

Göttinger Schriften zum
Öffentlichen Recht

Theresa Abend

Grenzen der
Völkerrechtsfreundlichkeit



Universitätsverlag Göttingen

Theresa Abend
Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit

Dieses Werk ist lizenziert unter einer
[Creative Commons
Namensnennung - Weitergabe unter gleichen Bedingungen
4.0 International Lizenz.](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/)



erschiene als Band 13 der Reihe „Göttinger Schriften zum Öffentlichen Recht“
im Universitätsverlag Göttingen 2019

Theresa Abend

Grenzen der
Völkerrechtsfreundlichkeit

Göttinger Schriften zum
Öffentlichen Recht
Band 13



Universitätsverlag Göttingen
2019

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

Herausgeber der Reihe „Göttinger Schriften zum Öffentlichen Recht“

Prof. Dr. Hans Michael Heinig, Prof. Dr. Dr. h.c. Werner Heun †,

Prof. Dr. Christine Langenfeld, Prof. Dr. Thomas Mann, Prof. Dr. José Martínez

Dieses Buch ist auch als freie Onlineversion über die Homepage des Verlags sowie über den Göttinger Universitätskatalog (GUK) bei der Niedersächsischen Staats- und Universitätsbibliothek Göttingen (<http://www.sub.uni-goettingen.de>) erreichbar. Es gelten die Lizenzbestimmungen der Onlineversion.

Satz und Layout: Theresa Abend

Umschlaggestaltung: Jutta Pabst

© 2019 Universitätsverlag Göttingen

<https://univerlag.uni-goettingen.de>

ISBN: 978-3-86395-363-8

DOI: <https://doi.org/10.17875/gup2019-1160>

eISSN: 2512-6911

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2018/19 von der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung befinden sich auf dem Stand vom Dezember 2018.

Mein Dank gilt zunächst meinem Doktorvater Prof. Dr. Hans Michael Heinig. Seine stets konstruktive Kritik im Verlauf der Entstehung dieser Arbeit, aber auch sein von Anfang an zum Ausdruck gebrachtes Vertrauen in das Gelingen des Projektes sowie seine beständige Unterstützung haben den Erfolg der Arbeit überhaupt erst ermöglicht. In guter Erinnerung wird mir damit verbunden auch die Arbeit als Mitarbeiterin an seinem Lehrstuhl bleiben. Den Kolleginnen und Kollegen sei an dieser Stelle für das gute persönliche ebenso wie fachliche Miteinander gedankt.

Ebenso möchte ich Prof. Dr. Frank Schorkopf für die Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Der Friedrich-Ebert-Stiftung danke ich für die Förderung des Projektes in Form eines Promotionsstipendiums. Weiterhin sei den Herausgebern der „Göt-

tinger Schriften zum Öffentlichen Recht“ für die Aufnahme meiner Arbeit in ihre Reihe gedankt.

Meiner Familie, insbesondere meinen Eltern, danke ich von Herzen dafür, dass sie immer an meiner Seite standen und mich in meinem Studium ebenso wie meinem Promotionsvorhaben unterstützt und bestärkt haben.

Ebenso gedankt sei meinen Freunden, die mir während der Promotionszeit in verschiedenster Weise zur Seite standen, allen voran meinem Lieblings-Bibliothekssitznachbarn Matthias Voß und meiner Peer Coaching-Partnerin Ute Steiner. Ihnen sei für die vielen Diskussionen, vielfältigen Anregungen ebenso wie für ihre Freundschaft gedankt. Ein großes Dankeschön geht auch an die vielen lieben Menschen, die Teile der Arbeit korrekturgelesen haben. Meiner Schwester Franziska Ernst gebührt dabei besonderer Dank für die kreativsten und unterhaltendsten Korrekturanmerkungen, sowie eine Entschuldigung für die wenigen piratischen Anlehnungen.

Zu guter Letzt gilt mein größter Dank Dr. Sven Abend, dem wundervollsten Mann und großartigsten Unterstützer, den ich mir an meiner Seite wünschen könnte.

Hannover, im Dezember 2018

Theresa Abend

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	VII
I. Einleitung.....	1
1. Das Problem mit der Völkerrechtsfreundlichkeit.....	1
2. Die Anwendung der Völkerrechtsfreundlichkeit in der gerichtlichen Praxis.....	6
a) Festnahme somalischer Piraten	6
b) Der Gesetzgeber und die Doppelbesteuerungsabkommen	9
3. Das Konzept der offenen Staatlichkeit als Oberbegriff	12
II. Theorie und Dogmatik eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit	17
1. Charakterisierung von Verfassungsprinzipien.....	18
2. Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit	24
a) Verfassungsprinzipien kraft Interpretation	25
b) Besonderheiten der Verfassungsauslegung.....	27
c) Grundlagen der Völkerrechtsfreundlichkeit im Grundgesetz	33
aa) Untersuchung der grundgesetzlichen Einzelnormierungen	33
bb) Historische Einordnung der internationalen Bezüge	43
d) Schlussfolgerung für die Herleitung.....	57
3. Exkurs: Das Verhältnis zu Souveränität.....	62
III. Eingrenzung des normativen Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit	69
1. Der Meinungsstand in Literatur und Rechtsprechung	70
a) Das Bundesverfassungsgericht	71
b) Die rechtswissenschaftliche Literatur	77
2. Grundlagen einer Konkretisierung der Völkerrechtsfreundlichkeit...82	
3. Grenzen des normativen Gehalts anhand der Zweckorientierung86	
a) Innerstaatliche Wirkung und Effektivität des Völkerrechts	88
b) Integration in die Völkerrechtsordnung.....	95

c) Wandel der Zweckorientierung.....	100
4. Grenzen des normativen Gehalts anhand von Verfassungsprinzipien.....	101
a) Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip als Grenze	104
b) Gewaltenteilung als Grenze.....	109
c) Grundrechtsschutz als Grenze	115
5. Fazit für die Eingrenzung des Rechtsgehalts	125
IV. Umsetzung der Kriterien für die Ausgestaltung der Völkerrechtsfreundlichkeit.....	129
1. Konkrete Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit?.....	129
2. Betrachtung der anfänglichen Beispielfälle.....	143
a) Das Urteil im Fall der somalischen Piraten	143
b) Das Doppelbesteuerungs-Urteil	156
3. Exkurs: Gegenüberstellung zum Prinzip des bundesfreundlichen Verhaltens	160
4. Ausblick.....	165
V. Völkerrechtsfreundliche Auslegung.....	167
1. Methodische Betrachtung.....	169
2. Verhältnis zur systemkonformen und zur richtlinienkonformen Auslegung.....	172
3. Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung	176
a) Berücksichtigung der gesetzlichen Vorgaben.....	176
b) Gegenstand der Auslegung.....	179
c) Zur Auslegung heranzuziehende Normen	185
4. Schlussfolgerung für die völkerrechtsfreundliche Auslegung.....	186
VI. Fazit.....	189
Literaturverzeichnis.....	195

I. Einleitung

1. Das Problem mit der Völkerrechtsfreundlichkeit

„Daß das Grundgesetz ausgesprochen „völkerrechtsfreundlich“ ist, ist seit langem ein Gemeinplatz.“¹

Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit ist zwar inzwischen im juristischen Kontext häufig anzutreffen und insoweit wohl bekannt und nur selten bestritten. Unklar und eher vernachlässigt bleiben dagegen seine Grundlage, sein rechtlicher Gehalt und seine Umsetzung. Es lässt sich feststellen, dass das Prinzip durchaus praktisch angewandt wird. Allerdings ist angesichts der häufigen, vielleicht sogar inflationären, beiläufigen Anwendung oft fraglich, ob es sich dabei überhaupt um eine Umsetzung des Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit handelt. Denn die Berufung auf die Völkerrechtsfreundlichkeit erfolgt oft uneinheitlich und mit unterschiedlichen Ergebnissen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit wirkt eher als Argumentationstopos, welchem ein beliebiger normativer Gehalt beigemessen wird um zu einem opportunen Ergebnis zu gelangen. Es ist in vielen Fällen zum Habitus geworden, auf die Völkerrechtsfreundlichkeit als Prinzip im Allgemeinen oder eines ihrer Unterprinzipien im Besonderen zu rekurrieren, um sich eine wei-

¹ *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (414).

tere Begründung zu sparen.² Dagegen finden sich sowohl in der Literatur als auch in der Rechtsprechung wenige stringente Ansätze zu den Fragen, auf welcher Grundlage die Völkerrechtsfreundlichkeit hergeleitet wird, welchen normativen Gehalt sie umfasst und welche Konsequenzen sie für das Verhältnis des innerstaatlichen Rechts zum Völkerrecht hat.³ Dies wird allerdings der Völkerrechtsfreundlichkeit in ihrer Eigenschaft als Verfassungsprinzip weder gerecht noch fördert es die Etablierung einer dauerhaft tragfähigen Grundlage für das Verhältnis von nationalem und internationalem Recht. Gerade angesichts zunehmender internationaler Verflechtungen und damit auch wachsender Bedeutung der zwischenstaatlichen Kooperation und des internationalen Rechts ist es unverzichtbar, die verfassungsrechtlich determinierte Position des Staates und der staatlichen Rechtsordnung gegenüber der internationalen Rechtsgemeinschaft zu verorten und das Zusammenwirken der Rechtskreise zu klären.⁴

Angesichts der wachsenden Bedeutung der Völkerrechtsordnung und auch der zunehmenden Betonung der internationalen Offenheit und Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes stellt sich die grundsätzliche Frage, wie sich das Grundgesetz zum internationalen Recht verhält. Wird das nationale Verfassungsrecht zugunsten der Integration in die internationale Rechtsgemeinschaft disponibel um eine bestmögliche Anpassung an und Durchsetzung von Völkerrecht zu erreichen? Wird das Völkerrecht damit zur eigentlichen Letztentscheidungsebene, zum entscheidenden Maßstab und damit der eigentlichen Konstante? Sollte das Grundgesetz letztendlich im Völkerrecht aufgehen, sich den internationalen Normen beugen und ihnen Platz machen? Und könnte sich dies alles tatsächlich aus dem Grundgesetz entnehmen lassen, welches doch nicht einmal ausdrücklich seine Hinwendung zum Völkerrecht erklärt? Diesen Fragestellungen soll sich diese Arbeit widmen, indem sie die Völkerrechtsfreundlichkeit, ihren Aussagegehalt sowie ihre Eigenschaften und insbesondere Grenzen als Verfassungsprinzip untersucht und konkretisiert. Angesichts der durchweg positiven Konnotation, die das Völkerrecht in der deutschen Debatte hat, wird insbesondere die Möglichkeit

² Vgl. für Kritik an Europarechtsfreundlichkeit als ‚Allheilmittel‘ *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (555-556).

³ So ebenfalls *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (309); *Schiedermaier*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 68. Ansätze einer fundierten Analyse aber bei *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 und *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013.

⁴ Vgl. zum Problem der hinreichenden theoretischen Erfassung der sich zunehmend überschneidenden Rechtskreise auch *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (401).

von verfassungswidrigem Völkerrecht und damit die Frage der Grenzen der innerstaatlichen Anwendung des Völkerrechts überwiegend als irrelevant abgetan.⁵

Für die Einbindung des internationalen Rechts im nationalen Rechtsrahmen gibt es verschiedene Modelle. Im klassischen Rechtsordnungsverständnis stehen sich das monistische und das dualistische Modell gegenüber. Der eigentliche Monismus geht von der Existenz einer einheitlichen, hierarchischen Rechtsordnung aus, in welcher das Völkerrecht in der Regel über dem Verfassungsrecht angesiedelt ist; das Völkerrecht ist demnach aus eigenem Recht gleichzeitig innerstaatlich anwendbar.⁶ Der gemäßigte Monismus geht gegenüber der strengeren Lehre von einem bloßen Anwendungsvorrang des Völkerrechts aus, sodass entgegenstehendes Landesrecht nur unanwendbar und nicht auch automatisch nichtig wäre. Er gesteht damit dem Völkerrecht ebenso wie dem staatlichen Recht zumindest relative Selbstständigkeit zu.⁷ Demgegenüber versteht der Dualismus staatliches und internationales Recht als zwei getrennte Rechtsordnungen, welche auf unterschiedlichen Rechtsquellen beruhen und unterschiedliche Adressaten zum Gegenstand haben. Innerhalb des jeweiligen Rechtssystems gelten nur die dem System zugehörigen Normen. Sollen daher völkerrechtliche Normen auch innerstaatlich gelten, müssen diese zunächst durch einen nationalen Rechtssatz in innerstaatliches Recht umgesetzt werden.⁸ Eine gemäßigt dualistische Ansicht erkennt demgegenüber auch gewisse Überschneidungen der Rechtsordnungen an.⁹ Die klassische Unterscheidung von Monismus und Dualismus wird inzwischen jedoch zunehmend für überholt und nicht mehr passend gehalten um die vermehrte Interaktion und gegenseitige Durchdringung der Rechtsordnungen zu erfassen. Dem werde vielmehr das Modell des Rechtspluralismus gerecht.¹⁰

⁵ Beispielhaft etwa *Steinberger*, Allgemeine Regeln des Völkerrechts, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VII, 1992, § 173 (Rdnr. 61); *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 437; vgl. mit ähnlicher Analyse *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (12).

⁶ *Kelsen*, Die Einheit von Völkerrecht und staatlichem Recht, ZaöRV 19 (1958), S. 234 (234); vgl. *Koenig/König*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 36.

⁷ So vor allem *Verdross/Simma*, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl., 1984, S. 54-55; vgl. darstellend *Koenig/König*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 36.

⁸ *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (216); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 116-117); *Gaja*, Dualism - a Review, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, S. 52 (52); darstellend *Koenig/König*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 35.

⁹ Vgl. *Koenig/König*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 35.

¹⁰ *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, International journal of constitutional law 6 (2008), S. 397 (398); *Vielzechner*, Responsiver Rechtspluralismus, Der Staat 51 (2012), S. 559 (564).

Die damit umrissene Frage des Verhältnisses von internationalem und nationalem Recht wird auch von Staatsverfassungen sehr unterschiedlich beantwortet, was die Vielfalt der möglichen Ausformungen verdeutlicht. Im Allgemeinen setzen sich Verfassungen oft gar nicht ausdrücklich oder präzise mit dem Verhältnis zum Völkerrecht auseinander,¹¹ wobei die internationalen Bezüge in Verfassungen in den vergangenen Jahrzehnten durchaus ausdifferenziert wurden.¹² Die meisten der europäischen Verfassungen, aber auch viele andere, inkorporieren Völkerrechtsnormen in ihre Rechtsordnungen.¹³ Eine andere Gestaltungsart der Übernahme völkerrechtlicher Verträge verleiht diesen teilweise schon automatisch Wirkung als gültiges nationales Recht, ohne dass sie ihre Qualität als internationales Recht einbüßen.¹⁴ Ebenso wird ungeschriebenes Völkerrecht von einem Teil der Verfassungen in einem eher monistischen Ansatz direkt in die nationale Rechtsordnung adoptiert,¹⁵ während andere Verfassungen die allgemeinen Völkerrechtsregeln in nationales Recht transformieren.¹⁶ Schließlich herrscht beispielsweise in den Niederlanden mangels verfassungsrechtlicher Regelung insgesamt

¹¹ *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (260).

¹² *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (171).

¹³ *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 242; vgl. beispielsweise Art. 55 der französischen Verfassung (1958); Art. 29 Abs. 3 der irischen Verfassung (1937); Art. 10 Abs. 1 der italienischen Verfassung (1947); Art. 25, 59 des GG; Art. 28 Abs. 1 der griechischen Verfassung (1975); Art. 91 Abs. 1 der polnischen Verfassung (1997); Art. 10 und 11 der rumänischen Verfassung (1991); Art. 15 Abs. 4 der russischen Verfassung (1993); Art. 232, 233 der südafrikanischen Verfassung (1996).

¹⁴ Art. 93 der niederländischen Verfassung (1983); Art. 96 der spanischen Verfassung (1978); Art. 8 Abs. 2 der portugiesischen Verfassung (1976); *Frowein/Oellers-Frahm*, L'application des traités dans l'ordre juridique interne, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 11 (12); *Brölmann/Vierdag*, *Pay-Bas/Netherlands*, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 433 (443-444).

¹⁵ So unter Verweis auf Art. 96 Abs. 1 die spanische Verfassung (1978); Präambel der französischen Verfassung (1946, inkorporiert in Verfassung von 1958), ohne ausdrückliche Regelung werden so auch die schweizerische und luxemburgische Verfassung verstanden; vgl. *Dominicé/Voeffray*, L'application du droit international général dans l'ordre juridique interne, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 51 (53); *Decaux/Eisemann/Goessel-Le Biban u. a.*, France, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 241 (277); *Dominicé/Voeffray*, Suisse/Switzerland, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 529 (561); *Bienert/Edou/Weitzel*, Luxembourg, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 407 (426).

¹⁶ Art. 10 der italienischen Verfassung (1947); vgl. *Dominicé/Voeffray*, L'application du droit international général dans l'ordre juridique interne, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 51 (53-54).

Unklarheit über den Umgang mit ungeschriebenem Völkerecht.¹⁷ Daneben ist auch der Rang, den das inkorporierte Völkerrecht jeweils erhält, sehr verschieden geregelt und lässt sich selten konsequent einem monistischen oder dualistischen Ansatz zuordnen. Nur wenige Verfassungen gewähren dem Völkerrecht im Allgemeinen einen Geltungsvorrang vor der Verfassung und lassen damit auf ein monistisches Verständnis schließen, wie es beispielsweise, bei entsprechender Interpretation, der niederländischen¹⁸ und der belgischen¹⁹ Verfassung entnommen werden kann.²⁰ Daneben gewähren einige Verfassungen zumindest bestimmten völkerrechtlichen Normen wie Menschenrechtsübereinkommen oder allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Völkerrechts einen Überverfassungsrang, so Slowenien, Rumänien und Belarus.²¹ Andere regeln insbesondere die Auslegung der Verfassung im Einklang mit Menschenrechtsübereinkommen.²² Am wohl häufigsten jedoch regeln Staatsverfassungen gerade den Vorrang des Verfassungsrecht vor dem internationalen Recht und lassen völkerrechtliche Normen nur den einfachen Gesetzen vorgehen.²³

¹⁷ Vgl. *Brölmann/Vierdag*, Pay-Bas/Netherlands, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 433 (455); *Dominicé/Voeffray*, *L'application du droit international général dans l'ordre juridique interne*, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 51 (54).

¹⁸ Art. 91 (3), Art. 94 der niederländischen Verfassung (1983), aber strittig; vgl. *Brölmann/Vierdag*, Pay-Bas/Netherlands, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 433 (448); *Peters*, *The Globalization of State Constitutions*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (260-261).

¹⁹ Belgische Verfassung (1994) nach Urteil des Cour de Cassation, 27 mai 1971, *Etat Belge v Fromagerie Franco-Suisse Le Ski*, 7 revue trimestrielle de droit européen (1971), 494-50; vgl. dazu *Peters*, *The Globalization of State Constitutions*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (260-261); zur umstrittenen Frage eines Vorrangs vor der Verfassung siehe *Verboeven*, *Belgique/Belgium*, in: Eisemann (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order*, 1996, S. 115 (135-136).

²⁰ Vgl. insgesamt auch *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (184).

²¹ Art. 20 der rumänischen Verfassung (1991); Art. 7 Abs. 5 der slowenischen Verfassung (1992); Art. 8 Abs. 1 der weißrussischen Verfassung (1994); *Peters*, *The Globalization of State Constitutions*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (260-261).

²² So Art. 10 Abs. 2 der spanischen Verfassung (1978); Art. 16 Abs. 2 der portugiesischen Verfassung (1976); *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (178).

²³ Art. 15 Abs. 4, Art. 79 der russischen Verfassung (1993); Art. 6 der georgischen Verfassung (1995); Art. 8 Abs. 3 der weißrussischen Verfassung (1994); Art. 28 Abs. 1 der griechischen Verfassung (1975); § 123 der estnischen Verfassung (1992); Art. 91 der polnischen Verfassung (1997); Art. 55 der französischen Verfassung (1958); Art. 95, 96 Abs. 1 der spanischen Verfassung (1978); Art. 10 der Verfassung der tschechischen Republik (1992); vgl. *Peters*, *The Globalization of State Constitutions*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide*

Dieser Arbeit wird grundsätzlich ein dualistisches Verhältnis der nationalen und internationalen Rechtsordnung zugrunde gelegt, wie es der Konzeption des Grundgesetzes am ehesten entspricht und vom Bundesverfassungsgericht zuletzt in seiner Görgülü-Entscheidung deutlich festgestellt wurde.²⁴ Hierdurch soll in erster Linie nur eine Abgrenzung zum Monismus getroffen werden, ist doch auch das pluralistische Verständnis zumindest insoweit dualistisch, als es ebenso von der Existenz verschiedener rechtlicher Ordnungen ausgeht.²⁵

Bei der Betrachtung im Wesentlichen unberücksichtigt bleibt der Bereich des Europarechts. Unter dem Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit soll es grundsätzlich um das Verhältnis des nationalen Rechts zum Völkerrecht gehen. Die Beziehungen zum Europarecht gestalten sich dagegen nicht nur komplexer, ihnen wird mit der Europarechtsfreundlichkeit inzwischen sogar ein eigenes Prinzip zugeordnet,²⁶ dessen Analyse an anderer Stelle zu erfolgen hat.

2. Die Anwendung der Völkerrechtsfreundlichkeit in der gerichtlichen Praxis

Um zu veranschaulichen, wie das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit in der derzeitigen gerichtlichen Praxis angewandt wird und welche Konsequenzen daraus gefolgert werden, sollen zunächst zwei Urteile aus jüngerer Zeit dargestellt werden, in welchen das Verhältnis von Völkerrecht und Verfassungsrecht ausschlaggebende Bedeutung hatte.

a) Festnahme somalischer Piraten

Das Verwaltungsgericht Köln fällte am 11.11.2011 ein Urteil, mit welchem die Klage eines mutmaßlichen somalischen Piraten zum Teil abgewiesen wurde²⁷ und

between National and International Law, 2007, S. 251 (262-263); *Frowein/Oellers-Frahm*, L'application des traités dans l'ordre juridique interne, in: Eisemann (Hrsg.), The integration of international and European Community law into the national legal order, 1996, S. 11 (20); *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 242.

²⁴ BVerfGE 111, 307 (318) – Görgülü-Beschluss; *Geiger*, Grundgesetz und Völkerrecht, 6. Aufl., 2013, S. 16; *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 116-117); vgl. auch *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 4; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 65-66.

²⁵ *Peters*, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, Vienna Journal on International Constitutional Law 3 (2009), S. 170 (170).

²⁶ Vgl. dazu *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 260; *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549).

²⁷ VG Köln, Urt. v. 11.11.2011, JZ 2012, 366 (366-370).

welches beispielhaft die Problematik eines „Mehrebenenfalls“²⁸ verdeutlicht. Der Kläger wurde am 03.03.2009 von der deutschen Bundesmarine im Golf von Aden zusammen mit weiteren Personen wegen des Verdachts eines seeräuberischen Überfalls auf ein anderes Schiff festgenommen. Die Fregatte der Bundesmarine war im Rahmen der EU-Mission Atalanta mit der Abschreckung und Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden beauftragt. Die Operation Atalanta basiert auf der vom Rat der EU beschlossenen Gemeinsamen Aktion vom 10.11.2008, welcher wiederum mehrere Sicherheitsratsresolutionen zu Grunde liegen.²⁹ Das folgende Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Hamburg gegen die mutmaßlichen Piraten wurde innerhalb kürzester Zeit wieder eingestellt, da die Verdächtigen zur Strafverfolgung an kenianische Behörden übergeben werden sollten. Nach ihrer Verbringung nach Kenia wurde dort gegen die Verdächtigen Haftbefehl erlassen und ein Strafverfahren eingeleitet. Der Kläger machte im Wege der Feststellungsklage die Rechtswidrigkeit seiner Festnahme sowie seiner Überführung an die kenianischen Behörden geltend.³⁰ Das Gericht hatte daher zu befinden, ob der Einsatz der Bundesmarine und die in diesem Rahmen erfolgte Festnahme des Klägers überhaupt rechtmäßig auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage beruhen und ob sein Festhalten an Bord der Fregatte trotz der mehrtägigen Dauer ohne Vorführung vor einen Haftrichter oder eine Haftrichterin den Kläger in seinen Rechten verletzt hatte. Beide Vorbringen lehnte das VG Köln im Ergebnis ab.

Hinreichende Rechtsgrundlage zur Festnahme mutmaßlicher Piraten ist nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Art. 105 S. 1 UNCLOS³¹, welcher die Aufbringung von Seeräuberschiffen auf Hoher See gestatte und in Verbindung mit Art. 106 und 110 Absatz 1a UNCLOS auch die Festnahme im Falle des Verdachts eines seeräuberischen Angriffs erlaube.³² Bemerkenswert ist daran nicht nur, dass das Gericht für weitere Erläuterungen zur Rechtsgrundlage auf die Ausführungen der Beklagten verweist. Es fällt vielmehr auch auf, dass ohne viel Begründungsaufwand das völkerrechtliche Vertragswerk UNCLOS als taugliche Rechtsgrundlage für einen Marineinsatz herangezogen wird. Auf die in der Literatur durchaus kontrovers diskutierte Frage, ob UNCLOS überhaupt eine nach rechtsstaatlichen Maßstäben hinreichend bestimmte Ermächtigung zur Festnahme enthält, geht das

²⁸ *Aust*, Pirateriebekämpfung im Lichte von Grundgesetz und Völkerrecht auf dem verwaltungsgerichtlichen Prüfstand, DVBl (2012), S. 484 (486).

²⁹ Vereinte Nationen (UN)-Sicherheitsrats-Resolutionen 1814 (2008) vom 15. 5. 2008, 1816 (2008) vom 2. 6. 2008, 1838 (2008) vom 7. 10. 2008, 1846 (2008) vom 2. 12. 2008 und 1851 (2008) vom 16. 12. 2008.

³⁰ Vgl. insgesamt VG Köln, JZ 2012, 366 (366-367).

³¹ United Nations Convention on the Law of the Sea, 516 UNTS 205.

³² VG Köln, JZ 2012, 366 (367); zustimmend *Aust*, Pirateriebekämpfung im Lichte von Grundgesetz und Völkerrecht auf dem verwaltungsgerichtlichen Prüfstand, DVBl (2012), S. 484 (486); *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (111).

Urteil dagegen nicht ein.³³ Ebenso wenig finden sich Erwägungen dazu, ob, da es sich hier um keinen Verteidigungseinsatz handelt, UNCLOS eine ausdrückliche Ermächtigung für den Einsatz der Bundeswehr, wie nach Art. 87 a Absatz 2 GG erforderlich, darstellt³⁴ oder dass es sich bei der Bekämpfung von Piraterie als privatem Delikt um eine nach § 6 Bundespolizeigesetz und § 1 Ziff. 3 iVm §§ 3 II, 4 II Seeaufgabengesetz der Bundespolizei zugewiesene Aufgabe handelt, der Einsatz der Bundeswehr also gegen das ebenfalls in Art. 87 a Absatz 2 GG aufgestellte Trennungsgebot verstieße.³⁵ Das VG Köln nimmt, kurz gesagt, keine Differenzierung zwischen völkerrechtlichen und verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Festnahme von Piraten durch die Bundeswehr vor, sondern stützt das Urteil im Wesentlichen auf die vermeintliche völkerrechtliche Genehmigung.³⁶

Weiter urteilte das Gericht, dass das Festhalten des Verdächtigen an Bord auch deutlich jenseits der zeitlichen Grenzen von Art. 104 Abs. 3 S. 1 GG rechtmäßig war.³⁷ Dabei stellt es vor allem auf die Besonderheiten des Einsatzes im Rahmen der Mission Atalanta ab. Da es sich bei dem vom Rat der EU beschlossenen Einsatz um ein von den Vereinten Nationen ermächtigtes Tätigwerden im Rahmen eines Systems gegenseitiger kollektiver Sicherheit handle, wie es in Art. 24 Absatz 2 GG vorgesehen ist, müsse der Grundrechtsstandard an die jeweiligen Bedingungen angepasst werden. Das Grundgesetz gehe mit der intendierten Integration Deutschlands in die Staatengemeinschaft zugleich auch von der erforderlichen Abstimmung der eigenen Vorschriften mit anderen Hoheitsträgern aus. Insofern sei das Verfassungsrecht mit den jeweiligen Anforderungen des Völkerrechts in Einklang zu bringen um die Teilnahme an solchen Einsätzen sicherzustellen. Die

³³ Zur Kritik in diesem Punkt siehe *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (503-505).

³⁴ Zur Kritik in diesem Punkt siehe *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (205); *Fischer-Lescano/Tobidipur*, Rechtsrahmen der Maßnahmen gegen die Seepiraterie, NJW (2009), S. 1243 (1245); *Fischer-Lescano*, Bundesmarine als Polizei der Weltmeere?, NordÖR (2009), S. 49 (52-53). Eine andere Beurteilung könnte sich dagegen ergeben, wenn die EU als System kollektiver Sicherheit verstanden wird und der Einsatz somit im Rahmen des Art. 24 II GG stattfindet, vgl. *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (102-103) und *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (187-188), worauf das Urteil sich in diesem Punkt jedoch nicht stützt.

³⁵ Zur Kritik daran siehe *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (511-513); *Globke*, Anmerkung zu VG Köln vom 11.11.2011, JZ (2012), S. 370 (372); *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (192-193); ähnlich auch *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (208-209); *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (99).

³⁶ Die Bedeutung dieser Unterscheidung betonend *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (209).

³⁷ VG Köln, JZ 2012, 366 (368).

Einhaltung der Frist des Art. 104 Abs. 3 GG würde eine Piratenmission praktisch unmöglich machen, daher sei die Grundrechtsbindung in diesem Fall völkerrechtsfreundlich zu modifizieren.³⁸ Das Gericht nivelliert damit die strengeren verfassungsrechtlichen Maßstäbe für die Festnahme Verdächtiger im Namen der Völkerrechtsfreundlichkeit zugunsten großzügigerer völkerrechtlicher Regelungen.³⁹ In der vom Grundgesetz vorgesehenen Möglichkeit der Beteiligung an Systemen kollektiver Sicherheit und damit völkerrechtlich bedingter Einsätze sieht es zugleich die Entscheidung mitgetroffen, den Grundrechtsstandard den entsprechenden internationalen Regelungen anzupassen. Das verwaltungsgerichtliche Urteil wurde am 18.09.2014 auch vom OVG Nordrhein-Westfalen bestätigt.⁴⁰

Es handelt sich insgesamt um ein Urteil, welches sich stark am Völkerrecht orientiert und sich auf dieses stützt. Das Verwaltungsgericht sieht den vom Grundgesetz verfassten Staat als Teil der Völkerrechtsgemeinschaft, dessen Handeln sich nach völkerrechtlichen Maßstäben zu richten hat. Damit einher geht für das VG Köln auch die Adaption anhand internationaler Rechtsstandards. Das Urteil soll im Sinne der Völkerrechtsfreundlichkeit möglichst effektiv völkerrechtliche Normen einbinden und umsetzen. Unklar ist allerdings, ob die vom Verwaltungsgericht zugrunde gelegte Vorstellung von der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes tatsächlich dem Verfassungsprinzip entspricht und dieses angemessen umsetzt oder ob das Urteil überhaupt auf einer stringenten Konzeption des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit beruht.

b) Der Gesetzgeber und die Doppelbesteuerungsabkommen

Ein zweites Beispiel aus jüngerer Zeit bildet der Vorlagebeschluss des Bundesfinanzhofs vom 10.01.2012.⁴¹ Der Bundesfinanzhof hatte sich mit dem Fall von Eheleuten zu befassen, welche sowohl in der Türkei als auch in Deutschland Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit erzielt haben. Das zwischen Deutschland und der Türkei bestehende Doppelbesteuerungsabkommen legt fest, dass in der Türkei erzielte Einkünfte grundsätzlich nur dort steuerpflichtig sind und in Deutschland daher von der Steuer ausgenommen werden. Gemäß dem vom deutschen Gesetzgeber später erlassenen § 50 d Absatz 8 S. 1 EStG 2002 n.F. wird, als Voraussetzung der Steuerbefreiung in Deutschland, jedoch ein Nachweis über die tatsächlich erfolgte Steuerzahlung in dem Land, in dem die Einkünfte erzielt wurden, verlangt. Da die Kläger nicht belegt hatten, dass die Steuern auf die in der

³⁸ VG Köln, JZ 2012, 366 (368); zustimmend auch *Aust*, Pirateriebekämpfung im Lichte von Grundgesetz und Völkerrecht auf dem verwaltungsgerichtlichen Prüfstand, DVBl (2012), S. 484 (486); *Krefß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114).

³⁹ Zur Kritik daran siehe *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (497-499); *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (191-192).

⁴⁰ OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 18.09.2014, DVBl 2015, 375.

⁴¹ BFHE 236, 304.

Türkei erwirtschafteten Einkünfte dort auch entrichtet wurden, erhob das Finanzamt auf das gesamte Einkommen regulär Steuern.⁴² Die Kläger wehrten sich gegen diese Besteuerung, da es sich um einen Verstoß gegen das mit der Türkei geschlossene Doppelbesteuerungsabkommen handle. Der Bundesfinanzhof sieht in dem Erfordernis eines Besteuerungsnachweises einen Verstoß gegen das Doppelbesteuerungsabkommen mit der Türkei, welches die Steuerfreiheit von in der Türkei erzielten Einkünften auch unabhängig vom Nachweis der tatsächlichen Steuerzahlung vorsieht.⁴³ Ein solcher Treaty Override, also das bewusste Abweichen von einem völkerrechtlichen Vertrag durch legislatives Tätigwerden, ist zwar völkerrechtlich als Vertragsbruch verboten, kommt aber gerade im Bereich der Doppelbesteuerungsabkommen nicht selten vor.⁴⁴ In seiner verfassungsrechtlichen Bewertung qualifiziert der BFH den § 50 d Absatz 8 EStG 2002 n.F., welcher die Nachweispflicht statuiert, aufgrund der völkerrechtlichen Vertragswidrigkeit zugleich auch als verfassungswidrig. Völkervertragsrecht habe nach Art. 59 Absatz 2 GG zwar innerstaatlich nur den Rang eines einfachen Gesetzes. Die Organe der Legislativen seien aber, wie alle Staatorgane, aufgrund der im Grundgesetz normierten Völkerrechtsfreundlichkeit dazu verpflichtet, völkerrechtliche Verpflichtungen zu erfüllen.⁴⁵ Der Gesetzgeber verliere durch die eingegangene vertragliche Bindung die „Verfügungsbefugnis über den Rechtsbestand“⁴⁶, er habe sich im Umfang des Vertrages seiner Gesetzgebungsautorität und damit auch seiner Handlungsfreiheit entledigt.⁴⁷ Ein gegen eine völkervertragliche Abrede verstoßendes Gesetz verstoße daher zugleich gegen das Rechtsstaatsprinzip. Die Sache wurde dementsprechend dem Bundesverfassungsgericht zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes vorgelegt.⁴⁸ Der Bundesfinanzhof läutet damit eine grundlegende Änderung seiner bisherigen Rechtsprechungspraxis in dieser Frage ein.⁴⁹ Die neue Linie der Verfassungswidrigkeit völkervertragswidriger Steuernormen führte der BFH seitdem in weiteren Vorlagebeschlüssen fort, welche Doppelbesteuerungsabkommen mit Italien sowie Irland betreffen.⁵⁰

Der BFH stellt in der Frage, ob der Gesetzgeber an völkerrechtliche Verträge gebunden ist, das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit in den Mittelpunkt. Die daraus gefolgerte Möglichkeit, die Völkerrechtsfreundlichkeit in Verbindung mit

⁴² BFHE 236, 304 (306).

⁴³ Anders dagegen *Fastenrath*, Anmerkung zu BVerfG vom 15.12.2015, JZ (2016), S. 636 (636-637), der § 50 d Abs. 8 EStG nicht für einen Verstoß gegen das DBA mit der Türkei hält.

⁴⁴ *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (215); *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 55.

⁴⁵ BFHE 236, 304 (307-309).

⁴⁶ So ursprünglich BVerfGE 6, 309 (363) – allerdings dem nicht zustimmend – auf welches sich auch der BFH bezieht.

⁴⁷ BFHE 236, 304 (309-310); ähnlich auch *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (845-846).

⁴⁸ BFHE 236, 304 (318); entschieden durch BVerfG NJW 2016, 1295 – Treaty Override.

⁴⁹ So ausdrücklich BFHE 236, 304 (308).

⁵⁰ Vgl. BFHE 244, 1; BFHE 246, 486.

dem Rechtsstaatsprinzip zum unmittelbaren Gesetzesmaßstab zu machen und den Gesetzgeber dadurch in seiner Handlungsfreiheit einzuschränken, stieß auf mitunter deutliche Kritik in der Literatur.⁵¹ In Anbetracht der Folgeschwere dieser Rechtsprechungsänderung des BFH fällt besonders auf, dass sie zwar maßgeblich durch die Heranziehung des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit gestützt wird. Anstatt einer Auseinandersetzung mit der Herleitung dieses Prinzips und seinem Aussagegehalt wird die Völkerrechtsfreundlichkeit allerdings als vorgegebenes Instrument betrachtet, welches die nationale Rechtslage überschattet und zugunsten völkerrechtlicher Bindungen verändert.⁵² Dabei ist für die Entscheidung, ob der Gesetzgeber an Völkervertragsrecht gebunden ist, doch gerade die Frage unmittelbar entscheidend, „ob und mit welchem Inhalt sich dem Grundgesetz ein verfassungsrechtlich verbindliches ‚Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit‘ entnehmen lässt“,⁵³ zumal wenn völkervertraglichen Abkommen mit der Linie des BFH vermittelt über die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ein mittelbarer Übergesetzesrang verschafft wird.⁵⁴

Die dargestellten Urteile sind zwar nur kleine Ausschnitte aus der Rechtsprechungspraxis zum Verhältnis von innerstaatlichem Recht und Völkerrecht unter Einbeziehung des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit. Sie verdeutlichen aber besonders eindrucksvoll die, vor allem im Hinblick auf die Rechtsfolgen, großzügige Anwendung eines Verfassungsprinzips ohne dessen Herleitung oder seinen Inhalt zu erörtern. Mag ersteres, die weitläufige Berufung auf das Prinzip ohne detaillierte Herleitung, auch ein in ähnlicher Weise für andere Prinzipien kritisierbares Problem der Rechtswissenschaft sein,⁵⁵ muss letzteres, die fehlende inhaltliche Aufbereitung, doch umso mehr Beachtung finden. Die Völkerrechtsfreundlichkeit wird oftmals als pauschale Beschreibung des Verhältnisses des innerstaatlichen Rechts zu einschlägigem Völkerrecht gebraucht. Sie dient dann sowohl als Grundlage für die Einbeziehung des Völkerrechts als auch für die entsprechende Anpassung des innerstaatlichen Rechts an völkerrechtliche Verpflichtungen, sofern sich hier Differenzen auftun. Der pauschale Verweis der Urteile auf ein Verfassungsprinzip um ihr Ergebnis zu begründen kann aber aus rechtswissenschaftlicher Sicht nicht zufrieden stellen. Das Nebeneinander zweier Rechtsordnungen setzt voraus, einen Ausgleich zu schaffen, wo die beiden Rechtsordnungen konfligie-

⁵¹ Vgl. *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (385); *Hahn*, Treaty-Override als Verfassungsverstoß?, Betriebs-Berater (2012), S. 1955 (1958); *Thiemann*, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (911); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); dagegen schon früher den „Wortbruch“ des Gesetzgebers für unwirksam erklärend *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (161).

⁵² So insbesondere BFHE 236, 304 (309-310); BFHE 244, 1 (13).

⁵³ *Thiemann*, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910).

⁵⁴ Vgl. *Thiemann*, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219).

⁵⁵ So beispielsweise schon kritisch angemerkt von *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 63-65.

rend aufeinandertreffen. Diese integrative Aufgabe liegt in erster Linie bei der Verfassung.⁵⁶ Wenn die Antwort des Grundgesetzes darauf das Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit ist,⁵⁷ hat es auch einen umreißbaren Inhalt und damit einen bestimmbaren normativen Gehalt, welcher seiner praktischen rechtlichen Wirkung Grenzen setzt. Werden aus dem Prinzip also Rechtsfolgen hergeleitet, sei es Grundrechte nur nach völkerrechtlichen Vorgaben anzuwenden oder den Gesetzgeber an völkerrechtliche Normen zu binden, müssen diese sich aus der zuvor ermittelten Aussage und dem rechtlichen Anspruch des Verfassungsprinzips ergeben. Gegenstand dieser Arbeit soll es daher sein, zu ermitteln, ob sich ein Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit aus dem Grundgesetz herleiten lässt sowie welchen Inhalt es hat und welche Grenzen seinem Rechtsgehalt gesetzt sind.

3. Das Konzept der offenen Staatlichkeit als Oberbegriff

Eine Betrachtung der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes, des Verhältnisses der beiden Rechtsordnungen im Allgemeinen und der Völkerrechtsfreundlichkeit im Besonderen stößt unweigerlich auf den Begriff der offenen Staatlichkeit. Diese soll an dieser Stelle als übergeordnete Idee im Mehrebenensystem⁵⁸ zunächst in Grundzügen erläutert werden.

Die Konzeption der offenen Staatlichkeit als Charakterisierung des vom Grundgesetz verfassten Staates geht vor allem auf Klaus Vogel zurück, welcher 1964 in seiner Antrittsvorlesung erstmalig die Terminologie prägte, die sich zu einem der Grundbegriffe der Staatslehre entwickeln sollte. „Zur Terminologie sei hier abschließend vorgeschlagen, den [...] geschilderten Typus des in eine [...] Staatengemeinschaft „eingeorordneten“ Staates in einer ausdrücklichen Entgegensetzung zur „geschlossenen“ Staatlichkeit Fichtes als den eines „offenen“ [...] Staates zu bezeichnen.“⁵⁹ Die offene Staatlichkeit ist, wie sich hier bereits zeigt, eine deskriptive Schöpfung der Rechtswissenschaft und dient als Beschreibung des von der Verfassung gestalteten Verhältnisses des Staates zu den Rechtskreisen des internationalen sowie fremden nationalen Rechts und der Ausrichtung auf

⁵⁶ *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (91).

⁵⁷ Für einen Sinn des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit gerade in der Harmonisierung der Rechtsordnungen vgl. *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); zum Ziel des GG eine Harmonie der Rechtsordnungen zu schaffen *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 201; *Streinzig* in: *Sachs*, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9.

⁵⁸ Kritisch zum Begriff des Mehrebenensystems in Bezug auf das Völkerrecht dagegen *Möllers*, Demokratische Ebenengliederung, in: FS Wahl, 2011, S. 759 (761).

⁵⁹ *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 33.

eine internationale Integration.⁶⁰ In einer allgemeineren Betrachtung wird, wie auch von Vogel formuliert, die offene Staatlichkeit dem älteren Schema eines abgeschotteten, egoistischen und völlig souveränen Nationalstaates entgegengesetzt, welcher das vorherrschende Staatsbild noch bis in die erste Hälfte des 20. Jahrhunderts prägte. Die geschlossenen Staaten bestanden so gut wie ohne Bindungen nebeneinander, sie waren geschlossene Einheiten und in erster Linie auf nationale Interessen konzentriert, auch was Wirtschaft und Kultur anbelangt.⁶¹ Dieses Staatsbild wird zunehmend durch das diametrale Modell des modernen Verfassungsstaates verdrängt, welcher sich seit der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts zusammen mit den wachsenden Verflechtungen der Staaten und der Entterritorialisierung von Problemen entwickelt hat. Letztere Entwicklungen vermehrten auch die Sachzwänge zur internationalen Kooperation. Diese wurde daher zur zunehmend verbreiteten Zielsetzung der Staaten und beförderte die internationale Bezugnahme der Staaten.⁶² Internationale oder auch grenzüberschreitende Beziehungen meinen in diesem Zusammenhang Handlungszusammenhänge zwischen Akteuren, die verschiedenen staatlichen Systemen angehören.⁶³ Dieser Verfassungsstaat neuer Prägung wird als offener Staat charakterisiert und zeichnet sich vor allem dadurch aus, dass er fremdes Recht grundsätzlich anerkennt und respektiert. Gleichzeitig akzeptiert der offene Staat die in einigen Bereichen erhöhte Problemlösungskompetenz durch internationale Zusammenarbeit sowie die internationalen Abhängigkeiten und Verflechtungen der Staaten, welche eine internationale Kooperation unumgänglich machen. Der offene Verfassungsstaat ist daher mehr als alles Andere durch die Beteiligung an institutionalisierter internationaler Zusammenarbeit geprägt. Souveränität im Sinne ausschließlicher Hoheitsgewalt ist für ihn kein so entscheidendes Merkmal mehr wie für den traditionellen Staat, er nimmt seinen Souveränitätsanspruch vielmehr teilweise zurück zugunsten der immer engeren Einbindung und Einordnung in internationale Zusammenhän-

⁶⁰ Vgl. *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 137; *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 1).

⁶¹ Vgl. *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1146); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 66; *Grene*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (141-142); *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309).

⁶² *Grene*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (141-142); *Calliess*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2); *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 16-17; vgl. auch *Volkemann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 279; vgl. zu vermehrten und detaillierteren internationalen Bezugnahmen *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, S. 251 (294-295).

⁶³ *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 18.

ge, welche eine stärkere internationale Ordnung entstehen lassen. Diese Einsichten der zunehmenden Internationalisierung erfordern auch eine entsprechende Anpassung der staatlichen Strukturen unter Beibehaltung der wesentlichen Grundentscheidungen.⁶⁴ Dabei bleibt der Staat jedoch die entscheidende Verbindungsstelle der Rechtsordnungen und zuständig für die Organisation der überstaatlichen Verflechtungen, er überträgt Aufgaben an internationale Einrichtungen und gewährleistet sowohl die Umsetzung internationalen Rechts als auch die Achtung der weiterhin aufrecht zu erhaltenden Verfassungswerte.⁶⁵ Mit der Ausdifferenzierung des offenen Staates seit der Mitte des letzten Jahrhunderts einher ging auch eine parallele Entwicklung der Staatslehre, welche seither versucht den Staat deutlich mehr in seiner Einordnung in die Staatengemeinschaft zu erfassen und die gegenseitige Durchdringung der Rechtsordnungen betont.⁶⁶

Die offene Staatlichkeit ist weder ein von der Verfassung gebrauchter Begriff noch wohnt ihr ein eigener rechtlicher Gehalt inne, sie bildet ein verfassungsrechtliches Konzept. Sie beschreibt lediglich Normen und Prinzipien, welche zu einer internationalen Ausrichtung des Staates führen und ordnet sie zu einer rechtlichen Kategorie. Erst die einzelnen Vorschriften wirken dann wiederum normativ. Das Maß der Öffnung des Staates wird allein von diesen Verfassungsnormen bestimmt und davon, inwieweit sie eine internationale Kooperation des Staates ermöglichen.⁶⁷ Die mit diesem Prozess einhergehenden Veränderungen in Struktur und Selbstverständnis des Staates sind so tiefgehend, dass der Begriff der offenen Staatlichkeit eher eine Annäherung darstellt um den Veränderungsprozess greifbar

⁶⁴ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2); *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1146-1147); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 66; *Streinz*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130 (155); *Calliess*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478); *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 26-27.

⁶⁵ *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 402-405; *Calliess*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478).

⁶⁶ *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 22-24; vgl. in diesem Sinne *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998; *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145; *Streinz*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130; *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37.

⁶⁷ *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 137; *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (554); *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 1).

zu machen.⁶⁸ Zugleich ist die Entscheidung für eine dem internationalen Recht gegenüber geöffnete Staatlichkeit eine so wesentliche, dass sie nur von der Verfassung getroffen werden kann. Die so beschriebene Offenheit des Grundgesetzes ist daher verfassungsrechtlich verankert.⁶⁹

Der damit umrissene Begriff der offenen Staatlichkeit wird oft synonym verwandt mit dem noch zu betrachtenden Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit, was jedoch zu Ungenauigkeiten in der Sache führt. Die Begrifflichkeiten sind zwar nicht unähnlich und stehen auch in engem Zusammenhang. Sie sollten dennoch auseinander gehalten werden, wenn es um ihren Bedeutungsgehalt geht.⁷⁰ Die offene Staatlichkeit ist eine Beschreibung der Tendenz moderner Verfassungsstaaten in Zeiten zunehmender Globalisierung sich dem Völkerrecht zu öffnen und eine weitergehende internationale Kooperation für sich zum Ziel zu erheben. Sie ist damit mangels rechtlichen Gehalts allein eine Umschreibung eines Normbefundes sowie ein die Verfassung prägender, politischer Leitgedanke.⁷¹ Das hier in erster Linie interessierende Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit mag sich aus demselben Normbefund ergeben und zum Bild eines offenen Staates passen, aus welchem die Völkerrechtsfreundlichkeit auch zum Teil entwickelt wurde.⁷² Sie ist jedoch ein dem Grundgesetz eigenes, aus den Einzelnormierungen hergeleitetes Phänomen, welches die mit der offenen Staatlichkeit einhergehenden Veränderungen begleitet und untermauert. Als Verfassungsprinzip geht die Völkerrechtsfreundlichkeit in ihrem rechtlichen Gehalt über eine bloße Charakterisierung hinaus, sie erfasst das Verhältnis der innerstaatlichen zur internationalen Rechtsord-

⁶⁸ Vgl. für Kritik an der Unzulänglichkeit des Begriffs der offenen Staatlichkeit *Haratsch*, Das Integrationsstaatsprinzip des Grundgesetzes, in: FS Klein, 2013, S. 79 (79-80); zu Veränderungen des Staates durch seine Öffnung für internationale Kooperationen siehe auch *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 180-181.

⁶⁹ *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 30; grundlegend dazu mit dem Modell einer Zwischen-Souveränitäten-Ordnung auch *Jabreiss*, Vom umstrittenen Völkerrecht unserer Zeit, Recht, Staat, Wirtschaft 3 (1951), S. 184 (188-189).

⁷⁰ Für eine Unterscheidung auch deutlich *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 8); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 68. Die Begriffe weitestgehend gleichbedeutend verwendend dagegen aber *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (317); *Schneider*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138 (141); *Rauschnig* in: Bonner Kommentar, Band 9, 178. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 110; *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (465); *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353.

⁷¹ Die internationale Offenheit als Leitgedanken erfassend *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 68; nicht gemeint ist dagegen ein Leitbild mit normativem, dirigierendem Charakter im Sinne von *Volkemann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 149-150.

⁷² Vgl. *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (415).

nung wie es im Grundgesetz angelegt ist und die damit verbundenen rechtlichen Implikationen, ist also rechtsförmige Konsequenz der den Bedingungen offener Staatlichkeit angepassten Verfassung.⁷³

⁷³ Vgl. für darüber hinausgehende normative Zuschreibungen etwa *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern*, 2009, S. 553 (555-556); *Schiedermaier*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 68; im Übrigen vergleiche unten Kapitel II 1.

II. Theorie und Dogmatik eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit

Im Folgenden sollen die dogmatischen Grundlagen eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit näher dargestellt werden. Erster Schritt dafür ist, zu klären was Verfassungsprinzipien im Allgemeinen ausmacht, welche Charakteristika und Eigenschaften sie aufweisen. Nur anhand dessen werden sich auch Rückschlüsse ziehen lassen, ob der grundgesetzliche Befund zur Völkerrechtsfreundlichkeit eine Einordnung als Verfassungsprinzip rechtfertigt. Der Qualifizierung als Verfassungsprinzip soll zunächst ein Maßstab gesetzt werden um nicht auf bloßes Augenmaß angewiesen zu sein.

Im Wege der Verfassungsauslegung soll weiter untersucht werden, welche Aussagen zur internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes sich den einschlägigen Verfassungsartikeln entnehmen lassen und inwieweit diese sich zu einem eigenständigen Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit verdichten. Der auf diesem Wege gewonnene Grundgedanke hinter einer möglichen Völkerrechtsfreundlichkeit ist zugleich grundlegend für die weitere inhaltliche Ausgestaltung des gewonnenen Prinzips. Die Bestimmung der Inhalte und auch Grenzen des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit soll daher nicht von den einzelnen inhaltlichen Ver-

bürgungen ausgehen, sondern bei der Grundlage des Prinzips in Form seiner Herleitung ansetzen und sich daraus entwickeln.⁷⁴

1. Charakterisierung von Verfassungsprinzipien

Die Kategorie der Verfassungsprinzipien ist unter verschiedensten Bezeichnungen bekannt, als Verfassungsgrundsätze, Verfassungsentscheidungen, Leitideen der Verfassung, Leitgrundsätze, Grundgedanken oder Grundentscheidungen.⁷⁵ Das Bundesverfassungsgericht geht schon seit seiner Anfangszeit von „allgemeinen Grundsätzen und Leitideen“ des Grundgesetzes aus.⁷⁶ Auch die gängige Einteilung in Staatsziele und Staatsstrukturprinzipien beschreibt grundsätzlich eine verwandte Normkategorie.⁷⁷ Allen diesen Bezeichnungen gemeinsam ist, dass sie maßgebliche Vorgaben des Grundgesetzes beschreiben, welche richtungsweisende Grundentscheidungen für die Bundesrepublik als Staat enthalten.⁷⁸ Verfassungsprinzipien prägen den Charakter eines Staates und legen die Basis der Staatsform und –ausrichtung.⁷⁹ Sie legen Verfassungswerte fest, welche dem Staatshandeln einen Rahmen und eine Zielrichtung setzen.⁸⁰ Als prominenteste und unbestrittene Beispiele für diese Erscheinungsform dürfen die in Art. 20 Abs. 1 bis 3 GG niedergelegten Grundsätze gelten,⁸¹ anhand welcher sich auch viele der Eigenschaften von Verfassungsprinzipien verifizieren lassen.

⁷⁴ So in der Herangehensweise auch *Görtsch*, Die Inhalte des Rechtsstaatsprinzips, JuS (1997), S. 988 (988).

⁷⁵ *Sachs* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 4; *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 8; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 164; *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233); *Böckenförde*, Die Methode der Verfassungsinterpretation, NJW (1976), S. 2089 (2092-2093); „Verfassungsentscheidung für eine internationale Zusammenarbeit“ bei *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (163).

⁷⁶ „Dabei ist zu berücksichtigen, daß das Verfassungsrecht nicht nur aus den einzelnen Sätzen der geschriebenen Verfassung besteht, sondern auch aus gewissen sie verbindenden, innerlich zusammenhaltenden allgemeinen Grundsätzen und Leitideen, die der Verfassungsgesetzgeber, weil sie das vorverfassungsmäßige Gesamtbild geprägt haben, von dem er ausgegangen ist, nicht in einem besonderen Rechtssatz konkretisiert hat.“ BVerfGE 2, 380 (403); ebenso BVerfGE 52, 131 (144).

⁷⁷ Vgl. *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (233); *Vogel*, Juristische Methodik, 1998, S. 80.

⁷⁸ *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (126); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 255-257; *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233).

⁷⁹ *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 164; vgl. auch *Sachs* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 3.

⁸⁰ *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 377; *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 326-327.

⁸¹ Bestätigend *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 165; *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 183; anhand von Art. 20 GG die Kategorie des Verfassungsprinzips erläuternd *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art.

Diesen Grundentscheidungen der Verfassung, Leitideen oder eben Prinzipien wird, je nach Begriffsbestimmung, in unterschiedlichem Maße normativer Gehalt beigemessen.⁸² Legt man ein summatives Verständnis von Prinzipien zugrunde, welches in einem Prinzip nicht mehr als einen Sammelbegriff für ein Gesamtbild der einschlägigen Einzelgewährleistungen des Grundgesetzes sieht, so kommt dem eigentlichen Prinzip kein eigenständiger normativer Gehalt zu.⁸³ Auch die Prinzipientheorien von Esser sowie Larenz sehen Prinzipien nicht als anwendbare Normen, sondern lediglich als Leitgedanken ohne Rechtsfolge, die den positiven Regelungen als Grundlage und richtungsweisende Rahmenbedingungen nur vorausgehen.⁸⁴ Ähnlich lässt sich Bydlinski verstehen, welcher als Charakteristika von Prinzipien ihre Allgemeinheit, Wichtigkeit und Unbestimmtheit herausstellt, sie deshalb aber eben gerade nicht für anwendbare Normen hält.⁸⁵ Alexy stellt dagegen Prinzipien als Gegenbegriff zu Regeln dar, sieht jedoch beide als Normkategorien, insofern als sie ein Sollen ausdrücken.⁸⁶

Wenn hier von Verfassungsprinzipien die Rede ist, sollen damit gerade solche Vorgaben des Grundgesetzes erfasst werden, welchen normative Bedeutung zukommt und die damit auch geltendes Recht sind.⁸⁷ Verfassungsprinzipien mögen zwar abstrakt formuliert sein, dies steht ihrer Normqualität aber nicht entgegen. Sie unterscheiden sich von bloßen verfassungsrechtlichen Leitgedanken und politischen Willensbekundungen gerade dadurch, dass sie grundsätzlich einen norma-

20, Rdnr. 8-12 und *Sachs* in: *Sachs*, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 3-4; dagegen ausschließlich Verfassungsprinzipien des Art. 20 GG anerkennend *Bauer*, Die Verfassungsentwicklung des wiedervereinten Deutschland, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band I, 2003, § 14 (Rdnr. 67).

⁸² Vgl. insofern skeptisch *Kunig*, Deutsches Verwaltungshandeln und Empfehlungen internationaler Organisationen, in: *FS Doebering*, 1989, S. 529 (536); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 476; anders *Vogel*, *Juristische Methodik*, 1998, S. 78; dagegen unterschiedliche Arten von Prinzipien anerkennend *Rehbinder*, Prinzipien des Umweltrechts in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, in: *FS Sandler*, 1991, S. 269 (269-270); darstellend dazu *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 173-174.

⁸³ Vgl. für das Rechtsstaatsprinzip erläuternd *Görisch*, Die Inhalte des Rechtsstaatsprinzips, *JuS* (1997), S. 988 (991); so vertreten durch *Kunig*, *Das Rechtsstaatsprinzip*, 1986, S. 463.

⁸⁴ *Esser*, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, 4. Aufl., 1990, S. 51-52; *Larenz*, Richtiges Recht: Grundzüge einer Rechtsethik, 1979, S. 23.

⁸⁵ *Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze: zur rechtsethischen Verfassung der Sozietät, 1988, S. 121-123.

⁸⁶ *Alexy*, *Theorie der Grundrechte*, 3. Aufl., 1996, S. 72.

⁸⁷ Ebenso *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 251-254; *Arnould*, *Rechtssicherheit*, 2006, S. 674; *Göldner*, Verfassungsprinzip und Privatrechtsnorm in der verfassungskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung: Verfassungskonkretisierung als Methoden- und Kompetenzproblem, 1969, S. 30-33, 45-47; *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: *Emmenegger/Wiedmann* (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (548-549); *Vogel*, *Juristische Methodik*, 1998, S. 78; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (85).

tiven Anspruch haben und alle drei Gewalten verbindlich auf einen Verfassungswert oder eine Strukturvorgabe festlegen.⁸⁸ Dieser verbindliche Gehalt besteht auch unabhängig von und trotz der häufigen Verwendung der Prinzipien als reine Argumentationsfiguren oder Abwägungsparameter.⁸⁹ Daher stellt die Bestimmung eben dieses rechtlichen Gehaltes auch die entscheidende Aufgabe bei der Untersuchung eines Verfassungsprinzips dar.⁹⁰ Ob der Völkerrechtsfreundlichkeit eine solche, über einen bloßen politischen Leitgedanken hinausgehende Normqualität innewohnt und sie damit zum Verfassungsprinzip qualifiziert, wird zum Teil bezweifelt⁹¹ und soll noch Gegenstand dieses Kapitels sein.⁹²

Verfassungsprinzipien zeichnen sich in erster Linie durch ihren kompromisshaften Charakter von Offenheit trotz gleichzeitiger Bindungswirkung aus.⁹³

„Prinzipien kennzeichnet damit Generalität und das mit ihr verknüpfte Fehlen einer Rechtsfolgenvorbestimmung. Prinzip ist demnach eine inhaltlich allgemeine und nicht-konditional formulierte, daher rechtsfolgenoffene Norm.“⁹⁴

Um den Staatsorganen innerhalb der Rahmenbedingungen und Richtungsvorgaben größtmögliche Handlungsfreiheit zu belassen, aber auch um einen Rahmen festzulegen, der mit der Zeit nicht an Gültigkeit verliert, sind Verfassungsprinzi-

⁸⁸ Gusy, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (126-128); Sommermann, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 377; Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 251-254; vgl. auch Arnould, Rechtssicherheit, 2006, S. 667; Grimm, Die Zukunft der Verfassung, 2. Aufl., 1994, S. 325-326; Maurer, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 165; Merten, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); Schiedermaier, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 95.

⁸⁹ Vgl. Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 278; für eine Verwendung von Prinzipien als Topoi und gegen einen Rechtsgehalt dagegen Kriele, Theorie der Rechtsgewinnung, 2. Aufl., 1976, S. 151.

⁹⁰ Ähnlich ansetzend für eine Untersuchung der Europarechtsfreundlichkeit Kaiser/Schübel-Pfister, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549)

⁹¹ So vor allem Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 476; Kunig, Deutsches Verwaltungshandeln und Empfehlungen internationaler Organisationen, in: FS Doehring, 1989, S. 529 (536).

⁹² Vgl. Kapitel II 2.

⁹³ Vgl. BVerfGE 52, 131 (144); vgl. auch Merten, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); Müller, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., 2007, S. 192; Schiedermaier, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 95; Knop, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 95.

⁹⁴ Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 182; ähnlich auch Schorkopf, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (151-152); Sachs in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 3-4; Arnould, Rechtssicherheit, 2006, S. 675; von der Generalität der Prinzipien als zumindest relativem Kriterium ausgehend auch Alexy, Theorie der Grundrechte, 3. Aufl., 1996, S. 92.

pien regelmäßig abstrakt gehalten und damit konkretisierungsbedürftig.⁹⁵ Dennoch wirken sie unmittelbar verpflichtend für sämtliche staatliche Gewalt.⁹⁶ Denn aus dieser Rechtsfolgenoffenheit folgt nicht etwa das Fehlen jeglichen Regelungsgehaltes. Verfassungsprinzipien haben nicht zwingend eine bestimmte Rechtsfolge. Sie wirken trotzdem bestimmend; lediglich die konkreten Rechtsfolgen sind nicht vorgegeben. Verfassungsprinzipien können vielmehr auch Strukturvorgaben enthalten oder eine Richtungsentscheidung treffen und damit direktiv wirken,⁹⁷ sie sind Normen einer „abstrakteren Reduktionsstufe“.⁹⁸ Diese beiden Eigenschaften der Abstraktheit und Verbindlichkeit werden vor allem für den Gesetzgeber relevant, welcher als maßgeblicher Akteur zur Umsetzung der Vorgaben verpflichtet ist.⁹⁹ Dessen Bindung wird stärker, je engmaschiger die Vorgaben durch Prinzipien gestaltet sind. Entsprechend steigt bei konkreter ausgestalteten Verfassungsprinzipien auch deren Normativkraft.¹⁰⁰

Auf Grundlage dieses regelmäßigen Fehlens definitiver Ge- oder Verbote werden Prinzipien nach Alexy auch als flexible, „auf Optimierung ihrer tatbestandlich festgelegten Aussage“ ausgerichtete Normen, welche die unter den jeweils gegebenen Umständen bestmögliche Verwirklichung verlangen, beschrieben.¹⁰¹ Der damit betonte Optimierungsanspruch ist insofern begrenzt, als dass die rechtlichen Möglichkeiten der Erfüllung von Prinzipien gerade durch gegenläufige Prin-

⁹⁵ Vgl. *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 109; *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 377; vgl. *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (126); *Dreier* in: *Dreier*, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 12; *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 26).

⁹⁶ Vgl. *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 95; *Arnauld*, Rechtssicherheit, 2006, S. 667.

⁹⁷ *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 27); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 258-259; *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 48; vgl. *Brugger*, Staatszwecke im Verfassungsstaat, NJW (1989), S. 2425 (2431); *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: *Listl/Rüfner* (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233).

⁹⁸ *Müller*, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., 2007, S. 192.

⁹⁹ Vgl. insoweit *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 110.

¹⁰⁰ Vgl. *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 397-398.

¹⁰¹ *Alexy*, Rechtsregeln und Rechtsprinzipien, in: *MacCormick/Panou/Vallauri* (Hrsg.), Conditions of validity and cognition in modern legal thought, 1985, S. 13 (19-20); *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 3. Aufl., 1996, S. 75-76; *Alexy*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, in: *Schilcher/Koller/Funk* (Hrsg.), Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts, 2000, S. 31 (32); zustimmend *Arnauld*, Rechtssicherheit, 2006, S. 675; *Reese*, Die Verfassung des Grundgesetzes, 2013, S. 78-79.

zipien begrenzt sein können.¹⁰² Verfassungsprinzipien können sowohl auf die bestmögliche Realisierung eines bestimmten Ziels gerichtet sein, als auch eher organisatorisch geprägte und auf Lenkung des Staatshandelns ausgelegte Vorgaben zum Inhalt haben. Auch letztere stehen dabei immer in Relation zu anderen strukturellen Anforderungen. Keinesfalls kann angenommen werden, dass jedes Prinzip zugleich einen Idealzustand kennt, welchen es anzustreben gilt.¹⁰³ Die Kategorisierung als Prinzip führt noch nicht zur Zuschreibung bestimmter Eigenschaften, sie kann nicht darüber hinweghelfen, dass Prinzipien verschiedene Gegenstände und Wirkungen haben.¹⁰⁴ Dennoch wohnt der Bestimmung der Kategorie Verfassungsprinzip, wie sie hier vorgenommen wird, zumindest ein gewisser Optimierungsgedanke inne. Als abstrakte, generalisierte Verfassungswerte enthalten sie keine unbedingten Forderungen, sondern wirken vielmehr lenkend und verlangen die Ergreifung von Schritten zur Verbesserung. Sie haben auffordernden Charakter und beanspruchen konstante Verwirklichung und Weiterentwicklung.¹⁰⁵ Dies kann insoweit als ein dem Verfassungsprinzip eigener Optimierungszug verstanden werden, auch ohne einen konkret zu erreichenden Endzustand. Der Optimierungsanspruch bleibt aber insoweit relativ, als er durch andere Verfassungsnormen beschränkt sein kann.¹⁰⁶

Ein weiteres verallgemeinerbares Merkmal von Verfassungsprinzipien stellt ihre besondere Relevanz für den Staat als solchen dar, dessen Selbstverständnis sie prägen. Sie sind also nicht nur Handlungsanleitung und richtungweisend, sondern bestimmen damit zugleich den Charakter des Staates.¹⁰⁷ Dies ergibt sich bereits aus ihrer Abstraktheit und ihrem weiten Anwendungsbereich sowie ihrer Funktion

¹⁰² Alexy, Theorie der Grundrechte, 3. Aufl., 1996, S. 76.

¹⁰³ Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 329-332; vgl. auch Bogdandy, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 27); kritisch gegenüber dem Optimierungskriterium der Prinzipientheorie vor allem Möllers, Dogmatik der grundgesetzlichen Gewaltengliederung, AöR 132 (2007), S. 493 (507).

¹⁰⁴ Bogdandy, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 27).

¹⁰⁵ So gerade in Bezug auf Alexys Prinzipientheorie Arnould, Rechtssicherheit, 2006, S. 675, der darin ebenso keinen Widerspruch zur Definition nach Reimer sieht; vgl. auch Reese, Die Verfassung des Grundgesetzes, 2013, S. 78-79; Dreier in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 12; ähnlich Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 329-332.

¹⁰⁶ Vgl. Kaiser/Schübel-Pfister, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (555-556); zur Aufgabe der Optimierung der Verfassungsgüter als Ausfluss der Einheit der Verfassung Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 72.

¹⁰⁷ So Sachs in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 3; Maurer, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 166-167; Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 255-257; Merten, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); in Prinzipien allein ein Merkmal für die Wichtigkeit ihres Gegenstandes sehend Volkemann, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 149-150.

als Rahmen und Leitbild staatlichen Handelns, wodurch Prinzipien auch die Verfassung als Ganze prägen.¹⁰⁸ Insofern kann die besondere Bedeutung der Verfassungsprinzipien hier aber eher als Begleiterscheinung denn als Unterscheidungskriterium betrachtet werden. Mit der Einordnung als Prinzip kann in der Regel zugleich eine besondere Bedeutung der Norm identifiziert werden.¹⁰⁹

Die normative Wirkung der Verfassungsprinzipien kennt, schaut man vergleichend auf die verschiedenen Prinzipien, in erster Linie zwei konkretere Ausprägungen. Zum einen sind Verfassungsprinzipien häufig zur Auslegung verfassungsrechtlicher Einzelnormen sowie der Gesetze heranzuziehen. Zum anderen kommt ihnen zumindest eine Reservefunktion zu, wo für einen Sachverhalt anderweitig keine konkrete Rechtsvorgabe besteht. Insbesondere in diesem Fall können Verfassungsprinzipien als verbindliche Normen auch direkt angewandt werden und ergänzend eigene normative Gehalte begründen.¹¹⁰ Allerdings bleiben Prinzipien in ihrer Anwendung grundsätzlich subsidiär zu einfachem Recht und sonstigem Verfassungsrecht.¹¹¹

Die Bezeichnung als Verfassungsprinzipien wird hier als die treffende gewählt, um den verschiedenen Eigenschaften der einzelnen Prinzipien gerecht zu werden und sie ohne unnötige Vorfestlegungen und ungewollte Einebnung von Unterschieden einer näheren allgemeinen Bestimmung zugänglich zu machen.¹¹² Auf eine weitere Unterteilung in Staatsziele und Strukturprinzipien wird dagegen im Folgenden bewusst verzichtet. Verfassungsprinzipien können als Leitentscheidungen für Aufbau und Ausrichtung des Staates durchaus unterschiedliche Regelungsansätze verfolgen: Sie können zum einen Strukturen und Aufbau vorgeben, sich also mit Ordnung und Organisation des Staates befassen. Sie können auf der anderen Seite aber auch Werte und Ziele formulieren, nach deren Verwirklichung Staatsorgane zu streben haben und welche die Ausrichtung des Staates maßgeblich bestimmen.¹¹³ Die nach diesem Raster klassisch unterschiedenen Staatsstruktur-

¹⁰⁸ Vgl. *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 255-257.

¹⁰⁹ Vgl. ähnlich *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 25). Im Gegensatz dazu die Relevanz für den Staat als solchen gerade als Unterscheidungsmerkmal zu Staatszielen betrachtend *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 166-167, bzw. als Differenzierungsmerkmal gegenüber Verfassungsaufträgen ausmachend *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370).

¹¹⁰ *Sachs* in: *Sachs*, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 4; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 165.

¹¹¹ Vgl. *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 439-444; *Merten*, Die Bindung des Richters an Gesetz und Verfassung, DVBl (1975), S. 677 (678); *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 165.

¹¹² *Dreier* in: *Dreier*, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 12; ähnlich auch *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: *Listl/Rüfner* (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233).

¹¹³ *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 191-192.

und Staatszielbestimmungen lassen sich somit als Unterkategorien der Verfassungsprinzipien einordnen.¹¹⁴ Eine Solche Unterteilung kann jedoch nicht als absolut verstanden werden, erfassen doch die meisten Verfassungsprinzipien Regelungsansätze beider Typen.¹¹⁵ Verfassungsprinzipien sind schon grundsätzlich insoweit dynamisch, als sie auf stetige Verwirklichung ausgerichtet und angelegt sind und damit auch eine Aufforderung an die Staatsorgane enthalten.¹¹⁶ Die weitere Kategorisierung nach Staatszielen und Strukturprinzipien ist daher zu unscharf und wenig stringent, um einen weiteren Erkenntnisgewinn über Eigenschaften der Verfassungsprinzipien mit sich zu bringen. Unter jener gemeinsamen Bezeichnung dagegen lassen sich gerade die allen Verfassungsprinzipien eigenen Merkmale bestimmen, welche einer Untersuchung eines potentiellen Verfassungsprinzips sodann zugrunde gelegt werden können. Der Begriff des Verfassungsprinzips als solcher ist dem Grundgesetz fremd. Er wurde in Rechtsprechung und Literatur gebräuchlich um eben jene soeben beschriebene Normkategorie der Verfassung greifbar zu machen. Daher können Verfassungsprinzipien auch nicht einfach mit der Kategorie des Grundsatzes, wie er im Grundgesetz verwandt wird, gleichgesetzt werden.¹¹⁷

Zusammenfassend ist festzustellen, dass Verfassungsprinzipien zwar begrifflich eine Erfindung von Literatur und Rechtsprechung sein mögen, sie aber gleichwohl eine grundgesetzliche Normkategorie charakterisieren. Sie haben vor allem einen offenen, allgemein gehaltenen Anwendungsbereich gemeinsam und sind zielgerichtet, ohne ein konkretes Verhalten vorzuschreiben. Sie bilden für alle Staatsgewalt verbindliche Grundentscheidungen, die das Staatsbild prägen. Verfassungsprinzipien sind durch die staatlichen Akteure so gut wie möglich zu verwirklichen oder zu berücksichtigen, wobei sie insbesondere als Auslegungsdirektiven dienen sowie subsidiär lückenfüllend anwendbar sind.

2. Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit

Um die Frage zu beantworten, ob das Grundgesetz ein Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit enthält, bedarf es einer fundierten Herleitung eines solchen Prinzips. Dazu ist vor allem zu klären, ob und auf welcher Grundlage sich ein solches Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit belegen lässt. Diese vorgelagerte Untersuchung sollte nicht vernachlässigt werden um der späteren

¹¹⁴ *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 230.

¹¹⁵ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 191-193.

¹¹⁶ *Dreier* in: *Dreier*, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 12; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 166-167; vgl. auch *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (370); *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 109; *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 374.

¹¹⁷ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 242-245.

Bestimmung des genaueren Gehalts und der Grenzen des Prinzips eine Grundlage zu geben. Das Bundesverfassungsgericht, welches mangels ausdrücklicher grundgesetzlicher Klarstellung in solchen Fragen des Belegs von Verfassungsprinzipien regelmäßig als nächster Referenzrahmen gewählt wird,¹¹⁸ greift bei der Heranziehung der Völkerrechtsfreundlichkeit erst im Laufe der Zeit auf eine umfassende Normenkette zur Illustration der Herleitung zurück.¹¹⁹ Ebenso wenig besteht in seiner Rechtsprechung eine einheitliche rechtliche Einordnung.¹²⁰ Daher soll die Verortung der Völkerrechtsfreundlichkeit im Grundgesetz und ihre Qualifikation als Verfassungsprinzip hier in erster Linie auf Grundlage des Verfassungstextes und seiner Genese untersucht werden.

a) Verfassungsprinzipien kraft Interpretation

Verfassungsprinzipien sind oftmals unmittelbar dem Verfassungstext zu entnehmen, wenn sie bereits vom Verfassungsgeber ausdrücklich vorgesehen wurden. Dazu zählen vor allem jene Prinzipien wie Demokratie- und Sozialstaatsprinzip, welche ihre Grundlage in Art. 20 Abs. 1 GG finden.¹²¹ Daneben können sich Prinzipien aber auch aus der Interpretation des Grundgesetzes ergeben. Solche ungeschriebenen Verfassungsprinzipien werden aus einer Zusammenschau mehrerer grundgesetzlicher Einzelnormen ermittelt, welchen sich eine gemeinsame Grundidee oder ein gemeinsamer Rechtsgedanke entnehmen lassen. Dazu werden einzelne Verfassungsnormen auf Inhalt und Ziel untersucht und im Wege der Induktion, der Verallgemeinerung, aus einem gefundenen gemeinsamen Gehalt auf ein allgemeines Prinzip geschlossen. Es kommt mithin, wie es in der juristischen Hermeneutik üblich ist, auf den Gesamtzusammenhang des Textes an, welchem mithilfe der Interpretation eine übergeordnete Aussage entnommen wird.¹²²

¹¹⁸ Vgl. zum Vorgehen *Arnault*, Rechtssicherheit, 2006, S. 664.

¹¹⁹ So etwa BVerfGE 63, 343 (370) – Rechtshilfevertrag zwischen Deutschland und Österreich; BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; vgl. zur Entwicklung der Herleitung *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148-149).

¹²⁰ Qualifikation der Völkerrechtsfreundlichkeit noch als Grundhaltung oder Tendenz der Verfassung in BVerfGE 18, 112 (121) – Auslieferung bei drohender Todesstrafe und BVerfGE 31, 58 (75) – Spanier-Entscheidung; schließlich Anerkennung als Grundsatz durch BVerfG, Zeitschrift für Vermögens- und Immobilienrecht 2001, 114 (115).

¹²¹ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 198-199.

¹²² Vgl. *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (549-553); *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (469); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 404-407, 413-418; *Looschelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, S. 312; ähnlich BVerfGE 2, 380 (403); *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine interna-

Ungeschriebene Verfassungsprinzipien beruhen damit auf einer „Interpretation des Rechts als Sinnganzes“.¹²³ Grundlage eines ungeschriebenen Verfassungsprinzips ist gleichfalls der Verfassungstext, es bleibt auf die geschriebene Verfassung rückführbar,¹²⁴ wenn auch die konkrete Gewinnung eines benennbaren Prinzips erst durch den Interpreten oder die Interpretin erfolgt.¹²⁵ Indem sich aber ungeschriebene Prinzipien aus dem Grundgesetz herleiten, können sie den Verfassungstext nur ergänzen und subsidiär dort wirken, wo dieser dafür Raum lässt. Sie können dagegen den geschriebenen Verfassungsnormen grundsätzlich nicht entgegenstehen.¹²⁶ Zu berücksichtigen ist bei der Herleitung ungeschriebener Verfassungsprinzipien daher die unterschiedliche Regelungsdichte von Verfassungsnormen. Vor allem allgemeiner und offener gehaltenen Verfassungsnormen kann ein gemeinsames zugrundliegendes Prinzip nur dann entnommen werden, wenn dieses im Einklang mit den geschriebenen Normen deren Aussage weiterführt und nicht die gerade intendierte Offenheit der Norm konterkariert.¹²⁷

Eine Konsequenz aus der interpretativen Gewinnung ungeschriebener Prinzipien aus der Verfassung ist die Bindung an die verfassungstextliche Grundlage des jeweiligen Prinzips. Ungeschriebene Verfassungsprinzipien bleiben ein Produkt des Grundgesetzes, dies darf auch bei ihrer Anwendung nicht außer Acht bleiben. Die Normgrundlage ist bei der Konkretisierung und Verwendung eines Prinzips grundsätzlich zu berücksichtigen, die Einzelnormen geben maßgeblich Aufschluss über Umfang und Ausgestaltung des Verfassungsprinzips.¹²⁸ Wo Prinzipien dage-

tionale Zusammenarbeit, 1964, S. 46; *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 109; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 69.

¹²³ *Vogel*, Juristische Methodik, 1998, S. 77.

¹²⁴ Vgl. *Badura*, Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 265 (Rdnr. 12); *Unruh*, Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes, 2002, S. 429;

¹²⁵ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 203.

¹²⁶ *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549); *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 34; *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 84-96; *Grzeszick*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 12 (Rdnr. 73-75); ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1301) – Treaty Override.

¹²⁷ *Guy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (125); vgl. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 34.

¹²⁸ *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (555-556); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (484); vgl. auch *Grzeszick*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 12 (Rdnr. 73-75) und *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (415).

gen völlig vom Verfassungstext verselbstständigt werden, stellen sie nur noch Behauptungen auf, welche aber keinen rechtlichen Grund mehr haben.¹²⁹

Insgesamt ist beim Herausarbeiten solcher ungeschriebenen Verfassungsprinzipien Zurückhaltung geboten, um nicht Gefahr zu laufen an Stelle von Prinzipien eher unverbindliche Proklamationen hervorzubringen und damit die Normativität der Verfassung und ihre Bindungswirkung zu schwächen. Interpretativ gewonnene ungeschriebene Prinzipien unterliegen daher der Begründungslast.¹³⁰

Verfassungsprinzipien können somit im Allgemeinen auch als ungeschriebene Prinzipien aus grundgesetzlichen Einzelnormen, welchen gemeinsame Grundideen und Gesamtzusammenhänge zu entnehmen sind, hergeleitet werden. Sie finden aber ebenso wie geschriebene Prinzipien ihre Grundlage im Verfassungstext und können auch nicht komplett losgelöst von diesem betrachtet werden.

b) Besonderheiten der Verfassungsauslegung

Bei dem Versuch zu ermitteln, ob das Grundgesetz ein Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit statuiert, zumal ein ungeschriebenes Prinzip, soll zuvor das Vorgehen betrachtet werden. Wie also ist das Grundgesetz auszulegen und zu verstehen? Die richtige Art und Weise der Verfassungsinterpretation ist Gegenstand einiger Auseinandersetzungen, welche hier nur ansatzweise dargestellt werden sollen.

Ausgangspunkt für ein Verständnis, was Verfassungsauslegung ausmacht, ist ein Blick auf ihre Bedeutung. Das Grundgesetz regelt den Aufbau und die Organisation des Staates, insbesondere der Staatsgewalten. Damit wird die Auslegung des Grundgesetzes zu einem wichtigen Faktor für die Machtbalance zwischen den Gewalten. Sie bestimmt letztendlich über den politischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, welcher nur an das Grundgesetz gebunden ist, sowie die Kompetenzreichweite der Judikative, insbesondere der Verfassungsgerichtsbarkeit.¹³¹ Entsprechende Bedeutung wird auch der Frage beigemessen, nach welcher Methode die Verfassungsauslegung zu erfolgen hat. Daneben wird in der Verfassung aber auch die grundlegende Wertordnung der Gesellschaft und die Ordnung des Gemeinwesens gesehen, welche gesellschaftliche Gerechtigkeitsvorstellungen

¹²⁹ Dreier in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 15; vgl. in ähnlicher Richtung *Kranenpohl*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, *Der Staat* 48 (2009), S. 387 (398).

¹³⁰ Vgl. *Merten*, Über Staatsziele, *DÖV* (1993), S. 368 (368); *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 20; *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 219; *Arnault*, Rechtssicherheit, 2006, S. 673; kritisch gerade im Hinblick auf den Umgang des BVerfG mit Prinzipien *Kranenpohl*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, *Der Staat* 48 (2009), S. 387 (397).

¹³¹ *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, *JZ* (2004), S. 873 (873); *Starck*, Verfassungen, 2009, S. 102; vgl. auch *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, A Rdnr. 13; *Böckenförde*, Die Methode der Verfassungsinterpretation, *NJW* (1976), S. 2089 (2089-2090).

bündelt.¹³² Diese Verankerung in den gesellschaftlichen Anschauungen und Wertvorstellungen ist Wirkbedingung der Normativität der Verfassung. Um ihre Identitätsfunktion erfüllen und auf die konkrete Wirklichkeit einwirken zu können, muss sie an die Gegebenheiten anknüpfen und das gesellschaftliche Selbstbild zum Ausdruck bringen.¹³³

Die Art der Auslegung orientiert sich grundsätzlich an ihrem Gegenstand, hat also die Eigenart des auszulegenden Rechts zu berücksichtigen. Folglich sind die Besonderheiten der Verfassung in die Auslegung einzubeziehen.¹³⁴ Zu diesen Eigenarten des Grundgesetzes gehört zum einen sein Anspruch auf Normativität. Es soll nicht nur Programmsatz sein oder politisches Manifest, sondern es tritt mit einem Regelungsanspruch auf, der durch die Auslegung nicht untergraben werden darf.¹³⁵ Auf der anderen Seite ist der fragmentarische Charakter der Verfassung zu beachten. Das Grundgesetz erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit, es bietet keine Antwort auf jede Einzelfrage. An dieser Stelle sind jene Auslegungsansätze zu kritisieren, welche der Verfassung Gesetzesfunktion zuschreiben und ihr uneingeschränkt die gleiche Auslegung zukommen lassen wollen.¹³⁶ Unterstellt man eine vollständige Konkretisierbarkeit, überdehnt dies zum einen den normativen Geltungsanspruch der Verfassung und verkennt zum anderen ihre Unvollständigkeit.¹³⁷ Damit wird gerade nicht der Inhalt der Verfassung originalgetreu ermittelt, sondern es besteht vielmehr die Gefahr, die Interpretation zum Instrument der Vorstellung des Interpreten oder der Interpretin vom richtigen Verfassungsinhalt zu machen.¹³⁸

Das Grundgesetz dient als Rahmenordnung des gesamten Staatswesens. Es regelt nur Grundbedingungen und ist an vielen Stellen bewusst offen gehalten, um seine langfristige umfassende Gültigkeit zu sichern und die Verantwortung für die Ausgestaltung entsprechend den verfassungsrechtlichen Grundvorgaben dem

¹³² *Morlok*, *Soziologie der Verfassung*, 2014, S. 13; *Hesse*, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 17; *Volkemann*, *Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland*, 2013, S. 41, 57.

¹³³ Vgl. *Hesse*, *Die normative Kraft der Verfassung*, in: Häberle/Hollerbach (Hrsg.), *Konrad Hesse, Ausgewählte Schriften*, 1984, S. 3 (6); *Hesse*, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 42-43; *Morlok*, *Soziologie der Verfassung*, 2014, S. 45-46.

¹³⁴ *Hillgruber*, *Verfassungsinterpretation*, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 15 (Rdnr. 5-10).

¹³⁵ *Hillgruber*, *Verfassungsinterpretation*, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 15 (Rdnr. 5-10); vgl. *Starck*, *Verfassungen*, 2009, S. 102; zur tatsächlichen Befolgung von Verfassungen in der politischen Praxis als Voraussetzung für ihre Normativität vgl. *Löwenstein*, *Verfassungslehre*, 2. Aufl., 1969, S. 152.

¹³⁶ So beispielsweise *Forsthoff*, *Rechtsstaat im Wandel*, 2. Aufl., 1976, S. 131.

¹³⁷ Vgl. *Böckenförde*, *Die Methode der Verfassungsinterpretation*, NJW (1976), S. 2089 (2090-2091, 2099); *Gusy*, *Die Offenheit des Grundgesetzes*, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (120-123).

¹³⁸ Vgl. *Herdegen*, *Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin*, JZ (2004), S. 873 (876);

Gesetzgeber zu überlassen.¹³⁹ Andere Teile sind auch eher zwangsläufig offen gelassen, wo die Beratungen nur zu einem Formelkompromiss geführt haben oder aber es bei eher phrasenhaften Ausführungen blieb.¹⁴⁰ Dementsprechend muss die Annahme, die Verfassung sei grundsätzlich wie einfache Gesetze zu interpretieren, im Hinblick auf die Offenheit und Abstraktheit der Regelungen eingeschränkt werden. Dies bedeutet keineswegs eine Abkehr vom Normativitätsanspruch der Verfassung und soll auch nicht im Widerspruch zur grundsätzlichen Idee der Verfassungsprinzipien stehen.¹⁴¹ Die Verfassung setzt, auch wenn sie keine umfassende Ordnung darstellt, doch Grenzen und Richtungsvorgaben des Staatshandelns, welche dieses deutlich prägen.¹⁴² Dabei erhebt sie gleichzeitig den Anspruch, die Grundlagen einer gerechten Ordnung des Staates zu schaffen.¹⁴³ Insbesondere die machtbegrenzende Funktion der Verfassung als Rahmen politischer Handlungsmöglichkeiten verlangt daneben jedoch nach einer zuverlässigen und voraussehbaren Bestimmung dieses Rahmens.¹⁴⁴

Dieses Verständnis führt zu spezifischen Ergänzungen der Auslegungsmethoden, aber auch zur grundsätzlichen Einsicht, dass bei der Verfassungsinterpretation stets zu unterscheiden ist, wo ausgelegt werden kann und wo die Verfassung bewusst keine Regelung trifft, sondern Raum für politische Entscheidungen lässt, sodass sich eine weitere Konkretisierung verbietet.¹⁴⁵ Zur Kompensation dieser verfassungsspezifischen Eigenart gegenüber Gesetzen wurden verschiedene Prinzipien der Verfassungsinterpretation entwickelt, wie die Berücksichtigung der Einheit und Integrationswirkung der Verfassung sowie der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers.¹⁴⁶ Wenn allerdings insofern der klassische Auslegungskanon ergänzt

¹³⁹ *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, A Rdnr. 15; *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (112).

¹⁴⁰ Vgl. *Böckenförde*, Die Methode der Verfassungsinterpretation, NJW (1976), S. 2089 (2090-2091); *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 18; *Kranenpohl*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 48 (2009), S. 387 (393).

¹⁴¹ So aber *Reese*, Die Verfassung des Grundgesetzes, 2013, S. 139.

¹⁴² Vgl. *Böckenförde*, Die Methode der Verfassungsinterpretation, NJW (1976), S. 2089 (2099).

¹⁴³ Vgl. *Volkemann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 41.

¹⁴⁴ *Starck*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 8).

¹⁴⁵ Vgl. dazu *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, A Rdnr. 14; *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (120-123) unter Verweis auf *Kriele*, Recht und Politik in der Verfassungsrechtsprechung, NJW (1976), S. 777 (780-782); *Depenbauer*, Politischer Wille und Verfassungsänderung, DVBl (1987), S. 809 (811); anders *Kranenpohl*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 48 (2009), S. 387 (393) und *Schneider*, Richter oder Schlichter?, Aus Politik und Zeitgeschichte (16/ 1999), S. 9 (11).

¹⁴⁶ Vgl. *Katz*, Staatsrecht: Grundkurs im öffentlichen Recht, 18. Aufl., 2010, Rdnr. 121-123; *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, A Rdnr. 15; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 23-24; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 71; ähnlich auch BVerfGE 30, 1 (19).

wird, muss doch gleichzeitig feststehen, dass die Auslegung nicht im Belieben des Interpreten oder der Interpretin steht, sondern nach möglichst zu benennenden Maßstäben und Vorgaben zu erfolgen hat. Daher bleiben Ausgangspunkt der Interpretation, wenn auch unter Beachtung der erläuterten Besonderheiten, zunächst die klassischen Auslegungsmethoden.¹⁴⁷

Einfluss auf die Frage nach der Auslegungsmethode hat auch die Entscheidung über die Zielsetzung der Auslegung. Hier wird eine Kontroverse ausgetragen zwischen Vertretern und Vertreterinnen einer subjektiven sowie einer objektiven Auslegung. Erstere erachten den Willen des historischen Verfassungsgebers als einzig maßgeblich zur Ermittlung des Rechtsinhalts und wollen diesen mithilfe der herkömmlichen Hilfsmittel ausmachen. In einer objektiven Herangehensweise sehen sie lediglich eine vorgeschobene Begründung des jeweiligen Interpreten oder Interpretin, den ursprünglichen Normzweck durch eigene Vorstellungen zu ersetzen und damit dem verfassungsändernden Gesetzgeber die Hoheit über den von ihm gesetzten Rechtsinhalt zu nehmen.¹⁴⁸ Demgegenüber stellen Verfechter der objektiven Auslegung auf den „Willen der Verfassung“ ab, versuchen also den Inhalt der Verfassungsnorm selbst ausfindig zu machen und verstehen diesen wiederum als unabhängig vom ursprünglichen Willen des Verfassungsgebers. Der historische Wille sei demnach regelmäßig nicht zuverlässig zu bestimmen und durch das Beharren darauf werde das Recht zu einer starren Ordnung ohne Rücksicht auf eine veränderte Realität.¹⁴⁹ Für eine Verfassungsinterpretation, die den vielfältigen Anforderungen gerecht wird, also insbesondere dem Verfassungstext verpflichtet und damit vorhersehbar bleibt, aber sich auch nicht über den Willen des Verfassungsgebers hinwegsetzt und zu indirekter, illegitimer Verfassungsänderung führt, erscheint eine vermittelnde Lösung zwischen den beiden Radikalpositionen notwendig, da zumindest auf keines der beiden Interpretationselemente

¹⁴⁷ *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 18; *Starck*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 18); *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873 (879); *Katz*, Staatsrecht: Grundkurs im öffentlichen Recht, 18. Aufl., 2010, Rdnr. 109-110.

¹⁴⁸ *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 37-38); *Rüthers*, Geleugneten Richterstaat und vernebelte Richtermacht, NJW (2005), S. 2759 (2760-2761); *Looschelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, S. 31; ebenso deutlich eine subjektive Auslegung voraussetzend *Jestaedt*, Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 29 (Rdnr. 45); vgl. auch *Depenheuer*, Der Wortlaut als Grenze, 1988, S. 20-21; *Engisch*, Einführung in das juristische Denken, 12. Aufl., 2018, S. 143; *Depenheuer*, Politischer Wille und Verfassungsänderung, DVBl (1987), S. 809 (811-812).

¹⁴⁹ *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, A Rdnr. 15; *Schenke*, Verfassung und Zeit - von der „entzeiteten“ zur zeitgeprägten Verfassung, AöR 103 (1978), S. 566 (580); *Schlink*, Bemerkungen zum Stand der Methodendiskussion in der Verfassungsrechtswissenschaft, Der Staat 19 (1980), S. 73 (101); *Henn*, Original Intent und Wille des historischen Verfassungsgebers, AöR 116 (1991), S. 185 (205-206); ähnlich auch BVerfGE 1, 299 (312); die verschiedenen Positionen darstellend *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 428-431.

vollständig verzichtet werden kann.¹⁵⁰ Schlussendlich muss die Interpretation den tatsächlichen Verfassungsinhalt zu ermitteln suchen, welcher ebenso wenig nur aus dem Willen bestehen kann, den das Bundesverfassungsgericht selbst der Verfassung zuschreibt,¹⁵¹ wie aus dem, was der Verfassungsgeber nach Auffassung der jeweiligen Interpreten und Interpretinnen hätte wollen sollen.¹⁵² Die Interpretation der Verfassung ist ohnedem gerade dann geboten, wenn der Verfassung zu einer Frage keine klare Aussage entnommen werden kann. Es hat also weder der Verfassungsgeber die Frage bereits entschieden, noch lässt sich die Antwort unmittelbar dem Verfassungstext entnehmen. Die vorhandenen Regelungen geben vielmehr nur Anhaltspunkte für eine der Verfassung entsprechende Entscheidung.¹⁵³

Damit verbunden ist auch die Frage des Verhältnisses der Norm zur Verfassungswirklichkeit. Das Grundgesetz stellt eine dauerhafte Rahmenordnung dar, welche grundsätzlich unabhängig von den realen Verhältnissen Gültigkeit beansprucht. Geltung bedeutet aber, den normierten Zustand in der Wirklichkeit umzusetzen. Indem sich daher die Wirklichkeit ständig verändert, betrifft dies auch die realen gesellschaftlichen Verhältnisse, auf welche die Verfassung einwirken will. Damit entsteht ein Spannungsverhältnis zwischen den Verfassungsnormen und den sich ändernden realen Umständen. Der Geltungsanspruch der Verfassung und seine Bedingtheit durch die konkrete Wirklichkeit können nicht getrennt werden.¹⁵⁴ Diese Differenz darf nicht einfach nivelliert werden, indem das aktuell Gesollte statt des normativ Vorgegebenen angenommen wird, auch wenn zweiteres nicht in jedem Fall das Optimum zu sein scheint.¹⁵⁵ Sie ist vielmehr unvermeidbare Folge unseres Verfassungsverständnisses und als solche nur wenig aussagekräftig.¹⁵⁶ Der Antagonismus zwischen Bindung und Anpassung bedeutet auch eine Entscheidung über das Ausmaß der Flexibilität der Verfassung. Die Verfassung kann, soll sie funktional bleiben, nicht völlig losgelöst von ihren Wir-

¹⁵⁰ Vermittelnd ebenso *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 430; *Göldner*, Verfassungsprinzip und Privatrechtsnorm in der verfassungskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung: Verfassungskonkretisierung als Methoden- und Kompetenzproblem, 1969, S. 48-50; *Deppenheuer*, Politischer Wille und Verfassungsänderung, DVBl (1987), S. 809 (812); *Brugger*, Konkretisierung des Rechts und Auslegung der Gesetze, AöR 119 (1994), S. 1 (19); *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 18; ähnlich BVerfGE 35, 263 (278-279).

¹⁵¹ Vgl. *Kranenpohl*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 48 (2009), S. 387 (398).

¹⁵² *Rühlbers*, Gelegener Richterstaat und vernebelte Richtermacht, NJW (2005), S. 2759 (2760-2761).

¹⁵³ *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 56.

¹⁵⁴ *Hesse*, Die normative Kraft der Verfassung, in: Häberle/Hollerbach (Hrsg.), Konrad Hesse, Ausgewählte Schriften, 1984, S. 3 (6-7); *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873 (873); vgl. auch *Morlok*, Soziologie der Verfassung, 2014, S. 74.

¹⁵⁵ *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 15).

¹⁵⁶ Vgl. *Hennis*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit : ein deutsches Problem, 1968, S. 6.

kungsbedingungen verstanden werden. Andererseits ist eine Bindung an den bestehenden Verfassungsinhalt und die Methodik um diesen zu ermitteln unverzichtbar, um Transparenz und Vorhersehbarkeit zu erhalten und die Auslegungsmittel einzuhegen.¹⁵⁷ Zumindest faktisch unterliegt die Verfassung allerdings einem der veränderten Wirklichkeit folgenden Verfassungswandel, da der Interpret oder die Interpretin sich dem Einfluss des Zeitgeistes nicht vollständig entziehen kann.¹⁵⁸ Schon um dem Vorwurf zu entgehen, sich mit einer zeitgemäßen Verfassungsinterpretation zum Diener der herrschenden Wertvorstellungen zu machen,¹⁵⁹ erscheint eine Auseinandersetzung mit dem Willen des historischen Verfassungsgebers folglich unausweichlich. Die Verfassung ist schließlich auch Produkt der Gesellschaft und muss daher in Zusammenhang der gesellschaftlichen Bedingungen gesehen werden, in denen sie entstanden ist.¹⁶⁰ Andererseits muss aber auch ein gewisser Abstand zur historischen Sichtweise gewahrt und ein möglichst zeitgemäßes Verständnis der Norm gesucht werden,¹⁶¹ soll die Verfassung ihre Gültigkeit und Integrationswirkung im Laufe der Zeit behalten. Die Interpretation dient auch der Normverwirklichung und muss sich daher auch danach richten, wie die Verfassungsnormen unter den tatsächlichen Bedingungen am besten ihrem Sinn entsprechend verwirklicht werden können.¹⁶²

Insgesamt ist die Verfassungsauslegung ein entscheidender Faktor für die Machtbalance zwischen den Staatsgewalten. Wenn auch umstritten ist, mit welchem Ziel die Verfassungsinterpretation betrieben wird, kann es dabei im Ergebnis doch nur um die Frage der Gewichtung verschiedener Auslegungsgesichtspunkte gehen. Die Auslegung richtet sich nach ihrem Subjekt, also dem auszulegenden Recht. Insofern sind bei der Verfassungsauslegung auch die Eigenarten des Grundgesetzes zu berücksichtigen, wie seine Offenheit und damit Abstraktheit. Die Auslegung der Verfassung richtet sich daher im Grunde nach den gleichen Auslegungsregeln wie auch die der einfachen Gesetze, wird aber durch besondere Auslegungsprinzipien ergänzt. Der Verfassungsinhalt muss getrennt werden von der sich mit der Zeit verändernden Verfassungswirklichkeit, wenn auch letztere zumindest indirekt stets Einfluss auf die Verfassungsauslegung haben wird.

¹⁵⁷ *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873 (873).

¹⁵⁸ Vgl. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 62; *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873 (879).

¹⁵⁹ So etwa *Rüthers*, Geleugneten Richterstaat und vernebelte Richtermacht, NJW (2005), S. 2759 (2760).

¹⁶⁰ *Morlok*, Soziologie der Verfassung, 2014, S. 74.

¹⁶¹ Ebenso *Loosbelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, S. 63-64.

¹⁶² *Hesse*, Die normative Kraft der Verfassung, in: Häberle/Hollerbach (Hrsg.), Konrad Hesse, Ausgewählte Schriften, 1984, S. 3 (12); vgl. auch *Starke*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 17).

c) Grundlagen der Völkerrechtsfreundlichkeit im Grundgesetz

Ein mögliches Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit findet im Text des Grundgesetzes keine Erwähnung und kann also nur ungeschriebenes Prinzip sein. Das Grundgesetz enthält aber Teilgehalte einer Völkerrechtsfreundlichkeit, Einzelnormen, die als Ausdruck des Prinzips verstanden werden. Diese Grundgesetzesartikel gilt es als möglichen Ausgangspunkt zur Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit näher zu untersuchen. Nur auf Grundlage des Grundgesetztextes kann ein ungeschriebenes Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit hergeleitet und sein Inhalt ermittelt, sowie von einem reinen politischen Postulat der Verfassung abgegrenzt werden.¹⁶³ Im Wege des Induktionsschlusses ist daher zu fragen, ob diesen Normen ein gemeinsamer Gehalt innewohnt, welcher eine Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes stützen kann.¹⁶⁴ Dazu ist die ratio dieser Normen zu ermitteln und auf eine dahinterstehende Leitidee zu erweitern. Diese gemeinsame Grundidee bildet zugleich auch den Ausgangspunkt für das Verständnis sowie den Inhalt und die Reichweite eines solchen Prinzips.¹⁶⁵

aa) Untersuchung der grundgesetzlichen Einzelnormierungen

Sowohl Literatur als auch das Bundesverfassungsgericht nennen zur Begründung des Verfassungsprinzips regelmäßig ein variierendes Konglomerat von Normen. Am häufigsten gehören dazu die Präambel sowie die Artikel 1 Abs. 2, 23, 24, 25, 26 sowie 59 Abs. 2 des Grundgesetzes.¹⁶⁶ Mitunter werden auch bereits einzelne

¹⁶³ Vgl. die darauf zielende Kritik bei *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184; *Kunig*, Völkerrecht und staatliches Recht, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 2016, S. 61 (72) und *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 7).

¹⁶⁴ Vgl. *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (549); ebenso das Verfahren von *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (469); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 413; *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (140-141); *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (46-47).

¹⁶⁵ Vgl. *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (415); *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (552-553).

¹⁶⁶ Vgl. BVerfGE 63, 343 (370) – Rechtshilfevertrag zwischen Deutschland und Österreich; BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 474-475; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (470-481); *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 6; *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (82-83); *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47.

dieser Grundgesetznormen als Ausdruck der Völkerrechtsfreundlichkeit gesehen.¹⁶⁷ Regelmäßige Elemente eines dem internationalen Recht und der zwischenstaatlichen Kooperation gegenüber offenen Verfassungsstaates sind das Bekenntnis zu und die Ermöglichung von internationaler Zusammenarbeit, die Aufnahme internationaler Werte und Ziele, wie Weltfrieden und Menschenrechte, sowie die Einbeziehung internationalen Rechts in die nationale Rechtsordnung.¹⁶⁸ Für eine Analyse, ob das Grundgesetz überhaupt ein Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit enthält und welchen Umfang und Inhalt dieses hat, muss Ausgangspunkt daher in erster Linie die Betrachtung eben dieser Elemente im Verfassungstext, ihres Aussagegehalts und ihrer Intention sein. Anhand dessen ist festzustellen, ob die Intention hinter diesen Regelungen sich zu einem normativen Prinzip verdichtet. Dabei soll es gerade nicht darum gehen, ein möglichst völkerrechtsfreundliches Verständnis der Normen zugrunde zu legen und damit wiederum den Beleg für ein Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit zu erbringen. Soll die Existenz des Prinzips zunächst untersucht werden, muss vielmehr eine möglichst objektive Analyse der betreffenden Verfassungsnormen Aufschluss über deren Aussagen zum internationalen Recht geben und damit auch über die dem Grundgesetz eigene Konzeption des Verhältnisses zur Völkerrechtsgemeinschaft. Gerade hier drohen eine Verselbstständigung des Prinzips und unzulässige Rückschlüsse, wenn schon die Annahme einer Völkerrechtsfreundlichkeit vorausgesetzt wird. Das Ziel ist eine weitestgehend objektive Betrachtung der Einzelnormen und ihrer Bedeutung für die internationale Ausrichtung, sodass nicht nur eine mögliche völkerrechtsfreundliche Konnotation relevant ist.

Bereits die Präambel des Grundgesetzes, als das den Einzelnormen vorangestellte Selbstverständnis der Bundesrepublik Deutschland, enthält in Form des vereinten Europas und dem Frieden der Welt einen ersten Bezug zur internationalen Staatengemeinschaft. Die Positionierung Deutschlands als „gleichberechtigtes Glied“ im Dienste für den Frieden der Welt bezieht sich auch auf die Völkerrechtsordnung, sie ordnet das Land in die Staatengemeinschaft ein mit dem Anspruch auf internationale Integration.¹⁶⁹ Damit geben schon die ersten Sätze der Verfassung dem vom Grundgesetz verfassten Staat eine internationale Ausrichtung mit. Die Präambel ist dabei nicht nur Ausdruck politischer Willensbekundung. Sie steckt vielmehr einen ersten Handlungsrahmen des Staates ab und enthält bereits Verfassungsgrundsätze, welche an anderer Stelle weiter ausgeführt werden. Sie hat also auch rechtliche Verbindlichkeit. Insofern ist die Präambel zumindest aussagekräftig in Bezug auf das Verständnis der nachfolgenden Verfas-

¹⁶⁷ Vgl. BVerfGE 6, 309 (362) – Konkordats-Urteil.

¹⁶⁸ Vgl. *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (148-149).

¹⁶⁹ *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 80-81; vgl. *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Präambel, Rdnr. 21.

sungsbestimmungen.¹⁷⁰ Indem hier an prominenter Stelle bereits die Verpflichtung Deutschlands zur europäischen Integration und auf das Ziel internationalen Friedens festgelegt wird, setzt die Präambel ein starkes Zeichen für die intendierte Öffnung gegenüber der Völkerrechtsordnung und die Abkehr von nationalem Abschottungsdenken.¹⁷¹ Es zeigt sich hier insoweit ein erster Anhaltspunkt der internationalen Orientierung des Grundgesetzes, welcher in den Artikeln 23 bis 26 GG aufgegriffen und weiter ausdifferenziert wird.¹⁷² Deutschland wird durch das Grundgesetz von vornherein als Teil der internationalen Gemeinschaft und mit Blick auf eine Mitwirkung in der Staatengemeinschaft konstituiert.¹⁷³

Die Artikel 23 und 24 GG stellen organisatorische Öffnungsklauseln dar, welche Möglichkeiten der supra- und internationalen Kooperation vertiefen und konkretisieren. Sie öffnen wesentlich den innerstaatlichen Hoheitsbereich für Hoheitsakte aus zwischenstaatlichen Organisationen.¹⁷⁴ Der jüngere Art. 23 GG verpflichtet den Staat neben der Präambel noch einmal ausdrücklich auf das Ziel der europäischen Integration und bildet zugleich die Grundlage des weiteren Integrationsprozesses. Auffallend ist dabei insbesondere, dass die europäische Integration nicht nur ausdrücklich aufgegriffen, sondern die Mitwirkung an der Einigung Europas sogar zum verbindlichen Auftrag erklärt wird,¹⁷⁵ wenn auch deren Umfang durchaus verschieden eingeschätzt wird.¹⁷⁶ Die Weiterentwicklung der Europäischen Union ist damit nicht nur ein Beispiel für besonders weitreichende supranationale Integration, sondern auch für eine vom Grundgesetz klar forcierte Öff-

¹⁷⁰ BVerfGE 5, 85 (127-128) – KPD-Verbot; BVerfGE 77, 137 (149) – Deutschlandvertrag; so auch ausdrücklich Carlo Schmid, 9. Sitzung des Plenums in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 9, 1996, S. 437; vgl. Huber in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Präambel, Rdnr. 10; Dreier in: Dreier, Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl., 2013, Präambel, Rdnr. 23-24; Schiedermaier, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 93; vgl. auch Hillgruber, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 1).

¹⁷¹ Vgl. etwa Huber in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Präambel, Rdnr. 43-45; Vogel, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (163).

¹⁷² Vgl. Knop, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 103; Wahl, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1146).

¹⁷³ Vgl. Sauer, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); Schorkopf, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 81.

¹⁷⁴ Vgl. Wahl, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1147); Vofskuhle/Kaufbold, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); Streinz in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 6-8.

¹⁷⁵ Vgl. Streinz in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 23, Rdnr. 10; Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 23, Rdnr. 10; Volkemann, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 278; Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (478).

¹⁷⁶ Für eine eher weit verstandene Verpflichtung vgl. vor allem Uerpmann-Witzgack in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 23, Rdnr. 10 und Wolff in: Hömig/Wolff, GG Handkommentar, 12. Aufl., 2018, Art. 23, Rdnr. 2; dagegen von einer rein politischen Verpflichtung ausgehend, welche dem Gesetzgeber volle Gestaltungsfreiheit lässt Scholz in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 23, Rdnr. 50.

nung für überstaatliche Einflüsse und die Übertragung von Hoheitsrechten. Dem liegt insbesondere die Einsicht in die Notwendigkeit internationaler Kooperation zugrunde. Ein Beharren auf nationalstaatliche Souveränitätsdomänen wird zunehmend impraktikabel angesichts der intensivierten Verflechtungen der Staaten in internationale Beziehungen.¹⁷⁷

Art. 24 Abs. 1 GG, welcher ehemals auch für die europäische Zusammenarbeit einschlägig war,¹⁷⁸ wird daneben auch heute noch als eine der zentralen Normen der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes betrachtet. Er wird auch als „Basisnorm der Internationalisierung“¹⁷⁹ gesehen und wurde mitunter sogar als eigenes Prinzip der grundgesetzlichen Ausrichtung auf die internationale Kooperation verstanden.¹⁸⁰ Dies beruht in erster Linie darauf, dass erst Art. 24 Abs. 1 GG das innerstaatliche Recht für die Einwirkung fremder Hoheitsakte im Allgemeinen öffnet. Der Bundesrepublik wird die Übertragung von Hoheitsrechten an zwischenstaatliche Einrichtungen gestattet und damit ein großer Schritt für eine weiterreichende Integration in die internationale Gemeinschaft unternommen. Deutschland kann auf Grundlage des Art. 24 Abs. 1 GG in zwischenstaatlichen Institutionen mitwirken, dem Staat werden dadurch neue Formen supra- und internationaler Kooperation eröffnet. Gleichzeitig bedeutet dies aber auch, dass diese Organisationen zu hoheitlichem Handeln mit innerstaatlicher Geltung ermächtigt werden. Sie können unmittelbare Wirkung für die Bürgerinnen und Bürger entfalten. Art. 24 Abs. 1 GG hat damit weitreichende Folgen, denn für die Bürgerinnen und Bürger entfällt dadurch zunächst auch der Schutz der demokratischen Staatsgewalt.¹⁸¹ Besonders sticht dabei heraus, dass das Grundgesetz einen

¹⁷⁷ Vgl. auch *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 23, Rdnr. 32; *Haratsch*, Das Integrationsstaatsprinzip des Grundgesetzes, in: FS Klein, 2013, S. 79 (80-81); zur Notwendigkeit der Kooperation *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (142); *Aman*, The Globalizing State: A Future-Oriented Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism and Democracy, Vanderbilt Journal of Transnational Law 31 (1998), S. 769 (775); ebenso die Notwendigkeit internationaler Kooperation klar benennend *Süsterhenn*, 2. *Sitzung des Plenums* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 9, 1996, S. 53.

¹⁷⁸ *Scholz* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 23, Rdnr. 1; *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 23, Rdnr. 2-3; *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 46).

¹⁷⁹ *Calliess*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 77; vgl. ähnlich *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 40); *Calliess*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478); *Zuleg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (463); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 1; vgl. zur zentralen Bedeutung des Art. 24 I GG auch *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (147).

¹⁸⁰ So deutlich *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (234).

¹⁸¹ Vgl. insgesamt *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1147-1148); *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 18; *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 6-8; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entschei-

solchen gravierenden Einschnitt wie die Übertragung von Hoheitsgewalt nicht mit dem Erfordernis einer Verfassungsänderung verbindet, sondern, indem es dafür nur ein Bundesgesetz vorsieht, „seine[n] Geltungswillen bewußt und ausdrücklich unter jenen Vorbehalt des Art. 24 Abs. 1 GG“ stellt.¹⁸² Die Entscheidung für die Integrationsbereitschaft werde vielmehr schon vom Grundgesetz getroffen, so dass ein einfaches Gesetz für die Übertragung der Hoheitsrechte ausreicht.¹⁸³ Es wird hier zwar keine ausdrückliche Verpflichtung zur internationalen Zusammenarbeit und Beteiligung an internationalen Organisationen normiert, wie das in Art. 23 GG der Fall ist.¹⁸⁴ Art. 24 Abs. 1 GG kann aber zumindest als Erklärung der Bereitschaft und Intention zu solcher Kooperation sowie zur Einordnung in die internationale Gemeinschaft verstanden werden. Auch hier manifestieren sich die Abkehr von der isolierten Nationalstaatlichkeit und der Wille zur internationalen Zusammenarbeit. Dabei setzt das Grundgesetz gleichzeitig voraus, dass die eröffneten Möglichkeiten auch genutzt werden.¹⁸⁵ Insbesondere bedeutet dies eine klare Beschränkung des eigenen Ausschließlichkeitsanspruchs der Staatsgewalt zugunsten der Akzeptanz fremder Hoheitsakte im innerstaatlichen Raum.¹⁸⁶

Art. 24 Abs. 2 GG eröffnet Deutschland außerdem die Möglichkeit, einem System kollektiver Sicherheit beizutreten und sichert damit den auch am Statut der Vereinten Nationen orientierten Friedensauftrag des Grundgesetzes ab. Mit der

derung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 51-52); *Kunig*, Deutsches Verwaltungshandeln und Empfehlungen internationaler Organisationen, in: FS Doehring, 1989, S. 529 (536); BVerfGE 59, 63 (90); BVerfGE 68, 1 (90) – Pershing II; vgl. zum hoheitlichen Handeln internationaler Organisationen auch *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (49).

¹⁸² *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 6-7.

¹⁸³ So auch Dr. Eberhardt, 29. *Sitzung des Hauptausschusses* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 14/1, 2009, S. 862; *Sommerrmann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 10); vgl. *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18).

¹⁸⁴ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 6-8; *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 110-111; eine Verpflichtung auch aus Art. 24 I, II GG begründet dagegen *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 45.

¹⁸⁵ Vgl. *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (372); *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 1; *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 6-8; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 174; *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 35-36; *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 1.

¹⁸⁶ So ausdrücklich *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 21; vgl. ebenso *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (476); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 23, Rdnr. 60-61; *Callies*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478).

Beteiligung an kollektiven Sicherheitssystemen eröffnet das Grundgesetz eine weitere Partizipationsmöglichkeit an einer kooperativen Völkerrechtsordnung.¹⁸⁷ Das Grundgesetz entscheidet sich damit für eine international kooperativ auszufüllende Sicherheits- und Friedenspolitik,¹⁸⁸ was einen deutlichen Vertrauensbeweis in die internationale Gemeinschaft und ihre Problemlösungskompetenz bedeutet. Schließlich statuiert Art. 24 Abs. 3 GG noch die Pflicht zur Beteiligung an einer allgemeinen internationalen Gerichtsbarkeit. Das Grundgesetz räumt der internationalen Streitbeilegung ein hohes Gewicht ein. Es entscheidet sich mit der Bereitschaft, sich einem internationalen Gericht zu unterwerfen, welches von Staaten unbeeinflusst entscheidet, auch an dieser Stelle für eine starke internationale Kooperation.¹⁸⁹ Insgesamt sind diese organisatorischen Normen Ausdruck einer deutlichen Ausrichtung des Grundgesetzes auf eine überstaatliche Zusammenarbeit, die sie auf verschiedenen Wegen ermöglichen. Ähnliche Öffnungsklauseln werden als typische strukturelle Merkmale einer offenen Staatlichkeit eingeordnet.¹⁹⁰

Ein weiteres Element der internationalen Bezüge im Verfassungstext machen die Regelung zur Einbeziehung und Geltung von Völkerrecht im innerstaatlichen Recht aus, Art. 25 und 59 Absatz 2 GG.¹⁹¹ Zunächst sind gemäß Art. 25 GG die jeweils geltenden allgemeinen Regeln des Völkerrechts Teil des innerstaatlichen Rechts. Sie gelten damit unmittelbar und sind nach Art. 20 Abs. 3 GG bindendes Recht für alle Staatsorgane.¹⁹² Zu den allgemeinen Regeln gehören vor allem das Völkergewohnheitsrecht und die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Völker-

¹⁸⁷ Vgl. *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 48); *Wollenschläger* in: Dreier, *Grundgesetz*, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 63, der allerdings die Orientierung am völkerrechtlich geprägten Begriff in Frage stellt; vgl. zur Öffnung für eine internationale Kooperationsordnung sowie zum Bezug des Art. 24 II GG zum völkerrechtlichen Gewaltverbot *Schiedermair*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 174.

¹⁸⁸ *Callies*, *Staatsrecht III*, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 84; *Hobe*, *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*, 1998, S. 147; vgl. zu Art. 24 II GG als Ausdruck des Verzichts auf die Möglichkeit zukünftiger Kriegsführung *Fromme*, *Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz*, 3. Aufl., 1999, S. 215.

¹⁸⁹ *Payandeh*, *Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip*, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (476-477); *Menzel*, *Internationales Öffentliches Recht*, 2011, S. 444-445; *Hobe*, *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*, 1998, S. 148; *Zuleeg* in: *Alternativkommentar GG*, Band 2, 3. Aufl., 2001, Art. 24 Abs. 3/Art. 25, Rdnr. 33.

¹⁹⁰ Vgl. zur Systematisierung der Verfassungsnormen des offenen Staates *Wahl*, *Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen*, JuS (2003), S. 1145 (1147).

¹⁹¹ Vgl. zur Kategorisierung *Wahl*, *Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen*, JuS (2003), S. 1145 (1147); *Vojtkuble/Kaufhold*, *Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit*, JuS (2013), S. 309 (310).

¹⁹² *Streinz* in: *Sachs, Grundgesetz*, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 44-45; *Herzog*, *Hierarchie der Verfassungsnormen und ihre Funktion beim Schutz der Grundrechte*, EuGRZ (1990), S. 483 (486); BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil.

rechts.¹⁹³ Dabei handelt es sich um eine dynamische Verweisung, welche den jeweils aktuellen Bestand der allgemeinen Regeln übernimmt und damit auch den ständigen Veränderungen der Völkerrechtsordnung gerecht wird. Sie begründet einen laufenden Umsetzungs- und auch Harmonisierungsprozess.¹⁹⁴ Durch die Übernahme der allgemeinen Völkerrechtsregeln wird für diesen Bereich eine Parallelität der nationalen und völkerrechtlichen Rechtsordnung gefördert und die Beachtung des Völkerrechts durch die Staatsorgane sichergestellt, welche in ihrem Handeln an die allgemeinen Regeln des Völkerrechts gebunden werden.¹⁹⁵ Mit dieser maßgeblichen Öffnung der deutschen Rechtsordnung für das allgemeine Völkerrecht kommt Art. 25 GG auch essentielle Bedeutung bei der Beweisführung für ein Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit zu. Er verdeutlicht die starke Orientierung des Verfassungsstaates an der internationalen Ordnung, zumal gerade das Völkergewohnheitsrecht zur Zeit der Verfassungsberatungen noch die bedeutendste Quelle des Völkerrechts bildete.¹⁹⁶ Die internationale und die nationale Rechtsordnung werden durch Art. 25 GG stark verwoben.¹⁹⁷ Die Norm entspringt damit auch dem Wunsch nach einer stärkeren Integration in die Staatengemeinschaft.¹⁹⁸ Zu Beginn seiner Genese sah das Bundesverfassungsgericht die Völkerrechtsfreundlichkeit in Art. 25 GG sogar als insgesamt am deut-

¹⁹³ BVerfGE 23, 288 (317) – Kriegsfolgelasten; BVerfGE 31, 145 (177) – Milchpulver; BVerfGE 94, 315 (328) – Zwangsarbeiter; *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 35.

¹⁹⁴ Vgl. *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 65; *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 28; *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (461).

¹⁹⁵ Vgl. *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (140); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Hilgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 113); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 59; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-472); Art. 25 GG sogar als Verschränkung der Rechtsordnungen sehend *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 39.

¹⁹⁶ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148). Mit Völkerrecht war zu jener Zeit noch im Wesentlichen das Völkergewohnheitsrecht gemeint, vgl. *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 33; dagegen die Bedeutung des Art. 25 GG eher als gering einschätzend noch *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (148).

¹⁹⁷ *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 139; *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148); *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (137).

¹⁹⁸ *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (147).

lichsten zum Ausdruck gebracht.¹⁹⁹ Auch in den später folgenden Herleitungsketten blieb Art. 25 GG immer ein Indikator der Völkerrechtsfreundlichkeit.²⁰⁰ In diesem Zusammenhang wird die unmittelbare Geltung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht mitunter sogar als ein „Akt der blinden Unterwerfung“²⁰¹ unter das internationale Recht gedeutet. Dieses Verständnis beruht primär darauf, dass die allgemeinen Regeln ohne die Zustimmung der Bundesrepublik automatisch innerstaatliche Geltung erlangen, der Gesetzgeber also ebenso wenig Einfluss darauf hat, sondern die Normen unbesehen übernommen werden.²⁰² Zum anderen gründet diese Einschätzung auf der Rangzuordnung, die Art. 25 Satz 2 GG noch enthält: Die allgemeinen Regeln werden mit einem Rang über den Gesetzen ins innerstaatliche Recht übernommen.

Zu einer Betrachtung der innerstaatlichen Wirkung von Völkerrechtsnormen gehört daneben die Regelung des Art. 59 Abs. 2 GG. Dieser bestimmt die Modalitäten der Übernahme völkerrechtlicher Verträge in innerstaatliches Recht, wobei gerade für hochpolitische Verträge sowie solche, die der Umsetzung durch Gesetz bedürfen, ein Zustimmungsgesetz von Seiten der zuständigen Legislativorgane verlangt wird. Ein solches Zustimmungsgesetz soll zum einen die Beteiligung des gewählten Parlaments und damit die Kontrolle der Exekutiven sicherstellen, zum anderen transformiert oder vollzieht es den Vertrag zeitgleich in innerstaatliches

¹⁹⁹ BVerfGE 6, 309 (362) – Konkordats-Urteil; vgl. *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 51).

²⁰⁰ BVerfGE 31, 58 (75) – Spanien-Entscheidung; BVerfGE 63, 343 (370) – Rechtshilfevertrag zwischen Deutschland und Österreich; BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer; vgl. für einen entsprechenden Vergleich *Schorkeopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148-149); dagegen die Bedeutung für die internationale Öffnung in Frage stellend *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 50).

²⁰¹ *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 4-6; vgl. ebenso *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 11); *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (162); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 138; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-472).

²⁰² *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 4-6; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-472); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 11); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 138; *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (464).

Recht.²⁰³ Die Behandlung völkerrechtlicher Verträge im innerstaatlichen Recht steht damit nicht nur durch die gesonderte Regelung in deutlichem Kontrast zur Geltungsanordnung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts. Art. 59 Absatz 2 GG mag zwar Teil der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes sein, indem er ein Verfahren zur Übernahme völkerrechtlicher Verträge in innerstaatliches Recht vorsieht und diese in die nationale Kompetenzordnung integriert.²⁰⁴ Gleichzeitig wird aber in der Gegenüberstellung zu Art. 25 GG deutlich, dass die Behandlung der völkerrechtlichen Verträge sicher nicht als eine Unterordnung unter das Völkerrecht missverstanden werden kann. Art. 59 Absatz 2 GG wird zwar ebenfalls als ein Zeichen der Offenheit des Grundgesetzes gewertet, schon weil er die Inkorporation des völkerrechtlichen Vertragsrechts regelt.²⁰⁵ Die Übernahme des Völkervertragsrechts ist aber deutlich voraussetzungsreicher ausgestaltet und enthält keine besondere Rangzuweisung der übernommenen Normen, sodass diese keine andere Stellung als die innerstaatlichen Gesetze haben. Art. 59 Absatz 2 GG ist mithin in seiner Ausgestaltung dem Völkerrecht zumindest weniger entgegenkommend.²⁰⁶ Bezogen auf das grundgesetzlich vorgesehene Verhältnis zur Völkerrechtsordnung lässt sich schließen, dass das Grundgesetz zwar die innerstaatliche Geltung völkerrechtlicher Verträge ermöglicht, diese aber mit deutlichen Voraussetzungen versieht. Insbesondere wird die innerstaatliche Geltung unmittelbar den Anforderungen des Demokratiegebotes, dem Vorbehalt des Gesetzes, unterworfen.²⁰⁷

Schlussendlich gehören zu den internationalen Bezügen im Grundgesetz noch völkerrechtliche Werte und Ziele, welche von der Verfassung aufgenommen und geschützt werden. Insbesondere das Friedensgebot, welches bereits die Präambel als zentral für das Selbstverständnis des Staates ausmacht und dem sie als Staatsziel Verfassungsrang verleiht,²⁰⁸ stellt seit dem Zweiten Weltkrieg eines der grundlegendsten und bedeutendsten Schutzgüter der internationalen Gemeinschaft dar. Der Weltfrieden bildet eines der Hauptanliegen der Vereinten Nationen²⁰⁹ Die Übernahme der Verpflichtung zur Friedenswahrung mag zwar besonders aus der

²⁰³ BVerfGE 90, 286 (357) – AWACS; *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 93-94; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365).

²⁰⁴ Vgl. *Heun* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 14; *Bernhardt*, Bundesverfassungsgericht und völkerrechtliche Verträge, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 154 (160); BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

²⁰⁵ Vgl. *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 139.

²⁰⁶ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (473-474).

²⁰⁷ *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365).

²⁰⁸ *Huber* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Präambel, Rdnr. 46.

²⁰⁹ Art. 1.1 UN-Charta, 26. Juni 1945, 1 UNTS XVI; vgl. *Herdegen*, Völkerrecht, 17. Aufl., 2018, § 40 Rn. 2; *Schiedermaier*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 101; *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (160).

Entstehung des Grundgesetzes und der jüngeren deutschen Geschichte begründet sein, ist aber nichtsdestotrotz eine wichtige Grundlage für die Eingliederung in die Gemeinschaft der Staaten. Indem das Grundgesetz nicht nur ein Bekenntnis zu internationalen Werten enthält, sondern sie sich zu eigen macht, setzt es ein deutliches Zeichen.²¹⁰ Die Friedenssicherung wird in diesem Sinne in Art. 26 GG noch einmal aufgegriffen und untermauert, indem auch friedensgefährdende Handlungen verboten werden. Die Norm schützt insbesondere die Grundlagen der völkerrechtlichen Friedensordnung, erfasst also völkerrechtliche Verbrechen und Verstöße gegen *ius cogens*.²¹¹ Damit gibt zwar auch Art. 26 GG noch keine Handlungsanweisung zugunsten einer aktiven Friedensförderung,²¹² er weist aber eine eindeutige Orientierung an internationalen, in der UN-Charta statuierten Vorgaben der Friedenssicherung auf und bindet das Verfassungsrecht damit in die völkerrechtliche Friedensordnung ein.²¹³ In Art. 26 GG werden bewusst völkerrechtliche Begriffe inkorporiert. Diese werden zwar zum Gegenstand des Verfassungsrechts, bleiben aber im Völkerrecht verankert, sodass eine dauerhafte Verbindung zum Völkerrecht fortbesteht. Gleichzeitig wird damit das Schutzgut des Art. 26 GG der völkerrechtlichen Ausgestaltung überantwortet.²¹⁴ Daneben ist hier das Bekenntnis zur Menschenwürde und den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 1 und 2 GG zu nennen, welches einen ebenso deutlichen Verweis zum internationalen Recht darstellt und einen der charakteristischen Bestandteile offener Staatlichkeit.²¹⁵ Das Grundgesetz will die Menschenrechte zur Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft erheben und drückt damit eine besondere Verbundenheit diesen gegenüber aus.²¹⁶ Indem das Grundgesetz sich die der Allgemeinen Erklä-

²¹⁰ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (478-481); *Grewe*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (150); *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47).

²¹¹ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 26, Rdnr. 13; *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 26, Rdnr. 16-19.

²¹² So deutlich *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 26, Rdnr. 5-7.

²¹³ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 3); vgl. auch *Schneider*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138 (140).

²¹⁴ Vgl. *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 101; *Bothe* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 26, Rdnr. 23.

²¹⁵ Vgl. insofern *Sommerrmann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (416); *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 378; *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 474-475; *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 152; *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 1, Rdnr. 44; allgemein zu den charakteristischen Elementen eines kooperativen Verfassungsstaates *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (148-149).

²¹⁶ *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 153; *Sommerrmann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 58).

rung der Menschenrechte entliehenen Fundamentalnormen des Völkerrechts zu eigenen Grundprinzipien wählt, entscheidet es sich auch für die Anerkennung des universalen Geltungsanspruchs der menschenrechtlichen Werteordnung der internationalen Gemeinschaft. Gleichzeitig eröffnet das Grundgesetz auch hier eine Verweisung auf das Völkerrecht und die sich dort entwickelnde Menschenrechtsordnung.²¹⁷ Der menschenrechtliche Bezug durchzieht auch den Friedensbegriff des Völkerrechts sowie des Grundgesetzes insgesamt, indem die Menschenrechte zur Voraussetzung der Friedensordnung erhoben werden.²¹⁸ Diese bewusst gewählte Werteverwandtschaft des Grundgesetzes zur Völkerrechtsordnung stellt einen wichtigen Baustein einer völkerrechtsfreundlichen Ausrichtung des Grundgesetzes dar.²¹⁹ In der verfassungsrechtlichen Festlegung auf internationale Grundentscheidungen als Grundlage auch des vom Grundgesetz verfassten Staates kommt die Wertschätzung des Völkerrechts zum Ausdruck.²²⁰

bb) Historische Einordnung der internationalen Bezüge

Für eine Verortung der bisher dargestellten internationalen Bezüge des Grundgesetzes und eine Beurteilung, ob sie eine völkerrechtsfreundliche Grundidee beinhalten, ist auch der historische Zusammenhang der Normen aufschlussreich. Internationale Bezugnahmen sind in der deutschen Verfassungsgeschichte kein Novum und die Öffnung zum Völkerrecht keine Erfindung des Grundgesetzes. Bereits die Weimarer Reichsverfassung (WRV) als Vorgängerin des Grundgesetzes enthielt Regelungen zur Integration in die Völkerrechtsordnung, welche zusammen mit vergleichbaren ausländischen Verfassungsartikeln Modell standen bei der Konstruktion des Grundgesetzes.²²¹ Mit dem Grundgesetz wurde jedoch eine

²¹⁷ *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 1, Rdnr. 43-44; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 161-162; *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 131); für universellen Anspruch der Menschenrechte siehe auch *Holdenberg*, Das Bekenntnis des deutschen Volkes zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG, 1997, S. 72; schon in den Beratungen des Parlamentarischen Rates wurde Art. 1 II GG in Bezug zur Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen gesetzt, vgl. 22. Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 5/II, 1993, S. 585-586.

²¹⁸ *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 104; für die Verbindung des völkerrechtlichen Friedensbegriffs mit der Verwirklichung der Menschenrechte vgl. auch *Delbrück*, Die Konstitution des Friedens als Rechtsordnung, 1996, S. 14-16.

²¹⁹ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (478-481); *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (55-56); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 131).

²²⁰ Ebenso *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (481-482).

²²¹ *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (39); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 475.

demgegenüber deutlich stärkere internationale Ausrichtung verankert, indem ausgeprägte Verbindungen zum Völkerrecht hergestellt sowie eine starke Friedensstaatlichkeit verankert wurden.²²²

Ohne Vorbild in der deutschen Verfassungstradition war dabei insbesondere die neu geschaffene Möglichkeit der Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Organisationen nach Art. 24 Abs. 1 GG. Diese Konstruktion stand maßgeblich für die Entscheidung der Grundgesetzväter und -mütter, die nationale Souveränität zurückzustellen und Deutschland in eine europäische wie auch internationale Ordnung einzubinden, welche mit starken Institutionen ausgestattet werden sollten.²²³ Gerade im Hinblick auf die angestrebte europäische Einigung, im Rahmen derer Deutschland zunächst auf Grundlage des Art. 24 GG mitwirken sollte,²²⁴ war der Wille zu einer staatenübergreifenden Einbindung besonders ausgeprägt. So wurde zur Zeit der Verfassungsberatungen wie auch in den Folgejahren nicht selten sogar die langfristige Schaffung eines europäischen Bundesstaates angestrebt.²²⁵

Die Übernahme allgemeiner Völkerrechtsregeln wie sie Art. 25 GG regelt war demgegenüber bereits in ähnlicher Form in Art. 4 WRV vorgesehen. In der damaligen Ausgestaltung der Norm bestand allerdings der deutliche Unterschied, dass zumindest in der Praxis die Anerkennung der Völkerrechtsregeln durch Deutschland zur Voraussetzung der Übernahme ins innerstaatliche Recht gemacht wurde. Indem diese Anerkennung nach verbreiteter Ansicht per Gesetz auch wieder entzogen werden konnte, stand die innerstaatliche Geltung der allgemeinen Regeln im Belieben des Gesetzgebers und wurde in der Praxis regelmäßig bestritten. Art.

²²² Vgl. *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 475; *Schneider*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138 (139, 142); vgl. für das Grundgesetz als staats- und völkerrechtliches Novum *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 1, 7. Aufl., 2018, Präambel, Rdnr. 29; *Schiedermaier*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 77; *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 6).

²²³ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 1-2; *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 1; Stellungnahme Schmid, 6. Sitzung des Hauptausschusses in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 14/1, 2009, S. 171-172; *Randelshofer* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 24, Rdnr. 1-2; *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 6); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18).

²²⁴ Vgl. *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 46); *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 108.

²²⁵ So beispielsweise *Koppensteiner*, Die europäische Integration und das Souveränitätsproblem, 1963, S. 70; *Bindschedler*, Rechtsfragen der europäischen Einigung, 1954, S. 97; für einen Überblick über die Entwicklung jener Europabewegung vgl. *Kraus*, Probleme des europäischen Zusammenschlusses, 1956, S. 35-40; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl., 2010, S. 109-110.

4 WRV war damit faktisch wirkungslos.²²⁶ Das Grundgesetz sollte demgegenüber eine stärkere Stellung des Völkerrechts gewährleisten und damit insbesondere auch eine stärkere Bindung an und Maßstabsfunktion durch grundlegende völkerrechtliche Regeln etablieren, welche eine Umgehung des Völkerrechts verhindern würden. Nach Art. 25 GG gelten allgemeine Regeln des Völkerrechts daher automatisch, auch ohne Anerkennung durch Deutschland, innerstaatlich mit einer Stellung über den Gesetzen.²²⁷ Er ist damit Ausdruck des gestiegenen Vertrauens in die Völkerrechtsordnung, welche den Gesetzgeber auch ohne jede Mitwirkung binden können und damit die Beachtung des Völkerrechts sicherstellen sollte.²²⁸ Ähnliches gilt für die in Art. 25 GG ebenfalls vorgesehene unmittelbare Wirkung der allgemeinen Regeln für Individuen, welche in der bisherigen Rechtslage eine wegweisende und bis dato nie dagewesene Entscheidung war.²²⁹ Auch die Frage des Ranges der allgemeinen Regeln des Völkerrechts wird in diesem Kontext relevant. In den Beratungen des parlamentarischen Rates bestand nach Auskunft der Protokolle weitgehende Einigkeit über den Primat des Völkerrechts, es wurde ein Rang der allgemeinen Regeln noch über dem Verfassungsrecht angedacht um eine nicht zu umgehende Bindung des Staates zu erreichen und eine stärkere Normativkraft des Völkerrechts zu bewirken.²³⁰ Die spätere Formulierung dagegen führte zu bis heute anhaltenden Meinungsverschiedenheiten über den mit Art. 25 GG verbundenen Rang der allgemeinen Regeln in der innerstaatlichen Rechtsord-

²²⁶ *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 9; *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, 3. Aufl., 1999, S. 215-216; so auch deutlich die Stellungnahme von Schmid, 12. *Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 5/I, 1993, S. 317; dadurch sogar ein schon damals geltendes Bekenntnis zur offenen Staatlichkeit von der Praxis missachtet sehend *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (44-45).

²²⁷ *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 25, Rdnr. 13; *Grewé*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (148); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (396-397); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 59; *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 1-5; deutlich zur Abgrenzung gegenüber Art. 4 WRV die Stellungnahme Zinn, 27. *Sitzung des Hauptausschusses* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 14/1, 2009, S. 823.

²²⁸ Stellungnahme Zinn, 27. *Sitzung des Hauptausschusses* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 14/1, 2009, S. 823; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (396-397); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-472); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 11); *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, 3. Aufl., 1999, S. 215-216; vgl. auch *Giegerich* in: Dörr/Grote/Maruhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 59.

²²⁹ Vgl. *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 89.

²³⁰ So vor allem Stellungnahme von Mangoldt, 48. *Sitzung des Hauptausschusses* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 14/2, 2009, S. 1515-1516; vgl. auch *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (472); *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 10.

nung.²³¹ Vorherrschend war wohl längere Zeit eine Auffassung, die von einem Rang zwischen der Verfassung und den einfachen Gesetzen ausgeht, sodass insbesondere der Grundrechtsschutz nicht unterlaufen würde.²³² Daneben wird aber auch weiterhin ein Überverfassungsrang oder zumindest ein Verfassungsrang des allgemeinen Völkerrechts vertreten, wobei letztere Ansicht deutlich weiter verbreitet ist.²³³ Unbestritten ist aber jedenfalls, dass die allgemeinen Regeln des Völkerrechts den Bundesgesetzen vorgehen.

Diese Intensität und Ausgestaltung der internationalen Orientierung im Grundgesetz beruhen in hohem Maß auch auf der Situation in den Jahren seiner Entstehung und den Erfahrungen des Dritten Reichs. Zur Zeit des Verfassungsentwurfs befand sich Deutschland international in einer isolierten Situation, gerade nationalstaatliche Exzesse hatten zum Leid des Zweiten Weltkrieges geführt und Deutschland hatte mit den Gräueln der NS-Zeit jede Glaubwürdigkeit in der Staatengemeinschaft verloren.²³⁴ In erster Linie war die starke Orientierung des Grundgesetzes an der Völkerrechtsordnung pragmatischen Erwägungen im Hinblick auf die politische Realität geschuldet, die die Beratungen in Herrenchiemsee wie auch im Parlamentarischen Rat prägten. Um überhaupt Vertrauen zurückzugewinnen nach den Verfehlungen der Kriegsjahre, konnte es in der damaligen Lage einen deutschen Staat grundsätzlich nur integriert in internationale Institutionen geben. Das Völkerrecht bot in dieser Ausgangslage die einzige Aussicht auf ein Ende der Besatzung sowie die Überwindung der wirtschaftlichen Notlage des Landes.²³⁵ Wie Carlo Schmid in den Beratungen des Parlamentarischen Rates sehr

²³¹ Vgl. für Darstellung *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 86-90; *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 78; *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 36-37.

²³² So vor allem *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 78; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-472); *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 86; *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (93); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 116-117); *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (310); *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (464).

²³³ Vgl. etwa *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8, 86-90; *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 36-37; *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); *Doebing*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 182-183; *Herzog*, Hierarchie der Verfassungsnormen und ihre Funktion beim Schutz der Grundrechte, EuGRZ (1990), S. 483 (486).

²³⁴ Vgl. *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 1; *Randelzhofer* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 24, Rdnr. 2; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 78.

²³⁵ Vgl. *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 221; *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (38-39); *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band

deutlich formulierte: „Die einzige wirksame Waffe des Machtlosen ist das Recht, das Völkerrecht.“²³⁶ Gerade für das am Boden liegende Land erschien das Völkerrecht als Verheißung. Die völkerrechtlichen Prinzipien der Selbstbestimmung der Völker und der souveränen Gleichheit der Staaten boten eine normative Legitimation für die Bestrebungen nach Wiedervereinigung und Zurückerlangung der Souveränität. Der Anspruch der Verfassungsväter und –mütter, Deutschlands Souveränität zurückzuerlangen, findet daher schon in der Präambel Ausdruck mit der Formulierung einer Stellung Deutschlands als „gleichberechtigtes Glied“, welche den Anspruch einer zukünftigen gleichberechtigten Einbindung Deutschlands in der Staatengemeinschaft impliziert. Die Integration in die Völkerrechtsordnung ist dadurch eng verbunden mit dem Ziel der Wiedererlangung völkerrechtlicher Souveränität, in welcher Deutschland nach Ende des Krieges stark beschränkt war.²³⁷ Gleichzeitig gab das Völkerrecht die einzige Hoffnung, der Besatzungsmacht Grenzen aufzuzeigen. Um die Sicherheit des Landes zu gewährleisten, war daneben die internationale Öffnung in Form der Eingliederung in ein System kollektiver Sicherheit der einzig gangbare Weg. Das Völkerrecht bot eine der wenigen verbliebenen Möglichkeiten, die Geschicke des eigenen Landes mitzugestalten, die massiven Nachkriegsprobleme zu bewältigen und in der internationalen Gemeinschaft einen Neuanfang zu schaffen.²³⁸

Die Beratungen des Parlamentarischen Rates wurden zugleich aber auch noch deutlich von der Erfahrung eines von jeder Rechtsstaatlichkeit gelösten Unrechtsregimes begleitet. Das Grundgesetz sollte daher von seinem ersten Entwurf an auch die Lehren aus Weimar ziehen und erkannte Mängel der Weimarer Reichsverfassung so gut als möglich vermeiden. Ein deutliches Beispiel dafür bietet gerade der neu gestaltete Art. 25 GG mit seiner bewussten Differenzierung zur Vorgängernorm. Die neue Verfassung sollte sich insgesamt vom vergangenen Leid

2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 1; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2).

²³⁶ Stellungnahme Schmid, 12. *Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen* in: *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949*, Band 5/I, 1993, S. 321.

²³⁷ Vgl. zur Beschränkung der deutschen Souveränität *Stolleis*, *Besatzungsherrschaft und Wiederaufbau deutscher Staatlichkeit 1945-1949*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band I, 2003, § 7 (Rdnr. 25).

²³⁸ *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: *Giegerich* (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 37 (40-42); *Schorkopf*, *Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, in: *Giegerich* (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 131 (132); *Hillgruber*, *Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 114); *Schiedermair*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 78-81; von der Bändigung des Übermächtigen sprechend auch Schmid, 12. *Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen* in: *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949*, Band 5/I, 1993, S. 321.

und Unrecht deutlich absetzen.²³⁹ In der starken internationalen Ausrichtung wurde Sicherheit vor erneuten undemokratischen, nationalistischen Tendenzen gesucht, insbesondere durch die Einbindung in den internationalen Individualschutz. Gleichzeitig bestand die Hoffnung, so auch eine Perspektive zu schaffen um Deutschlands Anerkennung in der Staatengemeinschaft wiederzuerlangen.²⁴⁰ Die Bekenntnisse zu Gewaltverzicht und friedlicher Kooperation galten der Abgrenzung zu früheren Verfehlungen sowie der Vertrauensbildung, die bewusste Ausrichtung auf eine Eingliederung in Europa und die internationale Gemeinschaft sollten Sorgen vor weiteren hegemonialen Bestrebungen Deutschlands entgegenwirken.²⁴¹ Ohnehin markierte der Zweite Weltkrieg das Ende nebeneinander existierender, auf Eigeninteresse fixierter Nationalstaaten und verdeutlichte die Notwendigkeit der Kooperation und Kontrolle der Staaten untereinander. In der Staatenwelt trat insgesamt eine Trendwende hin zu stärkeren Verflechtungen und engerer Kooperation der Staaten ein. Die internationale Friedenssicherung löste den Schutz der staatlichen Souveränität gegen fremde Einflussnahmen als Hauptanliegen des Völkerrechts ab,²⁴² ebenso wie auch das Grundgesetz neben den praktischen Erwägungen auf der Bereitschaft zu einer Förderung der Internationalisierung und institutionalisierter internationaler Zusammenarbeit beruht.²⁴³

²³⁹ *Frotscher/Pieroth*, Verfassungsgeschichte, 17. Aufl., 2018, Rdnr. 782; *Stern*, Der Staat des Grundgesetzes, 1992, S. 1038; das GG als Abwendung von den Schrecknissen der NS-Zeit beschreibend *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 77; *Krüger*, Verfassungsgebung im Hinblick auf die Auswärtige Lage, in: FS Weber, 1974, S. 241 (244); *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, 3. Aufl., 1999, S. 195.

²⁴⁰ *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 78; *Giegerich* in: Dörr/Grote/Maruhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 79; ähnlich auch *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (310); *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 5); vgl. Süsterhenn, 2. Sitzung des Plenums in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 9, 1996, S. 49. Die grundsätzliche Tendenz zur Orientierung gerade junger Demokratien am Völkerrecht feststellend *Krieger*, Die Herrschaft der Fremden - Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts, AöR 133 (2008), S. 315 (342) und *Ginsburg*, Locking in Democracy: Constitutions, Commitment, and International Law, New York University Journal of International Law and Politics 38 (2005/06), S. 707 (712).

²⁴¹ *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (43); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 81; ähnlich auch *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 9); vgl. zur überragenden Stellung des Friedensgebotes im Grundgesetz auch *Schneider*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138 (138).

²⁴² Vgl. *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 177; *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 10; *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 252.

²⁴³ *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 114); vgl. *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (142-143).

Das Resultat war ein klares Bekenntnis auch des Herrenchiemseer Verfassungsentwurfs zum Völkerrecht und eine enge Bindung an die internationale Rechtsordnung, welche bewusst als richtungweisend verstanden wurde und gleichzeitig die Glaubwürdigkeit und Legitimation des Grundgesetzes stärken sollte.²⁴⁴ Die Bereitschaft der Mitglieder des Parlamentarischen Rates zu einer stärkeren internationalen Einbindung wird daneben umso deutlicher, wenn mit Art. 24 GG nicht nur Hoheitsübertragungen auf überstaatliche Organisationen durch einfaches Gesetz ermöglicht werden sollten, sondern gegenläufige Bestrebungen, im Grundgesetz hierfür letztendlich doch noch zumindest eine qualifizierte Mehrheit vorzusehen, unter Verweis auf den Willen zur Öffnung des Grundgesetzes und zur Förderung der Internationalisierung abgewehrt wurden.²⁴⁵

Das Völkerrecht wurde gegenüber dem nationalen Recht zur besseren Rechtsordnung stilisiert, welcher nicht nur nationalstaatliche Verfehlungen fremd waren, sondern die durch die Assoziation mit den im Entstehen befindlichen Menschenrechten und ihrem weiten Geltungsbereich auch höhere Glaubwürdigkeit besaß. Insbesondere auf Grundlage der erst 1948 verabschiedeten Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) der Vereinten Nationen, an welche vor allem Art. 1 Abs. 1 und 2 GG bewusst angelehnt sind, sowie der zunehmenden Verbindung der völkerrechtlichen Friedensordnung mit der Verwirklichung der Menschenrechte wurde das Völkerrecht als ethischer Ausgangspunkt einer universellen Rechtsordnung gewertschätzt. Die Orientierung an den Menschenrechten, die Berufung auf den internationalen Frieden und der Einfluss der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) sollten dem Grundgesetz eine bewusste Werteorientierung vermitteln.²⁴⁶ In der Bevölkerung bestand nach dem Leid des

²⁴⁴ Vgl. *Schneider*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138 (142); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 82; vgl. allgemein *Ginsburg*, Locking in Democracy: Constitutions, Commitment, and International Law, *New York University Journal of International Law and Politics* 38 (2005/06), S. 707 (712).

²⁴⁵ Vgl. die Abgeordneten Schmid und Katz zum Antrag des Abgeordneten Seebohm in der 6. Sitzung des Hauptausschusses in: *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949*, Band 14/1, 2009, S. 171-172 sowie den Abgeordnete Eberhard in der 29. Sitzung des Hauptausschusses in: *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949*, Band 14/1, 2009, S. 862.

²⁴⁶ Vgl. *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 476; *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 122-124; *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 189-190; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, *AöR* 138 (2013), S. 363 (399); *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: *Giege* (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 37 (43); *Krüger*, Verfassungsgebung im Hinblick auf die Auswärtige Lage, in: *FS Weber*, 1974, S. 241 (244); *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: *Bogdandy/Cruz Villalón/Huber* (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 58); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 131); zur Werteorientierung anhand der Menschenrechte vgl. *Schiedermair*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 78; *Kunig* in: *Münch/Kunig*, *GG Kom-*

Krieges ein Bedürfnis nach langfristigem Frieden.²⁴⁷ Die Öffnung für die Völkerrechtsordnung war daher auch der Erkenntnis geschuldet, dass eine Isolation in nationalstaatlicher Souveränität keine dauerhafte Friedensordnung würde schaffen können. Dazu bedurfte es vielmehr einer starken internationalen Ordnung, welche die Staaten an anerkannte Grundregeln der Völkerrechtsgemeinschaft bindet.²⁴⁸ Die Konsequenz war eine deutliche Rücknahme des bisherigen nationalen Hoheitsanspruchs im Grundgesetz zugunsten einer Bindung an das Völkerrecht,²⁴⁹ womit ein erster Schritt für das Ziel der Friedensordnung unternommen war. Insbesondere die Bemühung, im Gegensatz zur Weimarer Reichsverfassung eine stärkere Bindung an allgemeine Regeln des Völkerrechts und damit auch an die humanitären Grundregeln zu erreichen, indem Art. 25 GG diesen einen Rang über jedem nationalen Recht verleihen sollte, kann als Sinnbild dieser Bestrebungen gesehen werden.

Nicht zu unterschätzen ist allerdings, dass die Zugeständnisse der Grundgesetzväter und –mütter insgesamt deutlich geringer waren, als die Summe der völkerrechtlich ausgerichteten Normen es scheinen lässt. Die internationalen Bezüge des Grundgesetzes wurden zunächst in weiten Teilen als Fiktion entworfen, mangels auswärtiger Handlungsfähigkeit Deutschlands entsprechend der Frankfurter Dokumente blieben sie ohne Wirkung. Die Einordnung und Mitwirkung Deutschlands in der Staatengemeinschaft war insgesamt eher eine visionäre Vorstellung.²⁵⁰ Wo der Parlamentarische Rat Souveränitätsverzichte vorsah, waren diese Eingeständnisse daher nur relativ, jeder Souveränitätsverzicht würde zuerst einen Zu-

mentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 1, Rdnr. 43; vgl. zum Völkerrecht als Leitmotiv einer Fortschrittserzählung *Haltern*, Was bedeutet Souveränität?, 2007, S. 110.

²⁴⁷ Vgl. *Kirchhof*, Der Staat als Organisationsform politischer Herrschaft und rechtlicher Bindung, DVBl (1999), S. 637 (638); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 77.

²⁴⁸ Vgl. *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 77.

²⁴⁹ Vgl. insgesamt *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 59; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2); *Randelzhofer* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 24, Rdnr. 2; vgl. auch *Bericht des Unterausschusses I* in: Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Band 2, 1981, S. 206-207.

²⁵⁰ Der Begriff der Fiktion wurde vor allem durch Kraus geprägt: „So ist das Bonner Grundgesetz auf einer Fiktion aufgebaut, und zwar einer Fiktion mit stetig sich erweiterndem Richtigkeitskern. Es geht in bewußter Abweichung von der Wirklichkeit davon aus, daß die Bundesrepublik nach innen wie nach außen ein freier Staat in der Gemeinschaft der Völker sei“, *Kraus*, Die auswärtige Stellung der Bundesrepublik Deutschland nach dem Bonner Grundgesetz, 1950, S. 15; ebenso *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 3); vgl. auch *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Präambel, Rdnr. 21.

wachs an Souveränität voraussetzen und deren Chance erhöhte sich gerade durch die internationale Orientierung.²⁵¹

Trotz der deutlichen Völkerrechtsaffinität im Rahmen der Verfassungsentstehung war zur Zeit des Verfassungsentwurfs aber noch nicht die Rede von einem eigenen Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit. Das Verhältnis zum Völkerrecht wurde lange allein über die entsprechenden grundgesetzlichen Einzelnormen definiert, auch bei den Beratungen des parlamentarischen Rates gab es kein übergreifendes Konzept des Verhältnisses zum Völkerrecht.²⁵² Die Beschreibung des letztendlich geschaffenen Verhältnisses als Völkerrechtsfreundlichkeit wurde erst deutlich später in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts etabliert. Das Bundesverfassungsgericht sprach 1957 erstmals von der Völkerrechtsfreundlichkeit als zumindest einer Eigenschaft des Grundgesetzes²⁵³ und mit der Arbeit von Klaus Vogel wurde überhaupt erst das Konzept der offenen Staatlichkeit popularisiert.²⁵⁴ Es bestätigt sich insofern zwar die schon bei der Konzeption des Grundgesetzes vorgesehene, auch historisch bedingte, gezielte internationale Öffnung. Ein Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit war zu jener Zeit dagegen noch nicht bekannt, ebenso wenig wie der Typus offener Staatlichkeit.²⁵⁵ Schon die Ermöglichung der Übertragung von Hoheitsrechten, die Verpflichtung auf den Frieden und die Stellung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts durch Einzelnormen wurden als Fortschritt der Internationalisierung verstanden, auch ohne diese mit einem Gesamtprinzip zur geschlossenen Durchsetzung des Völkerrechts zu untermauern.

Daneben sollte, wenn es um die Vorstellungen für die internationale Ausrichtung des Staates in den Grundgesetzberatungen geht, auch der damalige Zustand der Völkerrechtsordnung berücksichtigt werden. Diese hat im vergangenen Jahrhundert eine enorme Weiterentwicklung erlebt, die zu wesentlichen Veränderungen führte. Die Überlegungen zur internationalen Öffnung des Grundgesetzes und damit insgesamt der Gestaltung einer offenen Staatlichkeit fielen zusammen mit eben dieser Phase massiver Veränderungen der gesamten internationalen Rechtsgemeinschaft. Noch bis zur Zeit des Verfassungsentwurfs 1949 bestand das Völkerrecht primär aus zwischenstaatlichen Regelungen zur Abgrenzung von Souveränitätsbereichen und zur Ordnung des zwischenstaatlichen Verkehrs sowie zum Umgang mit fremden Herrschaftsunterworfenen in Krieg oder Frieden. Der Wandel zum Kooperationsvölkerrecht jüngerer Prägung und damit auch der Sta-

²⁵¹ Vgl. *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (43-44).

²⁵² Vgl. etwa *Schorke*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 78.

²⁵³ BVerfGE 6, 309 (362) – Konkordats-Urteil.

²⁵⁴ Vgl. zur Terminologie *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 33.

²⁵⁵ Vgl. *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (37).

tuierung objektiver Regelungsstrukturen stand gerade erst am Anfang.²⁵⁶ Die Etablierung des Kooperationsvölkerrechts und die Öffnung der Verfassungsstaaten für internationale Einflüsse fanden weitgehend als parallele, sich bedingende Entwicklungen statt.²⁵⁷ Vorrangiger Regelungsbereich des Völkerrechts bis zur Etablierung der Vereinten Nationen 1945 waren insbesondere das Kriegsrecht und das humanitäre Völkerrecht.²⁵⁸ Internationale Organisationen wie die UN befanden sich noch in ihrer Anfangsphase, ebenso der internationale Gerichtshof. Völkerrecht berechnete und verpflichtete ausschließlich Staaten als anerkannte Völkerrechtssubjekte.²⁵⁹ Seitdem hat das Völkerrecht jedoch deutlich an Qualität gewonnen und seine Regelungen auf weit mehr Sachbereiche ausgedehnt, statt der Begrenzung des Völkerrechts durch die Souveränität der Staaten werden heute sowohl innere als auch äußere Handlungsfreiheit der Staaten eher durch das Völkerrecht und dessen Regulierung von Gemeinwohlinteressen begrenzt. Die internationale Ordnung bindet Staaten durch immer dichtere Rechtsbeziehungen und verpflichtet zur Kooperation.²⁶⁰ Dabei gewinnt das internationale Recht auch zunehmend an Eigenständigkeit.²⁶¹ Eine erste Ausweitung der völkerrechtlichen Regelungsmaterien abseits der bis dato üblichen Vertragsgegenstände wurde be-

²⁵⁶ Vgl. *Verdross/Simma*, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl., 1984, S. 41; *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 16-17; *Friedmann*, The Changing Structure of International Law, 1964, S. 60; *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 232; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 179; *Callies*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 6); *Cottier*, Das Völkerrecht im Spannungsfeld von Nationalstaatlichkeit und Universalität, ZfP 57 (2010), S. 156 (159-160); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18).

²⁵⁷ Vgl. *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (167); *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat - aus Kultur und als Kultur, 2013, S. 103; *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (309); *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (57).

²⁵⁸ Vgl. *Ipsen*, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 2 Rn. 59-62.

²⁵⁹ *Ipsen*, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 2 Rn. 21-22; *Verdross/Simma*, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl., 1984, S. 39.

²⁶⁰ Vgl. *Haltern*, Was bedeutet Souveränität?, 2007, S. 16-17; *Friedmann*, The Changing Structure of International Law, 1964, S. 62; *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 78; *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (8); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (42); *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 165-166; *Callies*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 6); *Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht - Konvergenz oder Divergenz?, ZaöRV 68 (2008), S. 453 (458).

²⁶¹ *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 184; *Vesting*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 41 (45-55).

reits 1958 auf der Staatsrechtslehrertagung konstatiert.²⁶² Damit einhergehend hat sich auch die Bandbreite der Handlungsformen im internationalen Bereich erweitert, wie durch kollektive Absichtserklärungen im Rahmen von Konferenzen oder nicht-rechtliche Verträge.²⁶³

Ein Beispiel dieser grundlegenden Weiterentwicklung der Völkerrechtsordnung bietet der Menschenrechtsschutz. Am Anfang des 20. Jahrhunderts gab es erst einige noch nicht umfassende Vorläufer der Menschenrechtskodifikationen. Das Bekenntnis zu universalen Menschenrechten als solchen wurde jedoch erst nach dem 2. Weltkrieg auf Grundlage der UN-Charta anerkannt, als völkerrechtliches Prinzip standen die Menschenrechte 1949 noch an ihrem Anfang. Verbindliche Kodifikationen folgten beispielsweise mit der Europäischen Menschenrechtskonvention 1952,²⁶⁴ während sich der Menschenrechtsschutz heute zu einer völkerrechtlichen Werteordnung mit gewohnheitsrechtlicher Legitimation entwickelt.²⁶⁵ Ähnliches gilt für das Selbstbestimmungsrecht der Völker, welches erst mit der Etablierung der Vereinten Nationen allgemeine Anerkennung fand,²⁶⁶ oder der jüngeren Akzeptanz eigener Rechte und deren Geltendmachung durch Individuen im Völkerrecht, welche erst die Etablierung der Menschenrechte als Bestandteil der Völkerrechtsordnung ermöglichten und damit den Anwendungsbereich des Völkerrechts deutlich ausdehnten.²⁶⁷ Die Vorstellung eines möglichen europäischen Bundesstaates existierte zwar bereits als Idee, eine wirkliche europäische Einigung war jedoch noch ein entferntes Ziel.²⁶⁸ Unter eben diesen Voraussetzungen zu jener Zeit wurde ein offenes Grundgesetz entworfen. Es muss damit als Ausdruck von Weitsichtigkeit im Hinblick auf die weitere Entwicklung der internationalen Gemeinschaft, welche sich gerade erst abzuzeichnen begann, gewertet werden. Gerade die vom Grundgesetz aufgegriffenen Verknüpfungen zu den Menschenrechten, dem Friedensgebot und den Möglichkeiten internationale

²⁶² *Partsch*, Parlament und Regierung im modernen Staat, VVDStRL 16 (1958), S. 74 (76).

²⁶³ *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 45-47.

²⁶⁴ Zur Entwicklung der Menschenrechte und ihrer Bedeutung für die Veränderungen der Völkerrechtsordnung vgl. *Brownlie*, Principles of public international law, 7th ed., 2008, S. 554-555; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 154; *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 368-369; *Cottier*, Das Völkerrecht im Spannungsfeld von Nationalstaatlichkeit und Universalität, ZfP 57 (2010), S. 156 (160).

²⁶⁵ *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 172-173; *Kälin*, Menschenrechtsverträge als Gewährleistung einer objektiven Ordnung, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 33 (1993), S. 9 (12-13).

²⁶⁶ *Brownlie*, Principles of public international law, 7th ed., 2008, S. 580.

²⁶⁷ *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 253; *Verdross/Simma*, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl., 1984, S. 39; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 154.

²⁶⁸ Vgl. *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 33. Aufl., 2018, § 1 Rn. 38; *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Präambel, Rdnr. 21; vgl. auch *Bindschedler*, Rechtsfragen der europäischen Einigung, 1954, S. 421.

Kooperation sollten zugleich die wesentlichen Gesichtspunkte der Neuausrichtung des Völkerrechts werden.²⁶⁹

Wenn dementsprechend in den Verfassungsberatungen allgemeine Regeln des Völkerrechts Überverfassungsrang haben sollten, dann weil davon vor allem die Regeln der Kriegsführung und des humanitären Völkerrechts sowie die im Entstehen begriffenen allgemeine Menschenrechte betroffen waren, welche ein erneutes Unrecht, wie das des Zweiten Weltkriegs, verhindern sollten. Die starke Expansion des damit ebenso erfassten Völkergewohnheitsrechts begann dagegen erst mit der zweiten Hälfte des Jahrhunderts.²⁷⁰ Mit der späteren Ausdifferenzierung des Völkerrechts sind die Rechtsordnungen deutlich näher zusammengedrückt. Dies ist insbesondere auf die anwachsende Kodifikation und Zunahme der völkervertraglichen Regelungen zurückzuführen, welche seither zu einer Internationalisierung immer weiterer Lebensbereiche geführt haben, aber auch die Qualität der Zusammenarbeit intensivierten und die Staaten weiter binden.²⁷¹ Die Interdependenzen, Verflechtungen und wechselbezüglichen Beeinflussungen und damit auch die Sachzwänge zur staatenübergreifenden Zusammenarbeit haben dadurch deutlich zugenommen, ohne dass die Rechtsordnungen ihre Eigenständigkeit eingebüßt hätten.²⁷² Das Gewicht dieser Entwicklung wird deutlich, wenn man die Debatte um eine mögliche Konstitutionalisierung des Völkerrechts betrachtet. Mit der Konstitutionalisierung des Völkerrechts wird vor allem die starke Verrechtlichung der internationalen Ordnung auf Grundlage gemeinsamer globaler Werte

²⁶⁹ Vgl. *Stern*, Der Staat des Grundgesetzes, 1992, S. 1054; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18); *Kunig* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 1, Rdnr. 43; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 154-155.

²⁷⁰ Vgl. *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 78.

²⁷¹ Vgl. zur Ausweitung der völkerrechtlichen Kodifikationen *Rosenne*, Codification Revisited After 50 Years, Max Planck UNYB 2 (1998), S. 1 (7-8); ebenso *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148); *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 136; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 180-181; *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 252-253; zur stärkeren Bindung der Staaten durch das sich vom Staat lösende Völkerrecht vgl. *Vesting*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 41 (45-55); *Walster*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (4).

²⁷² Vgl. insgesamt zur Entwicklung der Völkerrechtsordnung *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145 (1151); *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 16-17; *Wahl*, Der Einzelne in der Welt jenseits des Staates, Der Staat 40 (2001), S. 45 (70-71); *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 78; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 180-181; *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (146-147).

umschrieben.²⁷³ Als ein Vorreiter der Konstitutionalisierung wird das Rechtsregime der WTO betrachtet, welches in seinem Rechtsrahmen deutlich über den Standard einer internationalen Organisation hinausreicht.²⁷⁴ Eine Konstitutionalisierung des internationalen Rechts soll dabei nicht die Entwicklung einer dem nationalen Verfassungsrecht vollends vergleichbaren Rechtsordnung nachweisen. Die Herausbildung vorrangiger Prinzipien, die grundlegende Werte sichern, wird vielmehr schon als wichtiger Teilaspekt betrachtet. Insbesondere der immer stärkere Menschenrechtsschutz im internationalen Recht wird daher als treibende Kraft des Prozesses gesehen.²⁷⁵ Das internationale Recht ist im Laufe dieser Entwicklung zugleich immer mehr zu einem gängigen Handlungsmittel geworden.²⁷⁶

²⁷³ *Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, *ZaöRV* 68 (2008), S. 453 (454); vgl. zur Konstitutionalisierung der Völkerrechtsordnung auch *Bryde*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, *Der Staat* 42 (2003), S. 61 (64); *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (296-297); *Häberle*, Universaler Konstitutionalismus aus nationalen und völkerrechtlichen Teilverfassungen - sieben Thesen, *JÖR nF* 62 (2014), S. 417 (418-419); *Rafféner*, Wege der Konstitutionalisierung im Völkerrecht, in: Pernice/Müller/Peters (Hrsg.), *Konstitutionalisierung jenseits des Staates*, 2012, S. 45 (65-66); *Payandeh*, Internationales Gemeinschaftsrecht, 2010, S. 44-45; *Ehm*, Das völkerrechtliche Demokratiegebot, 2013, S. 287-288; *Rojahn* in: Münch/Kunig, *GG Kommentar*, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 6; eine Konstitutionalisierung der Völkerrechtsordnung sogar als notwendige Folge der Öffnung der Staaten verstandend *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 37 (57); die Konstitutionalisierung weniger als status quo der Völkerrechtsordnung denn als zukünftige Perspektive verstandend *Tschentscher*, Verfassung im Völkerrecht - Konstitutionelle Elemente jenseits des Staates?, *VVDStRL* 75 (2016), S. 407 (425-426); dagegen kritisch, den Begriff vom staatlichen Verfassungsrecht abgrenzend *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 198-199; ebenso kritisch angesichts der Sektoralisierung der Staatengemeinschaft und die Idee einer einheitlichen Verfassung für die internationale Gemeinschaft ablehnend *Walter*, *International Law in a Process of Constitutionalization*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 191 (193).

²⁷⁴ *Vesting*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, *VVDStRL* 63 (2004), S. 41 (45-55); *Frowein*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* 39 (2000), S. 427 (438-439); *Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, *ZaöRV* 68 (2008), S. 453 (460); *Walter*, *International Law in a Process of Constitutionalization*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 191 (191).

²⁷⁵ *Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, *ZaöRV* 68 (2008), S. 453 (462-463); *Frowein*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* 39 (2000), S. 427 (436-438); vgl. *Bryde*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, *Der Staat* 42 (2003), S. 61 (64); dagegen den politisch entleerten Verfassungsbegriff des Konstitutionalisierungsdiskurses kritisierend *Wahl*, *Verfassung jenseits des Staates - Eine Zwischenbilanz*, in: Hochhuth (Hrsg.), *Nachdenken über Staat und Recht*, Band 59, 2010, S. 107 (133).

²⁷⁶ Vgl. *Tomuschat* in: *Bonner Kommentar*, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 78.

Im Hinblick auf diesen veränderten Kontext müssen auch die Regelungen zur Bedeutung und Geltung des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht betrachtet werden. Mögen die Verfassungsartikel auch international offen gestaltet sein, stand diese Entscheidung in einem wesentlich anderen Bedingungs Zusammenhang, als dies für das heutige Völkerrecht in der globalisierten Gesellschaft der Fall ist. Es handelte sich um eine bewusst weitreichende und zukunftsorientierte Wahl, welche aber die späteren Entwicklungen noch nicht erahnen konnte. Die Verbindungen und Abhängigkeiten der Staaten und damit auch die Zwänge zur internationalen Kooperation haben seither deutlich zugenommen.²⁷⁷ Die anfangs vorgesehene internationale Öffnung gewinnt dadurch heute eine völlig andere Qualität und einen deutlich größeren Einfluss auf die Rechtsordnung. Sie kann daher nicht unmittelbar als Maßstab genommen werden um eine Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zu belegen, sondern nur ein Anhaltspunkt sein. Was die Verfasser und Verfasserinnen des Grundgesetzes sich als eine dem Völkerrecht aufgeschlossene Verfassung vorstellten, bleibt noch deutlich hinter dem zurück, was das Völkerrecht heute an Wirkung in der innerstaatlichen Rechtsordnung und für die Bürgerinnen und Bürger entfaltet. Diese Veränderung der Rahmenbedingungen einer internationalen Ausrichtung kann auch für das Verständnis ihrer verfassungsrechtlichen Grundlagen nicht außer Betracht bleiben. Mit Blick auf diese Entwicklung erscheint eine möglichst objektive Interpretation des Verhältnisses zum internationalen Recht, welche sich möglichst frei von idealistischer Vorprägung an der Verfassung orientiert und im Bewusstsein der jeweiligen Umstände erfolgt, umso wichtiger.²⁷⁸

Zusammen mit der Veränderung der äußeren Bedingungen variiert auch die Sicht auf die völkerrechtliche Ausrichtung des Grundgesetzes. Entgegen der in den Verfassungsberatungen durchscheinenden eher optimistischen Sicht auf das Völkerrecht war die spätere Beurteilung des Verhältnisses zum internationalen Recht dagegen durchaus ambivalent. Gerade die Interpretation der internationalen Bezüge der Rechtsordnung war mit der Zeit und auch den sich ändernden politischen Umständen großen Veränderungen unterworfen. Entgegen der anfänglichen Hervorhebung der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes entwickelte sich nach dem Erlass des Grundgesetzes im Allgemeinen eine eher nüchterne Sichtweise des Verhältnisses zur Völkerrechtsordnung und auch der Grenzen der Offenheit.²⁷⁹

²⁷⁷ Vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2); *Randelzhofer* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 24, Rdnr. 2; *Hüberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (142).

²⁷⁸ Ebenso *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 122-124; zur Berücksichtigung der veränderten Bedingungen siehe *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 25.

²⁷⁹ Vgl. zu dieser Entwicklung *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 122-124; *Sommermann*, Offene Staatlichkeit,

d) Schlussfolgerung für die Herleitung

In den Beratungen zum Grundgesetz hat man sich für starke internationale Bezüge entschieden, welche insgesamt prägend für die Staatsordnung werden sollten. Dies kann, unabhängig von den jeweiligen historischen Bedingungen und Intentionen hinter den Regelungen, nicht ignoriert werden. Dass das Grundgesetz dem Völkerrecht aufgeschlossen gegenübersteht, dürfte nach vorstehender Betrachtung kaum zu bezweifeln sein. Daher ist auch zu widersprechen, wenn dem mitunter entgegengehalten wird, ein Ziel der internationalen Kooperation lasse sich den Normen im Hinblick auf den klaren Wortlaut und damit auch begrenzten Inhalt der Einzelnormierungen nicht entnehmen; insbesondere Art. 24 und 26 GG würden nur eine Möglichkeit zur internationalen Einbindung eröffnen, ihnen sei jedoch keine Verpflichtung des Staates zur Kooperation in der Völkerrechtsgemeinschaft zu entnehmen.²⁸⁰ Der Wortlaut der Art. 24 und 26 GG mag zwar keine Verpflichtung zur konkreten internationalen Zusammenarbeit stützen, er gibt keine konkreten Integrationsschritte vor. Dennoch ist die Grundintention hinter den Normen klar zu identifizieren. Das Grundgesetz erkennt das Völkerrecht als Rechtsordnung an und sieht eine umfassende Eingliederung in die internationale Gemeinschaft vor. Deutschland wird als integrationsoffener Staat gestaltet, welcher sich in der Völkerrechtsgemeinschaft einbringt und an seinen internationalen Verpflichtungen orientiert. Insoweit sind die Normen deutlich richtungsweisend.²⁸¹ Eben diese Intention bestätigt sich auch in den weiteren Grundgesetznormen mit internationalen Bezügen. Es wird das Bild eines der Völkerrechtsordnung gegenüber aufgeschlossenen Staates deutlich, in welchem die Grundlage für eine innerstaatliche Geltung des Völkerrechts gelegt ist, welcher sich in die internationale Staatengemeinschaft einreihet und völkerrechtlichen Grundwerten auch innerstaatlich eine hohe Bedeutung beimisst. Die Präambel sowie Art. 1 Abs. 2, 23, 24, 25 und 59 Abs. 2 GG legen rechtliche Grundlagen zur innerstaatlichen Einbindung des internationalen Rechts, zur aktiven Mitwirkung im supranationalen Raum sowie zur Übernahme internationaler Werte wie dem internationalen

in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 61); im Ergebnis ebenso *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 476;

²⁸⁰ So vor allem *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (372).

²⁸¹ *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (310); *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 8; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18); *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastgleichheit, 2010, S. 47; BVerfG NJW 2016, 1295 (1299) – Treaty Override; so wohl auch *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (372); *Seller*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353; dagegen ein gebundenes Ermessen annehmend *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 8; aufgrund von Art. 24 Abs. 1 GG sogar von einer Verpflichtung ausgehend *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 45.

Frieden und dem Menschenrechtsschutz. Der Verfassungsstaat des Grundgesetzes verpflichtet sich durch diese Gemeinschaftsbezogenheit selber auf eine internationale Zusammenarbeit.²⁸²

Aber allein die Weitsichtigkeit und das Ausmaß der Öffnung für das internationale Recht zu betonen, birgt auch die Gefahr einer einseitigen Betrachtung und Idealisierung der grundgesetzlichen Regelungen im Hinblick auf die vom Grundgesetz erstrebte Internationalisierung.²⁸³ Denn das Grundgesetz hat sich andererseits auch bewusst gegen eine vollständige und vorbehaltlose Unterordnung unter das Völkerrecht entschieden.²⁸⁴ Über diese Seite der internationalen Bezüge im Grundgesetz sollte auch die affirmative Bezeichnung des völkerrechtsfreundlichen Grundgesetzes nicht hinwegtäuschen.²⁸⁵ Völkerrechtsfreundlichkeit als Beschreibung der grundgesetzlichen Position zum internationalen Recht mag zwar auf den ersten Blick einen besonders starken Einfluss des Völkerrechts nahelegen. Dem kann aber nach der vorhergehenden Analyse nur zum Teil zugestimmt werden, es handelt sich eben nicht um ein völlig unkontrolliertes Einströmen des Völkerrechts. Denn das Verhältnis zum internationalen Recht ist gerade nicht auf ein weitestgehendes Entgegenkommen ausgestaltet, wie in anderen Ländern, die dem Völkerrecht in ihrer Rechtsordnung absoluten Vorrang einräumen.²⁸⁶ Genauso gewährt das Grundgesetz dem Völkerrecht keine pauschale innerstaatliche Geltung. Innerstaatliche Wirkung erhalten vorbehaltlos nur allgemeine Regeln des Völkerrechts. Dazu gehört zum einen Völkergewohnheitsrecht, welches sich durch die geübte Praxis und Rechtsüberzeugung der Beteiligten bewähren muss. Der Prozess zur Anerkennung von Völkergewohnheitsrecht kann dadurch zwar schwierig und kontrovers sein, ist eine solche Norm dafür aber erst einmal anerkannt, ist ihr Inhalt in der Regel unstreitiger Konsens. Zum anderen werden allgemeine Rechtsgrundsätze erfasst, also in allen Ländern vorhandene Grundsätze, auf welche sich die Staatengemeinschaft geeinigt hat und die daher in der Regel nur unkontroverse Regeln erfassen. Insofern handelt es sich bei den allgemeinen Regeln in Art. 25 GG gerade um solches Völkerrecht, welches durch seinen kollektiven Entstehungsprozess in der Staatengemeinschaft grundsätzlich eher aus-

²⁸² Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 185.

²⁸³ Zur Gefahr der Idealisierung vgl. *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (38-39).

²⁸⁴ So deutlich *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (470-471); ebenso BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

²⁸⁵ Die Haltung des Grundgesetzes zum Völkerrecht als „kritisch aber freundlich“ umschreibend beispielsweise *Lorric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, *Australian Yearbook of International Law* 25 (2006), S. 75 (103).

²⁸⁶ So beispielsweise die als weitgehend monistisch verstandene Stellung des Völkerrechts über der Verfassung in den Niederlanden, vgl. oben Kapitel I 1; *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedemann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (552-553).

gewogen ist und verschiedene Interessen berücksichtigt. Eine weitere Konsequenz ist daneben der regelmäßig abstraktere Inhalt solcher Rechtssätze, sodass sie sich mit einigem Handlungsspielraum in die Rechtsordnung integrieren lassen.²⁸⁷ Art. 25 GG sichert vor allem die grundlegende Übereinstimmung der Rechtsordnung mit den Strukturen der Staatenordnung, in welche sie unweigerlich eingebettet ist.²⁸⁸ Völkerrechtliche Verträge dagegen, das Haupthandlungsinstrument der Staaten im Völkerrecht und eine Rechtsquelle mit deutlich konkreteren und auch umstritteneren Regelungen, welche nicht den Filter eines Konsenses in der Staatengemeinschaft durchlaufen haben, werden unter die Kontrolle des Gesetzgebers gestellt, um ihnen ausreichende innerstaatliche Legitimation zu verschaffen.²⁸⁹ Die Gegenüberstellung offenbart insofern die gezielte Unterscheidung im Umgang mit den jeweiligen Völkerrechtsquellen und die dadurch erreichte Ordnungswirkung. Eine pauschale Öffnung der innerstaatlichen Rechtsordnung ohne vorherige innerstaatliche politische Willensbildung gewährt allein Art. 25 GG und dieser auch nur für einen bewusst begrenzten Teil der Völkerrechtsordnung, jenen mit dem geringsten Konfliktpotential.

Es zeigt sich in der Gesamtschau der Normen zur Rezeption des Völkerrechts die grundgesetzlich vorgesehene, gestufte Einbindung völkerrechtlicher Normen bei gleichzeitiger Absicherung gegen einen unbegrenzten, unkontrollierten Einfluss des Völkerrechts,²⁹⁰ eine Ambivalenz, die sich durch die internationalen Bezüge des Grundgesetzes zieht und umso wichtiger wird, je umfassender und engmaschiger die Völkerrechtsordnung sich entwickelt. Eine solche Dynamik war bei Erlass des Grundgesetzes noch nicht absehbar und legt ein zurückhaltendes Verständnis des Einflusses des Völkerrechts nahe. Neben der Öffnung für völkerrechtliche Einflüsse regelt das Grundgesetz auch die innerstaatliche Geltung von Völkerrecht und hat somit die Deutungshoheit über die völkerrechtlichen Einflüsse auf die innerstaatliche Rechtsordnung keineswegs aus der Hand gegeben.²⁹¹

²⁸⁷ Vgl. mit dieser Einschätzung vor allem *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 67; *Lovric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (91-94); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 12).

²⁸⁸ Vgl. *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 67.

²⁸⁹ Vgl. *Lovric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (95-96); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365); *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 93-94.

²⁹⁰ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 72; zur Idee von Sicherungsmechanismen gegenüber dem Völkerrecht siehe *Lovric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (89-90).

²⁹¹ *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366); *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226-227; ebenso von einer durch das GG kontrollierten Öffnung ausgehend *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 529-530; anders dagegen *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 1.

Es ergibt sich damit das Bild eines durchaus differenzierten Verhältnisses des Grundgesetzes zum Völkerrecht. Den betrachteten Artikeln des Grundgesetzes ist im Wesentlichen die internationale Ausrichtung des Staates und die Öffnung für eine internationale Kooperation gemein, der Staat wird dort als in der Völkerrechtsordnung verankert konstruiert.²⁹² Die internationale Öffnung allein kann noch nicht ein Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit begründen, ist doch die Tatsache einer internationalen Orientierung der Verfassung nur ein beschreibender Befund, der für viele moderne Verfassungsstaaten zutrifft. Die offene Staatlichkeit ergibt sich aus den internationalen Bezügen einer Verfassung. Sie kann jedoch nicht schon an sich ein Verfassungsprinzip begründen. Dazu bedarf es ein Mehr in Form einer diesen Befund durchziehende Leitlinie der Verfassung, die dafür spricht, dass sich das Grundgesetz ein darüber hinausreichendes Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit gegeben hat, welches die internationale Integration untermauert und durchzieht.²⁹³ Soll sich daraus ein Verfassungsprinzip ergeben, muss sich die Aussage also zu einer zwar allgemeinen, aber doch zielgerichteten und verbindlichen Norm verdichten.

Neben einer internationalen Orientierung im Allgemeinen sind die Grundgesetzartikel in diesem Sinne auch von der Intention zur internationalen Integration und dem Verzicht auf umfassende, ausschließende Souveränität getragen, um die staatenübergreifende gemeinsame Problemlösungskapazität zu nutzen. Das Grundgesetz entscheidet sich für eine Staatsordnung, welche dem Völkerrecht grundsätzlich ein deutliches Maß an Vertrauen entgegen bringt und einen hohen Stellenwert beimisst, indem es die Notwendigkeit internationaler Zusammenarbeit statt abgrenzender Souveränitätsansprüche anerkennt und willens ist zur Einbindung in eine internationale, friedliche Staatenordnung.²⁹⁴ Die Bundesrepublik übernimmt als Teil der Staatengemeinschaft eine eigene Verantwortung für den Weltfrieden und verpflichtet sich damit auf eine internationale Kooperation um seine Verantwortung zu erfüllen.²⁹⁵ Die deutliche Orientierung an und Umsetzung von völkerrechtlichen Werten, die innerstaatliche Übernahme von Völkerrechtsnormen sowie die weitreichenden Möglichkeiten der internationalen Zusammenarbeit verdichten sich daher zu einem Verfassungsprinzip des Grundgesetzes,

²⁹² Vgl. *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47.

²⁹³ Anders ansatzweise *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 141, der schon in der internationalen Offenheit eine völkerrechtsfreundliche Tendenz sieht.

²⁹⁴ Vgl. BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (16-17); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 2); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 1; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (475-482); *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (142-143).

²⁹⁵ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 185.

welches die Identität der Verfassung prägt.²⁹⁶ Die in der Präambel schon zum Ausdruck gebrachte Intention des Verfassungsgebers, Deutschland in die Staatengemeinschaft zu integrieren, bestätigt sich im weiteren Verfassungstext als eine das Grundgesetz durchziehende Grundkonzeption, welche auch mit der Zeit ihre Gültigkeit behält.²⁹⁷ Gleichzeitig kann „die Natur dieses Verhältnisses aus der Sicht des nationalen Rechts nur durch das nationale Recht selbst bestimmt werden“.²⁹⁸ Das Grundgesetz strebt eine kontrollierte Öffnung zur Völkerrechtsordnung mittels eines differenzierten, grundgesetzlichen Regelungssystems an.²⁹⁹ Völkerrechtsfreundlichkeit ergibt sich also aus dem verfassungsrechtlich geformten Verhältnis der nationalen zur internationalen Rechtsordnung. Der Begriff hat dabei zunächst hohe Suggestivkraft, ähnlich der programmatisch wirkenden offenen Staatlichkeit. Daneben hat die Völkerrechtlichkeit aber auch normativen Gehalt und damit Prinzipiencharakter, wenn und soweit nämlich sie das Verhältnis der beiden Rechtsordnungen koordiniert.³⁰⁰ Die Völkerrechtsfreundlichkeit entspringt damit auch der Einsicht, dass staatliches Recht und Völkerrechtsordnung in ihrer Verbindung und gegenseitigen Beeinflussung zu betrachten sind.³⁰¹

Völkerrechtsfreundlichkeit ist demnach eine im Grundgesetz implizierte Voraussetzung um die intendierte Parallelität der Rechtsordnungen zu handhaben und so gut wie möglich beiderseitigen Anforderungen gerecht zu werden.³⁰² Welcher normative Gehalt des Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit sich aus dieser Verortung und ihren grundgesetzlichen Ausgangsnormen ergibt soll Gegenstand des folgenden Kapitels sein.

²⁹⁶ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471-482); *Volkmann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 276; ähnlich auch *Zuleeg* in: Alternativkommentar GG, Band 2, 3. Aufl., 2001, Art. 24 Abs. 3/Art. 25, Rdnr. 33.

²⁹⁷ *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 147); vgl. auch *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: *Bogdandy/Cruz Villalón/Huber* (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 61).

²⁹⁸ BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; zustimmend *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366).

²⁹⁹ So treffend BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override.

³⁰⁰ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (151-152); ähnlich *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 10.

³⁰¹ *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47; *Bernhardt*, Bundesverfassungsgericht und völkerrechtliche Verträge, in: *Starck* (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 154 (160).

³⁰² Vgl. ähnlich auch *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: *Emmenegger/Wiedmann* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (553).

3. Exkurs: Das Verhältnis zu Souveränität

Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes steht in verschiedener Hinsicht im Verhältnis zur staatlichen Souveränität. Es handelt sich jedoch um keine einfache Beziehung. Dies wird umso deutlicher, wenn Grimm meint, „staatliche Souveränität [gebe] es [...] nur in den Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit“.³⁰³ Die Komplexität des Problems ergibt sich dabei schon aus dem Souveränitätsbegriff selbst, da es im öffentlichen Recht „kaum eine vielschichtigere und umstrittenere Frage als die nach der Souveränität“ gibt.³⁰⁴

Wenn oft die als völkerrechtsfreundlich erkannten Elemente der Verfassung zugleich als Einschränkungen oder Verlust der staatlichen Souveränität verstanden werden, zeigt sich darin insbesondere ein nach wie vor nationalstaatszentrierter Souveränitätsbegriff. Demnach setzt Souveränität die Ausschließlichkeit, die Einzigkeit und Suprematie der staatlichen Herrschaftsgewalt auf ihrem Territorium voraus.³⁰⁵ Dementsprechend wird der Souveränitätsbegriff häufig zur Abwehr anderer souveräner Instanzen in Anspruch genommen.³⁰⁶ In dieser Stellung als höchste Gewalt wird die Staatsgewalt durch Zugeständnisse an eine internationale Herrschaftsausübung beschränkt, sie werden als Souveränitätsopfer eingeordnet. Indem der Staat vermehrt den Vollzug internationalen Rechts übernimmt, auf dessen Entstehung er wenig oder gar keinen Einfluss hat, verliere er die alleinige Verantwortung über das geltende Recht.³⁰⁷ In Folge der außenpolitischen Bindungen insbesondere durch die Europäische Union aber auch die UN wäre demnach heute wohl kein Staat mehr souverän im Sinne eines Souveränitätsverständnisses wie es im 19. und Anfang des 20. Jahrhunderts vertreten wurde.³⁰⁸

³⁰³ Grimm, Die Zukunft der Verfassung, 2. Aufl., 1994, S. 160-161.

³⁰⁴ Baldus, Zur Relevanz des Souveränitätsproblems für die Wissenschaft vom öffentlichen Recht, Der Staat 36 (1997), S. 381 (381); ähnlich Haltern, Was bedeutet Souveränität?, 2007, S. 1.

³⁰⁵ Schliesky, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 129-131; Kokott, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 7 (19); vgl. zum Begriff der Einzigkeit vor allem Krüger, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., 1966, S. 847-848; so auch vertreten bei Randelzhofer, Staatsgewalt und Souveränität, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 17 (Rdnr. 35).

³⁰⁶ Kokott, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 7 (19).

³⁰⁷ So Randelzhofer, Staatsgewalt und Souveränität, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 17 (Rdnr. 33); Kokott, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 7 (22-23); ebenso von einem zurückgenommenen Souveränitätsanspruch des GG bzw. Souveränitätsverlusten ausgehend Callies, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478 (478); Wollenschläger in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 1; Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (476); Hobe, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 427.

³⁰⁸ Grimm, Souveränität, 2009, S. 91.

Auf der anderen Seite lässt sich allerdings auch eine ganz andere Betrachtungsweise herstellen, indem auch die Übertragung von Hoheitsrechten als eine Ausübung der Souveränität verstanden wird. Es wird die Souveränität dann nicht mit einer höheren Ebene geteilt, sondern die völkerrechtliche Selbstbindung stellt gerade eine Bestätigung der Souveränität dar.³⁰⁹ Souveränität als höchste Gewalt ist nicht gleichbedeutend mit schrankenloser Gewalt, die Fähigkeit zur Selbstbindung ist Teil der souveränen rechtsstaatlichen Staatsgewalt und steht nicht im Widerspruch zu ihrer Souveränität.³¹⁰ Gleichsam eröffnet die internationale Einbindung und Kooperation neben vermeintlichen Souveränitätseinbußen durch Hoheitsübertragung mit der Überwindung der territorialen Begrenztheit von Staatsgewalt auch neue Handlungsmöglichkeiten.³¹¹ Der Staat verliert zwar mit der Internationalisierung zunehmend an ungebundener Selbstständigkeit. Andererseits bildete er jedoch ohnehin nie einen absolut abgeschotteten Souverän ohne jede rechtliche Bindung, ebenso wie Autarkie auch keine notwendige Bedingung des Staates ist.³¹² Die Ausweitung der Regelungsbereiche des Völkerrechts betrifft insofern zwar die innere und auch äußere Souveränität der Staaten, der Prozess wird aber andererseits maßgeblich von eben jenen souveränen Staaten selbst gesteuert,³¹³ ebenso wie die Souveränität die entscheidende Instanz und der Filter zwischen nationaler Ordnung und internationaler Regelung darstellt.³¹⁴ Demnach wäre auch die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes kein Gegensatz zur souveränen Staatlichkeit sondern eine Form ihrer Ausübung.³¹⁵

Daneben wird aber auch vertreten, die Internationalisierung habe überhaupt keinen Einfluss auf die Souveränität insofern, als dass diese nicht relativier- oder

³⁰⁹ So vor allem *Di Fabio*, Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, 2001, S. 91-92; vgl. auch *Heinig*, Verfassung im Nationalstaat: Von der Gesamtordnung zur europäischen Teilordnung?, VVDStRL 75 (2015), S. 65 (77, 79); ähnlich die Souveränität durch Hoheitsübertragungen nicht als beeinträchtigt verstehend *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 83 und *Badura*, Bewahrung und Veränderung demokratischer und rechtsstaatlicher Verfassungsstruktur in den internationalen Gemeinschaften, VVDStRL 23 (1966), S. 34 (56).

³¹⁰ So schon *Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, 7. Neudruck d. 3. Aufl., 1960, S. 481; vgl. *Grimm*, Souveränität, 2009, S. 67; *Randelzhofer*, Staatsgewalt und Souveränität, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 17 (Rdnr. 23).

³¹¹ *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 362-363; *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 23, Rdnr. 32; *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE 1 (2003), S. 7 (12); *Beck*, Was ist Globalisierung?, 2007, S. 224.

³¹² Vgl. *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE 1 (2003), S. 7 (11); *Kokott*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 7 (10); *Kirchhof*, Der Staat als Organisationsform politischer Herrschaft und rechtlicher Bindung, DVBl (1999), S. 637 (639).

³¹³ *Ipsen*, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 2 Rn. 66-67; vgl. auch *Simson*, Die Souveränität im rechtlichen Verständnis der Gegenwart, 1965, S. 185.

³¹⁴ *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (169-170).

³¹⁵ Ebenso *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 63.

teilbar sei. Die Staaten behielten vielmehr ihre souveräne Stellung als Herzstück der internationalen Ordnung.³¹⁶

Die schematisch angelegten, klassischen Souveränitätskriterien der Suprematie und Einzigkeit von Staatsgewalt blenden im Wesentlichen die neuen Bedingungen zunehmender internationaler Verflechtung und geteilter Herrschaftsgewalt aus, welche längst zur Realität gehören.³¹⁷ Die internationale Integration der modernen Verfassungsstaaten und insbesondere die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes geben der staatlichen Souveränität einen neuen Anstrich, die grundgesetzlichen Einzelnormierungen sollen dabei auch die Souveränitätsausübung durch internationale Kooperation fördern.³¹⁸ So öffnet das Grundgesetz auch den Souveränitätsbegriff gerade für einen modernen, der Realität internationaler Verbindungen angepassten Sinn. Es geht von einem gemeinschaftsbezogenen Souveränitätsbegriff aus, welcher die übernommene Verantwortung gegenüber der Staatengemeinschaft in den Vordergrund stellt und sich damit in souveräner Entscheidung zur internationalen Zusammenarbeit verpflichtet.³¹⁹

Internationale Einflüsse sind zu einem anerkannten Bestandteil des Verfassungsrechts geworden, welcher nicht ausgeblendet werden kann, sondern in das Verständnis des Verfassungsstaates zu integrieren ist.³²⁰ Die Träger der Herrschaftsgewalt vervielfältigen sich im Zuge dieser Entwicklung, sodass sich Souveränität nach klassischer Vorstellung nur noch schwer zuordnen lässt. Sowohl dem Staat als auch den internationalen Organisationen, in die er eingebunden ist, kommen jeweils Attribute der Souveränität zu. Während der Staat an sich nach herkömmlichem Verständnis nur noch bedingt als souverän bezeichnet werden könnte,³²¹ führen die zunehmenden Hoheitsbefugnisse internationaler Organisati-

³¹⁶ So vor allem *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 218-219.

³¹⁷ *Häberle*, Verfassung als öffentlicher Prozess, 3. Aufl., 1998, S. 375; *Oeter*, Souveränität und Demokratie als Probleme in der „Verfassungsentwicklung“ der Europäischen Union, ZaöRV 55 (1995), S. 659 (705); *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 143; *Koppstein*, Die europäische Integration und das Souveränitätsproblem, 1963, S. 72; vgl. zum Aufbrechen überkommener Souveränitätsvorstellung durch die Internationalisierung auch *Herdegen*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: *Deppenheuer/Grabenwarter* (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 7 (Rdnr. 2).

³¹⁸ Vgl. BVerfGE 111, 307 (318) – Görgülü-Beschluss.

³¹⁹ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 184-185.

³²⁰ *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (72).

³²¹ *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 93-94; *Simson*, Die Souveränität im rechtlichen Verständnis der Gegenwart, 1965, S. 229; *Kokott*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, VVDStRL 63 (2004), S. 7 (23-24); vgl. auch *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (8); *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 12); vgl. zur Verteilung der Hoheitsgewalt auf verschiedene Ebenen *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher

onen jedoch nicht dazu, dass diese eigene Souveränität erlangen würden.³²² Zu befürchten ist vielmehr, dass mit dem Einwand der staatlichen Souveränität die verfassungsrechtlich verankerte Völkerrechtsfreundlichkeit und die damit einhergehende internationale Orientierung zu beschränken versucht wird, um Entwicklungen der internationalen Einbindung zurückzudrehen.³²³ Die Souveränität nach herkömmlicher Definition hat als Konzept in einer von internationalen Verflechtungen, konvergierendem Staats- und Völkerrecht sowie verteilten Herrschaftsgewalten geprägten Mehrebenenordnung an Erklärungswert verloren.³²⁴

Dessen ungeachtet behält der Souveränitätsbegriff jedoch noch immer seine Berechtigung. Der Staat formt durch seine Verfassung die Grundlage der politischen Gemeinschaftsbildung.³²⁵ Die Souveränität des Staates wird damit zum Demokratieschutz, sie gewährleistet die im Staat verortete demokratische Selbstbestimmung über die entsprechende Ordnung der geeinten Gesellschaft.³²⁶ Zwar wird die Ausübung von Hoheitsrechten verlagert um den Wirkungskreis der Staaten zu erweitern, doch die Staaten geben damit vorerst nicht ihre Souveränität auf. Sie bleiben Träger der unabgeleiteten verfassungsgebenden Gewalt.³²⁷ Wichtigstes Element der staatlichen Souveränität ist angesichts der vielfältigen staatenübergreifenden Bindungen daher die Entscheidungshoheit darüber, welche Akteure was verbindlich entscheiden dürfen. Sie zeigt sich in der Bestimmungsmacht über die Aufgabenverteilung, der Kompetenz-Kompetenz.³²⁸

Der thematisierte Souveränitätsverlust steht in engem Zusammenhang mit dem Globalisierungsdiskurs. Dieser tendenziell diffus wirkende Begriff umschreibt im Wesentlichen die Internationalisierung von Wirtschaft, Politik und Gesell-

Einbindung, 2005, S. 182; *Grimm*, Ursprung und Wandel der Verfassung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band I, 2003, § 1 (Rdnr. 92).

³²² *Grimm*, Souveränität, 2009, S. 96-97.

³²³ *Oeter*, Souveränität und Demokratie als Probleme in der „Verfassungsentwicklung“ der Europäischen Union, *ZaöRV* 55 (1995), S. 659 (706-707); *Koppensteiner*, Die europäische Integration und das Souveränitätsproblem, 1963, S. 70-71.

³²⁴ *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 388; *Kokott*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, *VVDStRL* 63 (2004), S. 7 (21); *Oeter*, Souveränität und Demokratie als Probleme in der „Verfassungsentwicklung“ der Europäischen Union, *ZaöRV* 55 (1995), S. 659 (705); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 426; vgl. auch *Di Fabio*, Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, 2001, S. 91-92; für ein neues Verständnis des Souveränitätsbegriffs ebenso *Slaughter*, *International Law in a World of Liberal States*, *EJIL* (1995), S. 503 (537); *Häberle*, *Verfassung als öffentlicher Prozess*, 3. Aufl., 1998, S. 366.

³²⁵ *Volkmann*, *Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland*, 2013, S. 75-77.

³²⁶ *Grimm*, Souveränität, 2009, S. 122-123.

³²⁷ Vgl. *Grimm*, Souveränität, 2009, S. 108-109.

³²⁸ *Grimm*, Souveränität, 2009, S. 101; *Di Fabio*, *Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft*, 2001, S. 91-92; vgl. auch *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, *ZSE* 1 (2003), S. 7 (12); *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 219-221.

schaft, ausgelöst vor allem durch eine stärkere wirtschaftliche Verflechtung in Form grenzüberschreitender Produktions- und Vermarktungszusammenhänge.³²⁹ Mit diesem Prozess geht die zunehmende Verrechtlichung der internationalen Beziehungen und damit auch die stärkere rechtliche Bindung des Staates in Bereichen, die vormals allein dem Staat vorbehalten waren, einher.³³⁰ Vor allem durch die Übertragung von Hoheitsrechten gibt der Staat zunehmend seine Funktion als Normgeber an internationale Akteure ab.³³¹ Es ist eben diese Verrechtlichung, die den Anspruch des Staates auf Suprematie und Einzigkeit der Hoheitsgewalt in Frage stellt und zu einer Verteilung von Souveränitätselementen auf verschiedene Hoheitsträger führt.³³² Dadurch geraten insbesondere der Ordnungsanspruch der Verfassung, die Ausübung politischer Herrschaft zu normieren, sowie der Anspruch der Machtbegrenzung zum Schutz individueller Freiheit in eine Konkurrenzsituation gegenüber dem Völker- sowie Europarecht.³³³

Gleichzeitig sind die Staaten in ihrer territorialen Begrenztheit immer weniger in der Lage, mit den ihnen zur Verfügung stehenden Steuerungsmechanismen ihre veränderten Aufgaben zu erfüllen und gesellschaftlichen Entwicklungen zu begegnen, welche sich nicht mehr allein auf das Staatsgebiet und damit den Hoheitsbereich des Staates beschränken.³³⁴ Eindringlichste Beispiele dafür bilden das Sicherheits- sowie das Umweltrecht, welche inzwischen wesentlich von internatio-

³²⁹ *Weizsäcker*, Logik der Globalisierung, 1999, S. 47; *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 4); *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, S. 251 (252); ähnlich *Morlok*, Soziologie der Verfassung, 2014, S. 17; *Beck*, Was ist Globalisierung?, 2007, S. 28; zur unbestimmten Verwendung des Globalisierungsbegriffs vgl. *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE 1 (2003), S. 7 (7); *Nolte*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 129 (130).

³³⁰ *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (2-3); *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (90); *Vielchner*, Responsiver Rechtspluralismus, Der Staat 51 (2012), S. 559 (562); *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (68-69); von einer stärkeren Selbstbindung souveräner Staaten ausgehend *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 148).

³³¹ *Pilz*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, 2008, S. 141; vgl. auch *Volkemann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 73.

³³² *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (8); vgl. auch *Herdegen*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 7 (Rdnr. 2).

³³³ *Volkemann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 74-75.

³³⁴ *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 4); zur Vervielfältigung weltweiter gesellschaftlicher Interaktionsmöglichkeiten vgl. *Luhmann*, Die Weltgesellschaft, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 57 (1971), S. 1 (6).

nalen Regelungen geprägt werden.³³⁵ Zu diesem Zweck müssen Staaten auf eine internationale Kooperation zurückgreifen und Hoheitsrechte an internationale Organisationen übertragen, um auch internationale Lösungen zu ermöglichen. Die Entscheidungen verlagern sich damit vermehrt auf die internationale Ebene, während die Staaten supranationale Mitbestimmung erhalten.³³⁶ Diese Entwicklung des Verhältnisses des Staates zur Völkerrechtsgemeinschaft hat wesentlichen Einfluss auf die staatliche Souveränität, unabhängig davon, ob diese dadurch sogar neu definiert werden muss. Allerdings greifen jene Bewertungen, die im Prozess der Internationalisierung allein eine Relativierung der staatlichen und damit auch verfassungsrechtlichen Souveränität sehen, deutlich zu kurz. Denn Anspruch der Verfassung, welche Rahmenordnung der Gesellschaft und sinnbildende Gerechtigkeitsordnung sein will, ist es auch, sich wesentlichen Veränderungen der Verhältnisse anzupassen.³³⁷

Das Verhältnis des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit zur staatlichen Souveränität ist demnach zwar ambivalent und schwer pauschalisiert zu betrachten, in ihrem Kern wird die Souveränität jedoch nicht durch die Völkerrechtsfreundlichkeit bedroht. Um die spezifischen Auswirkungen der Völkerrechtsfreundlichkeit für den Staat zu ermitteln ist jedoch zunächst der Rechtsgehalt des Prinzips einzugrenzen.

³³⁵ Vgl. *Nolte*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 129 (131); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (16); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (42); *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: *Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.)*, Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (10).

³³⁶ *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE 1 (2003), S. 7 (10); *Kirchhof*, Der Staat als Organisationsform politischer Herrschaft und rechtlicher Bindung, DVBl (1999), S. 637 (646-647); *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (8); *Halter*, Was bedeutet Souveränität?, 2007, S. 5; *Knauff*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht - Konvergenz oder Divergenz?, ZaöRV 68 (2008), S. 453 (458); *Aman*, The Globalizing State: A Future-Oriented Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism and Democracy, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 31 (1998), S. 769 (775); *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 182; vgl. zur Einsicht in die Notwendigkeit von Souveränitätsübertragungen zugunsten einer internationalen Kooperation bereits *Süsterhenn*, 2. *Sitzung des Plenums* in: *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949*, Band 9, 1996, S. 53-54.

³³⁷ *Volkmann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 75-77.

III. Eingrenzung des normativen Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit

Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit nur als deskriptive Kategorie für die Normen des Außenverfassungsrechts zu betrachten, würde für ein umfassendes Verständnis der internationalen Ausrichtung der Verfassung zu kurz greifen. Völkerrechtsfreundlichkeit ist nicht nur eine Umschreibung des Normbefundes, sondern die Essenz der gemeinsamen Zweckrichtung der einzelnen Verfassungsnormen. Als Verfassungsprinzip ergibt sie sich, wie dargestellt, nicht aus einer rechtswissenschaftlichen Kategorisierung, sondern originär aus dem Grundgesetz. Einem solchen Verfassungsprinzip, welches sich aus einer verfassungsrechtlichen Grundhaltung und Intention ableitet, kommt auch ein normativer Charakter zu.³³⁸ Um der Verfassungsentscheidung Ausdruck zu verleihen und die Bindung der Staatsgewalt an dieses Prinzip als Teil der verfassungsmäßigen Ordnung nach Art. 20 Abs. 3 GG zu verwirklichen, muss sein Inhalt weiter konkretisiert werden. Angesichts der zunehmenden Verrechtlichung der internationalen Beziehungen nimmt die Bedeutung des Völkerrechts für die innerstaatliche Rechtsordnung zu,

³³⁸ Anders dagegen *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (555-556), welcher zunächst von einer deskriptiven Kategorie ausgeht.

ebenso wie sich auch die Konfliktmöglichkeiten der Rechtsordnungen mehren.³³⁹ Damit wird es umso wichtiger, konkret zu bestimmen, welchen Einfluss die Völkerrechtsfreundlichkeit der Verfassung auf das Zusammenwirken der Rechtsordnungen hat.

Dem normativen Inhalt des Prinzips soll nachfolgend eine erste Kontur verliehen werden. Der Gehalt eines Prinzips kann dabei nicht isoliert bestimmt werden, sondern ist in Relation zu den ihm zugrundeliegenden Faktoren, Strukturentscheidungen des Grundgesetzes und anderen Prinzipien zu erfassen.³⁴⁰ Daher wird zunächst abgesteckt, welches die Rahmenbedingungen sind, innerhalb derer die Völkerrechtsfreundlichkeit Wirkung entfalten kann. Zuvor soll noch ein Blick auf die in Literatur und Rechtsprechung vertretenen Auffassungen zum rechtlichen Inhalt der Völkerrechtsfreundlichkeit einen Überblick über die Bandbreite der unterschiedlichen bestehenden Vorstellungen geben.

1. Der Meinungsstand in Literatur und Rechtsprechung

Unter den Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit werden unterschiedlichste rechtliche Vorstellungen über das Verhältnis des staatlichen zum internationalen Recht subsumiert. Daran sind ebenso vielfältige Rechtsfolgen geknüpft, welche das Verhältnis der Rechtsordnungen und ihre gegenseitige Einflussnahme in variierendem Ausmaß, mitunter sogar grundlegend, verändern.³⁴¹ Es lohnt daher eine Betrachtung der unterschiedlichen Sichtweisen auf das Verfassungsprinzip und die Bandbreite der damit assoziierten Rechtsfolgen, bevor der Versuch einer eigenen rechtlichen Eingrenzung des Prinzipiengehalts unternommen wird. Das Spektrum des möglichen rechtlichen Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit wurde dabei mit der Zeit zunehmend weiterspannen. Während zunächst die Völkerrechtsfreundlichkeit, ähnlich der Begriffsschöpfung der offenen Staatlichkeit, nur als Zustandsbeschreibung für die Haltung des Grundgesetzes zum Völkerrecht entstand, wurde

³³⁹ Vgl. *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (12).

³⁴⁰ Ähnlich zur Bestimmung von Inhalt und Ausmaß der Europarechtsfreundlichkeit *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549).

³⁴¹ Vgl. beispielhaft *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 299-300; *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); *Arndt*, Völkerrechtsfreundlichkeit und -skepsis in der politischen Praxis, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 100 (102-103); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 207-208.

ihr im Laufe der Zeit nicht nur mehrheitlich Normqualität beigemessen, sondern der damit assoziierte rechtliche Gehalt auch zunehmend weiter ausdifferenziert.³⁴²

a) Das Bundesverfassungsgericht

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts knüpft an verschiedensten Stellen an die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes an. Während sie anfangs in den Urteilsbegründungen als bloße Charakterisierung der internationalen Ausrichtung der Verfassung angeführt wird, verdichtet sich im Laufe der Zeit sowohl die Herleitung dieser Charakterisierung als auch ihre rechtliche Ausgestaltung, bis sie schließlich als Norm in Form eines Grundsatzes der Verfassung in Ansatz gebracht wird.

Erstmals geht das Bundesverfassungsgericht mit dem sogenannten Konkordats-Urteil 1957 ausdrücklich auf die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ein.³⁴³ Das Gericht betrachtet die Völkerrechtsfreundlichkeit als primär in Art. 25 GG zum Ausdruck kommende Charakterisierung der grundgesetzlichen Haltung zum Völkerrecht. Dieser schreibt es keinen eigenen Rechtsgehalt zu, sondern umschreibt damit allein das in Art. 25 und 59 Abs. 2 GG getroffene Regelungssystem zu innerstaatlichen Einbindung von Völkerrechtsnormen, demzufolge nur allgemeine Regeln des Völkerrechts den Bundesgesetzen vorgingen. Es betont im Gegenteil gerade, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes nicht zu einem Hinwegsetzen über die ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Normen führen kann, da der Gesetzgeber im Bereich des völkerrechtlichen Vertragsrechts „die Verfügungsmacht über den Rechtsbestand“ gerade nicht aus der Hand gegeben habe.³⁴⁴ Diese erste einschränkende Bezugnahme auf die Völkerrechtsfreundlichkeit wurde schon zu jener Zeit als zu restriktiv und gegen ein tatsächlich völkerrechtsfreundliches Verständnis der Verfassung gewandt gesehen.³⁴⁵ Sie sollte damit auch den Ausgangspunkt der noch öfter attestierten Völkerrechtsskepsis des Bundesverfassungsgerichts bilden.³⁴⁶ Allerdings existiert für das Verfassungsgericht an jenem Punkt noch keine Völkerrechtsfreundlichkeit im heutigen Sinne. Das Gericht geht vielmehr davon aus, es gebe kein eigenständiges Prinzip der

³⁴² Vgl. zur ursprünglichen Konzeption des Prinzips ohne rechtlichen Gehalt *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (465-466); *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148).

³⁴³ BVerfGE 6, 309 (362) – Konkordats-Urteil.

³⁴⁴ BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil.

³⁴⁵ So vor allem *Kaiser*, Die Erfüllung der völkerrechtlichen Verträge des Bundes durch die Länder, ZaöRV 18 (1957), S. 526 (553).

³⁴⁶ Vgl. *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (134).

Völkerrechtsfreundlichkeit, welches über die grundgesetzlichen Einzelnormierungen hinaus Rechtsfolgen begründen könnte.

Eine deutlich weitergehende Bedeutung erhält die Völkerrechtsfreundlichkeit dagegen 1964 mit dem Verfassungsgerichtsbeschluss zur Auslieferung bei drohender Todesstrafe.³⁴⁷ Hier wird von einer völkerrechtsfreundlichen Grundhaltung des Grundgesetzes ausgegangen, welche insbesondere die Achtung fremder Rechtsordnungen gebietet. Dementsprechend dürfe die Bundesrepublik ihrer Rechtsordnung, einschließlich ihrer Verfassung, bei Vorliegen eines völkerrechtlichen Vertrages keinen Vorrang einräumen.³⁴⁸ Verfassungsrechtliche Normen, wie in diesem Fall die Ächtung der Todesstrafe gemäß Art. 102 GG, werden damit erstmals zurückgenommen zugunsten der Erfüllung völkerrechtlicher Vertragspflichten.

Im nächsten relevanten Urteil ist das Bundesverfassungsgericht demgegenüber wieder bemüht, das rechtliche Ausmaß der völkerrechtsfreundlichen Grundhaltung einzuschränken. So widerspricht es in der Spanier-Entscheidung³⁴⁹ ausdrücklich einer weiter als unbedingt geboten präjudizierenden Anwendung fremden Rechts.³⁵⁰ Insbesondere stellt es dabei heraus, dass die Geltung der Grundrechte nicht zugunsten fremder Rechtsordnungen zurücktrete.

Mit der Rechtsprechung der 1980er Jahre wird dagegen zunehmend ein eigener Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit sichtbar. So gehen einem weiteren Urteil zufolge jüngere Gesetze den früher geschlossenen und umgesetzten völkerrechtlichen Verträgen zwar nach dem *lex posterior*-Grundsatz regelmäßig vor, eine Verletzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen sei aber grundsätzlich zu vermeiden. Daher solle das innerstaatliche Recht, soweit dies vertretbar ist, völkerrechtsfreundlich ausgelegt werden. Es sei nicht anzunehmen, der Gesetzgeber habe, auch durch zeitlich später erlassene Gesetze, Völkerrecht verletzen wollen.³⁵¹ Das Gericht setzt damit an dieser Stelle faktisch die *lex posterior*-Regel im Falle früherer völkerrechtlicher Verträge außer Kraft.³⁵² In der Hauptsache sollen auf diese Weise die Vorgaben der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) Beachtung finden. Die EMRK hat innerstaatlich nach Art. 59 Abs. 2 GG nur den Rang eines einfachen Bundesgesetzes. Aus der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes gewinnt das Gericht daher die Pflicht, die EMRK und ihre Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) aufgrund ihrer besonderen Bedeutung als Auslegungshilfe bei der An-

³⁴⁷ BVerfGE 18, 112 – Auslieferung bei drohender Todesstrafe.

³⁴⁸ BVerfGE 18, 112 (121) – Auslieferung bei drohender Todesstrafe.

³⁴⁹ BVerfGE 31, 58 – Spanier-Entscheidung.

³⁵⁰ BVerfGE 31, 58 (75-76) – Spanier-Entscheidung.

³⁵¹ BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsvermutung; ebenso später BVerfG NVwZ-RR 2007, 266 (267).

³⁵² Vgl. zu der Analyse *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 48.

wendung der Grundrechte heranzuziehen.³⁵³ Darüber hinaus geht die Hinwendung des Grundgesetzes zum internationalen Recht und die Integration in die Völkerrechtsgemeinschaft nach Auffassung des Verfassungsgerichts sogar so weit, dass auch das Demokratieprinzip „im Lichte dieser Einordnung zu sehen“ sei, wenigstens soweit es um die Anerkennung fremder Hoheitsakte geht.³⁵⁴

In den folgenden Urteilen beginnt das Bundesverfassungsgericht einen Prozess der abwechselnden Ausgestaltung und Eingrenzung der grundgesetzlich intendierten internationalen Integration. In seinem Zweitregister-Urteil³⁵⁵ stellt es 1995 fest, dass auch bei der Anwendung fremden Rechts durch die Gerichte die Grundrechte zu beachten seien und bestätigt damit die in der Spanier-Entscheidung vorgenommene Einschränkung.³⁵⁶ Andererseits schreibt es der Völkerrechtsfreundlichkeit schon 1999 deutlich weitergehende Auswirkungen zu, wenn dem Urteil zur Telekommunikationsüberwachung³⁵⁷ zufolge das Verfassungsrecht im Allgemeinen mit dem Völkerrecht abzustimmen sei und im Besonderen die Grundrechtsgeltung in Fällen mit Auslandsbezug erst im Hinblick auf Art. 25 GG bestimmt werden soll. Die Berücksichtigung des Völkerrechts, so das Gericht, könne bei der Anwendung der Grundrechte zu Modifikationen führen.³⁵⁸ Daneben wird weiterhin die Achtung fremder Rechtsordnungen als eine Ausprägung der Integration in die Völkerrechtsordnung gesehen, weshalb fremdes Recht so lange anzuerkennen sei, wie dem nicht unabdingbare verfassungsrechtliche Grundsätze entgegenstünden.³⁵⁹

Mit dem vielzitierten Görgülü-Beschluss³⁶⁰ aus dem Jahr 2004 folgt erstmals eine umfassendere Äußerung des Bundesverfassungsgerichts zu seinem Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit und dessen Herleitung aus dem Grundgesetz. Das Gericht fasst in erster Linie die Auslegung des gesamten innerstaatlichen Rechts anhand der völkerrechtlichen Verpflichtungen des Staates als Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit auf, um eine Verletzung dieser völkerrechtlichen Pflichten und damit eine völkerrechtliche Haftbarkeit zu vermeiden. Gleichzeitig versucht es, die zuvor bereits aufgezeigten Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit auf einen Nenner zu bringen, indem dem Grundgesetz die Hoheit über die Ausgestaltung der internationalen Einbindung verbleiben und die Völkerrechtsfreundlichkeit nur innerhalb des demokratisch-rechtsstaatlichen Systems wirken

³⁵³ BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsvermutung; vgl. zur Erläuterung auch *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (367); die argumentative Wegbereitung findet sich dazu schon deutlich früher bei *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 10.

³⁵⁴ BVerfGE 63, 343 (370).

³⁵⁵ BVerfGE 92, 26 – Zweitregister.

³⁵⁶ BVerfGE 92, 26 (49) – Zweitregister.

³⁵⁷ BVerfGE 100, 313 – Telekommunikationsüberwachung.

³⁵⁸ BVerfGE 100, 313 (363) – Telekommunikationsüberwachung.

³⁵⁹ BVerfGE 108, 129 (137) – Sachaufklärung im Auslieferungsverfahren.

³⁶⁰ BVerfGE 111, 307 – Görgülü-Beschluss.

soll. Die intendierte internationale Integration verzichte demnach nicht gänzlich auf eine nationale grundgesetzliche Kontrolle.³⁶¹

Die Dichte der Entscheidungen, die auf die Völkerrechtsfreundlichkeit Bezug nehmen und ihr insbesondere auch eine eigene Rechtswirkung zusprechen, hat seitdem zugenommen. Noch im selben Jahr erging der Alteigentümer-Beschluss³⁶², welcher erstmals ausdrücklich das Ziel der Harmonisierung der innerstaatlichen Rechtsordnung mit der Völkerrechtsordnung als Teil der völkerrechtsfreundlichen Ausrichtung des Grundgesetzes formuliert. Dabei unterstützt das Verfassungsgericht insbesondere eine Weiterentwicklung der Völkerrechtsordnung jenseits einer bloßen Koordinationsordnung. Gleichzeitig wird auch dort betont, dass das Grundgesetz damit nicht die Kontrolle über die Bindung an das Völkerrecht aus der Hand gegeben habe.³⁶³ Während einem weiteren Urteil zu Folge eine Anwendung fremden Rechts zumindest dann ausgeschlossen sein soll, wenn verfassungsrechtliche Grundsätze oder Grundrechte entgegenstehen,³⁶⁴ wird die Völkerrechtsfreundlichkeit an anderer Stelle angeführt um die Geltung eines völkerrechtlichen Vertrages auch ohne Zustimmung des parlamentarischen Gesetzgebers zu begründen, in diesem Fall die Nachfolge in einen völkerrechtlichen Vertrag der DDR.³⁶⁵

Grenzen zeigt das Bundesverfassungsgericht 2009 wieder auf, wenn es zum einen seine Auffassung zum Vorrang der Anwendung der Grundrechte gegenüber dem Völkerrecht bestärkt, zum anderen einer Präjudizierung der innerstaatlichen Rechtslage durch Völkerrecht widerspricht, sofern dies der völkerrechtlichen Verpflichtung nach nicht unbedingt erforderlich sei. Dabei formuliert es prägnant: „Nicht alles, was völkerrechtlich erlaubt ist, ist auch verfassungsrechtlich geboten.“³⁶⁶ Zu der Verpflichtung einer Auslegung des innerstaatlichen Rechts anhand des Völkerrechts kommt weiter präzisierend die Pflicht hinzu, auch solche internationalen Gerichtsurteile zu berücksichtigen, denen sich Deutschland völkervertraglich unterworfen hat. Dies folge aus der Völkerrechtsfreundlichkeit sowie dem Rechtsstaatsgebot.³⁶⁷ Daneben wird die Berücksichtigung der EMRK sowie ihrer Ausgestaltung durch den EGMR bei der Verfassungsauslegung zu einem regelmäßigen Bestandteil der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.³⁶⁸ Allerdings stellt es auch heraus, dass die Harmonisierung der Rechtsordnungen

³⁶¹ BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

³⁶² BVerfGE 112, 1 – Alteigentümer.

³⁶³ BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer.

³⁶⁴ BVerfGK 9, 155 (158) – Ordre public-Vorbehalt des internationalen Privatrechts.

³⁶⁵ BVerfG LKV 2007, 222 (223).

³⁶⁶ BVerfG EuGRZ 2009, 46 (50) – Vollstreckungsübernahmeverfahren; die Aufrechterhaltung des Grundrechtsschutzes betonend ebenso BVerfGE 128, 326 (327) – Sicherungsverwahrung.

³⁶⁷ BVerfG NJW 2011, 207 (208) – Treaty-Override-Regelung; ebenso BVerfG NJW 2007, 499 (501) – Wiener Konsularrechtsabkommen; BVerfG NJW 2014, 532 (532).

³⁶⁸ Vgl. BVerfGE 111, 307 (318) – Görgülü-Beschluss; BVerfG NVwZ 2004, 852 (853); BVerfGE 128, 326 (368-370) – Sicherungsverwahrung; BVerfG NJW 2013, 2103 (2106).

und die Auslegung anhand der völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht zu einer „schematischen Parallelisierung“ führen solle, sondern allein der Einhaltung völkerrechtlicher Verpflichtungen diene. Darüber hinaus bleibe unbeeinflusst, wie die nationale Rechtsordnung ausgestaltet werde.³⁶⁹

Auch die Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit hat sich im Verlauf der Verfassungsrechtsprechung deutlich erweitert. Während zur Zeit des Konkordatsurteils noch Art. 25 GG als ihr Ausgangspunkt galt, wurden zunehmend mehr Einzelnormen zum Beleg einer völkerrechtsfreundlichen Einstellung der Verfassung herangezogen. Im Spanier-Beschluss 1971 entnimmt das Gericht schon den gesammelten Normen von Art. 1 Abs. 2, 24, 25 GG sowie der Präambel eine völkerrechtsfreundliche Tendenz.³⁷⁰ Ab 2000 zieht das Gericht zur Herleitung eine erweiterte Normenkette heran, bestehend aus der Präambel, Art. 1 Abs. 2, 24 bis 26 GG.³⁷¹ Mit seinem Beschluss zur Sachaufklärung in Auslieferungsverfahren erweitert es diese ein weiteres Mal,³⁷² ebenso wie im unmittelbar darauf folgenden Bertelsmann-Beschluss.³⁷³ Zur Herleitung werden hier schlussendlich die Präambel sowie Art. 1 Abs. 2, 9 Abs. 2, 16 Abs. 2 und 23-26 GG herangezogen. Jedoch ergänzt das Bundesverfassungsgericht erst im Görgülü-Beschluss 2004 diese umfassende Herleitungskette um eine entsprechende, detailliertere Erläuterung.³⁷⁴ In nachfolgenden Urteilen wird hingegen auf eine eigene Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit ganz verzichtet oder nur ein Verweis auf einzelne Artikel der Normkette gegeben.³⁷⁵

Ebenso wie die Herleitung hat das Verfassungsgericht in seiner dargestellten Anwendung der Völkerrechtsfreundlichkeit auch deren Rechtsnatur und Rechtsgehalt weiterentwickelt und ausdifferenziert, wenn sich in der Entwicklung auch weniger Stringenz als vielmehr ein schubweises Ausloten des Prinzips zeigt. In der Anfangszeit wurde noch von der Völkerrechtsfreundlichkeit als Charakterbeschreibung des Grundgesetzes ausgegangen, von einer Grundhaltung oder von einer völkerrechtsfreundlichen Tendenz der Normen, die Völkerrechtsfreundlichkeit bildete eine deskriptive Kategorie.³⁷⁶ Damit spiegelte das Verfassungsgericht auch die allgemein noch verbreitet vorherrschende Sichtweise wieder, bevor die aus der gemeinsamen Betrachtung der Verfassungsnormen gewonnene Essenz

³⁶⁹ BVerfGE 128, 326 (368-370) – Sicherungsverwahrung; BVerfG NJW 2013, 2103 (2106); ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override.

³⁷⁰ BVerfGE 31, 58 (75-76) – Spanier-Entscheidung.

³⁷¹ BVerfG Zeitschrift für Vermögens- und Immobilienrecht 2001, 114 (115).

³⁷² BVerfGE 108, 129 (137) – Sachaufklärung in Auslieferungsverfahren.

³⁷³ BVerfGE 108, 238 (247) – Bertelsmann.

³⁷⁴ BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

³⁷⁵ Vgl. BVerfGK 9, 155 (158) – Ordre public-Vorbehalt des internationalen Privatrechts; BVerfG NJW 2007, 499 (501) – Wiener Konsularrechtsabkommen; BVerfG EuGRZ 2009, 46 (50) – Vollstreckungsübernahmeverfahren; BVerfG NJW 2011, 207 (208) – Treaty-override-Regelung; BVerfGE 128, 326 (368-369) – Sicherungsverwahrung;

³⁷⁶ Vgl. BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil; BVerfGE 18, 112 (121) – Auslieferung bei drohender Todesstrafe; BVerfGE 31, 58 (75-76) – Spanier-Entscheidung.

später zum Prinzip erhoben wurde.³⁷⁷ Eine eigene rechtliche Wirkung ergab sich aus dieser völkerrechtsfreundlichen Tendenz nicht, ihr wurde lediglich das grundsätzliche Gebot der Anerkennung fremden Rechts entnommen. Später wird die Eingliederung des Staates in die Völkerrechtsordnung als Grundannahme des Grundgesetzes gesehen, welche unmittelbaren Einfluss auf das Verständnis und die Auslegung von Verfassungsnormen haben soll.³⁷⁸ Schließlich kam das Bundesverfassungsgericht dann im Jahr 2000 dazu, die Völkerrechtsfreundlichkeit terminologisch als Grundsatz zu betrachten. Gleichzeitig geht das Gericht davon aus, aus diesem Grundsatz folge eine unmittelbare Verpflichtung zu völkerrechtsfreundlichem Verhalten.³⁷⁹ Hier wird zu Recht der Ausgangspunkt für das Anerkenntnis des Normcharakters der Völkerrechtsfreundlichkeit gesehen.³⁸⁰ Dies bestätigen auch die nachfolgenden Urteile, welche die Reichweite der Wirkung des Grundsatzes und die sich daraus im einzelnen ergebenden Pflichten erläutern. Von einer eigenständigen Wirkung sowie der Qualifizierung als verfassungsrechtlichem Grundsatz wird hier jeweils ausgegangen.³⁸¹

Der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts lässt sich insgesamt kein geschlossenes Konzept zum Inhalt der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes entnehmen. Vielmehr ergeben sich aus dem dargestellten Gesamtbild nur Schwerpunkte des Rechtsgehaltes, welche deutlicher hervortreten aber nicht abschließend ausgestaltet werden. Dazu gehört insbesondere, als regelmäßig wiederkehrendes Element der Völkerrechtsfreundlichkeit, die Pflicht, völkerrechtliche Verpflichtungen Deutschlands einzuhalten.³⁸² Aus dieser folgert das Gericht auch maßgeblich die Pflicht zur völkerrechtskonformen Auslegung des innerstaatlichen Rechts, sowie insgesamt zur Harmonisierung der Rechtsordnungen. Ein weiterer wiederkehrender Punkt ist die Rücknahme des Durchsetzungsanspruches der eigenen Rechtsordnung zugunsten völkerrechtlicher Anforderungen und der Achtung fremder Rechtsordnungen, welche auch zu Modifikationen oder nur begrenzter Anwendung des Grundgesetzes führen soll.³⁸³ Neben der Ausdifferenzie-

³⁷⁷ *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391 (415).

³⁷⁸ BVerfGE 63, 343 (370) – Rechtshilfevertrag zwischen Deutschland und Österreich; BVerfGE 100, 313 (363) – Telekommunikationsüberwachung; BVerfGE 108, 129 (137) – Sachaufklärung im Auslieferungsverfahren.

³⁷⁹ BVerfG Zeitschrift für Vermögens- und Immobilienrecht 2001, 114 (115).

³⁸⁰ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (148-149).

³⁸¹ BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; BVerfGE 112, 1 (26) – Alteigentümer; BVerfG NJW 2007, 499 (501-502) – Wiener Konsularrechtsabkommen; jüngst ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override.

³⁸² Vgl. BVerfGE 112, 1 (26) – Alteigentümer; BVerfGE 128, 326 (368-370) – Sicherungsverwahrung; ähnlich bereits BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsvermutung.

³⁸³ Vgl. BVerfGE 18, 112 (121) – Auslieferung bei drohender Todesstrafe; BVerfGE 100, 313 (363) – Telekommunikationsüberwachung; für eine ausführlichere Systematisierung vgl. auch *Schor-*

rung dieser Rechtsgehalte entwickelt das Verfassungsgericht auch die Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, wie die Geltung der Grundrechte bei der Anwendung fremden Rechts.³⁸⁴ Diese sollen in der Regel nicht zugunsten fremder Rechtsordnungen zurückstehen, sodass die Anerkennung fremder Hoheitsakte insoweit ihre Grenze finde. Eine weitere Beschränkung bildet die wiederholt hervorgehobene Verfügungsmacht des nationalen Rechts über das Verhältnis zur Völkerrechtsordnung.³⁸⁵ Demnach könne die Völkerrechtsfreundlichkeit den Bestimmungen des Völkerrechts zu keiner weitergehenden innerstaatlichen Geltung verhelfen als vom Grundgesetz vorgesehen.³⁸⁶ Die Völkerrechtsfreundlichkeit wird insgesamt durch das demokratische, rechtsstaatliche System des Grundgesetzes eingehegt. Schließlich soll in jüngerer Zeit noch die insgesamt angestrebte Parallelisierung der Rechtsordnungen durch die Reichweite der völkerrechtlichen Verpflichtungen begrenzt werden. Eine Anpassung an die völkerrechtliche Rechtslage sei demnach nicht zwangsläufig, soweit das internationale Recht Spielräume eröffnet.³⁸⁷ Die Bestimmung der Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit bleibt insgesamt ähnlich punktuell wie der Rechtsgehalt. Insbesondere zieht sich durch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts aber ein Spannungsverhältnis zwischen Grenzziehungen und Weiterentwicklung des Rechtsgehalts, welche sich zum Teil nur schwer miteinander vereinbaren lassen.

b) Die rechtswissenschaftliche Literatur

Die Verwendung des Verfassungsprinzips in der Literatur ist gegenüber der Verfassungsgerichtsrechtsprechung in den Details noch stärker variierend und die Bandbreite an aus der Völkerrechtsfreundlichkeit gefolgerten Rechtswirkungen weiter. Das Spektrum beginnt auf der einen Seite mit der deutlichen Ablehnung jeglicher Normqualität der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit auch ihrer Rechtsfolgenfähigkeit. Es handle sich um eine Charakterisierung der entsprechenden Einzelnormen des Grundgesetzes, einen Topos, der aber keinesfalls soweit konkretisiert werden könne, als dass ihm ein Rechtsgehalt zu entnehmen sei.³⁸⁸

kopf, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (150-151).

³⁸⁴ Vgl. BVerfGE 31, 58 (75-76) – Spanier-Entscheidung; BVerfGE 92, 26 (49) – Zweitregister; BVerfGK 9, 155 (158) – Ordre public-Vorbehalt des internationalen Privatrechts; BVerfGE 128, 326 (327) – Sicherungsverwahrung.

³⁸⁵ BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil; BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss; BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer.

³⁸⁶ So deutlich schon BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil.

³⁸⁷ Vgl. BVerfG EuGRZ 2009, 46 (50) – Vollstreckungsübernahmeverfahren; BVerfGE 128, 326 (368-370) – Sicherungsverwahrung; BVerfG NJW 2013, 2103 (2106).

³⁸⁸ *Thieman*, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910); *Müickl*, Kooperation oder Konfrontation?, Der Staat 44 (2005), S. 403 (427); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 126); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24,

Ähnlich soll an anderer Stelle, gleichwohl der Prinzipiencharakter grundsätzlich anerkannt wird, der Völkerrechtsfreundlichkeit mitunter kein weitergehender rechtlicher Gehalt zukommen als den sie begründenden Einzelnormierungen des Grundgesetzes.³⁸⁹

Ein Teil der Literatur ist auf der anderen Seite bestrebt, der Völkerrechtsfreundlichkeit deutlich weitreichendere Rechtswirkungen zuzuschreiben. So soll der Gesetzgeber, in Übereinstimmung mit der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes und dem hohen Stellenwert der internationalen Integration, verpflichtet sein, einmal geschlossene völkerrechtliche Verträge einzuhalten, unabhängig davon, dass sie nach Art. 59 Abs. 2 GG nur den Rang eines einfachen Gesetzes haben. Dies gebiete gerade das Zusammenwirken aus Völkerrechtsfreundlichkeit und Rechtsstaatsprinzip. Das Rechtsstaatsprinzip sei aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit um den internationalrechtlichen Gehalt zu ergänzen, sodass auch eine Bindung an das innerstaatlich verbindliche Völkerrecht als Teil der Rechtsordnung bestehe. Der Gesetzgeber entledige sich mit dem Abschluss völkerrechtlicher Verträge seiner Handlungskompetenz in diesem Bereich, sodass völkervertragswidrige Gesetze zugleich verfassungswidrig seien.³⁹⁰ Im Hinblick darauf wurde bereits das Reichskonkordatsurteil des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 1957, in welchem dieses die Bindung des Gesetzgebers an von ihm geschlossene völkerrechtliche Verträge ablehnte,³⁹¹ als ein Ausdruck der Völker-

Rdnr. 5-6; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 8).

³⁸⁹ So *Kunig*, Völkerrecht und staatliches Recht, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 2016, S. 61 (72).

³⁹⁰ So im Ansatz vor allem *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (162) und *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (487-488); *Vogel*, Keine Bindung an völkervertragswidrige Gesetze im offenen Verfassungsstaat, in: Blankenagel/Pernice/Schulze-Fielitz (Hrsg.), Verfassung im Diskurs der Welt, 2004, S. 481 (498-499); *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (143); *Giegerich* in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 65-66; *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291); *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (846-847); *Rauschnig* in: Bonner Kommentar, Band 9, 178. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 110-113; vgl. auch BFHE 236, 304; mit einem ähnlichen Ansatz die Möglichkeit eines Verstoßes völkervertragswidriger Gesetze gegen völkerrechtskonform ausgelegtes Verfassungsrecht darstellend *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 54); daneben sogar eine Bindung des verfassungsändernden Gesetzgebers annehmend *Kaiser*, Die Erfüllung der völkerrechtlichen Verträge des Bundes durch die Länder, ZaöRV 18 (1957), S. 526 (538).

³⁹¹ BVerfGE 6, 309 (362-363) – Konkordats-Urteil; bestätigt in BVerfGE 41, 88 (121) – Gemeinschaftsschule; vgl. auch *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (374-375).

rechtsskepsis und daher unvereinbar mit der Völkerrechtsfreundlichkeit der Verfassung gesehen.³⁹²

Völkerrechtsnormen sollen außerdem, im Kollisionsfall mit nationalen Normen, grundsätzlich als *lex specialis* vorgehen, einschließlich des völkerrechtlichen Vertragsrechts und sogar unabhängig davon, ob die völkerrechtliche Bestimmung in nationales Recht transformiert wurde.³⁹³ Eine andere Ansicht will die Durchsetzung des Völkerrechts sicherstellen, indem auf Grundlage der Völkerrechtsfreundlichkeit die *lex posterior*-Regel für Völkervertragsrecht ausgesetzt wird, die uneingeschränkte Geltung der vertraglichen Bestimmungen also auch durch spätere Gesetzgebung nicht beeinträchtigt wird.³⁹⁴ Die innerstaatliche Rechtsordnung sei demnach insgesamt der völkerrechtlichen anzugleichen, um eine bestmögliche Durchsetzung des Völkerrechts zu erreichen.³⁹⁵ An anderer Stelle wird, um Völkerrechtsverletzungen weitestgehend zu vermeiden, zumindest eine Parallelisierung der Rechtsordnungen durch die Völkerrechtsfreundlichkeit postuliert.³⁹⁶ Die Völkerrechtsfreundlichkeit wird schließlich auch als eigenständiger Transformator vorgeschlagen, um völkerrechtlichen Verträgen innerstaatliche Geltung zu verschaffen,³⁹⁷ sowie als eigenständiger Wiederaufnahmegrund, sollte im innerstaatlichen Verfahren Völkerrecht missachtet worden sein.³⁹⁸

In Reaktion auf diese weitreichenden Forderungen was die Durchsetzung des Völkerrechts angeht, betont ein anderer Teil der Literatur bei der Frage der rechtlichen Wirkungen des Verfassungsprinzips in erster Linie, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit jedenfalls den innerstaatlichen Rang der Völkerrechtsnormen nicht verändern könne. Weder könnten aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit völker-

³⁹² So vor allem *Kaiser*, Die Erfüllung der völkerrechtlichen Verträge des Bundes durch die Länder, *ZaöRV* 18 (1957), S. 526 (553); vgl. dazu auch *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (134).

³⁹³ *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1979), S. 309 (312-313).

³⁹⁴ *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, *ZaöRV* 65 (2005), S. 35 (48); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 207-208; *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1979), S. 309 (314); vgl. auch *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 4.

³⁹⁵ *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1979), S. 309 (312-313); *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1996), S. 137 (140).

³⁹⁶ *Payandeh*, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, *RW* (2013), S. 397 (408); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (485-488); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 57-59; vgl. für eine aus der Völkerrechtsfreundlichkeit resultierende Pflicht des Staates, Völkerrecht zu respektieren und erfüllen *Rauschnig* in: Bonner Kommentar, Band 9, 178. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 110.

³⁹⁷ *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1979), S. 309 (314).

³⁹⁸ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (494).

rechtliche Normen in das Rechtsstaatsprinzip interpretiert und ihnen so Verfassungsrang verschafft werden, noch könnten sie durch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung einen faktischen Verfassungsrang erlangen. Es obliege allein dem Verfassungsrecht, das Maß der Öffnung der Rechtsordnung für das Völkerrecht und die Art und Weise, wie Völkerrecht rezipiert wird, zu bestimmen.³⁹⁹

Am stärksten in der Literatur vertreten wird eine völkerrechtsfreundliche Auslegung nationalen Rechts. Die allgemein dem Völkerrecht zugewandte Ausrichtung des Grundgesetzes gebiete es, innerstaatliches Recht soweit wie möglich den völkerrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands entsprechend auszulegen, um Völkerrechtsverstöße zu vermeiden sowie das Völkerrecht bestmöglich durchzusetzen.⁴⁰⁰ Die völkerrechtsfreundliche Auslegung wird umso wichtiger, sofern nicht von einer Aussetzung der *lex posterior*-Regel ausgegangen wird und daher Völkerrechtsverletzungen durch spätere Gesetze entstehen können. Ein Auseinanderfallen von völkerrechtlicher Verpflichtung und innerstaatlicher Rechtslage soll hier durch Auslegung vermieden werden.⁴⁰¹ Dabei variieren allerdings die Vorstellungen davon, welchen Umfang eine solche Auslegung anhand völkerrechtlicher Normen haben könnte. Einer Ansicht zufolge soll es sich im Wesentlichen um eine Kollisionsregel handeln, um unter mehreren möglichen Auslegungsvarianten einer Norm diejenige zu wählen, welche der völkerrechtlichen Verpflichtung am ehesten gerecht wird.⁴⁰² Auf der anderen Seite wird dagegen vertreten, es handle sich um eine Konform-Auslegung, sodass innerstaatliches Recht durch

³⁹⁹ *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 45-47); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 127-128); *Hahn*, Treaty-Override als Verfassungsverstoß?, Betriebs-Berater (2012), S. 1955 (1958); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366); vgl. auch *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226; *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6.

⁴⁰⁰ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (92-93); *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 10; *Streinz*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130 (131); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (367-368); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 2-3; *Hahn*, Treaty-Override als Verfassungsverstoß?, Betriebs-Berater (2012), S. 1955 (1958); *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (311); *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (461).

⁴⁰¹ Vgl. *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 123-124).

⁴⁰² *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); *Hahn*, Treaty-Override als Verfassungsverstoß?, Betriebs-Berater (2012), S. 1955 (1958); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9.

Auslegung so weit den völkerrechtlichen Vorgaben angepasst wird, wie es möglich ist ohne gegen den ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers zu verstoßen.⁴⁰³ Nach weitestgehender Vorstellung soll auch das Grundgesetz völkerrechtsfreundlich auszulegen sein, um bei Fällen mit internationalem Bezug die besonderen Anforderungen völkerrechtlicher Normen und fremder Rechtsordnungen berücksichtigen zu können.⁴⁰⁴ Dabei sollen sogar jene Verfassungsnormen, denen die internationale Ausrichtung der Verfassung entnommen wird und aus welchen sich auch die Völkerrechtsfreundlichkeit ergibt, den Anforderungen des Völkerrechts angepasst werden. Dazu gehöre vor allem, dass der Völkerrechtsordnung eine Differenzierung zwischen ihren Rechtsquellen fremd sei. Demzufolge würden Art. 25 und Art. 59 Abs. 2 GG keinen unterschiedlichen Rang von allgemeinen Regeln des Völkerrechts und völkerrechtlichen Verträgen begründen, sondern im Sinne einer bestmöglichen Durchsetzung des Völkerrechts beiden innerstaatlich Verfassungsrang verleihen.⁴⁰⁵ In diesem Sinne wird die Völkerrechtsfreundlichkeit auch zur Begründung für den Verfassungsrang allgemeiner Regeln des Völkerrechts nach Art. 25 GG herangezogen.⁴⁰⁶

Weiterhin sollen auch die übrigen Verfassungsprinzipien völkerrechtsfreundlich betrachtet und ausgeformt werden, sodass sie für Anpassungen aufgrund besonderer völkerrechtlicher Erfordernisse ebenso offen stehen wie der Schutzzumfang der Grundrechte.⁴⁰⁷ Das Grundgesetz habe, übereinstimmend mit seiner

⁴⁰³ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485-488); *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 57–59; vgl. *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (846).

⁴⁰⁴ *Vofskuble/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (311); *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 53); *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (312-313); *Bernhardt*, Bundesverfassungsgericht und völkerrechtliche Verträge, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 154 (183-184); *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (465).

⁴⁰⁵ So zumindest *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (313); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 2-3; ähnlich für eine völkerrechtsfreundliche Auslegung der verfassungsrechtlichen Vorgaben zur internationalen Integration *Streinig*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönninge/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130 (131); eine Rangunterscheidung verschiedener Völkerrechtsquellen ebenso als der Völkerrechtsordnung widersprechend ablehnend *Payandeh*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, NJW (2016), S. 1279 (1280-1281).

⁴⁰⁶ *Giegerich* in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 55.

⁴⁰⁷ *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (165); *Haratsch*, Das Integrationsstaatsprinzip des Grundgesetzes, in: FS Klein, 2013, S. 79 (82-84); *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466); ähnlich auch *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 98-99.

Völkerrechtsfreundlichkeit, durch den hohen Grundrechtsstandard nicht die völkerrechtliche Kooperation oder die Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten verhindern wollen. Daher führe die Völkerrechtsfreundlichkeit zu einer Modifikation des Grundrechtsschutzes in internationalen Zusammenhängen.⁴⁰⁸ Mitunter soll eine völkerrechtsfreundliche Auslegung auch im Allgemeinen anhand innerstaatlich gar nicht umgesetzter völkerrechtlicher Verträge erfolgen, um zugleich auch Verstöße gegen ebenjene zu vermeiden.⁴⁰⁹

Die Literatur kennt damit im Wesentlichen zwei Verwendungsarten des Prinzips. Zum einen werden aus der Völkerrechtsfreundlichkeit Antworten auf konkrete Rechtsfragen in Bezug auf die Einbindung von Völkerrechtsnormen gefolgert, zum anderen wird sie neben anderen anzuwendenden nationalen Normen und Prinzipien herangezogen um diese zu modifizieren.⁴¹⁰

2. Grundlagen einer Konkretisierung der Völkerrechtsfreundlichkeit

Die Vielfalt unterschiedlicher Vorstellungen über den rechtlichen Inhalt des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit verdeutlicht umso mehr die Notwendigkeit einer genaueren Bestimmung seiner Konturen. Die bestehenden Differenzen über den Rechtsgehalt und insbesondere die Verwendung des Begriffs in verschiedensten Zusammenhängen sowie mit unterschiedlichem Zweck, bedingen Unsicherheit und Unklarheit über seine tatsächliche normative Bedeutung.⁴¹¹ Der inflationäre Gebrauch des Prinzips in Sachverhalten mit internationalem Bezug ohne konkreten Anlass geht unweigerlich zulasten seines normativen Charakters. Je unbestimmter die Völkerrechtsfreundlichkeit angeführt wird, desto weniger kann sie überhaupt Rechtswirkung entfalten, sondern bleibt auf eine nur programmatische Wirkung beschränkt.⁴¹² Die Völkerrechtsfreundlichkeit droht so zur Gene-

⁴⁰⁸ Vgl. *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114); *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (219); *Zuleeg* in: Alternativkommentar GG, Band 2, 3. Aufl., 2001, Art. 24 Abs. 3/Art. 25, Rdnr. 34; *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl., 2013, Art. 1 III, Rdnr. 46; *Aust*, Pirateriebekämpfung im Lichte von Grundgesetz und Völkerrecht auf dem verwaltungsgerichtlichen Prüfstand, DVBl (2012), S. 484 (487); *Hofmann*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 69-70.

⁴⁰⁹ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (489-490); eine Heranziehung der Völkerrechtsnormen zur Verfassungsauslegung zumindest unabhängig von ihrem Geltungsbereich fordernd *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (73).

⁴¹⁰ Ähnlich für das Rechtsstaatsprinzip auch *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 114-115.

⁴¹¹ Ebenso für Verwendung des Rechtsstaatsbegriffs *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 4.

⁴¹² *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 18; einen inflationären Gebrauch feststellend auch *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 25, Rdnr. 8; ähnlich kritisch in Bezug auf die Europarechtsfreundlichkeit *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz

ralklausel zu werden, welche genutzt wird, um aus grundgesetzlichen Einzelnormen gewonnene Ergebnisse der jeweiligen Vorstellung des Interpreten oder der Interpretin anzupassen. Das Verfassungsprinzip wird zum Argumentationstopos ohne eigene Bedeutung, welcher weitgehend einbendend auf jedwede völkerrechtlichen Zusammenhänge angewandt wird und welchem letztendlich verschiedenste Rechtsfolgen zugeschrieben werden.⁴¹³ So begründete Ergebnisse sind aber kein Ausfluss der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes mehr, sondern Eigenprodukt der jeweiligen Interpretation und Anwendung. Durch Verweis auf das Verfassungsprinzip wird allein beabsichtigt, das gewünschte Ergebnis zu fundieren.⁴¹⁴

Die Völkerrechtsfreundlichkeit zeichnet sich als Verfassungsprinzip gerade durch ihre normative Qualität aus. Was aber ihr rechtlicher Gehalt konkret erfasst, kann weder allein mit Hinweis auf die Völkerrechtsfreundlichkeit in den Raum gestellt werden, noch kann der allgemeine Verweis auf die offene Staatlichkeit des Grundgesetzes Rechtsfolgen begründen.⁴¹⁵

Um daher zu verhindern, dass der normative Inhalt der Völkerrechtsfreundlichkeit in Beliebigkeit ausartet, muss dieser umso mehr auf Grundlage von und anhand der grundgesetzlichen Einzelnormierungen umrissen werden. Der dem Verfassungsprinzip zugeschriebene Gehalt muss stets zumindest im weitesten Sinne auf die ihm zu Grunde liegenden Verfassungsnormen zurückführbar sein.⁴¹⁶ Ein eigenständiges Verfassungsprinzip kann zwar aus der Zusammenschau von Verfassungsnormen hergeleitet werden, es wird jedoch nicht zu völlig selbstständigem Verfassungsrecht, sondern bleibt in seinem Wirkungsbereich an die grund-

der Europarechtsfreundlichkeit: *Trick or Treat?*, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (555-556).

⁴¹³ Vgl. *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 358; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (483); vgl. auch *Müller*, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., 2007, S. 193; so für das Rechtsstaatsprinzip auch *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 20; dagegen für eine übliche Verwendung der Völkerrechtsfreundlichkeit nur als Schlagwort *Tomuschat*, Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen, *EuGRZ* (2001), S. 535 (535).

⁴¹⁴ *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: *Trick or Treat?*, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (555-556); *Müller*, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., 2007, S. 193; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (483).

⁴¹⁵ Vgl. *Hilgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 127-128).

⁴¹⁶ Vgl. *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: *Trick or Treat?*, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (555-556); *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184; *Dreier* in: *Dreier*, *Grundgesetz*, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 15; vgl. auch *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 479.

gesetzliche Grundlage gebunden.⁴¹⁷ Diese bildet daher auch den Ausgangspunkt für die Bestimmung des Rechtsgehalts. Die verfassungsrechtliche Hinwendung zum Völkerrecht und der internationalen Staatengemeinschaft findet gleichzeitig ihre Grenze in den Verfassungsnormen, die das Prinzip begründen. Die konkretisierenden Normen sind bei der Bestimmung des Inhalts der Völkerrechtsfreundlichkeit dementsprechend mit einzubeziehen.⁴¹⁸ Die Rückbindung gewährleistet, dass es sich auch bei der konkreten Ausgestaltung um ein dem Grundgesetz entnommenes Prinzip handelt, sie sichert eine objektive und nachvollziehbare Konkretisierung.⁴¹⁹ Darüber hinaus kann die Völkerrechtsfreundlichkeit als ungeschriebenes Verfassungsprinzip nur ergänzend und konkretisierend zu den übrigen Verfassungsbestimmungen, aber nicht konträr zu ihnen wirken.⁴²⁰

Die nach außen gerichteten Einzelnormen des Grundgesetzes bilden damit nicht nur die Grundlage des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit, sie geben auch im Wesentlichen seine Ausgestaltung vor. Dies entzieht sie gleichzeitig selbst einer völkerrechtsfreundlichen Betrachtung. Für das Verständnis der der Völkerrechtsfreundlichkeit zu Grunde liegenden Verfassungssätze wird mitunter eine der Völkerrechtsfreundlichkeit entgegenkommende Interpretation gefordert, um die verfassungsrechtlichen Grenzen abzumildern.⁴²¹ Dies führt jedoch die verfassungsrechtliche Rückbindung des Prinzips ad absurdum. Wenn sich die Völkerrechtsfreundlichkeit aus einer Zusammenschau verschiedener Verfassungsnormen und ihrer ratio erschließt, müssen jene Normen den Fixpunkt bilden, an welchem sich die weitere Gestaltung des Prinzips orientiert. Sie definieren die Völkerrechtsfreundlichkeit und die sich aus ihr ergebenden Rechtswirkungen. Es wäre ein Zir-

⁴¹⁷ *Sommermann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AÖR 114 (1989), S. 391 (415); *Uerpmann-Witzack*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, 1993, S. 116; vgl. auch *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (70); *Heinig*, Verschärfung der oder Abschied von der Neutralität?, JZ (2009), S. 1136 (1140); vgl. auch Kap. II 2. a).

⁴¹⁸ *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 127-128); *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184; *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (549); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override.

⁴¹⁹ *Göldner*, Verfassungsprinzip und Privatrechtsnorm in der verfassungskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung: Verfassungskonkretisierung als Methoden- und Kompetenzproblem, 1969, S. 92-94.

⁴²⁰ BVerfG NJW 2016, 1295 (1301) – Treaty Override; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (82).

⁴²¹ Vgl. *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (313); *Streinz*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130 (131).

kelschluss, auf Grundlage des eigenständigen Prinzipiengehaltes wiederum Rückschlüsse für die zugrundeliegenden Normen ziehen zu wollen und diese dem vermeintlich völkerrechtsfreundlichen Anliegen anzupassen. Es fehlte damit an jeder Begrenzung des verselbstständigten Prinzips.⁴²² Führt daher eine Anwendung der positivierten, die Völkerrechtsfreundlichkeit begründenden Verfassungsnormen zu einem der Völkerrechtsordnung zuwider laufenden Rechtszustand, kann dieser auch mit Verweis auf die Völkerrechtsfreundlichkeit nicht einfach verändert werden.⁴²³

Es stellt sich jedoch die Frage, wie konkret sich der Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit überhaupt bestimmen lässt. Die Konkretisierbarkeit eines Verfassungsprinzips liegt in einem von beiden Seiten begrenzten Bereich. Zum einen ist eine Konkretisierung erforderlich, um dem Anspruch der Verfassungsprinzipien auf Normativität und Bindung der Staatsgewalt gerecht zu werden. Wo Vorgaben gemacht und der Staat geformt werden sollen, muss auch näher bestimmt werden, was Gegenstand dieser Vorgaben ist. Zum anderen ist bei der Konkretisierung von Verfassungsprinzipien aber grundsätzlich auch Zurückhaltung geboten, um diese nicht beliebig weitläufig zu gestalten und anzuwenden.⁴²⁴ Stattdessen sind auch Gehalt und Rechtsfolgen eines Verfassungsprinzips differenziert und unter Beachtung notwendiger gesetzgeberischer Freiräume zu ermitteln. Es muss dabei stets bedacht werden, dass „der Regelungsanspruch des Prinzips auch insoweit hinter seiner Konkretisierbarkeit zurück[bleiben]“⁴²⁵ kann. Je abstrakter und weitläufiger Vorgaben und Zielgehalt des Verfassungsprinzips ausgestaltet sind, desto geringer wird auch seine normative Bindungswirkung sein.⁴²⁶ Umgekehrt sind dafür umso höhere Anforderungen an die Begründung aus der grundgesetzlichen Grundlage zu stellen, sollen Rechtsfolgen geschützte Rechtspositionen beeinträchtigen.⁴²⁷

Um solchen Konkretisierungen des rechtlichen Gehalts, die sich tatsächlich aus dem verfassungsrechtlichen Befund des Prinzips erschließen, einen Rahmen zu geben, sind zunächst die maßgeblichen Parameter aufzustellen, nach welchen sich der normative Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit bestimmen lässt. Der

⁴²² Vgl. *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184; *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: *Emmenegger/Wiedmann* (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (565-566); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (484); *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 20; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (484); vgl. zum vergleichbaren Problem in Bezug auf den Grundsatz religiös-weltanschaulicher Neutralität *Heinig*, Verschärfung der oder Abschied von der Neutralität?, *JZ* (2009), S. 1136 (1137).

⁴²³ *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, *DVBl* (2013), S. 215 (217).

⁴²⁴ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 312.

⁴²⁵ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 321.

⁴²⁶ *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 397-398; vgl. auch *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 351.

⁴²⁷ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 362.

Inhalt des Verfassungsprinzips orientiert sich an verschiedenen Faktoren. Um also den Rechtsgehalt und die Wirkung eines Prinzips zu ermitteln, müssen eben jene Faktoren aufgeschlüsselt werden, die dem Rechtsgehalt seinen Rahmen geben. Es müssen die Grenzen abgesteckt werden, innerhalb derer das Prinzip normative Wirkung entfalten kann. Dazu soll zum einen die Betrachtung der aus der verfassungsrechtlichen Grundlage gewonnenen *ratio legis* des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit dienen. Dessen Telos, den verfassten Staat international zu integrieren sowie Völkerrecht innerstaatlich zu effektuieren, ist Orientierungslinie für jede weitere Konkretisierung.⁴²⁸ Im Hinblick auf die Einheit der Verfassung sowie die Bindung an die verfassungsrechtliche Grundlage kann der Inhalt eines Prinzips zum anderen nur im Verhältnis zu den es begrenzenden verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen bestimmt werden. Diese bilden das grundgesetzliche Gerüst, innerhalb dessen sich der normative Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit bewegt.⁴²⁹ Daher ist auch eine Abgrenzung des möglichen Rechtsgehalts zu anderen Prinzipien und Staatsstrukturen erforderlich.

Demnach braucht es, um eine inflationäre Verwendung des Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit zu verhindern, eine klare Vorstellung von dessen Rechtsgehalt. Dieser Gehalt muss kontinuierlich auf die Normgrundlage des Prinzips zurückführbar sein. Die nach außen gerichteten Verfassungsnormen bestimmen damit den Ausgangspunkt der Völkerrechtsfreundlichkeit und nicht umgekehrt. Um den sich daraus ergebenden Normgehalt des Prinzips genauer zu umreißen, sollen seine Grenzen im Folgenden anhand des Telos des Prinzips sowie aufgrund der mit einzubeziehenden Verfassungsprinzipien bestimmt werden.

3. Grenzen des normativen Gehalts anhand der Zweckorientierung

Den ersten Anknüpfungspunkt und zugleich auch begrenzende Größe, an der sich der Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit orientiert, bildet der durch Auslegung ermittelte Telos des Prinzips. Die internationale Orientierung des Grundgesetzes, welche sich zum Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit ver-

⁴²⁸ *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 100-101; *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 476.

⁴²⁹ Vgl. ähnlich *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 275-276; *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; für eine Begrenzung durch andere Verfassungsprinzipien auch *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (555-556).

dichtet, ist nicht allein Selbstzweck.⁴³⁰ Das Prinzip leitet sich aus der gemeinsamen ratio legis der Verfassungsnormen mit internationalem Bezug her. Das induktiv gewonnene Verfassungsprinzip ergänzt die bestehenden Regelungen des Grundgesetzes,⁴³¹ und entfaltet seinen rechtlichen Gehalt auf dieser Grundlage. Zugleich determiniert die vorgenommene Herleitung des Prinzips aus der Verfassung auch seine Wirkrichtung. Die ratio der zugrundeliegenden Normen gibt ihm seinen Geltungsgrund. Der Rechtsgehalt eines Verfassungsprinzips orientiert sich maßgeblich an dessen innerer Zielrichtung.⁴³²

Sofern der Völkerrechtsfreundlichkeit also eigene Rechtsfolgen zukommen, dann nur insoweit, als dies durch Sinn und Zweck des Prinzips, wie er sich aus seiner verfassungsrechtlichen Grundlage erschließt, geboten ist. Ist nämlich – so die These – die in den zuvor untersuchten Einzelnormen des Grundgesetzes identifizierte gemeinsame Grundidee im Wesentlichen, dass die Bundesrepublik in die internationale Staatengemeinschaft integriert werden und dem internationalen Recht innerstaatlich zur Durchsetzung verholfen werden soll,⁴³³ so muss sich genau daran auch die Ausgestaltung sowie jede Rechtsfolge der Völkerrechtsfreundlichkeit orientieren. Die Völkerrechtsfreundlichkeit dient nicht der grundlegend weitergehenden Verrechtlichung des Verhältnisses zur Völkerrechtsgemeinschaft als dies grundgesetzlich bisher vorgesehen ist.⁴³⁴ Der Rechtsgehalt des Prinzips findet im Sinn und Zweck einer Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes auch seine Grenzen. Eine darüberhinausgehende Konkretisierung dagegen kann nicht durch Auslegung erfolgen, sondern muss als politische Entscheidung dem Gesetzgeber überlassen bleiben, auch um die Regelungsdichte des Grundgesetzes nicht überzustrapazieren.⁴³⁵ Mit der Völkerrechtsfreundlichkeit als verfassungsrechtlichem Prinzip können keine beliebigen Zwecke verfolgt, sondern nur die grundgesetzlich verankerten Zielvorstellungen verwirklicht werden. Der normative Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit richtet sich somit nach dem zur Ver-

⁴³⁰ Seiler, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353.

⁴³¹ Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (483); so für die Europarechtsfreundlichkeit auch Kaiser/Schübel-Pfister, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549).

⁴³² Vgl. ebenso Reimer, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 476.

⁴³³ Vgl. Bleckmann, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (137-139); Payandeh, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, RW (2013), S. 397 (408); Sauer, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); Mosler, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 9.

⁴³⁴ So auch Krumm, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (400); anders dagegen Bleckmann, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (137-139).

⁴³⁵ Gusy, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (123).

wirklichung seines Geltungsgrundes erforderlichen Maß.⁴³⁶ Dieses Erfordernis bestimmt sich aus der Perspektive des Verfassungsrechts, welches allein ausschlaggebend für die Ausgestaltung des Verhältnisses der beiden Rechtsordnungen ist.⁴³⁷

Richtet sich der Rechtsgehalt nach dem Telos des Verfassungsprinzips, ist im Folgenden genauer zu ergründen, welchen Sinn und Zweck die grundgesetzlich verankerte Völkerrechtsfreundlichkeit tatsächlich hat und was diese Zwecksetzung alles beinhaltet. Dabei darf nicht außer Acht bleiben, dass das internationale Recht und die internationale Staatengemeinschaft seit dem Entwurf des Grundgesetzes eine große Entwicklung durchgemacht haben, während gleichzeitig auch die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes mit der Zeit ausdifferenziert wurde. Beides kann nicht völlig unabhängig voneinander gesehen werden. Ein verfassungsrechtliches Prinzip ist zwar beständig, aber muss doch in Bezug zur jeweiligen Lebensrealität gesehen werden.⁴³⁸ Die Verfassungsinterpretation ist andererseits jedoch – in Anbetracht des Charakters der Verfassung als dauerhafte Grundordnung – nicht jeweils auf die veränderten Bedürfnisse der internationalen Gemeinschaft einzustellen.⁴³⁹ Die Zwecksetzung des Prinzips vermag sich zwar in gewissem Umfang den mit der Zeit veränderten Umständen anzupassen, sie muss aber letztendlich doch auf ihr ursprüngliches, historisches Anliegen zurückführbar bleiben.⁴⁴⁰ Daher ist die Zielrichtung des Prinzips, unter Berücksichtigung der ursprünglichen Intentionen hinter der internationalen Ausrichtung, genauer zu bestimmen, bevor abzusehen ist, was dies unter den heutigen Bedingungen bedeutet.

a) Innerstaatliche Wirkung und Effektivität des Völkerrechts

Die Völkerrechtsfreundlichkeit ergibt sich aus Verfassungsnormen mit verschiedenen Wirkrichtungen. Sie erfassen im Wesentlichen die innerstaatliche Wirkung von Völkerrechtsnormen oder aber das Handeln des Staates nach außen und seine Beziehung zur Völkerrechtsordnung. An dieser Stelle soll zuerst die grundgesetz-

⁴³⁶ Vgl. für eine Bestimmung des rechtlichen Gehalts anhand seiner Erforderlichkeit auch *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (482); ähnlich auch *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (555).

⁴³⁷ Vgl. *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366); *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226; *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (458); *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (290); a.A. dagegen *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 298, welcher die Hoheit über das Verhältnis der Rechtsordnungen beim Völkerrecht sieht.

⁴³⁸ Vgl. *Herdegen*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873 (873).

⁴³⁹ *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (458).

⁴⁴⁰ *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (400).

lich intendierte Einbindung des Völkerrechts in das innerstaatliche Recht und die innerstaatliche Durchsetzung in den Fokus gerückt werden.

Bereits die Betrachtung der historischen Beweggründe und Bedingungen der Verfassungsberatungen ergibt, dass die starke Ausrichtung des Grundgesetzes am internationalen Recht zum einen in Abgrenzung zu vergangenem völker- und vor allem menschenrechtsrechtswidrigem Unrecht erfolgte, indem internationalen Werten eine stärkere Position zukommen sollte. Sie erfolgte zum anderen auch in der Hoffnung auf Rückerlangung der eigenen Souveränität und Etablierung einer beständigen Friedensordnung durch die internationale Einbindung. Diese besondere Ausgangslage und Motivation hinter den Normen der internationalen Öffnung des Grundgesetzes prägt auch die daraus hergeleitete Völkerrechtsfreundlichkeit.

Die besondere Bedeutung, die das Grundgesetz dem internationalen Recht, der zwischenstaatlichen Kooperation und der internationalen Friedenswahrung beimisst, beruhte zu einem Teil auf Notwendigkeiten. Die Notwendigkeit, der Besatzungsmacht Grenzen aufzuzeigen, welche das Völkerrecht bot, ebenso wie die Notwendigkeit, den einzigen Weg zur Rückerlangung der deutschen Souveränität zu gehen, die Sicherheit Deutschlands zu gewährleisten und eine Rückkehr in die Staatengemeinschaft zu ermöglichen.⁴⁴¹ Der Anspruch in den Beratungen des parlamentarischen Rates zur internationalen Öffnung der Verfassung war jedoch auch, den Einfluss der Völkerrechtsordnung nicht weitreichender zu gestalten, als aus der Situation erforderlich.⁴⁴² Die völkerrechtsfreundliche Ausgestaltung sollte dementsprechend auch nur begrenzte Ausmaße annehmen. Ausdruck dessen ist insbesondere die der Verfassung vorbehaltene Entscheidung darüber, wie weit die Öffnung für internationale Einflüsse reicht und welche Stellung sowie welchen Rang internationale Normen innerstaatlich einnehmen sollen. Dies bleibt nach der grundgesetzlichen Konstruktion eine Frage des innerstaatlichen Rechts und damit insbesondere des Verfassungsrechts, welche folglich nicht auf Grundlage der Völkerrechtsfreundlichkeit an überstaatliche Stelle verlagert werden kann.⁴⁴³ Zum

⁴⁴¹ *Greve*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 129 (142-143); *Sommersmann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 5); *Frotscher/Pieroth*, Verfassungsgeschichte, 17. Aufl., 2018, Rdnr. 788.

⁴⁴² *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (53); vgl. auch *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 177; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (25).

⁴⁴³ Vgl. *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226; vgl. für die grundsätzliche Hoheit des Verfassungsrechts über die Positionierung zum internationalen Recht auch *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (403); *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (290); *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (458); *Krumm*,

Fortbestehen der nationalen Rechtsordnung als eigenständigem Recht gehört auch, dass das Verfassungsrecht sich die Entscheidung über die Bedingungen für die internationale Öffnung, die innerstaatliche Bedeutung des Völkerrechts sowie die Voraussetzungen seiner Geltung vorbehält. Die Verfassung setzt damit der Übernahme des Völkerrechts von Anfang an eigene Grenzen.⁴⁴⁴

Der Wille des Verfassungsgebers, in diesem Sinne den Einfluss des internationalen Rechts beschränkt zu halten und insgesamt unter verfassungsrechtlichen Vorbehalt zu stellen, zeigt sich auch in der grundgesetzlichen Ausgestaltung der internationalen Ausrichtung. Das Grundgesetz lässt gerade kein unkontrolliertes Einwirken des Völkerrechts zu.⁴⁴⁵ Die Deduktion eines Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit aus der Verfassung legt zwar einen bestimmenden Einfluss des Völkerrechts nahe, allerdings steht das Grundgesetz dem nicht völlig bedenkenlos gegenüber. Die Begrenzung des innerstaatlichen Einflusses der Völkerrechtsordnung ist gleichsam mit der internationalen Ausrichtung in der Verfassung angelegt durch die integrierten Sicherungsmechanismen, welche den Einfluss des Völkerrechts regeln.⁴⁴⁶

Zu dieser Kontrolle des Grundgesetzes über den Einfluss des Völkerrechts gehört zum einen, dass völkerrechtliche Verträge durch Gesetz in nationales Recht umgesetzt werden müssen und nach Art. 59 Abs. 2 GG dann als einfaches Bundesrecht gelten. Dadurch gehen ihnen grundsätzlich sowohl spätere Gesetze als auch speziellere Regelungen vor. Der Gesetzgeber hat demnach grundsätzlich Kontrolle darüber, inwieweit Völkervertragsrecht innerstaatlich gelten soll. Eine automatische Vorrangregel für das Vertragsrecht ist gerade nicht vorgesehen – auch um die Entscheidungshoheit des Gesetzgebers darüber zu bewahren, welches Recht vorrangig gelten soll.⁴⁴⁷ Demgegenüber wird das seiner Natur nach

Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366); *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 30; vgl. auch BVerfGE 112, 1 (26) – Görgülü-Beschluss; BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override; dagegen einen innerstaatlichen Blickpunkt auf die Völkerrechtsfreundlichkeit ablehnend *Richter*, Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 159 (176).

⁴⁴⁴ *Geiger*, Grundgesetz und Völkerrecht, 6. Aufl., 2013, S. 16; vgl. *Lorric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (103); *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (290); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 196-197; ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1296) – Treaty Override.

⁴⁴⁵ *Proelß*, Das Friedensgebot des Grundgesetzes, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, § 227 (Rdnr. 12).

⁴⁴⁶ *Lorric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (89-90); vgl. oben Kap. II 2. d).

⁴⁴⁷ *Lorric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (91); *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emme-

weniger umstrittene und lang erprobte Gewohnheitsrecht als allgemeine Regel des Völkerrechts durch Art. 25 GG direkt in das innerstaatliche Recht übernommen. Auch der regelmäßig als Kernstück der Völkerrechtsfreundlichkeit ausgemachte Passus des Art. 25 GG ist dabei insofern mehrdeutig, als er einerseits durch die vollständige Übernahme der allgemeinen Regeln des Völkerrechts ohne weitere Filter für einen großen Einfluss des Völkerrechts auf die deutsche Rechtsordnung sorgt, andererseits aber trifft das Grundgesetz damit wiederum klare Vorgaben, welche Wirksamkeit bestimmte Völkerrechtsnormen innerstaatlich haben sollen.⁴⁴⁸ Dieses Muster der Übernahme internationalen Rechts bei gleichzeitiger Begrenzung seiner Wirkung wurde auch mit der in Art. 23 Abs. 1 GG normierten Struktursicherungsklauseln fortgesetzt.⁴⁴⁹ Selbst dem unbedingt scheinenden Bekenntnis des Grundgesetzes zu den Menschenrechten als elementarem Bestandteil des Völkerrechts wohnt bereits eine Grenze inne, wenn die Öffnung für die Menschenrechte an das Menschenbild des Grundgesetzes in Form der Menschenwürde geknüpft wird.⁴⁵⁰

Insofern ist die Intention, die vom Grundgesetz angestrebte internationale Orientierung bestmöglich umzusetzen, auch wenn dafür über die grundgesetzlichen Vorgaben hinausgehend dem Völkerrecht die Gestaltungshoheit über das Verhältnis der Rechtsordnungen zugeschrieben würde, zwar nachvollziehbar.⁴⁵¹ Die innerstaatliche Wirkung des Völkerrechts ist jedoch klar verfassungsrechtlich moderiert. Auch wenn der Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit irreführender Weise eine bedingungslos affirmative Haltung zum Völkerrecht und seinen Rechtsquellen nahelegt,⁴⁵² ist sie insbesondere nicht darauf angelegt, dieses verfassungsrechtliche Konzept zu nivellieren. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann nicht zur Umgehung der gesetzten verfassungsrechtlichen Grenzen der Rezeption des Völkerrechts dienen oder zur Umformung des Verhältnisses der Rechtsordnungen, um eine innerstaatliche Vorrangstellung des Völkerrechts zu erreichen.⁴⁵³

negger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (552-553).

⁴⁴⁸ Vgl. *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 60-61.

⁴⁴⁹ Vgl. die Einschätzung in BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

⁴⁵⁰ *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 170.

⁴⁵¹ So etwa *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 298.

⁴⁵² Eine gewisse Erwartungshaltung aufgrund der „Freundlichkeit“ der Beziehung zum Ausdruck bringend beispielsweise *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 437; vgl. für eine kritische Bewertung der Bezeichnung als Freundlichkeit auch *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (552-553); *Lowrie*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, *Australian Yearbook of International Law* 25 (2006), S. 75 (84); ähnlich *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (156-157).

⁴⁵³ Vgl. *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 47; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (84); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit

Denn „das rezipierte Völkerrecht determiniert nicht das ranghöhere Verfassungsrecht.“⁴⁵⁴ Es besteht sonst die Gefahr, den Einfluss des Völkerrechts mit Hilfe des Verfassungsprinzips hochzustilisieren.⁴⁵⁵ Eine weitergehende Rücknahme der staatlichen Souveränität und Begrenzung der Gestaltungsfreiheit war, wie an den konkreten Vorgaben des Grundgesetzes zur Einbindung des internationalen Rechts erkennbar, auch nicht im Sinne der Verfassungsgeber, noch war eine bedingungslose Selbstausslieferung der Rechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht intendiert.⁴⁵⁶

Neben der bereits verfassungsrechtlich vorgenommenen Grenzziehung für das Verhältnis zum Völkerrecht ergibt sich eine weitere Facette des Sinns der Völkerrechtsfreundlichkeit aus der Eigenart des internationalen Rechts und seinen Anforderungen an die Rezeption durch nationale Rechtsordnungen. Wichtiges Anliegen der Völkerrechtsfreundlichkeit ist es, ein Auseinanderfallen der Rechtsordnungen insbesondere in Bezug auf die den Staat verpflichtenden Völkerrechtsnormen zu verhindern.⁴⁵⁷ Die Umsetzung des Völkerrechts erfordert auch ein Verständnis seiner Eigenarten und Regelungszwecke.⁴⁵⁸ Dazu gehört, dass das Völkerrecht für seine Durchsetzung auf nationale Organe angewiesen ist. Die innerstaatliche Geltung des Völkerrechts ist insofern von zentraler Bedeutung für seine Wirksamkeit. Es setzt den innerstaatlichen Vollzug seiner Normen voraus,⁴⁵⁹

des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (409).

⁴⁵⁴ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (16).

⁴⁵⁵ Vgl. zur Gefahr der Überhöhung des Völkerrechts durch den Prinzipiencharakter der Völkerrechtsfreundlichkeit *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5.

⁴⁵⁶ *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 435; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (399); vgl. auch *Lovic*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (103); BVerfGE 111, 307 (318-319) – Görgülü-Beschluss.

⁴⁵⁷ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (482-483); vgl. auch *Arndt*, Völkerrechtsfreundlichkeit und -skepsis in der politischen Praxis, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 100 (102-103); *Payandeh*, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, RW (2013), S. 397 (408).

⁴⁵⁸ *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (13-14).

⁴⁵⁹ *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (7); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471); *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (139); ähnlich *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, S. 251 (259).

verfügt jedoch über wenig Mechanismen diesen eigenständig sicherzustellen.⁴⁶⁰ Die Völkerrechtsfreundlichkeit zielt in dieser Hinsicht in erster Linie auf eine Erfüllung völkerrechtlicher Verpflichtungen und die Beachtung des vom Völkerrecht gesteckten Handlungsrahmens.⁴⁶¹ Sie ist entsprechend auf das geltende Völkerrecht ausgerichtet um Verletzungen der internationalen Normen zu vermeiden, und bezieht sich daher eben auch nur auf das geltende Völkerrecht. Das bedeutet gleichzeitig auch, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit im Bereich der innerstaatlichen Durchsetzung des Völkerrechts keine über die völkerrechtlichen Vorgaben hinausgehenden Pflichten kreiert.⁴⁶² Wenn das Grundgesetz Völkerrecht in die innerstaatliche Rechtsordnung aufnimmt, will es damit primär nur erreichen, was das Völkerrecht fordert: seine Geltung und Umsetzung.⁴⁶³ Ebenso ist Völkerrecht innerstaatlich nur nach Maßgabe seines jeweiligen Tatbestandes und in den Grenzen seiner völkerrechtlichen Geltung anzuwenden. Wenn also eine Völkerrechtsnorm beispielsweise aus sich heraus keine individuelle Rechtsposition begründet, sondern an die Staaten adressiert ist, ändert sich dies auch bei der innerstaatlichen Anwendung nicht.⁴⁶⁴

Trotz der dem Völkerrecht vielfach attestierten Konstitutionalisierungsprozesse⁴⁶⁵ müssen auch die nach wie vor grundlegend unterschiedlichen Konstruktionen der beiden Rechtsordnungen berücksichtigt werden.⁴⁶⁶ Die Völkerrechtsordnung bildet ihrer Natur nach kein Surrogat des innerstaatlichen Rechts mit bloß verändertem, internationalem Adressatenkreis, sie ist oftmals nicht auf eine großflächige Anpassung des innerstaatlichen Rechts an völkerrechtliche Regelungen ausgelegt. Das Völkerrecht verlangt zwar die Beachtung seiner Vorgaben, lässt den Staaten jedoch reichlich Handlungsspielräume, welche frei zu nutzen sind. Es setzt allein die innerstaatliche Wirksamkeit voraus, macht aber keine Vorgaben, wie

⁴⁶⁰ *Arnauld*, Völkerrecht, 3. Aufl., 2016, Rdnr. 437.

⁴⁶¹ *Giegerich* in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 59; *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (91); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (482); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (46).

⁴⁶² *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 9); BVerfGE 128, 326 (369-370) – Sicherungsverwahrung; anders dagegen *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (73), der das Völkerrecht gerade unabhängig von seinem Geltungsbereich zur Verfassungskonkretisierung heranziehen will.

⁴⁶³ *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 177.

⁴⁶⁴ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (13-14).

⁴⁶⁵ Vgl. oben unter Kap. II 2. c) bb) Fn. 273.

⁴⁶⁶ *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 232.

diese in den Staaten jeweils zu erreichen ist.⁴⁶⁷ Das Völkerrecht sichert insgesamt – auch durch seine thematische Begrenztheit – nur ein Minimum an menschlichen Lebensgütern ab. Es gewährleistet häufig nur grundlegende Rahmenbedingungen, auch weil völkerrechtliche Regelungen, je umfassender sie sind, einen voraussetzungsreicheren Entstehungsprozess haben. Das Ergebnis ist dabei regelmäßig ein „Minimal-Kompromiss“.⁴⁶⁸

Die innerstaatliche Rechtsordnung vollständig dem Völkerrecht anzugleichen und internationale Regelungen praktisch als *lex specialis* zu behandeln, hieße damit zugleich, nationale Handlungsfreiräume aufzugeben, welche bisher auch durch das System innerstaatlicher Freiheitsverbürgungen gefüllt werden. Völkerrechtsfreundlichkeit kann keine vollständige Ausrichtung am Völkerrecht bedeuten, wenn dadurch Schutzstandards gesenkt und individuelle Rechtspositionen verschlechtert würden. Sie soll nicht dem Völkerrecht eigene innerstaatliche Handlungsfreiheit eröffnen.⁴⁶⁹ Die Verantwortung der Staaten für wesentliche Schutzstandards sowie die Nutzung bestehender Handlungsmöglichkeiten kann nicht einfach auf die internationale Ebene verlagert werden, indem internationale Regelungen adaptiert werden. Wo das Völkerrecht Handlungsfreiräume belässt, können der Völkerrechtsfreundlichkeit gerade keine Vorgaben entnommen werden, wie diese zu nutzen sind.⁴⁷⁰ Völkerrechtsnormen, die nur Handlungsmöglichkeiten schaffen, können dementsprechend auch nicht unmittelbar innerstaatlich angewendet werden ohne vorher von diesem Spielraum nach staatsrechtlichen Vorgaben Gebrauch gemacht zu haben.⁴⁷¹

Die Völkerrechtsfreundlichkeit zielt folglich nicht auf eine Absenkung von Schutzstandards und Freiheitsverbürgungen, wo grundgesetzliche Regelungen weitergehend sind verlangt sie keine Orientierung am Minimalkompromiss des Völkerrechts. Nicht alles, was völkerrechtlich möglich ist, muss gleichzeitig verfas-

⁴⁶⁷ BVerfGE 128, 326 (369-370) – Sicherungsverwahrung; BVerfG NJW 2016, 1295 (1299) – Treaty Override; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 10); vgl. *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (290); *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (471); *Tomuschat*, International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, Recueil des Cours 281 (1999), S. 9 (363); ähnlich auch *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (139).

⁴⁶⁸ *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199).

⁴⁶⁹ *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 10); *Doebbring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 167.

⁴⁷⁰ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497); vgl. auch BVerfG EuGRZ 2009, 46 (50).

⁴⁷¹ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (13).

sungsrechtlich zulässig sein.⁴⁷² Die verfassungsrechtlichen Begrenzungen für das Handeln der Staatsorgane sind daher zu respektieren, auch und gerade, wenn sie enger gezogen sind als die völkerrechtlichen Handlungsspielräume.⁴⁷³ Wo hingegen das Völkerrecht weitergehend schützen sollte als es das innerstaatliche Recht vorsieht, ergibt sich das Problem nicht in vergleichbarer Weise, da die völkerrechtlichen Normen entsprechend grundgesetzlicher Vorgaben auch innerstaatlich gelten und damit den Schutzstandard auch in die nationale Rechtsordnung übernehmen.

Die Völkerrechtsfreundlichkeit ist demnach nicht auf eine schematische Angleichung der Rechtsordnungen gerichtet,⁴⁷⁴ sie muss gerade auch mögliche negative Einflüsse des Völkerrechts, gegenläufige Interessen und geringere Schutzstandards einbeziehen.⁴⁷⁵ Das Verfassungsprinzip ist seinem Zweck nach in erster Linie auf die Effektivität des Völkerrechts ausgerichtet, also die bestmögliche innerstaatliche Durchsetzung internationaler Normen und die Einhaltung völkerrechtlicher Verpflichtungen innerhalb des grundgesetzlich gesetzten Rahmens.⁴⁷⁶

b) Integration in die Völkerrechtsordnung

Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zielt auf der anderen Seite auf die Einbindung und Mitwirkung des Staates in der Völkerrechtsgemeinschaft. Nach der Konzeption des Grundgesetzes soll Deutschland sich nicht nur in die Staatengemeinschaft integrieren, sie geht vielmehr auch von einer damit einherge-

⁴⁷² So deutlich BVerfG EuGRZ 2009, 46 (50); ebenso *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497); *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (15-16); vgl. beispielsweise für die Einsatzmöglichkeiten der Bundeswehr *Tomuschat*, Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen, EuGRZ (2001), S. 535 (544-545)

⁴⁷³ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 200.

⁴⁷⁴ BVerfGE 128, 326 (369-370) – Sicherungsverwahrung; *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 57–59.

⁴⁷⁵ *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (68); *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (21).

⁴⁷⁶ BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer; *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (137-139); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 4; *Giegerich* in: Dörr/Grote/Maruhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 59; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (482); *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, International journal of constitutional law 6 (2008), S. 397 (398); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 182-183; vgl. auch *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 207; ebenso in Bezug auf Europarecht *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (555).

henden Verlagerung von Problemlösungszuständigkeiten auf die zwischenstaatliche Ebene aus.⁴⁷⁷ Dazu gehört gemäß Art. 23 GG und der Präambel insbesondere die Einbindung in die europäische Gemeinschaft und deren Weiterentwicklung,⁴⁷⁸ welche ursprünglich ebenso mit im Rahmen des Art. 24 GG und demnach unter völkerrechtlichen Gesichtspunkten betrachte wurde.⁴⁷⁹ Der vom Grundgesetz geschaffene Staat soll sich darüber hinaus aber auch an internationalen Organisationen und Sicherheitssystemen beteiligen und mitwirken. Dadurch wird gerade dort eine gemeinsame internationale Aufgabenwahrnehmung ermöglicht, wo dies zu einer effektiveren Lösung insbesondere staatenübergreifender Probleme führt oder dem Staat überhaupt erst Handlungsmöglichkeiten eröffnet.⁴⁸⁰

Zu diesem Zweck wurden vor allem mit Art. 24 Abs. 1 bis 3 GG breitflächige Handlungsoptionen und Möglichkeiten internationaler Einbindung geschaffen.⁴⁸¹ Gleichzeitig übernimmt das Grundgesetz völkerrechtliche Ziele wie die Friedenssicherung und das Grundprinzip des Menschenrechtsschutzes.⁴⁸² Das Grundgesetz konstruiert damit einen Staat, der „einer Einbindung in inter- und supranationale Zusammenhänge sowie deren Weiterentwicklung nicht nur nicht entgegensteht, sondern diese voraussetzt und erwartet“.⁴⁸³ Der Verfassungsgeber hat genau diese internationale Ausrichtung vorgesehen und verfassungsrechtlich organisiert. Der Staat wird somit schon verfassungsrechtlich in der internationalen Gemeinschaft verankert und die internationale Kooperation zur bevorzugten Handlungsoption.

⁴⁷⁷ Vgl. *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (17-18); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 46); *Häberle*, Grundrechte im Leistungsstaat, VVDStRL 30 (1972), S. 43 (63); *Stein* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 24, Rdnr. 6-8; *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 35-36.

⁴⁷⁸ Vgl. *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (549-551).

⁴⁷⁹ Vgl. *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 46); siehe dazu auch Kap. II 2. c) bb).

⁴⁸⁰ Vgl. zur Erschließung neuer Handlungsmöglichkeiten und effektiveren Aufgabenwahrnehmung durch internationale Kooperation des Staates *Beck*, Was ist Globalisierung?, 2007, S. 224; *Aman*, The Globalizing State: A Future-Oriented Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism and Democracy, Vanderbilt Journal of Transnational Law 31 (1998), S. 769 (775); *Halter*, Was bedeutet Souveränität?, 2007, S. 5; *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 182; *Isensee*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE 1 (2003), S. 7 (12).

⁴⁸¹ Vgl. *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 24, Rdnr. 18; *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 148; *Callies*, Staatsrecht III, 2. Aufl., 2018, 2, B, Rn. 84.

⁴⁸² Art. 1 II, 26 I GG; vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 4).

⁴⁸³ BVerfGE 128, 326 (369) – Sicherungsverwahrung.

Diese internationale Integration des Staates und damit auch das Verhältnis des innerstaatlichen Rechts zur Völkerrechtsordnung, ebenso wie die Figur der Völkerrechtsfreundlichkeit, können anhand von unterschiedlichen Erklärungsmodellen erfasst und untersucht werden. Sowohl Vertreterinnen und Vertreter des Dualismus als auch des Pluralismus beanspruchen jeweils die Deutungshoheit über die internationale Orientierung der Rechtsordnung.

Durch die zunehmende Internationalisierung entstehen zwischen der internationalen und der nationalen Rechtsordnung nicht nur mehr Berührungspunkte,⁴⁸⁴ die Rechtsordnungen wachsen auch enger zusammen, es entstehen Verflechtungen und Abhängigkeiten. Dabei bleibt jedoch, nach dem dualistischen Verständnis, die Selbstständigkeit der beiden Ordnungen samt ihrem jeweiligen Geltungsanspruch erhalten. Das Nebeneinander der Rechtsordnungen führt zu ihrer wechselseitigen Beeinflussung.⁴⁸⁵ Gleichzeitig führt das engere Zusammenwirken zweier Rechtsordnungen aber auch zu Konflikten ihrer jeweiligen Geltungsansprüche.⁴⁸⁶ Diese Konflikte der Rechtsordnungen zu lösen ist ebenso Aufgabe der Verfassung, wie auch insgesamt die Gestaltung der Beziehung und Verbindung der beiden Rechtsordnungen in erster Linie dem Verfassungsrecht zukommt.⁴⁸⁷

Um diese Integration zu leisten und die Konflikte zwischen den Rechtsordnungen zu bewältigen, besteht im Verfassungsrecht das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit. Im dualistischen Modell sich überschneidender Rechtskreise mit entsprechenden Konfliktmöglichkeiten bedarf es Kollisionsnormen.⁴⁸⁸ Die Völkerrechtsfreundlichkeit als eine Norm, die das Verhältnis zweier Rechtsordnungen zueinander erfasst, ist demnach ein genuines Konzept des Dualismus, welches für die Integration in die Völkerrechtsordnung steht. Das Prinzip dient der Lösung von Konflikten, die sich durch die Öffnung für die internationale Rechtsordnung

⁴⁸⁴ Vgl. *Bryde*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, *Der Staat* 42 (2003), S. 61 (61); *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (296-297); *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, *JÖR nF* 54 (2006), S. 57 (90).

⁴⁸⁵ Vgl. *Wahl*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, *JuS* (2003), S. 1145 (1151); ein Zusammenwachsen der Rechtsordnungen erkennend auch *Cremer*, Das Verhältnis von Gesetzgeber und Regierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: eine kritische Bestandsaufnahme, in: Geiger (Hrsg.), *Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt*, 2003, S. 11 (25).

⁴⁸⁶ *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, *JÖR nF* 54 (2006), S. 57 (91).

⁴⁸⁷ *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, *JÖR nF* 54 (2006), S. 57 (91); *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (186); *Vosgerau*, Das Selbstbestimmungsrecht des Volkes in der Weltgemeinschaft, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 228 (Rn. 1); vgl. auch *Hobe*, *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*, 1998, S. 402-405.

⁴⁸⁸ *Koenig/König*, in: Mangoldt/Klein/Starck, *GG Kommentar*, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 35.

ergeben, es soll das Funktionieren der Parallelität zweier Rechtsordnungen, wie sie das Grundgesetz anstrebt, gewährleisten. Die Völkerrechtsfreundlichkeit soll somit Differenzen durch die Verbindung der Rechtsordnungen ausgleichen und ihr Verhältnis im Sinne des Grundgesetzes koordinieren.⁴⁸⁹ Als den Organisationsnormen der internationalen Ausrichtung zugrundeliegendes Prinzip bildet sie das Scharnier im Verhältnis der Rechtskreise.⁴⁹⁰

Für die Völkerrechtsfreundlichkeit ergibt sich daraus in erster Linie eine Reservefunktion. Das hinter den Normen der internationalen Integration stehende Prinzip wirkt subsidiär zu den ausdrücklichen grundgesetzlichen Regelungen und ergänzt diese, wo es erforderlich ist, um ein funktionierendes Zusammenwirken der beiden Rechtsordnungen zu gewährleisten.⁴⁹¹ Die Völkerrechtsfreundlichkeit hat normativen Gehalt und Prinzipiencharakter, wenn und soweit sie das Verhältnis der beiden Rechtsordnungen koordinieren und als Verbindungspunkt dienen soll.⁴⁹² Hinsichtlich der Organisation der Parallelität der Rechtsordnungen kommt der Völkerrechtsfreundlichkeit dementsprechend vor allem Leitwirkung zu.

Mithilfe eines solchen Ansatzes lässt sich auch der Dualismus unter Berücksichtigung der zunehmenden Verflechtung der Rechtsordnungen weiterentwickeln. Das dualistische Modell steht ohnedies in der Kritik, nicht mehr zeitgemäß aktuelle Rechtsentwicklungen und Verflechtungen der Rechtsordnungen erfassen zu können und bei der Lösung der daraus entstehenden rechtlichen Probleme nicht weiterzuhelfen.⁴⁹³ Während der Dualismus von im Wesentlichen unterschiedlichen Regelungsbereichen der Rechtsordnungen ausgeht, regelt internationales Recht heute oft Materien, welche originär dem nationalen Recht zugeordnet

⁴⁸⁹ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (156-157); *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 182-183.

⁴⁹⁰ Vgl. *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; zum Willen des Grundgesetzes eine Harmonie mit der Völkerrechtsordnung zu erreichen siehe auch *Schiedermaier*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 201.

⁴⁹¹ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (483); so für Europarechtsfreundlichkeit auch *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (548-549).

⁴⁹² *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (151-152); ähnlich *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 10; *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (47).

⁴⁹³ So auch die Kritik bei *Viellechner*, Responsiver Rechtspluralismus, Der Staat 51 (2012), S. 559 (564); *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, International journal of constitutional law 6 (2008), S. 397 (398); *Zwleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (467).

werden, ohne aber nationales Recht in diesem Bereich vollständig zu ersetzen. Die zugrundeliegende Unterscheidung der Rechtsordnungen könne nicht mehr eindeutig getroffen werden.⁴⁹⁴ Das zunehmende Überlappen und Überschneiden der Rechtsordnungen durch die sich ausdifferenzierenden internationalen Regelungsregimes wird daher zum Teil eher als Rechtspluralismus verstanden.⁴⁹⁵

Das Konzept des Pluralismus geht demgegenüber von einer gegenseitigen Bezogenheit und Interaktion der Rechtsordnungen anstatt von deren Trennung aus. Das Verhältnis der Rechtsordnungen werde durch Responsivität organisiert, indem sich die Ordnungen die notwendige Rücksichtnahme auf andere Ordnungen als innere Verpflichtung auferlegten. Eine solche Manifestation der Responsivität der Ordnungen stelle demnach auch die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes dar.⁴⁹⁶ Auch das pluralistische Modell hat allerdings einen dualistischen Ursprung zumindest insoweit, als es von der Existenz verschiedener rechtlicher Ordnungen ausgeht.⁴⁹⁷ Der deutlichste Unterschied der beiden Konzepte zeigt sich dagegen im Umgang mit auftretenden Konflikten zwischen unterschiedlichen Normbefehlen der Rechtsordnungen. Während der Dualismus Konflikte, die aus der Überschneidung der Rechtsordnungen entstehen, gerade antizipiert und diese sichtbar macht, um sie mit Hilfe von Kollisionsnormen zu lösen,⁴⁹⁸ werden durch die interaktive Ordnung des Rechtspluralismus Konflikte in erster Linie einfach vermieden. An die Stelle von klaren Kollisionsnormen tritt im Pluralismus ein unbestimmtes Konzept der gegenseitigen Rücksichtnahme welches, konsequent weitergedacht, in der Selbstaufgabe wesentlicher Elemente einer Ordnung zugunsten der Berücksichtigung einer anderen Rechtsordnung kumuliert. Gegenseitige Rücksichtnahme und Priorität der Außenorientierung geben, im Gegensatz zum Konfliktausgleich des Dualismus, keine Gewähr für die notwendige Schonung der eigenen Ordnung. Wo Konflikte vermieden werden anstatt sie aufzuzeigen bleibt unklar, wie viel der eigenen Ordnung zugunsten dieser Vermeidung aufgegeben

⁴⁹⁴ *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (401).

⁴⁹⁵ *Viellechner*, Responsiver Rechtspluralismus, *Der Staat* 51 (2012), S. 559 (564); *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (398).

⁴⁹⁶ *Viellechner*, Responsiver Rechtspluralismus, *Der Staat* 51 (2012), S. 559 (570-571); vgl. zum Konzept des Rechtspluralismus auch *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (401); *Peters*, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (196-197).

⁴⁹⁷ *Peters*, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (170).

⁴⁹⁸ *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 131 (156-157); *Schweitzer/Dederer*, *Staatsrecht III*, 11. Aufl., 2016, Rdnr. 50.

werden kann und wird. Das Grundgesetz ist dagegen in seinen nach außen gerichteten Normen auf Konfliktlösung programmiert. Die Völkerrechtsfreundlichkeit setzt gerade den Konflikt zweier Rechtsordnungen voraus, deren Differenzen auf Grundlage einer solchen Freundlichkeitsbeziehung zu handhaben sind.⁴⁹⁹ Das Prinzip bleibt in seiner Funktion durch die Verfassung begrenzt, welche nicht nur eine Rücksichtnahme auf die Völkerrechtsordnung vorsieht, sondern trotzdem die Berücksichtigung und Umsetzung ihrer Grundwerte verlangt.⁵⁰⁰ Dementsprechend ist die Völkerrechtsfreundlichkeit ein Konzept eines zeitgemäßen Dualismus, sie dient nicht der Vermeidung, sondern der Verdeutlichung und Lösung von Kollisionen.

Die Zielsetzung hinter der internationalen Ausrichtung des Grundgesetzes, und damit hinter der Völkerrechtsfreundlichkeit, ist zum einen auf den Ausbau der staatenübergreifenden Zusammenarbeit gerichtet, um globale Herausforderungen mithilfe handlungsfähiger internationaler Organisationen zu bewältigen. Zum anderen zielt sie auf die innerstaatliche Organisation der zunehmenden Verflechtungen der Rechtsordnungen. Aufgabe des Staates bleibt dabei die Steuerung des Verhältnisses der beiden Rechtsordnungen⁵⁰¹ und damit der internationalen Zusammenarbeit.

c) Wandel der Zweckorientierung

Ihre Zwecksetzung legt die Völkerrechtsfreundlichkeit somit auf die effektive innerstaatliche Durchsetzung des Völkerrechts sowie die wirkungsvolle internationale Zusammenarbeit fest. Die umrissene Zielsetzung der Völkerrechtsfreundlichkeit bleibt im Wesentlichen auch mit der Zeit unverändert gültig, ergibt sie sich doch aus der im Grundgesetz verankerten Konzeption des Verhältnisses zur internationalen Staatengemeinschaft.⁵⁰² Andererseits verändern sich zusammen mit der Entwicklung der Völkerrechtsordnung auch die äußeren Umstände und Bedingungen der internationalen Integration. Veränderungen der realen Bedingun-

⁴⁹⁹ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 502-503; *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (156-157).

⁵⁰⁰ Vgl. *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466-467); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (38-39); ähnlich auch *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, 2011, S. 545 (553).

⁵⁰¹ Vgl. *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (91); *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 402-405.

⁵⁰² *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (458); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 147).

gen internationaler Kooperation führen nicht zu einer Veränderung der grundlegenden Zweckrichtung der Völkerrechtsfreundlichkeit. Es kann allerdings, unter der gleichen verfassungsrechtlichen Zwecksetzung, heute ein anderes Handeln der Staatsorgane geboten sein als zur Zeit der Entstehung des Grundgesetzes. Die internationale Öffnung des Staates ist ein Prozess, dessen volle Spannweite zur Zeit der Verfassungsberatungen noch nicht absehbar war und der daher auch ein zeitgemäßes Verständnis erfordert.⁵⁰³ Schon allein an die mit der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes vorausgesetzte Einbringung und Integration in die internationale Staatengemeinschaft sind, im Hinblick auf die insgesamt gewachsene Rolle internationaler Organisationen und die quantitative Zunahme internationaler Interaktionen, heute höhere Mindestanforderungen zu stellen.

Die Geltung der ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Regelungen bleibt davon aber unberührt und kann auch nicht mit dem Ziel einer stärkeren Integration in die Völkerrechtsordnung umgangen werden.⁵⁰⁴ Ziel und damit auch Grenze der Völkerrechtsfreundlichkeit bildet die wirksame Durchsetzung des geltenden Völkerrechts und die Erfüllung völkerrechtlicher Verpflichtungen, ohne aber in diesen ein Surrogat nationaler Regelungen zu suchen oder über die völkerrechtlich normierten Anforderungen hinauszugehen. Daneben steht die intendierte Integration in die Staatengemeinschaft sowie das, durch die Völkerrechtsfreundlichkeit koordinierte, Nebeneinander der Rechtsordnungen. Darauf, nicht jedoch darüber hinaus, sind auch sämtliche rechtlichen Wirkungen des Prinzips orientiert. Völkerrechtsfreundlichkeit beinhaltet die vom Grundgesetz vorgesehene gleichzeitige Regulierung des Einflusses des Völkerrechts auf die innerstaatliche Rechtsordnung und Integration in die Völkerrechtsordnung.⁵⁰⁵

4. Grenzen des normativen Gehalts anhand von Verfassungsprinzipien

Ein Verfassungsprinzip kann zwecks Konkretisierung nicht isoliert betrachtet werden. Das Grundgesetz kennt neben der Völkerrechtsfreundlichkeit weitere, ausdrücklich im Text verankerte, Prinzipien und grundlegende Strukturentscheidungen, die den Verfassungsstaat prägen und gestalten. Ein Prinzip muss daher immer auch im Verhältnis zu anderen betroffenen Verfassungsprinzipien gesehen

⁵⁰³ *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 461.

⁵⁰⁴ Vgl. *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); dagegen die verfassungsrechtlichen Regelungen angesichts der Ausweitung völkerrechtlicher Einflüsse nicht mehr als ausreichend sehend *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (64).

⁵⁰⁵ So im Ergebnis auch das Verständnis von Völkerrechtsfreundlichkeit bei *Lorric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (84).

werden.⁵⁰⁶ Die Völkerrechtsfreundlichkeit ist nur ein Prinzip unter vielen, sodass sie rechtliche Wirkung nur in Abwägung zu und innerhalb der Maßgaben der anderen Grundentscheidungen der Verfassung entfalten kann.⁵⁰⁷

Die Internationalisierung des Staates durch die zunehmende staatenübergreifende Zusammenarbeit sowie den größeren Einfluss internationaler Normen bleibt aber nicht ohne Auswirkungen auf die Staatsstrukturen. Sie betrifft vor allem die demokratische Rückkoppelung hoheitlichen Handelns und völkerrechtlicher Normen, rechtsstaatliche Begrenzungen wie die Aufgabenteilung der Staatsgewalten sowie den Grundrechtsschutz des Individuums. Daher wird verschiedentlich die Frage gestellt, wie sich die wesentlichen Strukturprinzipien des Staates angesichts des zunehmenden internationalen Einflusses weiterhin gewährleisten lassen. Eine der darauf gegebenen Antworten besteht in der Konstitutionalisierung der Völkerrechtsordnung, welche jene Verfassungselemente bereitstellen soll, die der nationalen Rechtsordnung durch die Internationalisierung entgleiten.⁵⁰⁸ Anderer Auffassung nach werden die Strukturprinzipien im Lichte der Integration des Verfassungsstaates in die Völkerrechtsordnung maßvoll flexibel angepasst, sodass Konflikte der internationalen Ausrichtung mit den wesentlichen verfassungsrechtlichen Strukturentscheidungen vermieden werden.⁵⁰⁹ Oder aber die Strukturprinzipien werden der internationalen Ausrichtung und dem Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit bewusst als Grenze gegenübergestellt, um eine Integration in die Völkerrechtsordnung trotz gleichzeitiger Bewahrung der Eigenständigkeit und Verfassungsstruktur des Staates anzustreben.⁵¹⁰ Ist – wie

⁵⁰⁶ Vgl. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 275-276.

⁵⁰⁷ *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184-185; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 208; vgl. allgemein zur Begrenzung eines Prinzips durch weitere, gegebenenfalls gegenläufige Prinzipien *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 3. Aufl., 1996, S. 76.

⁵⁰⁸ So vor allem *Rensmann*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 37 (57); ähnlich auch *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 403-404.

⁵⁰⁹ Vgl. BVerfGE 63, 343 (370) – Rechtshilfevertrag zwischen Deutschland und Österreich; *Streinz*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 130 (155); *Haratsch*, Das Integrationsstaatsprinzip des Grundgesetzes, in: FS Klein, 2013, S. 79 (82-84); vgl. auch *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 34); *Herdegen*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 7 (Rdnr. 9).

⁵¹⁰ So *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (59, 78-79); *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: FS Schelsky, 1978, S. 141 (146); *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466-467); *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, International journal of constitutional law 6 (2008), S. 397 (398); *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 196-197; BVerfGE 75, 1 (17); vgl. *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlich-

schon festgestellt – keine grenzenlose internationale Öffnung mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit intendiert, so muss insbesondere der durch die Strukturprinzipien gesteckte Rahmen auch bei der internationalen Integration des Staates beachtet werden.⁵¹¹ Die Verfassung formt das Gerüst, innerhalb dessen eine Einbindung des Völkerrechts stattfindet, und hält die nötigen Instrumente dazu bereit (siehe Art. 23 – 26, 59 Abs. 2 GG). Die Strukturprinzipien sorgen dabei für gegenseitige Begrenzung und Kontrolle der Gewalten sowie für demokratische Legitimation, auch und gerade angesichts der zunehmenden Verflechtung mit der internationalen Rechtsordnung.

Dem Grundgesetz kann nicht ohne Weiteres entnommen werden, dass wesentliche Verfassungsprinzipien zugunsten der Völkerrechtsfreundlichkeit außer Kraft gesetzt werden. Das internationale Recht soll vielmehr in das System integriert und mit den übrigen Prinzipien zum Ausgleich gebracht werden. Deshalb findet sich eine Grenze des Rechtsgehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit in den Strukturprinzipien der Verfassung.⁵¹² Das gilt in erster Linie für die in Art. 20 GG verankerten oder daraus abgeleiteten Strukturentscheidungen, welche durch Art. 79 Abs. 3 GG besonders geschützt sind. Letzterer verdeutlicht die implizite Grenze des Rechtsgehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit, denn „die Verweisung auf das Völkerrecht stellt [...] keine Blankoverweisung dar, mit der das Grundgesetz uneingeschränkt alle völkerrechtlichen Entwicklungen mitträgt“.⁵¹³ Der innerstaatliche Einfluss des Völkerrechts, und damit auch die Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit, bleibt grundsätzlich durch die grundgesetzlichen Verfassungsprin-

keit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 131 (139); *Kaiser/Schübel-Pfister*, *Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?*, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (550-551); im Ergebnis ähnlich auch *Proelß*, *Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit*, 2014, S. 45.

⁵¹¹ *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Krumm*, *Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat*, AöR 138 (2013), S. 363 (400); die Preisgabe der Staatsstrukturen durch die internationale Öffnung befürchtend auch *Schorkopf*, *Grundgesetz und Überstaatlichkeit*, 2007, S. 227-228; im Ergebnis ähnlich auch *Richter*, *Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge*, in: Giegerich (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 159 (177-178).

⁵¹² Vgl. *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6; *Zuleeg*, *Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen*, DÖV (1977), S. 462 (466-467); vgl. ebenso im Wesentlichen BVerfGE 111, 307 (318-319) – *Görgülü-Beschluss*.

⁵¹³ *Schiedermair*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 196-197; vgl. insofern auch eine allzu vertrauensvolle Sicht auf das Völkerrecht skeptisch sehend, da Völkerrecht nicht zwangsläufig gutes Recht ist, *Pfeffer*, *Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, 2009, S. 189-190.

zipien beschränkt.⁵¹⁴ Der normative Gehalt des Prinzips muss daher im Verhältnis zu den ihn einrahmenden Strukturprinzipien gesehen werden, um in Abwägung zu diesen, unter Beachtung der betroffenen Verfassungsgüter, seine Grenzen auszumachen.⁵¹⁵ Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit „entfaltet Wirkung nur im Rahmen des demokratischen und rechtsstaatlichen Systems des Grundgesetzes“.⁵¹⁶

a) Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip als Grenze

Zu den in Art. 20 GG mit verankerten, grundlegenden Verfassungsprinzipien gehören das Demokratie- und das Rechtsstaatsprinzip. Diese sind insbesondere relevant für die internationale Orientierung des Grundgesetzes, weil der innerstaatliche Einfluss des internationalen Rechts auch grundlegende Anliegen der Demokratie und Selbstbestimmung betrifft.⁵¹⁷ Gleichzeitig ist zu beachten, dass sowohl Rechtsstaatsprinzip als auch Demokratieprinzip zu dem von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Verfassungskern gehören, sodass jede Staatsgewalt gehalten ist, sie zu wahren und umzusetzen.⁵¹⁸ Prägend für das Verhältnis der demokratisch-rechtsstaatlichen Konstruktion des Grundgesetzes zur Völkerrechtsfreundlichkeit ist vor allem die Behandlung von Völkerrechtsverstößen nationaler Staatsorgane. Völkerrechtsverstöße zu vermeiden ist eines der Anliegen der Völkerrechtsfreundlichkeit in ihrem Bestreben, dem Völkerrecht zu effektiver Durchsetzung zu verhelfen.⁵¹⁹ Daher stellt sich die Frage, ob – wie es unter anderem vom Bundesfinanzhof vertreten wird⁵²⁰ – ein völkerrechtsfreundlich ausgestaltetes Rechtsstaats-

⁵¹⁴ Vgl. *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (398).

⁵¹⁵ Vgl. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 275-276; *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, *JÖR nF* 57 (2009), S. 465 (497-498); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 214-218; *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (412); ähnlich auch *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986, S. 479-480; a.A. dagegen *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 98-99, demzufolge die Völkerrechtsfreundlichkeit eher zur Verfassungsänderung als zur Abwägung mit anderen Prinzipien führt.

⁵¹⁶ BVerfGE 111, 307 (318) – Görgülü-Beschluss; ebenso *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, *JZ* (2013), S. 12 (17-18).

⁵¹⁷ *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (403).

⁵¹⁸ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 69).

⁵¹⁹ Vgl. oben Kap. III 3. a).

⁵²⁰ BFHE 236, 304.

prinzip den Staatsorganen die Einhaltung völkerrechtlicher Verpflichtungen vorschreibt, sodass ein gesetzlicher Verstoß gegen innerstaatlich geltende, völkerrechtliche Bestimmungen, einschließlich Völkervertragsrecht, zugleich einen Verfassungsverstoß begründen würde.

Grundsätzlich unterliegt der Gesetzgeber in seiner Freiheit zur Gestaltung durch parlamentarische Gesetze gemäß Art. 20 Abs. 3 GG nur den verfassungsrechtlichen Vorgaben und den sich daraus ergebenden, grundlegenden rechtsstaatlichen Bindungen.⁵²¹ Demokratie als Herrschaft auf Zeit setzt voraus, dass einmal getroffene Sachentscheidungen auf dem formal dafür vorgesehenen Weg auch wieder geändert werden können.⁵²² Der Gesetzgeber kann daher grundsätzlich nicht an bestehende einfache Gesetze gebunden werden. Um den ihm zuedachten politischen Gestaltungsfreiraum zu erhalten und die sachliche Diskontinuität der Legislative⁵²³ umzusetzen, muss der Gesetzgeber gerade frei sein von den Vorfestlegungen früherer Gesetzgeber. Mit sich verändernden politischen Einschätzungen einhergehend muss die Legislative auch frühere Gesetze entsprechend revidieren können.⁵²⁴ Die verfassungsrechtlich vorgesehene hohe Hürde zur Bindung des Gesetzgebers, welche nur durch eine Verfassungsänderung möglich ist, spricht für die Indisponibilität dieses Grundsatzes, der auch nicht mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit umgangen werden kann.⁵²⁵

Die Hoheit des Verfassungsrechts über das Ausmaß der Bindung der Staatsgewalten an Völkerrechtsnormen bedeutet zugleich auch, sich die Hoheit über die Gestaltung des Integrationsvorgangs der Völkerrechtsordnung in die innerstaatliche Rechtsordnung zu erhalten. Das Grundgesetz regelt die Einordnung völkerrechtlicher Bestimmungen in das innerstaatliche Recht durch ein differenziertes System und mit unterschiedlicher Konsequenz. So enthält Art. 1 Abs. 2 GG das

⁵²¹ *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 45; *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Rechtsstaat), Rdnr. 92-93; *Grzeszick* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, VI. Rn. 19; *Badura*, Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 265 (Rdnr. 57); *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 49; *Lebner*, Keine Verfügung des Parlaments über seine Normsetzungsautorität, IStR (2014), S. 189 (190).

⁵²² *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Demokratie), Rdnr. 73; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (392-393); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); vgl. auch *Ismer/Baur*, Verfassungsmäßigkeit von Treaty Overrides, IStR (2014), S. 421 (424).

⁵²³ Vgl. *Merten*, Das Berufsbeamtentum als Element deutscher Rechtsstaatlichkeit, Zeitschrift für Beamtenrecht (1999), S. 1 (8).

⁵²⁴ *Badura*, Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 265 (Rdnr. 28); *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (392-393).

⁵²⁵ Vgl. deutlich dazu auch *Hailbronner*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 7 (18).

Bekanntnis zu den unveräußerlichen Menschenrechten und entzieht diese damit sogar dem Verfassungsgeber.⁵²⁶ Allgemeine Regeln sollen dagegen den einfachen Gesetzen vorgehen, Art. 25 GG, während Vertragsrecht gemäß Art. 59 Abs. 2 GG zum Teil eines Zustimmungsgesetzes bedarf.⁵²⁷ Völkerrechtliche Verträge werden damit eigens in die innerstaatliche Verfassungsstruktur eingeordnet, jedoch ohne eine vorrangige Wirkung.⁵²⁸ Durch den damit etablierten Gesetzesrang des Völkervertragsrechts verschafft das Verfassungsrecht dem Gesetzgeber bewusst einen politischen Gestaltungsspielraum. Diesen würde eine dennoch konstruierte Bindung des Gesetzgebers gerade an völkervertragliche Normen konterkarieren. Eine solche Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit ist daher unvereinbar mit dem verfassungsrechtlichen Demokratiegebot.⁵²⁹ Daneben soll Art. 59 Abs. 2 GG gerade die Entschließungsfreiheit des Gesetzgebers vor Vorfestlegungen durch völkerrechtliche Verpflichtungen sichern.⁵³⁰ Dem liefe eine auch innerstaatliche Bindung an geschlossene völkerrechtliche Verträge deutlich zuwider. Es überzeugt daher gleich aus mehreren Gründen wenig, für den Fall, dass andere Möglichkeiten zur Lösung von der völkerrechtlichen Verbindlichkeit nicht genutzt wurden, von einem Überwiegen der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit einer Bindung an den völkerrechtlichen Vertrag auszugehen.⁵³¹

Die verfassungsrechtlich festgelegte Systematik und insbesondere Differenzierung in Behandlung, Rang und Stellung der verschiedenen Völkerrechtsquellen ist grundsätzlich bindend. Ein durch die Bindung des Gesetzgebers an Völkervertragsrecht entstehender, indirekter Verfassungsrang sämtlicher völkerrechtlicher Normen stünde daher auch im Widerspruch zu dieser grundgesetzlich normierten

⁵²⁶ Vgl. BVerfGE 112, 1 (27) – Alteigentümer; *Höfling* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 1, Rdnr. 71.

⁵²⁷ Vgl. insgesamt BVerfG NJW 2016, 1295 (1296) – Treaty Override.

⁵²⁸ *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (86).

⁵²⁹ *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; vgl. *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, *JÖR nF* 54 (2006), S. 57 (92-93); *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 54); Demokratiegebot und internationale Öffnung als nebeneinander stehend und ausgleichsbedürftig verstehend auch *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353; dagegen keine Unterscheidung der verschiedenen Völkerrechtsquellen und insofern auch keine zu berücksichtigende verfassungsrechtliche Wertung anerkennend *Payandeh*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, *NJW* (2016), S. 1279 (1280).

⁵³⁰ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 21; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, *AöR* 138 (2013), S. 363 (365); *Kempen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, *GG Kommentar*, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 37.

⁵³¹ So vor allem *Richter*, Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge, in: Giegerich (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, 2010, S. 159 (177-178); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 242-243.

Struktur der Einbindung von Völkerrecht,⁵³² ebenso wie zur verfassungsrechtlich vorgesehenen Normenhierarchie. Letztere wird in Art. 20 Abs. 3 GG durch die Vorrangstellung der Verfassung, auch gegenüber dem Gesetzgeber, etabliert.⁵³³ Der Gesetzgeber kann daher nicht durch die gesetzesförmige Umsetzung eines Vertrages Recht mit faktischem Verfassungsrang schaffen. Die Legislative ist vielmehr allein an allgemeine Regeln des Völkerrechts gebunden, welche entsprechend Art. 25 GG im Rang über den Gesetzen stehen.⁵³⁴ Es kann dementsprechend auch nicht überzeugen, dass „der Gesetzgeber mit der Zustimmung zu einem völkerrechtlichen Vertrag über seine Gesetzgebungskompetenzen verfügen“ soll und damit seine Normsetzungsautorität einbüße.⁵³⁵ Die verfassungsrechtlichen Vorgaben für die Geltung und Stellung des internationalen Rechts sollen gerade die Einbindung in das innerstaatliche Rechtssystem organisieren und dabei zugleich die nötige demokratische Rückkoppelung sichern,⁵³⁶ sie können nicht zugunsten einer Absicherung der Geltung des Völkervertragsrechts umgangen werden.

Das Ergebnis einer Bindung des Gesetzgebers soll, entgegen grundgesetzlicher Systematik und Demokratiegebot, mitunter durch ein erweitertes, das Völkerrecht mit umfassendes, Verständnis des Rechtsstaatsprinzips erreicht werden. Das völkerrechtsfreundlich verstandene Rechtsstaatsprinzip gebiete demnach die unbedingte Einhaltung völkervertraglicher Verpflichtungen.⁵³⁷ Das Rechtsstaatsprinzip umfasst die Bindung der Staatsgewalten an die Rechtsordnung.⁵³⁸ Mit der Integra-

⁵³² Hillgruber, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rn. 46, Fn. 68); Thiemann, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910); Krumm, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (409); Proelß, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 50; vgl. ähnlich mit Verweis auf die verfassungsrechtlich determinierte Rechtshierarchie Peters, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, Vienna Journal on International Constitutional Law 3 (2009), S. 170 (181).

⁵³³ Vgl. Unruh, Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes, 2002, S. 402-403; Badura, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, D Rdnr. 50-51; Wahl, Der Vorrang der Verfassung, Der Staat 20 (1981), S. 485 (487); vgl. zur in Art. 20 III GG etablierten Normenhierarchie Dreier in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Rechtsstaat), Rdnr. 81; Dreier, Idee und Gestalt des freiheitlichen Verfassungsstaates, 2014, S. 260; Grzeszick in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, VI. Rn. 19.

⁵³⁴ Vgl. für Bindungswirkung des Art. 25 GG Streinz in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 38; ähnlich Thiemann, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910).

⁵³⁵ So aber Becker, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291); ebenso Vogel, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (165).

⁵³⁶ Krieger, Die Herrschaft der Fremden - Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts, AöR 133 (2008), S. 315 (316).

⁵³⁷ So vor allem Vogel, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (165); Becker, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291); Rust/Reimer, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (847); ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1305-1306) – Sondervotum König.

⁵³⁸ Vgl. Grzeszick in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, VII. Rn. 26.

tion völkerrechtlicher Normen in das innerstaatliche Recht werden diese auch Teil des vom Rechtsstaatsprinzip erfassten und geschützten Rechtsbestandes.⁵³⁹ Indes ist dem Rechtsstaatsprinzip allerdings nichts Anderes zu entnehmen, als dass jenes innerstaatlich geltende Völkerrecht genauso als geltendes Recht zu behandeln ist wie andere Normen und auch genauso wie diese vom Gesetzgeber zu beachten ist. Sie sind damit aber auch ebenso wie andere Gesetze nicht unumstößlich. Das Rechtsstaatsprinzip unterstreicht die innerstaatliche Behandlung des Völkerrechts als Teil der Rechtsordnung und garantiert den verschiedenen Gewalten ihre jeweiligen Kompetenzen bei der innerstaatlichen Umsetzung des Vertragsrechts, es kann aber gerade nicht die verfassungsrechtliche Rangzuweisung innerhalb der Rechtsordnung verändern.⁵⁴⁰ Die Konkretisierung des Rechtsstaatsprinzips muss sowohl die ausdrücklich im Grundgesetz enthaltenen Regelungen zur Rangzuordnung völkerrechtlicher Bestimmungen wie auch die demokratischen Grundentscheidungen beachten und kann diese nicht zugunsten der Völkerrechtsfreundlichkeit derogieren.⁵⁴¹ Daher kann auch das Rechtsstaatsprinzip die in Art. 20 Abs. 3 GG enthaltene Bindung des Gesetzgebers allein an die Verfassung nicht aus sich heraus erweitern oder die in Art. 25, 59 Abs. 2 GG vorgesehene Einordnung völkerrechtlicher Normen modifizieren.⁵⁴² Die völkerrechtsfreundliche Umdeutung des Rechtsstaatsprinzips kann demnach keinen weiteren Erkenntniswert und damit auch keine erweiterte Bindungswirkung des Rechtsstaatsprinzips schaffen. Wäre die Bindung an völkerrechtliche Normen schon Teil der Völkerrechtsfreundlichkeit, so wäre keine darüberhinausgehende Anreicherung durch das Rechtsstaatsprinzip erforderlich. Wird aber eine solche Bindung durch die Völkerrechtsfreundlichkeit selbst nicht vorgeschrieben, so kann sie, wie dargestellt, auch durch das Rechtsstaatsprinzip nicht erzeugt werden.⁵⁴³ Die Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit findet demnach ihre Grenze im Demokratieprinzip der Verfassung sowie der verfassungskonformen Konkretisierung des Rechtsstaatsprinzips.

⁵³⁹ Für völkerrechtliche Normen gerade als Teil des geschützten Rechtsbestandes vgl. *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291).

⁵⁴⁰ *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (89).

⁵⁴¹ *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (391); vgl. auch *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353; allgemein zur Berücksichtigung von einschlägigen Verfassungsnormen bei der Konkretisierung von Verfassungsprinzipien *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 479.

⁵⁴² *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (391); *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: *Deppenheuer/Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 15 (Rn. 46, Fn. 68); ähnlich auch *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226-227.

⁵⁴³ Vgl. *Thiemann*, Anmerkung zu BFH vom 10.01.2012, JZ (2012), S. 908 (910).

Zu dem gleichen Ergebnis kam jüngst auch das Bundesverfassungsgericht, welches aufgrund einer Vorlage des Bundesfinanzhofes darüber entscheiden musste, ob ein Gesetz, welches gegen ein völkerrechtliches Doppelbesteuerungsabkommen verstößt, verfassungswidrig ist. Das Urteil bestätigte ausdrücklich den vom Grundgesetz mit Art. 59 Abs. 2 GG angeordneten Gesetzesrang völkerrechtlicher Verträge und betonte vor allem die Entscheidungshoheit des Verfassungsrechts über Einbindung und Rang internationaler Normen im innerstaatlichen Recht, weshalb weder die Völkerrechtsfreundlichkeit noch das Rechtsstaatsprinzip eine Veränderung jenes verfassungsrechtlichen Systems der Einordnung bewirken könnten. Weiterhin gebiete das Demokratieprinzip aufgrund des Gesetzesranges zugleich auch die Disponibilität des Vertragsrechts, welche ebensowenig zugunsten der Völkerrechtsfreundlichkeit umgangen und der Gesetzgeber auf geschlossene Verträge festgelegt werden könne.⁵⁴⁴

b) Gewaltenteilung als Grenze

Daneben muss eine mit den Strukturentscheidungen des Grundgesetzes im Einklang stehende Völkerrechtsfreundlichkeit auch die der demokratisch-rechtsstaatlichen Verfassungsordnung innewohnende Gewaltenteilung berücksichtigen. Gewaltenteilung meint dabei die auf Mäßigung ausgerichtete Unterteilung der Staatsgewalt in drei Gewalten und ihre funktionsgerechte Verteilung auf diejenigen Organe, welche zur Aufgabenwahrnehmung ihrer Konstruktion entsprechend am besten geeignet sind.⁵⁴⁵ Das Kernelement des Prinzips liegt insofern zunächst vor allem in der Pluralisierung der Machtträger,⁵⁴⁶ während es seine konkrete, materielle Gestalt erst durch die verfassungsrechtliche Ausgestaltung erhält.⁵⁴⁷ Die Gewaltenteilung ist nicht als eine strenge Trennung der Gewalten zu verstehen, wie sie im modernen, demokratisch organisierten Verfassungsstaat mit seiner komplexen Aufgabenteilung und den daraus resultierenden Verflechtungen der Gewalten auch nicht funktional umsetzbar wäre.⁵⁴⁸ Eine Ausprägung der Ge-

⁵⁴⁴ BVerfG NJW 2016, 1295 (1297-1301) – Treaty Override.

⁵⁴⁵ BVerfGE 68, 1 (86) – Pershing II; BVerfGE 95, 1 (15) – Südumfahrung Stendal; *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 32-33; *Heinig*, Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat (21.09.2011), S. 14; *Horn*, Gewaltenteilige Demokratie, demokratische Gewaltenteilung, AöR 127 (2002), S. 427 (447-448); *Ossenbühl*, Aktuelle Probleme der Gewaltenteilung, DÖV (1980), S. 545 (546).

⁵⁴⁶ *Cornils*, Gewaltenteilung, in: *Depenheuer/Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 20 (Rdnr. 55).

⁵⁴⁷ *Horn*, Gewaltenteilige Demokratie, demokratische Gewaltenteilung, AöR 127 (2002), S. 427 (454); *Ossenbühl*, Aktuelle Probleme der Gewaltenteilung, DÖV (1980), S. 545 (545); *Heinig*, Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat (21.09.2011), S. 11-12; *Grzeszick* in: *Mauz/Dürig*, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, V. Rn. 75; *Cornils*, Gewaltenteilung, in: *Depenheuer/Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 20 (Rdnr. 24).

⁵⁴⁸ BVerfGE 95, 1 (15) – Südumfahrung Stendal; BVerfGE 93, 287 (288-289); *Cornils*, Gewaltenteilung, in: *Depenheuer/Grabenwarter* (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 20 (Rdnr. 34); *Horn*,

waltenteilung ist jedoch der Grundsatz, dass keine Gewalt ein in der Verfassung nicht vorgesehenes Übergewicht gegenüber den anderen Gewalten erhalten und sich damit über die funktionsgerechte Aufgabenverteilung hinwegsetzen darf.⁵⁴⁹ Der materielle Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit darf demnach, soll er im Einklang mit dem Gewaltenteilungsprinzip stehen, die grundgesetzlich vorgesehene Gewichtung der Gewalten nicht verschieben. Er findet also eine weitere Grenze in der verfassungsrechtlichen Verteilung der Staatsgewalt.

In erster Linie droht durch die mögliche Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit auf das grenzüberschreitende Handeln der Staatsorgane sowie die Stellung von Völkerrechtsnormen eine Ausweitung des Kompetenzbereichs der Exekutive zulasten der Legislative.⁵⁵⁰ Während der Gesetzgeber mit der zunehmenden Übertragung von Kompetenzen und Aufgaben auf die internationale Ebene auch ihm originär zustehende, ausschließliche Zuständigkeiten abgibt, gewinnt die Exekutive dafür an Einwirkungsmöglichkeiten auf die internationale Problemlösung, für welche sie im Wesentlichen das Heft in der Hand hält.⁵⁵¹ Die Gestaltungsmacht des Parlaments nimmt somit in dem Maße ab, in dem die politischen Entscheidungen auf internationaler Ebene getroffen werden.⁵⁵² Die Exekutive ist dagegen entscheidende Akteurin bei der Intensivierung der intergouvernementalen Zusammenarbeit sowie bei der Koordination der Rechtsebenen. Grund dafür ist auch die verfassungsrechtliche Funktionerteilung, welche die überwiegende Kompetenz im Bereich der internationalen Beziehungen organisatorisch der Exekutive zuordnet.⁵⁵³ Die Regierung prägt dadurch maßgeblich die völkerrechtliche Rechtsentwicklung mit, sowohl durch die Verhandlung völkerrechtlicher Vertrags-

Gewaltenteilige Demokratie, demokratische Gewaltenteilung, AöR 127 (2002), S. 427 (438); *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 33.

⁵⁴⁹ BVerfGE 9, 268 (279-280) – Bremer Personalvertretung; *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, D Rdnr. 48; *Horn*, Gewaltenteilige Demokratie, demokratische Gewaltenteilung, AöR 127 (2002), S. 427 (457).

⁵⁵⁰ *Benze*, Das Zusammenspiel der Ebenen beim expliziten und impliziten Verfassungswandel, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 21 (25); vgl. *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 99-100.

⁵⁵¹ *Walter*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1 (8-9); *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 355-356; *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (14-15); vgl. *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (182); *Partsch*, Parlament und Regierung im modernen Staat, VVDStRL 16 (1958), S. 74 (97); *Schmidt*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 65 (76).

⁵⁵² *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (41); vergleichbar in Bezug auf die europäische Integration auch *Heinig*, Verfassung im Nationalstaat: Von der Gesamtordnung zur europäischen Teilordnung?, VVDStRL 75 (2015), S. 65 (82-83).

⁵⁵³ BVerfGE 68, 1 (86) – Pershing II; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (26-27).

schlüsse als auch in der Beteiligung an internationalen Organisationen, durch einseitige Rechtsakte oder unverbindliches Handeln.

Während das Grundgesetz für völkerrechtliche Verträge nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG noch zumindest eine Einbindung des Gesetzgebers bei wesentlichen Fragen sicherstellt, ist das bei den meisten anderen Handlungsformen in internationalen Beziehungen nicht der Fall. Für den Abschluss völkerrechtlicher Verträge besteht nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG ein Gesetzesvorbehalt, sofern der Vertrag die politischen Beziehungen des Bundes betrifft oder Gegenstände der Bundesgesetzgebung enthält. Insbesondere letzteres soll auch eine Aushebelung des innerstaatlichen Gesetzesvorbehaltes durch Völkerrecht verhindern, eine effektive Kontrolle der Exekutive ermöglichen und die Entschließungsfreiheit des Gesetzgebers sichern.⁵⁵⁴ Allerdings ist diese Wirkung des Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG nur auf eben jene genannten völkerrechtlichen Verträge begrenzt, schließt also weder die im Völkerrechtsverkehr ebenfalls wichtigen und relevante, rechtliche Auswirkungen nach sich ziehenden einseitigen Akte, noch das soft law oder die Beschlussfassung in internationalen Organisationen mit ein.⁵⁵⁵ Auch für eine neue Beteiligung an internationalen Organisationen verlangt Art. 24 Abs. 1 GG zur Übertragung der Hoheitsrechte als innerstaatlich relevantem Akt ein Gesetz, während damit gleichzeitig aber die Organisation zu eigenem hoheitlichen Tätigwerden ohne weitere Parlamentsbeteiligung ermächtigt wird.⁵⁵⁶ Darüber hinaus wird die außenpolitische Formenwahl dem Eigenbereich der Regierung zugeschrieben. Sie kann also selbst in Bereichen, die unmittelbar die politischen Beziehungen des Bundes betreffen, wählen, ob sie in Vertragsform handelt oder eine andere Handlungsform vor-

⁵⁵⁴ *Kempfen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 37; *Henn* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 27; *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 219-220; vgl. *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365); *Butzger/Haas* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 14. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 74.

⁵⁵⁵ *Henn* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 35; *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 9, 11; *Kempfen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 55; vgl. auch BVerfGE 68, 1 (84-85) – *Pershing II*; BVerfGE 90, 286 (358) – *AWACS*; ebenso wenig eingeschlossen sind außerrechtliche Vereinbarungen, vgl. *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 105; vgl. zur Bedeutung der verschiedenen Handlungsformen der auswärtigen Gewalt auch *Fischbach*, Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Bundesregierung bei der Ausübung der Auswärtigen Gewalt, 2011, S. 24-25.

⁵⁵⁶ Vgl. *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlussfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (49); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (51); *Cremer*, Das Verhältnis von Gesetzgeber und Regierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: eine kritische Bestandsaufnahme, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 11 (25).

zieht.⁵⁵⁷ Die späteres Völkergewohnheitsrecht prägende Staatspraxis kann ebenfalls von der Regierung ausgehen, sodass auch Art. 25 GG einseitigen Akten der Exekutive, die sich zu Völkergewohnheitsrecht verdichten, Rechtsqualität verleiht, ohne eine Beteiligung der Legislative vorauszusetzen.⁵⁵⁸ Auf dementsprechend unsicheren Beinen steht der Schutz des innerstaatlichen Gesetzesvorbehalts und der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers im Bereich der überstaatlichen Zusammenarbeit und des internationalen Agierens.⁵⁵⁹ Gleichzeitig nimmt der innerstaatliche Einfluss des Völkerrechts mit der Ausweitung seiner Regelungsbereiche und der stärkeren Wirkung auf Individualrechtspositionen im Allgemeinen zu, völkerrechtliche Regelungen werden zur alternativen Handlungsoption.⁵⁶⁰ Gerade das von internationalen Organisationen gesetzte Sekundärrecht, welches ohne Beteiligung des Gesetzgebers zustande kommt, gewinnt als Rechtsquelle in der Völkerrechtsordnung an Bedeutung.⁵⁶¹ Angesichts der innerstaatlichen Wirkung des Sekundärrechts internationaler Organisationen ist die rechtsstaatliche Sicherung der Gewaltenteilung hier schon kaum gewährleistet.⁵⁶² Auch das auswärtige Handeln der Staatsgewalt wird andererseits jedoch durch die grundgesetzliche Verteilung auf Regierung und Parlamentsbeteiligung in das Gewaltenteilungsschema eingeordnet und unterliegt den gleichen Begrenzungen.⁵⁶³

⁵⁵⁷ BVerfGE 68, 1 (86) – Pershing II; *Heun* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 35; *Kempfen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 56.

⁵⁵⁸ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 113.

⁵⁵⁹ Dagegen die weiten Befugnisse der Exekutive im Bereich der auswärtigen Gewalt gerade als einen Ausdruck der Gewaltenteilung und durch Art. 59 II GG nur minimal eingeschränkt verstehend BVerfGE 68, 1 (86-87) – Pershing II.

⁵⁶⁰ Vgl. zu den Effekten der Internationalisierung *Cremer*, Das Verhältnis von Gesetzgeber und Regierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: eine kritische Bestandsaufnahme, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 11 (25); *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (68-69); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (41); *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 183.

⁵⁶¹ *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (26-27); vgl. *Pilz*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, 2008, S. 141.

⁵⁶² *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (465); *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 99-100; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (26-27); vgl. *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (182); ebenso eine außerparlamentarische Rechtssetzung durch internationale Organisationen feststellend *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlussfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (50); dagegen einen gewissen Ausgleich durch Informations- und Vorlagepflichten der Regierung gegenüber dem Parlament annehmend *Schmidt*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 65 (76-77).

⁵⁶³ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 81-82.

Je stärker der innerstaatliche Einfluss des Völkerrechts – besonders durch die Ausgestaltung der Völkerrechtsfreundlichkeit – etabliert wird, desto mehr gewinnt die Exekutive auch innerstaatlich zulasten der Legislative an struktureller Gestaltungsmacht⁵⁶⁴ und kann sich der Kontrolle durch das Parlament entziehen.⁵⁶⁵ Die Exekutive gewinnt durch ihre internationalen Gestaltungsmöglichkeiten ein Handlungsinstrument, das einer exekutiven Gesetzgebung nahekommt.⁵⁶⁶ Das gefährdet zugleich den in der verfassungsrechtlichen Organisationsstruktur vorgesehenen Legitimationszusammenhang. Entsprechend der durch Art. 20 Abs. 2 GG demokratisch ausgestalteten Gewaltenteilung des Grundgesetzes muss sich das Handeln aller drei Gewalten auf den Volkswillen zurückführen lassen.⁵⁶⁷ Im Gegensatz zu den mit der internationalen Ausrichtung wachsenden Einflussmöglichkeiten der Exekutive, sieht die verfassungsrechtliche Struktur grundsätzlich ein Primat der Legislative gegenüber den anderen beiden Gewalten zumindest insoweit vor, als das Parlament als einziges Organ unmittelbar volkslegitimiert ist.⁵⁶⁸ Demgegenüber leiten die anderen Gewalten und ihre Organe insbesondere ihre sachlich-inhaltliche Legitimation, vermittelt durch die Bindung an die Gesetze und parlamentarische Kontrollrechte, unmittelbar von der Legislative ab.⁵⁶⁹ Hinsichtlich der nach Art. 20 Abs. 2 GG erforderlichen demokratischen Legitimation

⁵⁶⁴ Vgl. zum Problem der Machtverschiebung durch die internationale Einbindung ebenso *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 355-356; *Benz*, Das Zusammenspiel der Ebenen beim expliziten und impliziten Verfassungswandel, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 21 (25); *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 99-100; *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (26-27).

⁵⁶⁵ So auch *Benz*, Das Zusammenspiel der Ebenen beim expliziten und impliziten Verfassungswandel, in: Hönnige/Kneip/Lorenz (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, 2011, S. 21 (25).

⁵⁶⁶ Vgl. zur Gesetzgebung internationaler Organisationen mittels exekutiver Kooperation *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 99-100; zum Problem von Exekutivrecht mittels internationaler Bestimmungen vgl. *Schorke*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 136-137; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 110.

⁵⁶⁷ BVerfGE 137, 185 (232) – Kriegswaffenexportkontrolle; *Heinig*, Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat (21.09.2011), S. 14; *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 169-170; vgl. auch *Dreier*, Idee und Gestalt des freiheitlichen Verfassungsstaates, 2014, S. 182-183.

⁵⁶⁸ *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 292; *Emde*, Die demokratische Legitimation der funktionalen Selbstverwaltung, 1991, S. 39-41; vgl. *Grzeszick* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, II. Rn. 123.

⁵⁶⁹ BVerfGE 93, 37 (66-67); BVerfGE 130, 76 (123) – Maßregelvollzug; BVerfGE 137, 185 (232) – Kriegswaffenexportkontrolle; *Dreier*, Idee und Gestalt des freiheitlichen Verfassungsstaates, 2014, S. 182-183; *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 272; *Grzeszick* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, II. Rn. 122; *Böckenförde*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 24 (Rdnr. 21); vgl. im Einzelnen zur sachlich-inhaltlichen Legitimation der Verwaltung aus der gesetzlichen Lenkung des Staatshandelns auch *Emde*, Die demokratische Legitimation der funktionalen Selbstverwaltung, 1991, S. 43, 71-74.

schreibt das Grundgesetz zwar keine bestimmte Legitimationsform fest, es muss aber zumindest eine effektive demokratische Legitimation erreicht werden, also ein gewisses Legitimationsniveau.⁵⁷⁰ Dieses richtet sich im Wesentlichen nach der verfassungsrechtlich vorgesehenen Organisationsstruktur, welche gleichzeitig auch die Legitimationsstruktur vorgibt.⁵⁷¹ Ein Unterlaufen der Organisationsstruktur durch das Aufweichen der Funktionengliederung betrifft daher regelmäßig auch die effektive demokratische Legitimation. Eine Schwächung der Stellung des Gesetzgebers gegenüber der Exekutive würde demnach auch unmittelbar die verfassungsrechtlich vorgesehene, abgeleitete Legitimation der Regierung mittels der Bindung an gesetzliche Vorgaben sowie der Kontrollrechte des Parlaments unterlaufen.

Eines der Kontrollinstrumente der Legislative sowie Schutz ihres Kompetenzbereichs als Bestandteil der grundgesetzlichen Gewaltenteilung bieten Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes.⁵⁷² Diese sorgen zum einen für die inhaltliche Steuerung der Exekutive, um die notwendige sachlich-inhaltliche Legitimation zu vermitteln,⁵⁷³ und binden die Exekutive zum anderen an bestehende Gesetze sowie die gesetzliche Grundlage zur Umsetzung ihrer Politik.⁵⁷⁴ Die damit erreichte Begrenzung der exekutiven Handlungsfreiheit würde unterlaufen, wenn die Regierung einerseits vermehrt ohne Gesetz mittels zwischenstaatlicher Instrumente handeln könnte, während andererseits der Einhaltung des Völkerrechts innerstaatlich eine gegenüber dem Vorrang des Gesetzes höhere Verbindlichkeit zukäme. An dieser Stelle zieht die Gewaltenteilung des Grundgesetzes einem zu weiten Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit Grenzen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann daher völkerrechtliche Bestimmungen weder, entgegen der grundgesetzlichen Einordnung, gegenüber innerstaatlichen Gesetzen privilegieren, die am Vorrang des Gesetzes teilhaben, noch kann sie für innerstaatlich übernommene Normen das Erfordernis einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für exekutive Maßnahmen überwinden, um die Erfüllung völkerrechtlicher Vorgaben an den herkömmlichen grundgesetzlichen Anforderungen vorbei zu vereinfachen.⁵⁷⁵ Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG zeigt deutlich, dass die grundgesetzliche Einbindung des Völkerrechts insbesondere nicht zulasten des rechtsstaatlichen innerstaatlich veran-

⁵⁷⁰ BVerfGE 83, 60 (72); BVerfGE 93, 37 (67); *Böckenförde*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 24 (Rdnr. 14); *Grzeszick* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, II. Rn. 126.

⁵⁷¹ *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 288-289.

⁵⁷² *Heinig*, Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat (21.09.2011), S. 16; *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 34.

⁵⁷³ *Dreier*, Idee und Gestalt des freiheitlichen Verfassungsstaates, 2014, S. 182-183; *Böckenförde*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 24 (Rdnr. 21); *Emde*, Die demokratische Legitimation der funktionalen Selbstverwaltung, 1991, S. 43; *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 272-273.

⁵⁷⁴ *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 313.

⁵⁷⁵ *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28.

kerten Gesetzesvorbehaltes gehen darf. Die Integration völkerrechtlicher Normen in die innerstaatliche Rechtsordnung führt vielmehr zu ihrer Integration auch in das gewaltenteilige System, welches mittels Vorbehalt und Vorrang des Gesetzes gestützt wird und eine zentrale Rolle des Gesetzgebers vorsieht.

Soll daher keine schleichende Kompetenzaushöhlung und Umgehung von Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips stattfinden, müssen die institutionelle Gewaltenteilung und ihre rechtsstaatlichen sowie demokratischen Implikationen auch den Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit prägen.

c) Grundrechtsschutz als Grenze

Schließlich muss die Völkerrechtsfreundlichkeit auch noch in ein Verhältnis zum grundgesetzlichen Grundrechtsschutz gesetzt werden. Die Übertragung von Kompetenzen auf die internationale Ebene, ebenso wie die innerstaatliche Anwendung von Völkerrechtsnormen, können weitreichende Folgen für die Einzelne oder den Einzelnen haben, indem sich die Hoheitsträger, denen er oder sie sich gegenübersteht, ebenso wie die betreffenden Rechtsquellen vervielfältigen. Dies wird vor allem dann in verfassungsrechtlicher Hinsicht relevant, wenn das Handeln internationaler Akteure oder innerstaatlich geltendes Völkerrecht unmittelbar Folgen für individuelle Rechtsgüter hat.⁵⁷⁶ Die Rechtsposition der oder des Einzelnen kann sowohl durch völkervertragliche Normsetzung, entstehendes Völkergewohnheitsrecht oder durch informelles Handeln, beispielsweise internationaler Organisationen, betroffen sein. Vor allem internationale Organisationen erreichen mitunter durch ihr augenscheinlich unverbindliches Handeln eine ähnlich freiheitsrelevante Wirkung wie vergleichbare staatliche Rechtsakte.⁵⁷⁷

Normen des Völkerrechts können dabei grundsätzlich in unterschiedlicher Weise auf den individuellen Rechtskreis wirken. Völkerrecht kann die Rechtsstellung von Bürgerinnen und Bürgern erweitern⁵⁷⁸ ebenso wie es sie auch deutlich einschränken kann.⁵⁷⁹ In multipolaren Rechtsverhältnissen können Völkerrechtsnormen daneben durch unterschiedliche Schutzrichtungen zu einer Verschiebung

⁵⁷⁶ Vgl. ähnlich *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (72); zu den Wirkungen der Hoheitsübertragung auf Bürgerinnen und Bürger auch *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 51).

⁵⁷⁷ *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 16).

⁵⁷⁸ Vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 51); *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (11-12).

⁵⁷⁹ Vgl. *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466); *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (11-12).

der Abwägung von Rechtspositionen führen.⁵⁸⁰ In letzteren beiden Fällen stellt sich die Frage, ob grundgesetzlich geschützte Grundrechtspositionen solchen Rechtseinschränkungen durch völkerrechtliche Bestimmungen entgegenstehen könnten.

So können internationale Organisationen in ihrem Wirken nicht nur unmittelbar den Grundrechtsschutz tangieren und geschützte Freiheitsrechte bedrohen, wie das Beispiel des jüngeren Sanktionsregimes des Sicherheitsrates gegenüber Einzelpersonen zeigt.⁵⁸¹ Teile des innerstaatlichen Grundrechtsschutzes können auch völkerrechtlichen Zielen und Handlungsbefugnissen entgegenstehen, wenn etwa zum Ziel der globalen Pirateriebekämpfung das Völkergewohnheitsrecht die Befugnis erteilt, verdächtige Schiffe anzuhalten und zu betreten, sie sogar aufzubringen⁵⁸², Vermögenswerte zu beschlagnahmen und Personen festzunehmen.⁵⁸³ Soweit das grundrechtliche Schutzniveau in vergleichbaren Fällen völkerrechtlichen Vorgaben entgegensteht, würde die Anwendung sowie Durchsetzung der völkerrechtlichen Normen durch nationale Staatsorgane einen Eingriff in die einschlägigen Grundrechte bedeuten.

Die Gefahr eines solchen Grundrechtseingriffs durch Völkerrechtsnormen, die dem nationalen Individualschutz widersprechen, wird zwar zum Teil durch die allgemeine Geltung des Menschenrechtsschutzes gemildert, welcher ebenfalls individuelle Rechtspositionen gewährleistet. Jedoch ist das Verhältnis der einzelnen Völkerrechtsregime zum Menschenrechtsschutz und damit dessen Durchsetzung innerhalb der Völkerrechtsordnung noch nicht vollständig geklärt,⁵⁸⁴ ebenso wie der Menschenrechtsstandard zum Teil hinter dem grundgesetzlichen Schutz-

⁵⁸⁰ Vgl. *Herdegen*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, 2010, § 7 (Rdnr. 9).

⁵⁸¹ *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), *Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich*, 2010, S. 7 (11-12); *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 157-158; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (21).

⁵⁸² Aufbringen meint das Übernehmen der Kontrolle über ein entsprechendes Schiff, *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 260.

⁵⁸³ Vgl. *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (19-20); *Lagoni*, Piraterie und widerrechtliche Handlungen gegen die Sicherheit der Seeschifffahrt, in: FS Rauschning, 2001, S. 501 (520); *Wolfrum*, Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet), in: Vitzthum (Hrsg.), *Handbuch des Seerechts*, 2006, Kap. 4 (Rn. 56); vgl. dazu auch Kap. I 1. a).

⁵⁸⁴ Vgl. *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), *Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich*, 2010, S. 7 (16); *Paulus*, The Emergence of the International Community and the Divide Between International and Domestic Law, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 216 (233); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 22); *Walter*, International Law in a Process of Constitutionalization, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 191 (202).

niveau zurückbleibt.⁵⁸⁵ Daher findet sich der Staat mitunter vor der Wahl, entweder seine grundrechtlichen Gewährleistungen uneingeschränkt aufrecht zu erhalten, oder aber sie in Teilen zur Disposition zu stellen um seine internationalen Mitwirkungsmöglichkeiten und damit auch gerade Anwendungsfelder der Grundrechte zu erhalten.⁵⁸⁶

Diese Konstellationen werfen Probleme für die innerstaatliche Einhaltung von völkerrechtlichen Bestimmungen ebenso wie die grenzüberschreitende Integrationsfähigkeit des Staates auf.⁵⁸⁷ In Anbetracht der möglichen Konflikte des Grundrechtsschutzes mit der internationalen Einbindung und völkerrechtlichen Verpflichtungen des Staates wird in der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes eine Lösung zugunsten der internationalen Zusammenarbeit gesehen. Das Prinzip soll eine verfassungsrechtlich vorgesehene Möglichkeit zur Modifikation der Grundrechtsgeltung in Fällen mit internationalem Bezug oder zugunsten der Berücksichtigung fremder Rechtsordnungen darstellen.⁵⁸⁸ Um ein erfolgreiches Zusammenwirken der Rechtsordnungen zu gewährleisten, sei eine gewisse Flexibilität der Verfassung erforderlich.⁵⁸⁹ Für diese Flexibilität soll, bei vom nationalen Grundrechtsschutz abweichenden völkerrechtlichen Standards, die Völkerrechtsfreundlichkeit der Verfassung sorgen, indem ihr eine Anpassung der Grundrechtsvorgaben an völkerrechtliche Erfordernisse entnommen wird. Konkret läuft dies auf eine Reduktion des Grundrechtsschutzes hinaus, insoweit er der Erfüllung völkerrechtlicher Verpflichtungen oder Umsetzung von völkerrechtlichen Bestimmungen entgegensteht. Ihre Grenze soll die Modifikation des Grundrechtsschutzes im jeweiligen Wesensgehalt der Grundrechte oder dem durch allgemeine Regeln des Völkerrechts garantierten Mindeststandard gemäß Art. 25 GG finden.⁵⁹⁰

⁵⁸⁵ So stellt das Grundgesetz mit Art. 104 III GG beispielsweise deutlich strengere Anforderungen an die Festnahmedauer Verdächtiger als es entsprechende Menschenrechtsübereinkommen tun, *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (497-499); ebenso am Beispiel der durch EMRK und IPBPR erlaubten Bestrafung auch auf Grundlage internationaler gewohnheitsrechtlicher Straftatbestände, welche das Grundgesetz durch Art. 103 II GG ausschließt *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (18-19).

⁵⁸⁶ *Grimm*, Ursprung und Wandel der Verfassung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band I, 2003, § 1 (Rdnr. 93).

⁵⁸⁷ Vgl. zur Notwendigkeit der Grundrechtseinschränkung um die Fähigkeit zur internationalen Mitwirkung aufrecht zu erhalten *Hofmann*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 70.

⁵⁸⁸ *Hofmann*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 69-70.

⁵⁸⁹ *Herdegen*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 7 (Rdnr. 9).

⁵⁹⁰ So insgesamt vor allem *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466); *Zuleeg* in: Alternativkommentar GG, Band 2, 3. Aufl., 2001, Art. 24 Abs. 3/Art. 25, Rdnr. 34 mit Verweis auf *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (460-461); *König*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Rechtspolitisches Forum 48 (2009), S. 27-28; *Hofmann*, Grundrechte und grenz-

Auch an dieser Stelle muss allerdings die Völkerrechtsfreundlichkeit in das Gesamtbild der grundgesetzlichen Ordnung eingeordnet und mit Blick gleichzeitig auf die Grundprinzipien der Verfassung verstanden werden. Ein Vorzug der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit der Anwendung und Durchsetzung von Völkerrecht gegenüber den Grundrechten lässt sich nicht mit dem verfassungsrechtlichen Konzept des Grundrechtsschutzes und seiner Bedeutung für das Grundgesetz vereinbaren. Die in Art. 1 Abs. 3 GG verankerte Grundrechtsbindung wird dort allgemeingültig als für alle Staatsgewalt verbindlich festgeschrieben und den Staatsorganen damit auch die Verantwortung für einen effektiven Grundrechtsschutz übertragen.⁵⁹¹ Die ausdrückliche Betonung der Geltung der Grundrechte als unmittelbar anwendbares und verbindliches Recht in Art. 1 Abs. 3 GG war eine wichtige Neuerung gegenüber der Vorgängerregelung der WRV, um im Gegensatz zu jener die Normativität der Grundrechte im Rahmen des Grundgesetzes außer Zweifel zu stellen und ihre strikte Verbindlichkeit zu sichern.⁵⁹² Die Grundrechte sind dementsprechend auch Teil der rechtsstaatlichen Begrenzung der politischen Herrschaftsgewalt und durchdringen die gesamte Rechtsordnung.⁵⁹³ Eine Einschränkung der Grundrechtsverpflichtung zugunsten und mit Blick auf die internationale Integration ist dort nicht vorgesehen, vielmehr wird gerade die unumstößliche Bindung an den Grundrechtskatalog betont, welche keine Relativierungen vorsieht.⁵⁹⁴ Für den Gesetzgeber bedeutet die Grundrechtsbindung effektiv ein Verbot grundrechtswidriger Rechtssetzung. Dieses gilt daher auch für innerstaatlich geltendes Völkerrecht ebenso wie für Zustimmungsgesetze zu völkerrechtlichen Verträgen nach Art. 59 Abs. 2 GG,⁵⁹⁵ auch wenn und soweit dadurch die effektive Durchsetzung der Völkerrechtsnormen eingeschränkt wird.

überschreitende Sachverhalte, 1994, S. 69-71; *Krefß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114-115); ähnlich *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 34); *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (219).

⁵⁹¹ Vgl. BVerfGE 100, 313 (362) – Telekommunikationsüberwachung; *Herdegen* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 1 Abs. 3, Rdnr. 3; *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl., 2013, Art. 1 III, Rdnr. 32.

⁵⁹² *Stern*, Idee und Elemente eines Systems der Grundrechte, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IX, 2011, § 185 (Rdnr. 49); *Bryde*, Programmatik und Normativität der Grundrechte, in: Merten/Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Band I, 2004, § 17 (Rdnr. 1); *Elbing*, Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug, 1992, S. 222; *Sachs* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, vor Art. 1, Rdnr. 27.

⁵⁹³ *Böckenförde*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 24 (Rdnr. 93); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 383.

⁵⁹⁴ Vgl. *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (191-192); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 384; *Globke*, Anmerkung zu VG Köln vom 11.11.2011, JZ (2012), S. 370 (371).

⁵⁹⁵ *Stern*, Idee und Elemente eines Systems der Grundrechte, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IX, 2011, § 185 (Rdnr. 102-104); *Höflich* in: Sachs, Grundgesetz, 8.

Eine Senkung des Schutzstandards wäre des Weiteren systemwidrig. Der Schutzzumfang der Grundrechte bestimmt sich allein aus ihrem jeweiligen materiellen, grundgesetzlich anhand von Tatbestandsmerkmalen normierten Schutzbereich,⁵⁹⁶ während Einschränkungen dessen einen Eingriff in diesen Schutzbereich darstellen. Ein solcher Eingriff ist anhand der zu bestimmenden Schranken der Grundrechtsausübung rechtfertigungsbedürftig und bedarf einer gesetzlichen Grundlage.⁵⁹⁷ Das Erfordernis eines förmlichen Gesetzes stellt dabei sowohl Transparenz als auch Legitimation des Eingriffs sicher.⁵⁹⁸ Die der Völkerrechtsfreundlichkeit zugeschriebene, eher diffuse Modifikation des Schutzzumfangs dagegen lässt weder erkennen, ob hier die unerlässliche gesetzliche Grundlage für eine Beschränkung des Grundrechtsschutzes sichergestellt wird, noch ist klar, inwiefern eine tatsächliche Rechtfertigung dieser Modifikation neben der Begründung anhand von Völkerrechtsfreundlichkeit vorliegen soll.⁵⁹⁹ Zu befürchten ist vielmehr, dass stattdessen eine im Ausmaß unbestimmte Anpassung des Schutzbereichs der Grundrechte an je nach Einzelfall zu bestimmende, internationale Erfordernisse erfolgen soll – sei dies zwecks Einhaltung von Völkergewohnheitsrecht, um die Voraussetzungen zur Mitwirkung an internationalen Organisationen zu schaffen oder zur Ermöglichung des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge – und damit mehr staatliche Maßnahmen aus dem durch Grundrechte geschützten Bereich sowie den damit einhergehenden grundrechtlichen Beschränkung ausgenommen werden.⁶⁰⁰ Für eine solche Begrenzung schon des Anwendungsbereichs der Grundrechte durch abweichendes Völkerrecht müsste diese völkerrechtliche

Aufl., 2018, Art. 1, Rdnr. 95; *Stern*, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 106; anders gerade für den Abschluss völkerrechtlicher Verträge dagegen *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl., 2013, Art. 1 III, Rdnr. 46.

⁵⁹⁶ *Stern*, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 85-86; *Starck*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 47); vgl. auch BVerfGE 32, 54 (72) – Betriebsbetretungsrecht.

⁵⁹⁷ Vgl. *Isensee*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IX, 2011, § 191 (Rdnr. 123); *Jarass* in: Jarass/Piero, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Vorb. vor Art. 1, Rdnr. 42, 51; *Stern*, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 143; *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, C Rdnr. 25.

⁵⁹⁸ *Isensee*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IX, 2011, § 191 (Rdnr. 126).

⁵⁹⁹ Vgl. Formulierung einer Reduktion des „Schutzzumfangs“ bei *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (466); sowie der Vorschlag einer Modifikation des Grundrechtsschutzes von *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114-115) und *Dreier* in: Dreier, Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl., 2013, Art. 1 III, Rdnr. 45.

⁶⁰⁰ Vgl. *Hofmann*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 69, demzufolge die „Wirkkraft der Grundrechte stärker einzuschränken [ist] als dies bei rein innerstaatlichen Sachverhalten zulässig [wäre]“. Zur Wirkung von Schutzbereichsbegrenzungen vgl. *Arnold*, Die grundrechtliche Schutzbereichsbegrenzung, 2011, S. 42.

Grenze des Grundrechtsschutzes im Übrigen auch im Einzelfall präzise bestimmbar sein, um gegebenenfalls feststellen zu können, wann ein Grundrecht dennoch betroffen ist. Eine solche völkerrechtliche Grenze des Grundrechtsschutzes müsste also auf internationaler Ebene feststehen – was das Völkerrecht so kaum zu leisten vermag.⁶⁰¹

Die Grundrechte begründen als verbindliche Grundgesetznormen sowohl Abwehrrechte als auch subjektive Rechtspositionen, auf die sich der oder die Einzelne gegenüber der öffentlichen Gewalt berufen kann.⁶⁰² Die völkerrechtsfreundliche Senkung des Schutzzumfangs der Grundrechte liefe damit auf ein Unterlaufen der grundgesetzlichen Freiheitsverbürgungen für die Einzelne oder den Einzelnen hinaus.⁶⁰³ Das Völkerrecht hindert Staaten aber im Gegensatz dazu grundsätzlich nicht daran, in ihrem Individualrechtsschutz über das völkerrechtliche Schutzniveau hinauszugehen, ebenso wenig wie die Völkerrechtsfreundlichkeit einem weitergehenden verfassungsrechtlich verbürgten Recht entgegensteht.⁶⁰⁴ Die Grundrechte sollten gerade dann die subjektiven Rechtspositionen schützen, wenn in diese auf Grundlage völkerrechtlicher Normen und Entscheidungen internationaler Organisationen, also auch durch Recht eines fremden Hoheitsträgers,⁶⁰⁵ eingegriffen wird.⁶⁰⁶ Angesichts des international noch nicht vergleichbar durchsetzungsfähigen Menschenrechtsschutzes droht sonst eine Schutzlücke für den Rechtskreis der oder des Einzelnen, die durch die Völkerrechtsfreundlichkeit gerade nicht entstehen sollte.

Eine Besonderheit der Völkerrechtsordnung stellt ihre Zusammensetzung aus einer Vielzahl von Regelungsregimes dar, sie bildet keine einheitliche Ordnung.⁶⁰⁷ Daher kommt die innerstaatliche Umsetzung des Völkerrechts auch nicht umhin,

⁶⁰¹ *Elbing*, Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug, 1992, S. 202.

⁶⁰² *Ender*, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Art. 1, Rdnr. 102; *Stern*, Idee und Elemente eines Systems der Grundrechte, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IX, 2011, § 185 (Rdnr. 52-53); *Höfling* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 1, Rdnr. 84.

⁶⁰³ *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199).

⁶⁰⁴ *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 167; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (15-16).

⁶⁰⁵ *Grimm*, Ursprung und Wandel der Verfassung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band I, 2003, § 1 (Rdnr. 92).

⁶⁰⁶ *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (11-12); vgl. zur Aufgabe des Staates gerade angesichts der zunehmenden Internationalisierung auf die Einhaltung des Grundrechtsschutzes zu achten auch *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 402-405.

⁶⁰⁷ Vgl. *Viellechner*, Responsiver Rechtspluralismus, Der Staat 51 (2012), S. 559 (564); *Walter*, International Law in a Process of Constitutionalization, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, 2007, S. 191 (197); *Tomuschat*, International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, Recueil des Cours 281 (1999), S. 9 (88).

zu klären wie sich verschiedene Völkerrechtssphären zueinander verhalten, wenn es zu sachlich sich überschneidenden Normen oder Konflikten hinsichtlich der Hierarchie von Normen und Wertentscheidungen kommt.⁶⁰⁸ Beispielsweise im Fall von mit Umweltrecht kollidierenden wirtschaftlichen Regelungen⁶⁰⁹ oder Regeln der Staatenimmunität, welche effektiven Menschenrechtsschutz verhindern, können zwischen den Regelungsregimes konfligierende Interessenlagen entstehen.⁶¹⁰ Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit trifft hier keine Entscheidung, sondern kann grundsätzlich nur stützen, was das Völkerrecht selbst bereits regelt.

Andererseits beruht die völkerrechtsfreundliche Haltung des Grundgesetzes zu einem bedeutenden Teil auf dem Bekenntnis zum universellen Menschenrechtsschutz.⁶¹¹ Mit Blick auf die Grundlage und Herleitung des Prinzips muss der Menschenrechtsschutz als inhärenter Teil der Völkerrechtsfreundlichkeit verstanden werden. Die sich daraus ergebenden Konflikte zwischen Menschenrechtsschutz und anderen völkerrechtlichen Normen können nicht ausgeklammert werden, die Völkerrechtsfreundlichkeit bietet hier keine einfache Lösung. Ebenso wenig kann sie im Konflikt mit dem verfassungsrechtlichen Grundrechtsschutz einen einfachen Ausweg in Form einer Außerkraftsetzung der innerstaatlich bestehenden grundrechtlichen Schutzstandards bieten.⁶¹² Jene Versuche, grundrechtliche Wertungen unter Verweis auf die internationale Offenheit des Grundgesetzes zu unterlaufen, zeugen daher von einem unterkomplexen Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit.⁶¹³ Mit der Verlagerung vormals allein nationaler Themengebiete auf die internationale Ebene hat sich auch der Fokus des Menschenrechtsschutzes verlagert. Die Nationalstaaten sind nicht mehr alleinige Quelle für Verletzungen

⁶⁰⁸ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 22); *Fischer-Lescano*, Schadensersatz bei Menschenrechtsverletzungen, KJ (2015), S. 210 (214); *Paulus*, The Emergence of the International Community and the Divide Between International and Domestic Law, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 216 (233).

⁶⁰⁹ Vgl. zum schwierigen Verhältnis der WTO zu Umweltthemen *Benedek*, Die Konstitutionalisierung der Welthandelsordnung, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* 40 (2003), S. 283 (296-298).

⁶¹⁰ Vgl. das Urteil des italienischen Verfassungsgerichtshofes, das eben diesen Problemfall auch als Konflikt zwischen allgemeinem Völkerrecht und Individualrechtsschutz ausmacht, *Sentenza n. 238 della Corte Costituzionale*, 23 ottobre 2014; vgl. zu diesem Konflikt auch *Fischer-Lescano*, Schadensersatz bei Menschenrechtsverletzungen, KJ (2015), S. 210 (214).

⁶¹¹ Vgl. *Schiedermair*, *Der internationale Frieden und das Grundgesetz*, 2006, S. 153.

⁶¹² Vgl. zur Notwendigkeit nationale Schutzstandards aufrecht zu erhalten gerade um den Menschenrechtsschutz gegen internationale Akteure voranzubringen *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (194); *Walter*, *International Law in a Process of Constitutionalization*, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 191 (202); vgl. dazu auch Kap. III 3. a).

⁶¹³ Vgl. *Menzel*, *Internationales Öffentliches Recht*, 2011, S. 459.

der Menschenrechte, sondern werden dort, wo internationale Institutionen keinen adäquaten Schutz bieten, zu ihren Hütern gegenüber Verletzungen von Seiten der internationalen Ebene.⁶¹⁴ Eine den Interessen der Völkerrechtsordnung entgegenkommende Lösung kann insofern gerade in der Gewährleistung von Individualrechtsschutz durch Grundrechte bestehen, auch entgegen anderer völkerrechtlicher Regelungen. Das Völkerrecht wird innerstaatlich von verfassungsrechtlichen Rechtsprinzipien eingerahmt. Gerade diese nationalen Vorbehalte hinsichtlich demokratischer Legitimation und Menschenrechtsschutz fördern eine entsprechende Entwicklung des Völkerrechts im Hinblick auf die Gewährleistung derselben.⁶¹⁵

Die verfassungsrechtliche Öffnung der Rechtsordnung für das Völkerrecht ist ebenso eine Konsequenz aus den Verfehlungen der NS-Zeit wie es auch der starke Grundrechtsschutz des Grundgesetzes ist.⁶¹⁶ Der wachsende Menschenrechtsschutz auf internationaler Ebene sorgt für einen Grundrechtsschutz als „Mehrebenenschutz“.⁶¹⁷ Indem beide Rechtsordnungen hier eine ähnliche Zielsetzung verfolgen ist der Menschenrechtsschutz zu einem der wesentlichen Bezugspunkte zwischen ihnen und treibender Kern der zunehmenden Verbindung und Beeinflussung der Ebenen geworden.⁶¹⁸ Eine Absenkung des nationalen Grundrechtsschutzes steht daher nicht nur im Widerspruch zum hier etablierten Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit, sondern ist auch mit der Entwicklung hin zu einem stärkeren Zusammenwirken der Ebenen insbesondere zugunsten eines stärkeren Schutzes individueller Rechtspositionen nicht zu vereinbaren.⁶¹⁹ Auf der

⁶¹⁴ *Walter*, International Law in a Process of Constitutionalization, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 191 (202).

⁶¹⁵ Vgl. *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (398); *Peters*, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, *Vienna Journal on International Constitutional Law* 3 (2009), S. 170 (194).

⁶¹⁶ Vgl. zur Stärkung des Grundrechtsschutzes als Reaktion auf die NS-Verfehlungen *Höfling* in: *Sachs*, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 1, Rdnr. 82; *Gellermann*, Grundrechte in einfachgesetzlichem Gewande, 2000, S. 47; zur Internationalisierung um zukünftiges, erneutes Unrecht zu vermeiden *Giegerich* in: *Dörr/Grote/Marauhn*, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 79; *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 78, vgl. dazu auch Kap. II 2. c) bb).

⁶¹⁷ Vgl. *Stern*, in: *Stern/Becker* (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 207.

⁶¹⁸ *Bryde*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, *Der Staat* 42 (2003), S. 61 (61); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, *VVDStRL* 36 (1978), S. 7 (57); vgl. auch *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat - aus Kultur und als Kultur, 2013, S. 98-99; *Peters*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman/Nollkaemper (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, 2007, S. 251 (296-297); *Schiedermaier*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 153.

⁶¹⁹ Vgl. *Stern*, in: *Stern/Becker* (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 207, demzufolge Mehrebenenschutz der Grundrechte gerade nicht zu einem Absenken des staatlichen Grundrechtsschutzes führen soll.

anderen Seite stellt die Absenkung des Individualrechtsschutzes gerade eine der drohenden Gefahren durch die internationale Öffnung der Rechtsordnung dar, welcher entgegenzutreten der Staat trotz internationaler Einbindung aufgrund seiner verfassungsrechtlichen Grundsätze verpflichtet ist.⁶²⁰ Nach der Konzeption des Grundgesetzes und entsprechend dem Bekenntnis zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG, sollen die internationalen Menschenrechte daher den verfassungsrechtlichen Grundrechtsschutz ergänzen.⁶²¹

Die unbestimmte Absenkung des Schutzzumfangs auf ein völkerrechtliches Mindestmaß stellt den verfassungsrechtlichen Grundrechtsschutz darüber hinaus in das Belieben völkerrechtlicher Rechtsentwicklung, ohne verlässlichen und einklagbaren Mindestgehalt.⁶²² Die Grundrechtsbindung soll in teleologischer Hinsicht gerade dann greifen, wenn eine hohe Intensität von Grundrechtseingriffen vorliegt. Dies ist in internationalen, durch Völkerrecht geregelten Sachverhalten nicht unwahrscheinlich, wie das oft bemühte Beispiel der Auslandseinsätze der Bundeswehr zeigt. Gerade hier kommt eine besonders intensive Form der staatlichen Machtausübung zur Anwendung und sind daher auch stärkere Grundrechtsbeeinträchtigungen zu erwarten.⁶²³ Wenn im ausdrücklich und ohne Ausnahme im Grundgesetz verankerten Grundrechtsschutz aber eine Modifikation des Schutzstandards zugunsten völkerrechtlicher Anforderungen nicht vorgesehen ist, kann sie auch nicht als implizit enthalten in die Normen der Völkerrechtsfreundlichkeit hineingelesen werden, um so die Entscheidung des Verfassungsgebers für den vorbehaltlosen Grundrechtsschutz zu überspielen. Dies gilt umso mehr in Anbetracht der Tatsache, dass es sich bei der Völkerrechtsfreundlichkeit um ein durch Interpretation aus der Verfassung gewonnenes Prinzip handelt.⁶²⁴

Nach dem zuvor Gesagten bleibt lediglich eine Ausnahme für eine potentiell mögliche Modifikation des Grundrechtsschutzes denkbar. Das deutsche Staatshandeln in international geregelten Sachverhalten darf nicht über den vom Völker-

⁶²⁰ Vgl. *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 402-405; ähnlich auch *Bogdandy*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397 (398); *Wahl*, Internationalisierung des Staates, in: FS Hollerbach, 2001, S. 193 (217-218); zu möglichen negativen Folgen der internationalen Offenheit der Verfassung vgl. *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (68).

⁶²¹ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 197.

⁶²² Dagegen die Grenze der Grundrechtseinschränkung erst in völkerrechtlichen Mindeststandards ansetzend *Hofmann*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, 1994, S. 71.

⁶²³ *Zimmermann*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116 (117).

⁶²⁴ Vgl. *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 460; *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 365-366; *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1994, S. 554; ähnlich *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (400); *Grzeszick*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, in: Deppenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 12 (Rdnr. 73-75); *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (125).

recht gesteckten Rahmen des Zulässigen hinausgehen, schließlich soll die Völkerrechtsfreundlichkeit gerade die Einhaltung der völkerrechtlichen Gebote fördern. Es wäre daher zumindest denkbar, dass eine grundrechtliche Schutzpflicht mit den Grenzen des völkerrechtlich erlaubten staatlichen Handelns im Ausland, beispielsweise in Form des Souveränitätsanspruchs anderer Staaten, in Konflikt geraten könnte und hier ein Ausgleich zu suchen wäre. Es bestätigt sich aber auch in dieser Konstellation, dass gerade die abwehrrechtliche, freiheitssichernde Grundrechtsfunktion unabhängig vom Völkerrecht Bestand hat.⁶²⁵

Der Wille zur Achtung und Befolgung des Völkerrechts kann demnach grundsätzlich nicht zulasten des Grundrechtsschutzes der oder des Einzelnen gehen.⁶²⁶ Die Völkerrechtsfreundlichkeit setzt nationale rechtsstaatliche Vorgaben insbesondere dort nicht außer Kraft, wo diese strengere Vorgaben enthalten als das internationale Recht. Dies gilt umso mehr für die Grundrechte, welche Schutz gegenüber der verfassungsrechtlich gebundenen Staatsgewalt bieten und daher zunächst unabhängig davon gelten müssen, auf welcher Grundlage oder mit welchem staatenübergreifenden Effekt die Staatsgewalt handelt.⁶²⁷ An Grundrechtseingriffe durch oder aufgrund von Völkerrecht sind daher die gleichen Anforderungen zu stellen, wie an solche durch innerstaatliches Recht, insbesondere das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage und der Einhaltung grundrechtlicher Schranken wie der Erforderlichkeit einer Grundrechtsbeschränkung.⁶²⁸ Den Völkerrechtsnormen, einschließlich der allgemeinen Regeln des Völkerrechts, kann auch und gerade deshalb kein mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit begründeter, indirekter Verfassungsrang zukommen, weil damit der unverbrüchliche Grundrechtsschutz der Verfassung durch das Völkerrecht unterlaufen werden könnte.⁶²⁹

Völkerrechtsnormen bieten auf der anderen Seite auch keine taugliche Ermächtigungsgrundlage für Grundrechtseingriffe. Weder allgemeine Regeln des Völkerrechts noch Zustimmungsgesetze nach Art. 59 Abs. 2 GG werden den Anforderungen des Zitiergebotes in Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG gerecht, wenn dort

⁶²⁵ Vgl. *Zimmermann*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116 (117); zur Beachtung des vom Völkerrecht gesetzten Rahmens vgl. *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199).

⁶²⁶ BVerfGE 128, 326 (327) – Sicherungsverwahrung; ebenso *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6.

⁶²⁷ Vgl. *Badura*, Staatsrecht, 7. Aufl., 2018, C Rdnr. 18.

⁶²⁸ Vgl. *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 365-366; zur Geltung rechtsstaatlicher grundgesetzlicher Anforderungen, da die internationale Ausrichtung nicht deren Aufgabe bedeutet vgl. *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (17-18); *Zimmermann*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116 (118-119); *Doebring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 167.

⁶²⁹ *Hofmann*, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz Mitarbeiterkommentar, Band I, 2002, Art. 25, Rdnr. 23; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (15); *Tomuschat*, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 32 (1974), S. 120 (121).

Grundrechtseingriffe in der Regel nicht benannt werden. Daher können vor allem völkergewohnheitsrechtlich bestehende Befugnisse nicht die erforderliche gesetzliche Ermächtigungsgrundlage ersetzen. Ebenso fehlt es den Völkerrechtsnormen in der Regel an der erforderlichen Bestimmtheit. Während das Völkergewohnheitsrecht daneben auch nicht dem für grundrechtsrelevante Fragen bestehenden Vorbehalt des Parlamentsgesetzes entspricht, erfüllen Zustimmungsgesetze zu Völkerrechtsverträgen diese Hürde. Jedoch ist die Zustimmung zu Vertragsschlüssen, auch wenn jene im Ergebnis grundrechtsrelevante Fragen behandeln, nicht auf eine Ermächtigung zu Grundrechtseingriffen ausgelegt.⁶³⁰

Der Grundrechtsmaßstab kann nicht aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes modifiziert werden. Allenfalls können internationale Belange als Rechtsposition in der Abwägung von Grundrechten im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung Berücksichtigung finden und damit unter Zugrundlegung der gleichen Maßstäbe im Ergebnis den Erfordernissen internationaler Sachverhalte mit Rechnung tragen.⁶³¹ Gleiches muss auch für mehrpolige Grundrechtsverhältnisse gelten, in welchen der Schutz der oder des Einzelnen gewahrt bleiben muss und grundgesetzliche Wertungen zu berücksichtigen sind.⁶³²

5. Fazit für die Eingrenzung des Rechtsgehalts

Es zeigt sich an dieser Betrachtung, was in Darstellungen zur Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes oft aus dem Blick gerät, aber umso mehr Leitfaden ihrer Untersuchung sein sollte: Primärer Orientierungspunkt der Völkerrechtsfreundlichkeit ist das innerstaatliche Verfassungsrecht, welches sie sich auferlegt.⁶³³ Bestimmt also das Grundgesetz Umfang und Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, so können diese Grenzen nicht zugleich im Lichte der Völkerrechtsfreundlichkeit abgesteckt und andere Verfassungsprinzipien mit ihr abgewogen werden. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann nicht, gleichsam einem „Weichspüler“, der Abmilderung grundgesetzlicher Vorgaben dienen, um das gewünschte Ergebnis zu erreichen. Daher muss auch eine Untersuchung von Ausmaß und Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit aus verfassungsrechtlicher Perspektive erfolgen.

⁶³⁰ Vgl. *Zimmermann*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116 (118-119); *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (19-20); anderer Ansicht dagegen *Sachs* in: *Sachs*, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, vor Art. 1, Rdnr. 114 sowie VG Köln, JZ 2012, 366 (368).

⁶³¹ *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (191-192); *Zimmermann*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116 (117).

⁶³² BVerfGE 128, 326 (327) – Sicherungsverwahrung.

⁶³³ Vgl. *Bernhardt*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, DÖV (1977), S. 457 (458); *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (366).

Die Völkerrechtsfreundlichkeit beruht auf der Aufgeschlossenheit zur Völkerrechtsordnung sowie Respekt und Vertrauen in die internationale Zusammenarbeit als friedenssichernd und den modernen, globalen Herausforderungen angemessen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit soll daher als Koordinierung zwischen den Rechtsordnungen, als subsidiäre Kollisionsnorm und durch eine auf internationale Zusammenarbeit gerichtete Leitwirkung für ein Gelingen des Zusammenwirkens mit der internationalen Rechtsgemeinschaft sorgen. Die Völkerrechtsordnung wird auch als Ebene des Menschenrechtsschutzes gewertschätzt. Sie soll den Staat vor sich selbst schützen und staatlichen Machtmissbrauch verhindern, so schon die Intention beim Entwurf der entsprechenden Grundgesetzartikel.⁶³⁴ Das im Grundgesetz zum Ausdruck kommende Vertrauen in das Völkerrecht als scheinbar überlegener Rechtsordnung⁶³⁵ darf aber den Blick für mögliche Konflikte mit der Verfassungsordnung nicht verstellen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit soll gerade nicht dazu führen, dass mögliche Freiheitsbedrohungen durch völkerrechtliche Bestimmungen nicht gesehen werden. Das ist vor allem an jenen Stellen zu befürchten, an denen die staatlichen Freiheitsverbürgungen über den völkerrechtlichen Standard hinausgehen.⁶³⁶ Des Weiteren bilden die grundgesetzlich vorgegebenen Strukturen bereits einen wohlüberlegten, differenzierten Ausgleich der verschiedenen Interessen und Ziele und dienen zugleich als verfassungsrechtlicher Filter des Völkerrechts.⁶³⁷ Sie können nicht ohne Weiteres dort angepasst werden, wo sie der Internationalisierung vermeintlich im Wege stehen. Durch den mitunter engeren Handlungsrahmen des Verfassungsrechts schöpft dieses völkerrechtliche Handlungsmöglichkeiten auch bewusst nicht aus.⁶³⁸ Insbesondere hier ist die Betrachtung der Grenzen des Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit entscheidend, um zu umreißen, welchen verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen sich eine Hinwendung zum Völkerrecht gegenüber sieht und wie das Verhältnis des Grundgesetzes zum Völkerrecht in Anbetracht dieser Grenzen durch die Völkerrechtsfreundlichkeit gestaltet wird.

⁶³⁴ Vgl. *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (12).

⁶³⁵ Vgl. *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 189-190; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (481-482).

⁶³⁶ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (21); vgl. *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (68).

⁶³⁷ Vgl. zum Verfassungsrecht als Filter des innerstaatlich geltenden Völkerrechts *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (21); *Lovric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75 (89-90); *Krieger*, Die Herrschaft der Fremden - Zur demokratiethoretischen Kritik des Völkerrechts, AöR 133 (2008), S. 315 (316); *Volkmann*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, 2013, S. 75-77; zur differenzierten Haltung des Grundgesetzes zur internationalen Öffnung vgl. auch *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 440.

⁶³⁸ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 200.

Soll die Völkerrechtsfreundlichkeit staatliches Recht und Völkerrecht in ihrer gegenseitigen Verbindung und Beeinflussung erfassen,⁶³⁹ darf die Konkretisierung des Prinzips nicht die Erfordernisse und Ansprüche des Verfassungsrechts außer Acht lassen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann grundgesetzliche Entscheidungen über Art und Ausmaß der Rezeption von völkerrechtlichen Bestimmungen nicht umwerfen oder das Verhältnis der Rechtsordnungen grundlegend verändern.⁶⁴⁰ Sie wird in ihrem Umfang insofern gleich in doppelter Hinsicht vom Verfassungsrecht determiniert: Einerseits ist die internationale Öffnung Teil der verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen, sodass ein Zurück von der intendierten Einordnung in die internationale Staatengemeinschaft nicht möglich ist. Zugleich wird das Prinzip aber auch durch den Kernbereich der Verfassung in Form der anderen Grundentscheidungen in den Möglichkeiten einer weitergehenden Öffnung begrenzt.⁶⁴¹

Daneben darf sich die Völkerrechtsfreundlichkeit ebensowenig über Eigenheiten und Anspruch des Völkerrechts hinwegsetzen, indem sie die Völkerrechtsordnung zur Nebenverfassung erhebt.⁶⁴² Sie kann vielmehr nur unter Berücksichtigung der jeweiligen Prämissen sowie der gegenseitigen Einflüsse und Abhängigkeiten zwischen den Rechtsordnungen vermitteln und das Zusammenwirken im Sinne des Grundgesetzes koordinieren.

Insgesamt findet damit „die Offenheit des GG gegenüber der internationalen Zusammenarbeit [...] ihre Grenzen [...] zum einen im Grundgesetz, zum anderen aber auch im Völkerrecht selbst.“⁶⁴³

⁶³⁹ *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47.

⁶⁴⁰ Vgl. ähnlich auch BVerfG NJW 2016, 1295 (1301) – Treaty Override; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (84).

⁶⁴¹ Vgl. *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 189.

⁶⁴² Vgl. *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (13-14).

⁶⁴³ *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 196.

IV. Umsetzung der Kriterien für die Ausgestaltung der Völkerrechtsfreundlichkeit

Um die möglichen Ausprägungen und Unterprinzipien der Völkerrechtsfreundlichkeit entsprechend der ermittelten Grenzen des Rechtsgehaltes zu limitieren, müssen sie anhand dieser Grenzen gemessen und hinterfragt werden. Die aufgeführten Zielsetzungen und Bedingungen, unter denen eine konkrete Rechtswirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit steht, sind gleichzeitig auch Ausgangslage für die Konkretisierung ihres normativen Gehalts. Ebenso sind die anfangs aufgeführten Urteile, welche sich auf verschiedene Weise auf die Völkerrechtsfreundlichkeit beziehen, daraufhin zu hinterfragen, ob ihre Verwendung des Verfassungsprinzips innerhalb dieser Grenzen liegt.

1. Konkrete Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit?

Aus der vorgenommenen Konturierung des Rechtsgehaltes der Völkerrechtsfreundlichkeit lassen sich maßgebliche Rückschlüsse für den konkreten rechtlichen Gehalt des Verfassungsprinzips ziehen. Eigene Rechtsfolgen, wie sie vielfach vorgeschlagen werden, lassen sich dem Prinzip nur entnehmen, sofern sie mit den gezogenen Grenzen des Rechtsgehaltes vereinbar, also insbesondere der Zweckset-

zung der Völkerrechtsfreundlichkeit entsprechend und mit den übrigen Prinzipien der Verfassung kompatibel sind. Die Völkerrechtsfreundlichkeit steht neben den übrigen Grundentscheidungen des Grundgesetzes, ohne diese zu überspielen.⁶⁴⁴ Sie stützt daher in keinem Fall eine Umgehung verfassungsrechtlicher Vorgaben oder anderer Verfassungsprinzipien, ihr Ziel ist gerade keine internationale Integration entgegen, sondern mithilfe des Verfassungsrechts.⁶⁴⁵

Die grundgesetzliche Konzeption sieht eine internationale Integration nur zu eigenen Bedingungen und innerhalb fester Grenzen, ergo vor allem der verfassungsrechtlichen Vorgaben, vor. Dementsprechend müssen, mit Blick auf die Rechtsstaatlichkeit, für das in die innerstaatliche Rechtsordnung übernommene Völkerrecht die gleichen Anforderungen und Bedingungen gelten wie für alle anderen Normen. Zu den genannten Bedingungen gehört auch die Kollisionsregel *lex posterior derogat legi priori*, der zufolge eine bis dato geltende Rechtsnorm durch den Erlass einer neuen Norm außer Kraft gesetzt wird, wenn deren Anwendung gleichzeitig mit der älteren Norm unmöglich ist. Der Ermächtigung zum Erlass von Gesetzen wohnt insoweit auch die Ermächtigung zur Aufhebung oder Abänderung bestehender Gesetze inne.⁶⁴⁶ Die *lex posterior*-Regel beruht vor allem auf der Vermutung, der Gesetzgeber wolle, wenn er ein neues Gesetz erlässt, das einer früheren Norm widerspricht, die bisherige Norm damit zugleich außer Kraft setzen.⁶⁴⁷ Ebenso basierend auf einer Vermutungsregel wird dem entgegengehalten, es sei aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber durch spätere Gesetze gegen einen völkerrechtlichen Vertrag verstoßen wolle, indem er das entgegenstehende Zustimmungsgesetz derogiert.⁶⁴⁸ Weitergehend wird sogar von der festen Regel ausgegangen, dass der *lex posterior*-Grundsatz im Fall völkerrechtlicher Verträge grundsätzlich nicht anwendbar sei.⁶⁴⁹ Es fällt jedoch nicht schwer, eine solche Vermutung zur Aussetzung der *lex posterior*-Regel zu widerlegen, muss doch angenommen werden, der Gesetzgeber ist sich einer solchen Abweichung vom Völkervertragsrecht umso wahrscheinlicher bewusst, je größer die Abweichung

⁶⁴⁴ Vgl. Pfeffer, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184-185.

⁶⁴⁵ Vgl. Hillgruber, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 45-47); Globke, Anmerkung zu VG Köln vom 11.11.2011, JZ (2012), S. 370 (372); Rojahn in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer; BVerfG NJW 2016, 1295 (1296) – Treaty Override.

⁶⁴⁶ Bydlinski, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 572.

⁶⁴⁷ Rütters/Fischer/Birk, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 772.

⁶⁴⁸ Pfeffer, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 185.

⁶⁴⁹ So Sauer, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005), S. 35 (48); Knop, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 207-208; ähnlich Rojahn in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 4; Bleckmann, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (314).

ist.⁶⁵⁰ Insbesondere durch die vorrangige Geltung späterer und gegebenenfalls abweichender innerstaatlicher Gesetze behält das nationale Rechtssystem – und damit auch der Gesetzgeber – die Kontrolle über den geltenden Rechtsbestand. Die *lex posterior*-Regel ermöglicht es dem Gesetzgeber, sich mit späteren Gesetzen, unabhängig von der vorherigen Rechtslage, durchzusetzen und dient daher insbesondere dem Demokratieprinzip.⁶⁵¹ Demnach steht die *lex posterior*-Regel im Einklang mit der verfassungsrechtlichen Konzeption und dient der Aufrechterhaltung der Verfassungsordnung. Es kann nicht angenommen werden, die Derogationsregel werde von der Völkerrechtsfreundlichkeit ausgesetzt. Auch mittels Zustimmungsgesetz in die innerstaatliche Rechtsordnung übernommene völkerrechtliche Verträge, die dort im Rang einfacher Gesetze gelten, können entsprechend durch spätere Gesetze derogiert werden. Die *lex posterior*-Regel wird durch die Völkerrechtsfreundlichkeit nicht berührt, sie gilt für sämtliches innerstaatliches Recht, unabhängig davon, aus welcher Rechtsquelle es stammt.⁶⁵²

Die Völkerrechtsfreundlichkeit hat daneben ebensowenig Einfluss auf den Vorbehalt des Gesetzes. Grundrechtsrelevantes exekutives Handeln bedarf einer gesetzlichen Grundlage, auch wenn damit völkerrechtliche Vorgaben erfüllt werden sollen.⁶⁵³

Weiterhin muss jenen Vorstößen eine Absage erteilt werden, die mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit auch innerstaatlich (noch) nicht umgesetztes Völkerrecht, wie internationale Gerichtsurteile oder nicht von Art. 59 Abs. 2 GG erfasste Verträge, in innerstaatliches Recht transformieren und so zur Durchsetzung verhelfen wollen. Eine solche Funktion als eigenständiger Transformator lässt sich nicht auf die Normgrundlage und den Telos der Völkerrechtsfreundlichkeit stützen.⁶⁵⁴ Im innerstaatlichen Kontext bezieht sich die Völkerrechtsfreundlichkeit auf bestehendes, geltendes Völkerrecht, verändert aber gerade nicht den Bestand und Umfang des innerstaatlich geltenden Völkerrechts. Sie hebt nicht die Hoheit der Verfassung darüber auf, in welchem Prozess völkerrechtliche Bestimmungen in-

⁶⁵⁰ Dagegen von einer Bindung des Gesetzgebers gerade aufgrund der Vermutungsregel für völkerrechtskonformes Handeln ausgehend *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 207-208.

⁶⁵¹ Vgl. *Lovric*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, *Australian Yearbook of International Law* 25 (2006), S. 75 (91); vgl. auch *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, *NVwZ* (2005), S. 289 (291).

⁶⁵² Ebenso deutlich *BVerfG NJW* 2016, 1295 (1298, 1301) – Treaty Override; *Nettesheim* in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; vgl. *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, *JÖR nF* 54 (2006), S. 57 (92-93).

⁶⁵³ *Rojahn* in: *Münch/Kunig*, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 25, Rdnr. 28; *Tomuschat* in: *Bonner Kommentar*, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 103.

⁶⁵⁴ *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184-185.

nerstaatlich wirksam werden.⁶⁵⁵ Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann daher auch, entgegen der Ansicht von Payandeh, keine Angleichung des innerstaatlichen Rechts an nicht umgesetztes Völkerrecht bewirken, um diesem so dennoch Wirksamkeit zu verschaffen.⁶⁵⁶ Ebensovienig führt das Prinzip zur innerstaatlichen Geltung von völkerrechtlich nicht bindenden Erklärungen oder Empfehlungen.⁶⁵⁷ Das Völkerrecht gilt, wie im Verfassungsstaat nicht anders zu erwarten, nur unter dem Vorbehalt der Verfassungsmäßigkeit. Die Verfassung stellt gerade die Verbindung der beiden Rechtsordnungen her und gestaltet damit auch ihr Verhältnis.⁶⁵⁸

Vorgeschlagene Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit können den bisherigen Erkenntnissen folgend nicht durch das Ziel legitimiert werden, die Staatsgewalt und im Besonderen den Gesetzgeber an völkerrechtliche Bestimmungen binden zu wollen, um so Verstöße gegen völkerrechtliche Verpflichtungen dort zu verhindern, wo die Verfassung deren Einhaltung nicht ausreichend sicherstellt.⁶⁵⁹ Die Völkerrechtsfreundlichkeit weist der internationalen Integration und Zusammenarbeit zwar einen hohen Stellenwert zu, die innerstaatliche Aufwertung von Völkerrechtsnormen entspricht allerdings nicht dem einzigen Anliegen der Völkerrechtsfreundlichkeit. Teil der Völkerrechtsfreundlichkeit ist ebenso, Möglichkeiten für den Staat zu schaffen, sich in internationalen Organisationen einzubringen, sowie auf die Berücksichtigung von deren Hoheitsakten und die Orientierung an internationalen Werten hinzuwirken. Die Entscheidung des Grundgesetzes, dass das völkerrechtliche Vertragsrecht in diesem Komplex internationaler Bezüge nur Gesetzesrang hat und daher den Gesetzgeber nicht bindet, mag zwar wenig dem völkerrechtlichen Interesse auf eine effektive Durchsetzung entgegenkom-

⁶⁵⁵ Vgl. ähnlich Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 6. Aufl., 2013, S. 16; *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6; Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497).

⁶⁵⁶ So der Vorschlag von Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (489-490); ähnlich Bleckmann, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (314); vgl. dagegen ebenso eine innerstaatliche Wirksamkeit auf Grundlage der Völkerrechtsfreundlichkeit ablehnend *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6.

⁶⁵⁷ *Uerpmann-Witzack*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, 1993, S. 116.

⁶⁵⁸ Vgl. Fischer-Lescano, Schadensersatz bei Menschenrechtsverletzungen, KJ (2015), S. 210 (213-214); *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 226; ähnlich auch *Vosgerau*, Das Selbstbestimmungsrecht des Volkes in der Weltgemeinschaft, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 228 (Rn. 1).

⁶⁵⁹ So vor allem *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 183; vgl. auch *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (137); *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (845-846); *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291); Payandeh, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (470).

men.⁶⁶⁰ Sie ist aber gleichwohl Teil der verfassungsrechtlichen Entscheidung über Art und Umfang der innerstaatlichen Integration von Völkerrechtsnormen und insofern auch unter Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit der Verfassung zu wahren.⁶⁶¹ Trotz der Völkerrechtsfreundlichkeit ist die Entscheidung des Grundgesetzes über Wirkung, Einordnung und Stellung der Völkerrechtsnormen letztlich ausschlaggebend. Das Verhältnis des nationalen Rechts zum Völkerrecht kann nicht zugunsten eines Vorrangs der Völkerrechtsnormen modifiziert werden, welcher verfassungsrechtlich nicht vorgesehen ist.⁶⁶² Die verfassungsrechtliche Rezeption der Völkerrechtsnormen lässt in der Gesamtschau die bewusste Entscheidung für eine gestufte Integration des internationalen Rechtsbestandes erkennen.⁶⁶³ Die Völkerrechtsfreundlichkeit verändert demnach nicht den verfassungsrechtlich vorgesehenen planmäßigen Rang von Völkerrechtsnormen, um ihnen zu effektiverer Durchsetzung zu verhelfen.⁶⁶⁴

Dementsprechend wenig fundiert sind auch jene Ansätze, welche eine vom Grundgesetz getroffene Unterscheidung der Völkerrechtsquellen und ihrer jeweiligen innerstaatlichen Einordnung in Art. 25 und 59 Abs. 2 GG grundsätzlich in Frage stellen, weil die Völkerrechtsordnung selber ihre verschiedenen Rechtsquellen als gleichrangig behandle.⁶⁶⁵ Die innerstaatliche Einordnung von völkerrechtlichen Bestimmungen richtet sich in erster Linie nach den entsprechenden verfas-

⁶⁶⁰ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (473-474).

⁶⁶¹ Vgl. *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (92-93); *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (848); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (392-393); *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 47; *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1296) – Treaty Override; dagegen das Problem erkennend aber dennoch zumindest eine teilweise, grundsätzliche Bindung des Gesetzgebers annehmend, welche mit Art. 59 II GG vereinbar sei so lange es sich nicht um eine vollumfängliche Bindung handle *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (487-488); a.A. nach die möglichst effektive Durchsetzung des Völkerrechts als unbedingtes Gebot verstehend *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (139-140).

⁶⁶² Vgl. *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 47; *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (93-94); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6.

⁶⁶³ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 72.

⁶⁶⁴ So aber *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); zumindest grundsätzlich einen Übergesetzesrang für Vertragsrecht befürwortend *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 63).

⁶⁶⁵ So vor allem *Payandeh*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, NJW (2016), S. 1279 (1280-1281); *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142).

sungsrechtlichen Normen. Das Völkerrecht erhebt hier keinen Regelungsanspruch und ist insofern auch nicht im Sinne der Völkerrechtsfreundlichkeit zu berücksichtigen. Der Völkerrechtsordnung mag zwar eine Unterscheidung ihrer Rechtsquellen fremd sein,⁶⁶⁶ sie verbietet sie aber auch nicht, sofern Völkerrecht innerstaatlich umgesetzt wird. Die innerstaatliche Einbindung des Völkerrechts ist daher eine verfassungsrechtliche Domäne, wobei sich die tatsächlich unterschiedliche Behandlung der Völkerrechtsquellen im Grundgesetz schon aus dem Erfordernis eines Zustimmungsgesetzes für Völkerrechtsverträge (Art. 59 Abs. 2 GG) ergibt.

Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit könnte weiterhin auch Auswirkungen auf die auswärtige Gewalt des verfassten Staates haben, insbesondere sofern das grundgesetzlich verankerte Verhältnis zwischen Gesetzgeber und Exekutive trotz Internationalisierung gewahrt bleiben soll.

Die im Rahmen der Gewaltenteilung bereits attestierte, prinzipielle Machtverteilung zulasten der Legislative im Bereich der internationalen Beziehungen geht vor allem auf die grundgesetzlich verankerte Gewaltenverteilung zurück, der zufolge die auswärtige Gewalt im Wesentlichen bei der Regierung verankert sein soll. Die auswärtige Gewalt bezeichnet dabei keinen einheitlichen Funktionsbereich der Staatsgewalt, sondern umfasst im Wesentlichen jedes aktive Einwirken des Staates auf seine internationalen Handlungszusammenhänge.⁶⁶⁷ Der exekutiven Gewalt in Form der Regierung steht der überwiegende Teil der auswärtigen Handlungskompetenzen zu.⁶⁶⁸ Diese Aufteilung lässt sich zwar nicht unmittelbar dem Wortlaut des Art. 59 GG entnehmen,⁶⁶⁹ wird aber aus einer systematischen Auslegung der Normen zur Kompetenzverteilung gefolgert. Sowohl die fehlende Gestaltungsmacht des Bundespräsidenten oder der Bundespräsidentin als auch die weitreichende Richtlinienkompetenz der Bundeskanzlerin oder des Bundeskanzlers sowie die organisatorische Eignung der Bundesregierung, wechselnde äußere Lagen

⁶⁶⁶ Vgl. *Arnauld*, Völkerrecht, 3. Aufl., 2016, Rdnr. 282.

⁶⁶⁷ *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 56-57; ähnlich auch *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 32; *Hailbronner*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 7 (9).

⁶⁶⁸ BVerfGE 68, 1 (86) – Pershing II; *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 355-356; *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 215; *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 49; diese Zuordnung der auswärtigen Gewalt in Frage stellend dagegen *Jarass* in: *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 35 sowie *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (40).

⁶⁶⁹ *Fischbach*, Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Bundesregierung bei der Ausübung der Auswärtigen Gewalt, 2011, S. 79-80; *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (51).

flexibel und effektiv zu handhaben, stützen dieses Ergebnis.⁶⁷⁰ Die Bundesregierung ist demzufolge für das Verhandeln von internationalen Verträgen ebenso zuständig wie sie die Vertretung in internationalen Organisationen übernimmt.

Das Bundesverfassungsgericht ging am Anfang seiner Rechtsprechung zur auswärtigen Gewalt apodiktisch von einem Kernbereich exekutiver Alleinzuständigkeit aus, in welchen das Zustimmungserfordernis des Art. 59 Abs. 2 GG einen Einbruch darstelle.⁶⁷¹ Demgegenüber erkannte das Gericht jenes Zustimmungserfordernis in späteren Urteilen zumindest als verfassungsrechtlich gewährleistete Mitwirkungsbefugnis des Bundestags an.⁶⁷² Seit dem Urteil zum Nato-Konzept geht es sogar von einem Recht der Legislative zur Teilhabe an der auswärtigen Gewalt aus,⁶⁷³ wenngleich es weiterhin die auswärtige Gewalt als einen organisatorisch der Exekutive zugeordneten Kompetenzbereich versteht.⁶⁷⁴ Diese Entwicklung wurde auch als Ausgangspunkt einer stärkeren Parlamentarisierung im auswärtigen Bereich gewertet.⁶⁷⁵ Bei strenger Fortführung der anfänglichen Rechtsprechungslinie hätte die Legislative angesichts der zunehmenden Kompetenzverlagerung auf die internationale Ebene in vielen Regelungsbereichen im Laufe der Zeit wohl effektiv jegliche Einflussmöglichkeit verloren.⁶⁷⁶

Die Regierung ist im Rahmen dieser auswärtigen Kompetenzen auch berechtigt, weitreichende eigene Entscheidungen zu treffen und damit gegebenenfalls völkerrechtliche Bindungen des Staates herbeizuführen.⁶⁷⁷ Gleichwohl unterliegt auch auswärtiges Handeln der Staatsorgane der Verfassungsbindung.⁶⁷⁸ Das au-

⁶⁷⁰ *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 21); *Greve*, Zum Verfassungsrecht der auswärtigen Gewalt, AöR 112 (1987), S. 521 (530); *Fischbach*, Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Bundesregierung bei der Ausübung der Auswärtigen Gewalt, 2011, S. 86; *Kempen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 36; *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (51).

⁶⁷¹ BVerfGE 1, 351 (369) – Petersburger Abkommen; BVerfGE 1, 372 (394) – Deutsch-Französisches Wirtschaftsabkommen; vgl. auch *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 36).

⁶⁷² BVerfGE 68, 1 (85) – Pershing II.

⁶⁷³ BVerfGE 104, 151 (209) – NATO-Strategiekonzept; vgl. zur Entwicklung der Rechtsprechung auch *Pikö*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, 2008, S. 106-107.

⁶⁷⁴ Vgl. BVerfGE 131, 152 (195) – Euro-Plus-Pakt; BVerfGE 137, 185 (235) – Kriegswaffenexportkontrolle; *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 42).

⁶⁷⁵ Vgl. *Pikö*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, 2008, S. 106-107.

⁶⁷⁶ *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (45).

⁶⁷⁷ Vgl. BVerfGE 68, 1 (87-88) – Pershing II.

⁶⁷⁸ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 5.

ßenpolitische Handeln hat sich demnach, trotz der weitreichenden Einschätzungsprärogative, zumindest an den grundlegenden Zielen der Verfassung und ihren Strukturentscheidungen zu orientieren,⁶⁷⁹ wozu auch die Festlegung der außenpolitischen Leitlinien in den Art. 23 bis 26 GG gehören.⁶⁸⁰ Dies wird umso wichtiger, als die auswärtigen Beziehungen und das innerstaatliche Recht im Zuge der stärkeren internationalen Integration immer näher zusammenrücken und die Differenzierung zwischen beiden schwieriger wird. Handlungen der Staatsorgane, die auf den Innenbereich des Staates gerichtet sind, haben Auswirkungen auf die internationalen Beziehungen, ebenso wie die internationalen Bindungen des Staates das innerstaatliche Recht durch eindringende Völkerrechtsnormen beeinflussen.⁶⁸¹ Zur Völkerrechtsfreundlichkeit gehört daher auch die grundsätzliche Intention, die eigenen Verfassungswerte auf die internationale Ebene und in die staatenübergreifende Zusammenarbeit zu tragen, um eine möglichst weitgehende Kompatibilität der Ordnungen in Bezug auf ihre Grundwerte zu erreichen.⁶⁸²

Trotz der grundsätzlichen Verfassungsbindung des auswärtigen Regierungshandelns kann die aus den nach außen gerichteten Normen abgeleitete Völkerrechtsfreundlichkeit keine über die in diesen Verfassungsnormen bereits enthaltenen Vorgaben hinausgehende Bindung des auswärtigen Handelns herbeiführen. An dieser Stelle sind die in den verfassungsrechtlichen Einzelnormierungen enthaltenen Freiräume zu respektieren, welche nicht durch völkerrechtsfreundliche Handlungspflichten gefüllt werden können. Der Völkerrechtsfreundlichkeit wohnen dementsprechend keine konkreten Verpflichtungen wie zur aktiven Schaffung bestimmter völkerrechtlicher Normen oder zum Abschluss von Verträgen inne.⁶⁸³ Als Verfassungsprinzip ist die Völkerrechtsfreundlichkeit verbindlich für jedes Staatshandeln⁶⁸⁴ und verpflichtet daher auch die Regierung, grundsätzlich unter

⁶⁷⁹ Vgl. *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (38-39); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 79-80); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 529-530; *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 389; *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 435.

⁶⁸⁰ *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (42-43).

⁶⁸¹ Vgl. zum Zusammenrücken von Außen- und Innenpolitik *Schmidt*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 65 (97); *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 63; *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (43); *Fischbach*, Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Bundesregierung bei der Ausübung der Auswärtigen Gewalt, 2011, S. 22.

⁶⁸² *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 200.

⁶⁸³ Vgl. ähnlich *Callies*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 30); *Scheuner*, Staatszielbestimmungen, in: Listl/Rüfner (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 223 (232-233); gegen eine durch die Völkerrechtsfreundlichkeit diktierte, weitergehende internationale Zusammenarbeit ebenso *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497).

⁶⁸⁴ Vgl. *Arnault*, Rechtssicherheit, 2006, S. 667; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 95.

Berücksichtigung der internationalen Integration und Zusammenarbeit zu agieren. Das Prinzip überlässt aber den jeweiligen Staatsorganen die freie Wahl der Mittel und des Vorgehens zur Erreichung der Zielsetzung. Sie haben ihr Handeln am damit implizierten Verfassungswert auszurichten und den durch das Verfassungsprinzip gesteckten Handlungsrahmen zu beachten.⁶⁸⁵

Dem Prinzip können ergo keine die Regierung in ihrem auswärtigen Handeln unmittelbar einschränkende, auf ein bestimmtes Handeln gerichtete Konkretisierungen entnommen werden. Gleichwohl entspricht es der Völkerrechtsfreundlichkeit nach dem hier entwickelten Verständnis, grundsätzlich eine aktive Mitwirkung in der Staatengemeinschaft vorauszusetzen sowie von einer Weiterentwicklung der internationalen Integration auszugehen.⁶⁸⁶ Das Grundgesetz versteht den von ihm verfassten Staat schon entsprechend der Präambel als gestaltenden Teil der Staatengemeinschaft.⁶⁸⁷ Dementsprechend ist dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit eine allgemeine, lenkende Richtvorgabe für die auswärtige Gewalt zu entnehmen, sich in die Gestaltung der internationalen Gemeinschaft einzubringen. Diese beinhaltet dabei als absolute Handlungsgrenze das Gebot, sich nicht völlig von den internationalen Kooperationen abzuschotten.⁶⁸⁸ Daneben gehört zu den außenpolitischen Leitlinien der international ausgerichteten Verfassung zumindest auch die Vorgabe, den vom Völkerrecht gesetzten Handlungsrahmen zu beachten.⁶⁸⁹

Angesichts der durch die Völkerrechtsfreundlichkeit grundsätzlich angestrebten, stärkeren internationalen Zusammenarbeit sowie ihrer Position neben den übrigen Verfassungsprinzipien, mit denen sie in Ausgleich zu bringen ist,⁶⁹⁰ zielt das Prinzip aus verfassungsrechtlicher Sicht ferner auch auf die stärkere Verankerung jener internationalen Mitwirkung im rechtsstaatlich-demokratischen System des Grundgesetzes. Dazu gehört zum einen, dass angesichts der fortlaufenden Internationalisierung der verfassungsrechtlich vorgesehene Kompetenzbereich der Legislative gewahrt bleiben muss,⁶⁹¹ um nicht an einem gewissen Punkt mit der verfassungsrechtlichen Gewaltenteilung auf eine natürliche Grenze der Internatio-

⁶⁸⁵ *Gusy*, Die Offenheit des Grundgesetzes, JÖR nF 33 (1984), S. 105 (126-128); *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 326-327; *Sommermann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 389; *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (368);

⁶⁸⁶ BVerfGE 128, 326 (369) – Sicherungsverwahrung; *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 247; vgl. auch *Menzel*, Internationales Öffentliches Recht, 2011, S. 517.

⁶⁸⁷ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 529.

⁶⁸⁸ Vgl. *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 46-47; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: *Insensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 5).

⁶⁸⁹ *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (46).

⁶⁹⁰ Vgl. *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 352-353; *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 184-185; ebenso oben Kap. III 4.

⁶⁹¹ Vgl. näher zum Problem Kap. III 4. b).

nalisation zu stoßen. Auf der anderen Seite wirkt die Völkerrechtsfreundlichkeit aber auch auf eine zukunftsfähige Koordination der staatlichen und internationalen Rechtsordnung hin,⁶⁹² um die internationale Integration auf dem Boden der Verfassung weiter zu entwickeln. In diesem Sinne könnte sie insbesondere eine stärkere Berücksichtigung demokratischer und legitimatorischer Gesichtspunkte in der internationalen Zusammenarbeit sekundieren.

Schon die pauschale Ansiedelung der auswärtigen Gewalt als Domäne der Exekutive lässt außer Acht, dass auch der Bundestag in verschiedener Weise auf die auswärtige Politik einwirkt. Mit der notwendigen Zustimmung zu völkerrechtlichen Verträgen hat der Gesetzgeber Einfluss auf das zentrale Regelungsinstrument des Völkerrechts.⁶⁹³ Seine Beteiligung geht aber noch über die nach Art. 59 Abs. 2 GG vorgesehene Zustimmung hinaus, wenn das Parlament durch einfachen Beschluss zu internationalen Themen auf die auswärtige Politik Einfluss nimmt oder sein Fragerecht entsprechend nutzt, um eine gewisse Kontrolle des auswärtigen Handelns der Regierung zu bewirken.⁶⁹⁴ Aufgrund dessen wird mitunter grundsätzlich in Frage gestellt, ob die auswärtige Gewalt überhaupt bei einem einzelnen Funktionsträger angesiedelt werden kann oder ob sie nicht vielmehr als ein gemeinsamer Zuständigkeitsbereich von Legislative und Exekutive verstanden werden müsste.⁶⁹⁵

Unabhängig von der theoretischen Zuordnung der auswärtigen Gewalt ist jedoch der mit der Internationalisierung einhergehende, drohende Kompetenzverlust der Legislative zu sehen. Die zunehmende Einwirkung des Völkerrechts auf den Rechtsbereich der oder des Einzelnen⁶⁹⁶ würde unter demokratischen Gesichtspunkten regelmäßig auch eine Ausweitung der Parlamentsbeteiligung erforderlich machen. Stattdessen nimmt aber der Einfluss des Parlaments auf die

⁶⁹² Vgl. *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (156-157).

⁶⁹³ *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 75-76.

⁶⁹⁴ Vgl. zur Mitwirkung des Bundestags an der auswärtigen Politik *Pilz*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, 2008, S. 138-139; *Menzel*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 179 (195-196); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (55); *Grewe*, Zum Verfassungsrecht der auswärtigen Gewalt, AöR 112 (1987), S. 521 (530); *Partsch*, Parlament und Regierung im modernen Staat, VVDStRL 16 (1958), S. 74 (99-100).

⁶⁹⁵ Vgl. dazu die spätere Diskussion maßgeblich prägend *Menzel*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), S. 179 (194); zustimmend ebenso *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 79; *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (40); *Schuppert*, Die verfassungsrechtliche Kontrolle der Auswärtigen Gewalt, 1973, S. 51; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 74; *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 32; *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 35.

⁶⁹⁶ Vgl. *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (11-12).

Rechtsentwicklung eher ab, während die Regierung durch ihre Mitwirkung an völkerrechtlicher Normsetzung zum Nebengesetzgeber avanciert.⁶⁹⁷ Dieser Prozess wird besonders durch die extensivere regulierende Tätigkeit internationaler Organisationen weiter vorangetrieben. Andererseits fehlt es dem Sekundärrecht der Organisationen aber an einer breiteren demokratischen Legitimation, wenn es sich in erster Linie nur auf die ursprüngliche Kompetenzübertragung des nationalen Parlaments stützt und von Vertreterinnen und Vertretern der Exekutive ausgehandelt wird. Die Gestaltung international verbindlicher Standards in Fachgremien sowie unverbindliche Handlungsempfehlungen durch internationale Organisationen entfalten großen Einfluss auf die internationalen Beziehungen sowie die innerstaatliche Rechtsordnung, finden aber weitgehend außerhalb des Einflussbereichs des Parlaments statt.⁶⁹⁸

Angesichts dessen wird mitunter gefordert, die Einbeziehung des Bundestags bei außenpolitischen Entscheidungen der Bundesregierung zu stärken und so das überstaatliche Handeln auf eine breitere Legitimationsbasis zu stellen.⁶⁹⁹ Im Interesse einer weiter fortschreitenden internationalen Kooperation sollte eine solche verstärkte Einbindung des Parlaments auch der unter Einbeziehung von rechtsstaatlichen und demokratischen Verfassungsgesichtspunkten verstandenen Völkerrechtsfreundlichkeit entsprechen.

Es zeigt sich, dass die Funktionenaufteilung des Grundgesetzes, welche die auswärtigen Kompetenzen zu einem großen Teil der Regierung überlässt, einer Zeit geringer internationaler Einbindung des Staates entstammt, für welche sie auch konzipiert war.⁷⁰⁰ Dagegen ist zu erwägen, ob ein solches Verständnis der

⁶⁹⁷ Vgl. zum entstehenden Demokratiedefizit durch die Internationalisierung *Calliess*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 47-48); ähnlich *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (182);

⁶⁹⁸ *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 99-100; *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlussfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, 2003, S. 41 (43); *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (42); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 110; *Zuleeg*, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462 (465); zum Einfluss internationaler Organisationen auch *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 15-16).

⁶⁹⁹ *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 355-356; vgl. auch *Lehner*, Keine Verfügung des Parlaments über seine Normsetzungsautorität, IstR (2014), S. 189 (190); *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 288-289; auch BVerfGE 104, 151 (209) – NATO-Strategiekonzept erkennt das Erfordernis einer ex-ante Kontrolle durch den Bundestag zumindest als gängige Staatspraxis an.

⁷⁰⁰ *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 355-356; ebenso die verfassungsrechtlichen Regelungen im auswärtigen Bereich als für die heutige Entwicklung nicht mehr ausreichend sehend *Fiedler*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (64) und *Schmidt*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 65 (72-73).

Funktionenverteilung inzwischen angesichts der deutlich veränderten Umstände der internationalen Einbindung des Staates und des damit auch deutlich gewachsenen Umfangs der auswärtigen Angelegenheiten noch zeitgemäß ist. Die Ausgestaltung der Außenpolitik als primär exekutivem Zuständigkeitsbereich war für eine Entwicklung dieses Ausmaßes nicht gewappnet, die inzwischen erreichte Etablierung völkerrechtlicher Rechtsquellen wird verstärkt zum Ausgangspunkt für Exekutivrecht.⁷⁰¹ Die internationale Integration des Staates sowie die Entwicklung der Völkerrechtsgemeinschaft haben dazu beigetragen, dass das Völkerrecht heute aus einer deutlich größeren Vielfalt an Verbindlichkeiten besteht und einen wesentlich größeren Einfluss auf das innerstaatliche Recht hat. Letzteres liegt sowohl an der Ausweitung der völkerrechtlichen Regelungsbereiche als auch am zunehmenden Einfluss völkerrechtlicher Normen auf den Einzelnen oder die Einzelne.⁷⁰²

Es handelt sich bei dieser Vertiefung der internationalen Verflechtung des Staates im weiteren Sinne auch um gewollte Effekte der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit der Verfassung. Dem muss ein zeitgemäßes Verständnis der auswärtigen Gewalt sowie auch der Gestaltung internationaler Verbindlichkeiten gerecht werden.⁷⁰³ Das könnte auch einschließen, Gewaltenteilung und Demokratieprinzip im Hinblick auf diese Veränderungen ebenso weiterzuentwickeln. So kann die Wahrung jener grundlegenden Verfassungsprinzipien angesichts der Internationalisierung ihrer Wirkungsbedingungen auch eine gewisse Veränderung der Prinzipien selbst erfordern.⁷⁰⁴

Zweckorientierung und Verfassungsstrukturen bilden die Grenze der Völkerrechtsfreundlichkeit, daher muss das Prinzip auch im Zusammenhang und mit Blick auf jene Zweckorientierung und Strukturprinzipien verstanden werden. Beide Aspekte sollten insofern schon in das Begriffsverständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit integriert werden, da Völkerrechtsfreundlichkeit keine Freundlichkeit um ihrer selbst willen bedeutet.

Wenn die Völkerrechtsfreundlichkeit das stärkere Zusammenwirken der Rechtsordnungen koordinieren soll, sind Phänomene wie die außerparlamentarische Rechtsetzung durch internationale Organisationen oder die wachsende innerstaatliche Bedeutung völkerrechtlicher Verträge eine logische Konsequenz. Daher entspricht es dem Telos des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit, die verfassungsrechtlichen Strukturen dementsprechend zu stärken anstatt sie zu umgehen.⁷⁰⁵ Folglich könnte insbesondere die Völkerrechtsfreundlichkeit Argument für

⁷⁰¹ *Schorckopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 136-137.

⁷⁰² Vgl. dazu oben Kap. III 4. b), Fn. 560.

⁷⁰³ Vgl. *Wolfrum*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (41); *Nettesheim* in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 32.

⁷⁰⁴ Ebenso *Badura*, Bewahrung und Veränderung demokratischer und rechtsstaatlicher Verfassungsstruktur in den internationalen Gemeinschaften, VVDStRL 23 (1966), S. 34 (96).

⁷⁰⁵ Vgl. zur notwendigen Anpassung der verfassungsrechtlichen Konzeption an den stärkeren Einfluss internationaler Normen *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns

eine Demokratisierung der Ausübung auswärtiger Gewalt durch eine stärkere Einbeziehung des Bundestags sein. Angesichts des größeren Einflusses der internationalen Rechtsordnung auf verschiedenste Lebensbereiche ist auch die politische Kontrolle jener der auswärtigen Gewalt zuzurechnenden Entscheidungen auszuweiten.⁷⁰⁶ Eine stärkere Parlamentarisierung soll dabei die Außenpolitik nicht lähmen oder die Exekutive in ihrem verfassungsrechtlich gesicherten Kompetenzbereich beschneiden.⁷⁰⁷ Vielmehr ist an eine Anpassung der Beteiligung und Kontrollmöglichkeiten der Legislative zu denken, um die Exekutive im Bereich der auswärtigen Gewalt und in ihrer Rolle als Akteurin der internationalen Vernetzung stärker in den übrigen Verfassungszusammenhang einzubinden.⁷⁰⁸

Die parlamentarische Mitwirkung könnte dazu wieder näher an die völkerrechtliche Rechtsentwicklung heranrücken und so einen Ausgleich zu den unvermeidlichen Kompetenzeinbußen des Gesetzgebers schaffen.⁷⁰⁹ Denn wenn der grundgesetzlichen Konzeption zufolge der Bundestag neben seiner eher informellen Einwirkung⁷¹⁰ die Exekutive in ihrer auswärtigen Tätigkeit auch einer vollwertigen parlamentarischen Kontrolle unterstellen und nötigenfalls mit den Mitteln des Fragerechts, des Budgetrechts oder des Misstrauensvotums eingreifen können soll,⁷¹¹ dann muss das Parlament angesichts der heutigen Ausweitung dieser internationalen Tätigkeiten und schnellen Entwicklungen entsprechend frühzeitig über die Handlungen der Regierung informiert werden, an Verfahren beteiligt werden und Zeit zur Beratung der komplexen Abkommen und Zusammenhänge erhalten,

bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), *Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt*, 2003, S. 41 (52-53); *Di Fabio*, *Das Recht offener Staaten*, 1998, S. 99-100; für eine Anpassung im Interesse einer demokratischen Kompetenzverteilung angesichts der zunehmenden internationalen Integration auch *Seiler*, *Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung*, 2005, S. 355-356; *Wolfrum*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (43).

⁷⁰⁶ *Hailbronner*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 7 (11).

⁷⁰⁷ Vgl. BVerfGE 131, 152 (195-196) – Euro-Plus-Pakt; deutlich gegen eine zu starke Beteiligung der Legislative auch *Cremer*, *Das Verhältnis von Gesetzgeber und Regierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: eine kritische Bestandsaufnahme*, in: Geiger (Hrsg.), *Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt*, 2003, S. 11 (31); ähnlich *Sommermann*, *Staatsziele und Staatszielbestimmungen*, 1997, S. 389.

⁷⁰⁸ Vgl. *Fiedler*, *Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung*, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (75-76).

⁷⁰⁹ *Wolfrum*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (62-63); vgl. auch *Schorckopf*, *Grundgesetz und Überstaatlichkeit*, 2007, S. 289.

⁷¹⁰ Vgl. *Pilk*, *Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik*, 2008, S. 138-139.

⁷¹¹ So BVerfGE 68, 1 (89) – Pershing II; BVerfGE 131, 152 (196) – Euro-Plus-Pakt; BVerfGE 137, 185 (235) – Kriegswaffenexportkontrolle; *Grewe*, *Zum Verfassungsrecht der auswärtigen Gewalt*, AöR 112 (1987), S. 521 (530); *Schmidt*, *Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen*, VVDStRL 36 (1978), S. 65 (76-77); vgl. zur parlamentarischen Steuerung der Außenpolitik auch *Röben*, *Außenverfassungsrecht*, 2007, S. 81-82.

um gegebenenfalls in einem Parlamentsbeschluss seine Meinung dazu formulieren zu können. Dergestalt würde der Bundestag seiner als Teil des Verfassungsstaates avisierten Rolle auch in der heutigen Situation gerecht werden und es wäre des Weiteren seinen parlamentarischen Rechten jenseits der Zustimmungsgrenzen des Art. 59 Abs. 2 GG entsprochen.⁷¹² Eine solche Einbindung des Bundestags liefe auf eine ex-ante Kontrolle der Regierung in ihrem auswärtigen Handeln hinaus, sodass das Parlament nicht mehr allein auf geschaffene Tatsachen reagieren kann, sondern ein Mitspracherecht schon im Vorhinein erhält.⁷¹³ Die verbesserte Einbindung würde außerdem der stärkeren Wirkung völkerrechtlicher Normen auf den Einzelnen oder die Einzelne gerecht, welche gerade eine Parlamentsbeteiligung unabhängig von der Qualität und Natur der völkerrechtlichen Normen angebracht erscheinen lässt.⁷¹⁴

Die konkrete rechtliche Wirkung der meisten Verfassungsprinzipien konzentriert sich, wie bereits festgestellt, in der Regel auf zwei Funktionen. Zum einen dienen sie unmittelbar als Auffangtatbestände, wo dies mangels anderweitiger verfassungsrechtlicher Regelung erforderlich wird, wie beispielsweise das Rechtsstaatsprinzip in seinen konkreten Ausprägungen. Zum anderen wirken sie als Auslegungsrichtlinie für die Anwendung sonstigen Rechts.⁷¹⁵

Die Völkerrechtsfreundlichkeit ist nach den bisherigen Erkenntnissen ein zu weit gefasstes Prinzip, als dass eine direkte Anwendung als Auffangtatbestand in Betracht käme. Aus der Zusammenschau von Einzelnormen, welche die Völkerrechtsfreundlichkeit ergeben, lässt sich keine so konkrete Rechtsfolge entwickeln.⁷¹⁶ Das Prinzip hat insofern vor allem Leitwirkung, es ist Leitmotiv des Zusammenwirkens der Rechtsordnungen und wirkt direktiv hinsichtlich der Weiterentwicklung der internationalen Integration der Bundesrepublik.⁷¹⁷ Damit soll die

⁷¹² *Kadelbach*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger (Hrsg.), *Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt*, 2003, S. 41 (53-54); *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 105; *Callies*, *Auswärtige Gewalt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band IV, 2006, § 83 (Rdnr. 47-48); *Fiedler*, *Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung*, in: FS Schlochauer, 1981, S. 57 (75-76); *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, *Grundgesetz*, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 32; vgl. auch *Röben*, *Außenverfassungsrecht*, 2007, S. 76-77; eine solche Entwicklung bereits im Entstehen sehend *Wolfrum*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (62-63); die Frage von vorherigen Unterrichtungspflichten der Bundesregierung bei Vertragsverhandlungen dagegen bewusst offenlassend BVerfGE 131, 152 (196) – Euro-Plus-Pakt.

⁷¹³ *Pilz*, *Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik*, 2008, S. 103, 109–110; vgl. *Wolfrum*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (43).

⁷¹⁴ *Wolfrum*, *Kontrolle der auswärtigen Gewalt*, VVDStRL 56 (1997), S. 38 (41-42).

⁷¹⁵ *Dreier* in: *Dreier*, *Grundgesetz*, Band 2, 3. Aufl., 2015, Einführung Art. 20, Rdnr. 14; *Sachs* in: *Sachs*, *Grundgesetz*, 8. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 4; vgl. auch oben Kap. II 1.

⁷¹⁶ *Pfeffer*, *Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, 2009, S. 184-185.

⁷¹⁷ So auch *Krumm*, *Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat*, AöR 138 (2013), S. 363 (385); *Lampert*, *Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit*, 2010, S. 47; vgl.

Völkerrechtsfreundlichkeit zugleich auch die innerstaatliche Durchsetzung der Bestimmungen des Völkerrechts fördern und Konflikte der Rechtsordnungen vermeiden.⁷¹⁸ Entsprechend dieser Zielsetzung kann die Völkerrechtsfreundlichkeit konkrete Rechtswirkung allenfalls als Auslegungsrichtlinie für nationales Recht gewinnen.⁷¹⁹

Das Prinzip gibt keine konkreten Rechtsfolgen als Umsetzung vor und verlangt kein bestimmtes Verhalten, sondern ist in erster Linie lenkend für Staatshandeln und Rechtsauslegung,⁷²⁰ was seiner Natur als einer abstrakteren Norm entspricht.⁷²¹ Der Gesetzgeber ist an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden, Art. 20 Abs. 3 GG, und damit auch an das Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit. Die genauere Ausgestaltung dieser Leitlinie muss dennoch seiner Einschätzungsprärogative überlassen bleiben.⁷²²

2. Betrachtung der anfänglichen Beispielfälle

Mit Blick auf die Grenzen, denen ein rechtlicher Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit unterliegt, sollen auch die anfänglich aufgeworfenen Urteile, welche sich in ihrer Begründung der Völkerrechtsfreundlichkeit bedienen und Rechtswirkungen daraus ableiten, noch einmal hinterfragt werden.

a) Das Urteil im Fall der somalischen Piraten

Im Fall der Festnahme mutmaßlicher somalischer Piraten durch eine deutsche Fregatte im Rahmen der Mission Atalanta wurde der Einsatz der Marine zur Bekämpfung der Piraterie und damit zugleich die Festnahme für zulässig befunden,

ähnlich *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 9).

⁷¹⁸ Vgl. *Payandeh*, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, RW (2013), S. 397 (408); *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47; vgl. auch *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 9).

⁷¹⁹ Vgl. *Lampert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, 2010, S. 47; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36).

⁷²⁰ Vgl. in diesem Sinne auch *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 329; *Schorkopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (151-152).

⁷²¹ Vgl. *Müller*, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., 2007, S. 192; *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (368); *Bogdandy*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 232 (Rdnr. 26); *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 109.

⁷²² Vgl. *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, 1997, S. 377; *Merten*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368 (368).

weil Art. 105 S. 1 UNCLOS eine entsprechende Rechtsgrundlage zum Einsatz gegen Piraten bereithalte.⁷²³ Gemäß Art. 101 UNCLOS umfasst Piraterie jede rechtswidrige Gewalttat oder Freiheitsberaubung, welche Besatzung oder Fahrgäste eines privaten Schiffes oder auch Luftfahrzeugs zu privaten Zwecken begehen und die auf Hoher See oder an einem anderen Ort, der keiner Hoheitsgewalt unterliegt, gegen ein anderes Schiff oder Luftfahrzeug oder aber gegen Personen oder Vermögenswerte an Bord dieses Schiffes beziehungsweise Luftfahrzeugs gerichtet ist.⁷²⁴ Art. 105 S. 1 UNCLOS räumt für diesen Fall jedem Staat das Recht ein, ein der Piraterie verdächtiges Schiff anzuhalten, die Personen an Bord festzunehmen und Vermögenswerte zu beschlagnahmen.⁷²⁵ Zuständig für die Festnahme sind nach Art. 107 UNCLOS unter anderem staatliche Kriegsschiffe. Es sollte dem dargestellten Verwaltungsgerichtsurteil zufolge demnach ausreichen, dass mit Art. 107 UNCLOS eine Völkerrechtsnorm die Bundeswehr für zuständig erklärt, um den fraglichen Einsatz gegen die mutmaßlichen Piraten zu legitimieren.⁷²⁶

Der Rückgriff auf eine völkerrechtliche Einsatzermächtigung wirft jedoch schon die Frage auf, ob Art. 105 und 107 UNCLOS überhaupt darauf ausgelegt sind, Staatsorganen unabhängig vom innerstaatlichen status quo eine eigenständige Ermächtigung zu verschaffen oder ob die Normen nicht vielmehr eine staatliche Befugnis voraussetzen und lediglich den Anspruch erheben, die völkerrechtliche Zulässigkeit eines solchen Einsatzes zu regeln. Letzteres ist zumindest deshalb auch Hintergrund der Regelung, da auf Hoher See als internationalem Rechtsraum regelmäßig nur der jeweilige Flaggenstaat zum Anhalten eines Schiffes unter seiner Flagge befugt ist.⁷²⁷ Einen Anhaltspunkt bietet weiterhin Art. 107 UNCLOS, der ausdrücklich auf die nationale Befugnis von festnehmenden Schiffen eingeht. Je nach Verständnis des Satzes lässt sich Art. 107 UNCLOS entnehmen, dass nur solche Kriegsschiffe und andere staatliche Schiffe zur Verfolgung von Piraten befugt sein sollen, welche jeweils staatlich dazu ermächtigt sowie entsprechend gekennzeichnet sind. Dies diene in erster Linie der Schaffung eindeutiger nationaler Verantwortlichkeiten.⁷²⁸ In diesem Fall bliebe die Entscheidung über die inner-

⁷²³ VG Köln, JZ 2012, 366 (367).

⁷²⁴ *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (37).

⁷²⁵ *Lagoni*, Piraterie und widerrechtliche Handlungen gegen die Sicherheit der Seeschifffahrt, in: FS Rauschning, 2001, S. 501 (521); *Schiedermaier*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185 (196); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 69; *Wolfrum*, Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet), in: Vitzthum (Hrsg.), Handbuch des Seerechts, 2006, Kap. 4 (Rn. 56).

⁷²⁶ So auch deutlich *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (111).

⁷²⁷ Vgl. *Evans*, The law of the sea, in: Evans (Hrsg.), International law, 2014, S. 649 (665); *Wolfrum*, Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet), in: Vitzthum (Hrsg.), Handbuch des Seerechts, 2006, Kap. 4 (Rn. 30); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 69; *Beckert/Breuer*, Öffentliches Seerecht, 1991, Rdnr. 282.

⁷²⁸ *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (507-509); *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (41-42); *Heintschel von Heinegg*,

staatliche Einsatzbefugnis der innerstaatlichen Rechtsordnung und ihren Regelungen überlassen, welche nicht durch einen Verweis auf das Völkerrecht übergangen werden kann. Ob die völkerrechtliche Zuständigkeitsbestimmung des Art. 107 UNCLOS hier tatsächlich eine solche Einschränkung vornehmen will, bleibt in der deutschen Übersetzung des Normtextes unklar, kann aber mit Blick auf die Kommasetzung der englischen Originalfassung zumindest bezweifelt werden.⁷²⁹

Jedenfalls eröffnen Art. 105, 107 UNCLOS nur eine Möglichkeit für den Einsatz von Kriegsschiffen zur Bekämpfung der Piraterie, während durch den in der Norm enthaltenen Verweis auf innerstaatliche Zuständigkeitsnormen diese zumindest als daneben fortgeltend anerkannt werden. Eine solche, durch völkerrechtlichen Vertrag eröffnete Möglichkeit muss dagegen nicht zwangsläufig auch die innerstaatliche Zulässigkeit eines Bundeswehreinsetzes nach sich ziehen.⁷³⁰ Durch Völkerrechtsnormen eröffnete Handlungsmöglichkeiten führen nicht auch automatisch zur innerstaatlichen Anwendbarkeit dieses Handlungsrahmens. Ein solcher Handlungsrahmen muss erst im jeweiligen staatsrechtlich vorgesehenen Verfahren genutzt werden, um den Staatsorganen eine entsprechende Ermächtigung zu erteilen.⁷³¹

Von Seiten des Grundgesetzes bestehen für einen Einsatz der Bundeswehr grundsätzlich klare Beschränkungen aufgrund von Art. 87a Abs. 2 GG, welcher eine ausdrückliche grundgesetzliche Ermächtigung für Einsätze der Bundeswehr außer zur Verteidigung fordert. Allerdings herrscht in der Literatur eine Kontroverse darüber, ob Art. 87a Abs. 2 GG auch für Auslandseinsätze der Bundeswehr gilt oder sich, entsprechend seiner Stellung im Kapitel über die Ausführung der Bundesgesetze und damit einem Kapitel zu internen Angelegenheiten, nur auf innerstaatliches Handeln bezieht.⁷³² Das Bundesverfassungsgericht ließ diese Frage in seiner Entscheidung zu Auslandseinsätzen der Bundeswehr weitestgehend offen.⁷³³ Die Begrenzung des Anwendungsbereichs des Art. 87a Abs. 2 GG auf

Wolff, Friedliche Nutzung, Seekriegs- und Neutralitätsrecht, Friedenssicherung, in: Vitzthum (Hrsg.), Handbuch des Seerechts, 2006, S. 491 (Rn. 75).

⁷²⁹ In der anerkannten englischen Originalversion lautet Art 107 UNCLOS „A seizure on account of piracy may be carried out only by warships or military aircraft, or other ships or aircraft clearly marked and identifiable as being on government service and authorized to that effect.“ Eine Beschränkung im Hinblick auf eine erforderliche staatliche Ermächtigung für Kriegsschiffe bezweifelnd vor allem *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 504-505; *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 71; *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (111).

⁷³⁰ Vgl. *Tomuschat*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179 (199); *Fischer-Lescano*, Bundesmarine als Polizei der Weltmeere?, NordÖR (2009), S. 49 (52); so wohl auch *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 432.

⁷³¹ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (13).

⁷³² Vgl. für eine Übersicht mit Nachweisen etwa *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 509.

⁷³³ BVerfGE 90, 286 (355-356) – Auslandseinsatz der Bundeswehr; vgl. *Epping*, Die Evakuierung deutscher Staatsbürger im Ausland als neues Kapitel der Bundeswehrgeschichte ohne rechtliche Grundlage?, AöR 124 (1999), S. 423 (427-428).

innerstaatliches Handeln der Bundeswehr wird ihrerseits wiederum insbesondere mit der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes begründet. Demnach habe der verfassungsändernde Gesetzgeber bei Einfügung des Art. 87a GG bewusst intendiert, für das auswärtige Handeln der Streitkräfte nur die völkerrechtliche Grenze friedensstörender Handlungen über Art. 25 GG sowie im Speziellen Art. 26 GG gelten zu lassen, wohingegen gerade der innerstaatliche Einsatz zur Verhinderung eines umfassenden Sicherheitsapparates stärker reglementiert werden sollte. Hierin zeige sich gerade auch die Öffnung für und das Vertrauen in die Völkerrechtsordnung.⁷³⁴

Um eine solche weitgehende Freiheit des Gesetzgebers, über Auslandseinsätze der Bundeswehr zu verfügen, als völkerrechtsfreundlich einordnen zu können, bedürfte es allerdings eines genuinen völkerrechtlichen Interesses daran, den nationalen Streitkräfteeinsatz möglichst nur durch völkerrechtliche Vorgaben begrenzt zu sehen. Hingegen erscheint es jedoch wenig angebracht, die strenge Begrenzung des Streitkräfteeinsatzes durch Art. 87a Abs. 2 GG allein auf die Verhinderung eines überbordenden innerstaatlichen Sicherheitsapparates zurückzuführen und dabei gerade die gravierende Erfahrung und katastrophalen Folgen des Streitkräfteeinsatzes in Drittstaaten während des zweiten Weltkrieges außer Acht zu lassen. Es ist daher nicht anzunehmen, dass durch die Regelung der innerstaatliche Einsatz der Bundeswehr so bedeutend stärker begrenzt werden sollte als ihr Wirken im Ausland. Da militärische Einsätze stets auch gravierende Folgen für die Staatengemeinschaft haben, entspricht es dem Interesse des Völkerrechts und damit auch dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit gleichermaßen, die Bundeswehr aufgrund der beschränkenden Regelung in erster Linie nur noch friedenssichernd und im Verbund eines Systems kollektiver Sicherheit tätig werden zu lassen.⁷³⁵ Demnach ist von der Anwendbarkeit des Art. 87a Abs. 2 GG auch für

⁷³⁴ *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 523; *Stein*, Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an Friedenstruppen der Vereinten Nationen, in: Frowein/Stein (Hrsg.), Rechtliche Aspekte einer Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an Friedenstruppen der Vereinten Nationen, 1990, S. 17 (22-23); *Kokott* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 11-16; vgl. auch *Kirchhof*, Verteidigung und Bundeswehr, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 2006, § 84 (Rdnr. 57); ebenso die Geltung des Art. 87a II GG allein auf Inlandseinsätze beziehend *Schmidt-Radefeldt*, Die Wehrverfassung in schlechter Verfassung?, NZWehrR (2008), S. 221 (222); *Stein*, Landesverteidigung und Streitkräfte im 40. Jahr des Grundgesetzes, in: FS Doehring, 1989, S. 935 (942-943).

⁷³⁵ So deutlich *Bähr*, Verfassungsmäßigkeit des Einsatzes der Bundeswehr im Rahmen der Vereinten Nationen, ZRP (1994), S. 97 (97-98); *Epping*, Die Evakuierung deutscher Staatsbürger im Ausland als neues Kapitel der Bundeswehrgeschichte ohne rechtliche Grundlage?, AöR 124 (1999), S. 423 (434-435); vgl. auch *Schiedermaier*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185 (212-213); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 132-133; gestützt auch durch den Bericht des Rechtsausschusses zum Gesetzesentwurf, welcher vorsieht mit Art. 87a GG die Regelungen über den Einsatz der Streitkräfte zusammenzufassen, wobei auch der Einsatz der Streitkräfte im Inneren erfasst sein soll, BT-Drucks. 5/2873, 12.

Auslandseinsätze der Bundeswehr, welche nicht der Verteidigung dienen, auszugehen.⁷³⁶

Beim Vorgehen gegen Piraten werden die Streitkräfte hoheitlich tätig, sodass es sich um einen Einsatz im Sinne des Art. 87a Abs. 2 GG handelt.⁷³⁷ Ein Piratenangriff auf ein Schiff, auch wenn dieses unter deutscher Flagge fährt, bedeutet keinen Angriff auf das Flaggenland selbst und unterfällt somit nicht dem Verteidigungsbegriff. Eine Piratenmission der Marine bedarf daher einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Ermächtigung.⁷³⁸ Eine solche ausdrückliche Befugnis kann nicht über Art. 25 GG in Verbindung mit der neben UNCLOS weiterbestehenden völkergewohnheitsrechtlichen Befugnis zur Verfolgung und Ahndung von Piraterie konstruiert werden. Dies würde zum einen dem Ausdrücklichkeitserfordernis nicht gerecht.⁷³⁹ Zum anderen widerspräche es dem Sinn des Art. 25 GG, welcher grundsätzlich völkerrechtskonformes Handeln der Staatsorgane sicherstellen soll, über die in den völkerrechtlichen Normen enthaltene Erlaubnis hinaus zugleich auch eine Verpflichtung gerade zum Streitkräfteeinsatz der Staaten konstruieren zu wollen.⁷⁴⁰

Die Exekutive kann sich in ihrem Handeln nicht mit Verweis auf die völkerrechtliche Befugnis über verfassungsrechtliche Kompetenzbeschränkungen hinwegsetzen, die grundgesetzliche Aufgabenverteilung wird vom Völkergewohnheitsrecht nicht verändert.⁷⁴¹ Es fehlt in diesem Fall gerade an einer ausdrückli-

⁷³⁶ *Baldus/Müller-Franken*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 72; *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (48); *Sigloch*, Auslandseinsätze der deutschen Bundeswehr, 2006, S. 41-42; *Schiedermaier*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185 (212-213); *Bülow*, Der Verteidigungsauftrag der Streitkräfte, NZWehrR (1984), S. 237 (239-240).

⁷³⁷ *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 143-144.

⁷³⁸ *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (205); *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (506); *Schiedermaier*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185 (214-215); vgl. auch *Baldus/Müller-Franken*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 57; vgl. näher zum Begriff der Verteidigung iSd Art. 87a Abs. 2 GG *Epping*, Die Evakuierung deutscher Staatsbürger im Ausland als neues Kapitel der Bundeswehrgeschichte ohne rechtliche Grundlage?, AöR 124 (1999), S. 423 (436-437); dagegen den Pirateneinsatz zum Schutz eines deutschen Schiffes als Verteidigung einordnend *Affeld*, Der aktuelle Fall: Seeraub und die seepolizeiliche Rolle der Deutschen Marine, Humanitäres Völkerrecht - Informationsschriften 13 (2000), S. 95 (103-104).

⁷³⁹ *Fischer-Lescano*, Bundesmarine als Polizei der Weltmeere?, NordÖR (2009), S. 49 (52-53); im Ergebnis ebenso *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 507-508; anders dagegen *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (102-103).

⁷⁴⁰ *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 141.

⁷⁴¹ *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 106; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (16-17); *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (47).

chen Zuständigkeitsnorm, welche Pirateneinsätze der Bundeswehr als Aufgabe zuweist.⁷⁴²

Daneben steht auch die verfassungsrechtliche Kompetenzordnung einem Pirateneinsatz der Bundeswehr entgegen. Der Streitkräfteeinsatz steht grundsätzlich unter dem verfassungsrechtlichen Vorbehalt des Trennungsgebots, welches vorsieht, dass Polizei- und Bundeswehraufgaben streng zu unterscheiden sind. Polizeiliche Maßnahmen dürfen demnach nur durch die Polizei vorgenommen werden, nicht jedoch durch die Bundeswehr.⁷⁴³ Bei der Piraterie handelt es sich um ein privates Delikt, dessen Verfolgung schon grundsätzlich in die Zuständigkeit der Polizei fällt.⁷⁴⁴ Die Bekämpfung der Piraterie ist daneben auch ausdrücklich gemäß § 6 BPolG und § 1 Ziff. 3 iVm §§ 3 II, 4 II SeeAufgG der Bundespolizei zugewiesen. Die Bundespolizei ist nach § 6 BPolG sogar ausdrücklich befugt, auf Hoher See solche Maßnahmen zu ergreifen, zu denen Deutschland völkerrechtlich befugt ist, was nach Art.105 UNCLOS das Aufbringen von Piratenschiffen und die Festnahme der mutmaßlichen Piraten beinhaltet. Das verfassungsrechtliche Trennungsgebot von polizeilichen und militärischen Aufgaben steht daher einem Einsatz der Bundeswehr zur Bekämpfung der Piraterie entgegen.⁷⁴⁵ Dem kann auch nicht die gleichzeitig nach Art. 105 UNCLOS einschlägige völkerrechtliche Ermächtigung der Bundeswehr entgegengehalten werden, diese verändert nicht die nationale Zuständigkeitsverteilung bei der Wahrnehmung der völkerrechtlichen Befugnisse zur Piratenverfolgung.⁷⁴⁶

Die einzige Möglichkeit, im Rahmen der Verfassung einen Bundeswehrein-
satz zur Piratenverfolgung zu rechtfertigen, ist die Ermächtigung zum Bundeswehrein-

⁷⁴² *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (45).

⁷⁴³ *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (511-513); *Fischer-Lescano/Tobidipur*, Rechtsrahmen der Maßnahmen gegen die Seepiraterie, NJW (2009), S. 1243 (1246); *Brinkmann*, Das Trennungsgebot im Äußeren - Zur Frage der Zuständigkeit von Polizei- und Streitkräften am Beispiel von GSG 9 und KSK, NordÖR (2010), S. 53 (54); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 125; *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (192-193).

⁷⁴⁴ Vgl. *Jenisch*, Pirateriebekämpfung vor Somalia auf dem Prüfstand, NordÖR (2009), S. 385 (390); so auch die Aufgabenbestimmung in § 163 Abs. 1 StPO.

⁷⁴⁵ *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (99); *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (192-193); *Fischer-Lescano*, Bundesmarine als Polizei der Weltmeere?, NordÖR (2009), S. 49 (54); vgl. auch *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (52); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 68, 72; dagegen für eine Anwendbarkeit des Trennungsgebots nur im Inland *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 532-533; ebenso das Trennungsgebot hier nicht als Hindernis sehend *Wolff* in: Hömig/Wolff, GG Handkommentar, 12. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 8.

⁷⁴⁶ *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (208-209); dagegen die völkerrechtliche Zuständigkeit der Streitkräfte für ausreichend haltend *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (111).

satz gestützt auf Art. 24 Abs. 2 GG als Beteiligung an einem System kollektiver Sicherheit.⁷⁴⁷ Die Beteiligung an einem System kollektiver Sicherheit, befand das Bundesverfassungsgericht in seiner Blauhelmentscheidung 1994, beinhalte auch die Möglichkeit der Beteiligung an Einsätzen im Rahmen dieses Systems, um sich dort sinnvoll einbringen zu können. Daher biete Art. 24 Abs. 2 GG eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung eines Bundeswehreininsatzes.⁷⁴⁸ Indem es sich bei Atalanta um eine EU-Mission handelt, könnte daher die verfassungsrechtliche Ermächtigung in Art. 24 Abs. 2 GG zu finden sein,⁷⁴⁹ sofern man die EU als ein solches System anerkennt.⁷⁵⁰ Denkbar wäre daneben auch, den Pirateneinsatz als im Rahmen einer UN-Mission verankert zu sehen. Der Sicherheitsrat hat durch mehrere Resolutionen zum Einsatz im Golf von Aden aufgerufen und das Einsatzgebiet zur Verfolgung der Piraten in die Küstengewässer Somalias ausgedehnt.⁷⁵¹ Allerdings muss deutlich bezweifelt werden, ob es sich schon aufgrund der Sicherheitsratsresolutionen um einen Einsatz im Rahmen der UN als einem System kollektiver Sicherheit handelt oder ob der Einsatz nicht vielmehr, obwohl von den UN mandatiert, tatsächlich doch unilateral stattfindet beziehungsweise auf anderen Koalitionen, wie hier der EU, beruht.⁷⁵²

⁷⁴⁷ So auch *Jenisch*, Pirateriebekämpfung vor Somalia auf dem Prüfstand, NordÖR (2009), S. 385 (390); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 181-182.

⁷⁴⁸ BVerfGE 90, 286 (351-352) – Auslandseinsatz der Bundeswehr.

⁷⁴⁹ So auch *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (206-207); *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (216); *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (187-188); *Epping*, in: *Epping/Hillgruber*, Grundgesetz, 2. Aufl., 2013, Art. 87a, Rdnr. 20; *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: *Weingärtner* (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (102-103).

⁷⁵⁰ Für eine Anerkennung der EU als System kollektiver Sicherheit vgl. *Epping* in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 65a, Rdnr. 63; *König*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Rechtspolitisches Forum 48 (2009), S. 22-23; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 250; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 62); *Epping*, in: *Epping/Hillgruber*, Grundgesetz, 2. Aufl., 2013, Art. 87a, Rdnr. 20; *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (214-216); *Röben*, Der Einsatz der Streitkräfte nach dem Grundgesetz, ZaöRV 63 (2003), S. 585 (590); a.A. dagegen BVerfGE 123, 267 (425) – Lissabon-Entscheidung; ebenso noch *Heun* in: *Dreier*, Grundgesetz, Band 3, 2. Aufl., 2008, Art. 87a, Rdnr. 18; *Baldus/Müller-Franken*, in: *Mangoldt/Klein/Starck*, GG Kommentar, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 95; *Sigloch*, Auslandseinsätze der deutschen Bundeswehr, 2006, S. 220-221.

⁷⁵¹ Resolutionen 1814 (2008), 1816 (2008), 1838 (2008), 1846 (2008) und 1851 (2008) des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen; für eine Piratenmission der Bundeswehr auf Grundlage eines UN-Mandates vgl. *Wolff* in: *Hömig/Wolff*, GG Handkommentar, 12. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 8; *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 475-476.

⁷⁵² So vor allem *Wagner*, Pirata hostis generi humani, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31 (46-47); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 182-183; ebenso eine Qualifikation als UN-Mission ausschließend *König*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Rechtspolitisches Forum 48 (2009), S. 22-23; ähnlich auch *Wolff*, Der verfassungsrechtliche

Das Urteil des VG Köln wirft mit seiner Urteilsbegründung die Frage auf, ob es für eine Anwendbarkeit der Völkerrechtsfreundlichkeit schon ausreichen kann, dass die Völkerrechtsordnung Piraten verfolgt sehen will. Ein Anhaltspunkt dafür, dass ein Einsatz der Bundeswehr unter Ausschöpfung der völkerrechtlichen Befugnisse, wie sie in UNCLOS kodifiziert sind, auch außerhalb eines Systems kollektiver Sicherheit möglich sein muss, wird im allgemeinen völkerrechtlichen Auftrag zur Verfolgung von Piraterie gesehen. Die Piraterie wurde nicht nur als erstes Delikt völkerrechtlich als Verbrechen gegen internationales Recht anerkannt, sie gilt auch als eines der wenigen Delikte, welche einer echten universellen Gerichtsbarkeit unterfallen.⁷⁵³ Insgesamt handelt es sich bei der Piraterie um ein historisch weit zurückreichendes Delikt mit einer ebenso langen Geschichte seiner völkerrechtlichen Ächtung. Da Piraterie grundsätzlich in hoheitsfreien Gewässern geschieht sowie aufgrund ihrer Schädlichkeit für die gesamte Völkerrechtsgemeinschaft, wurden Piraten schon vor der Etablierung einer internationalen Rechtsordnung zu Feinden der Menschheit (*hostis humani generis*) deklariert.⁷⁵⁴ Daher kann Piraterie nicht nur gewohnheitsrechtlich von jedem Staat verfolgt und geahndet werden,⁷⁵⁵ es besteht auch ein völkerrechtlicher Auftrag zur Bekämpfung der Piraterie.⁷⁵⁶ Dieser wurde schließlich in UNCLOS kodifiziert, gemäß Art. 100 sind alle Staaten zur größtmöglichen Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Piraterie aufgefordert.⁷⁵⁷

Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (216); sogar nur von einer Autorisierung durch die UN, aber keiner Mandatierung des Einsatzes ausgehend *Heintschel von Heinegg, Wolff*, Piraterie und bewaffnete Raubüberfälle auf See, in: FS Ehlers, 2010, S. 59 (68); dagegen aufgrund des UN-Mandates sogar einen unilateralen Einsatz für zulässig haltend *Wolff* in: Hömig/Wolff, GG Handkommentar, 12. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 8.

⁷⁵³ *Babar*, Attaining Optimal Deterrence at Sea: A Legal and Strategic Theory for Naval Anti-Piracy Operations, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40 (2007), S. 1 (11); *Shearer*, Piracy, in: Wolfrum (Hrsg.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Vol. VIII, 2012, S. 320 (320); *Wilson*, Interdiction on the High Seas, *Naval Law Review* 55 (2008), S. 157 (190); *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 221-222; *Kraska*, Developing Piracy Policy for the National Strategy for Maritime Security, in: Nordquist/Wolfrum/Moore u. a. (Hrsg.), *Legal Challenges in Maritime Security*, 2008, S. 331 (339); *Kavanagh*, *The Law of Contemporary Sea Piracy*, *Australian International Law Journal* (1999), S. 127 (134).

⁷⁵⁴ *Wagner*, Pirata hostis generi humani, *Humboldt Forum Recht* (2010), S. 31 (31); *Babar*, Attaining Optimal Deterrence at Sea: A Legal and Strategic Theory for Naval Anti-Piracy Operations, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40 (2007), S. 1 (11); *Shearer*, Piracy, in: Wolfrum (Hrsg.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Vol. VIII, 2012, S. 320 (320); *Schiedermair*, Piratenjagd im Golf von Aden, *AöR* 135 (2010), S. 185 (186).

⁷⁵⁵ *Kavanagh*, *The Law of Contemporary Sea Piracy*, *Australian International Law Journal* (1999), S. 127 (134); *Schiedermair*, Piratenjagd im Golf von Aden, *AöR* 135 (2010), S. 185 (198); *Wilson*, Interdiction on the High Seas, *Naval Law Review* 55 (2008), S. 157 (190).

⁷⁵⁶ Vgl. *Kraska*, Developing Piracy Policy for the National Strategy for Maritime Security, in: Nordquist/Wolfrum/Moore u. a. (Hrsg.), *Legal Challenges in Maritime Security*, 2008, S. 331 (339); *Schiedermair*, Piratenjagd im Golf von Aden, *AöR* 135 (2010), S. 185 (219-220).

⁷⁵⁷ *Schiedermair*, Piratenjagd im Golf von Aden, *AöR* 135 (2010), S. 185 (201).

Allerdings besteht weitgehende Einigkeit darüber, dass damit keine tatsächliche Pflicht der Staaten zum aktiven Einschreiten gegen Piraten oder zur Wahrnehmung der nachfolgenden Kompetenzen gemäß UNCLOS verbunden ist. Es handelt sich vielmehr um einen Ausdruck der kollektiven Ächtung der Piraterie durch die gesamte Völkerrechtsgemeinschaft und impliziert damit ein Verbot der Zusammenarbeit mit oder Unterstützung von Piraten sowie gegebenenfalls die Unterstützung anderer Staaten bei der Piratenverfolgung durch Meldung von Angriffen und Weitergabe von wesentlichen Informationen.⁷⁵⁸ Dieser Zielsetzung kann demnach auf verschiedene Weise Rechnung getragen werden. Dazu gehört auch die effektive strafrechtliche Verfolgung durch ein entsprechendes Rechtssystem sicherzustellen.⁷⁵⁹ Ebenso wird aus Art. 107 und Art. 110 UNCLOS deutlich, dass es den Staaten bei der Kooperation zur Verfolgung von Piraterie grundsätzlich freisteht, ob sie Kriegsschiffe entsenden oder aber andere Schiffe mit der entsprechenden Befugnis ausstatten.⁷⁶⁰

Insgesamt bleibt damit auch hier den Staaten überlassen, wie sie die völkerrechtlichen Normen umsetzen. In der deutschen Rechtsordnung werden die völkerrechtlichen Möglichkeiten zur Piratenverfolgung wenig genutzt.⁷⁶¹ Insbesondere zieht das Verfassungsrecht die Vorgaben für den Einsatz der Bundeswehr deutlich enger, als es die Völkerrechtsnormen vorsehen.⁷⁶² Die weitreichenden Befugnisse in UNCLOS zielen aber gerade nicht darauf ab, innerstaatliche Beschränkungen zu überwinden, zumal wenn Art. 100 UNCLOS nur eine Kooperation der Staaten bei der Verfolgung der Piraterie anstrebt. Es besteht daher kein Anlass, jene innerstaatlichen Beschränkungen außer Acht zu lassen, um die völkerrechtlichen Möglichkeiten vollständig ausschöpfen zu können. Gerade an dieser Stelle müssen völkerrechtliche und verfassungsrechtliche Anforderungen an einen Piraterieeinsatz deutlich unterschieden werden. Das Grundgesetz sieht hier strengere Voraussetzungen vor als das Völkerrecht im Allgemeinen und UNCLOS im Speziellen,⁷⁶³ welche nicht durch die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes

⁷⁵⁸ Vgl. *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 252-253; *Wolfrum*, Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet), in: Vitzthum (Hrsg.), Handbuch des Seerechts, 2006, Kap. 4 (Rn. 47); *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 73; *König*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Rechtspolitisches Forum 48 (2009), S. 20-21; *Schiedermair*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185 (202); ähnlich auch *Lagoni*, Piraterie und widerrechtliche Handlungen gegen die Sicherheit der Seeschifffahrt, in: FS Rauschnig, 2001, S. 501 (521-522), der aber zumindest eine Pflicht der Staaten annimmt, keine Piraterie in ihrem Gebiet zu dulden.

⁷⁵⁹ Vgl. *Kraska*, Developing Piracy Policy for the National Strategy for Maritime Security, in: Nordquist/Wolfrum/Moore u. a. (Hrsg.), Legal Challenges in Maritime Security, 2008, S. 331 (339).

⁷⁶⁰ *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 141.

⁷⁶¹ *Lagoni*, Piraterie und widerrechtliche Handlungen gegen die Sicherheit der Seeschifffahrt, in: FS Rauschnig, 2001, S. 501 (529-530).

⁷⁶² *Tomuschat*, Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen, EuGRZ (2001), S. 535 (544-545).

⁷⁶³ *Tomuschat*, Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen, EuGRZ (2001), S. 535 (544-545); *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr

ausgeräumt werden. Das Völkerrecht eröffnet einen Handlungsspielraum, dessen Nutzung jedoch nur im Einklang mit dem Verfassungsrecht erfolgen kann.⁷⁶⁴

Das Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit bezieht sich vor allem auf die Durchsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen und die Einhaltung gesetzter Handlungsrahmen.⁷⁶⁵ Es erzeugt daher keine Pflichten, die über bestehende völkerrechtliche Verpflichtungen hinausgehen, wo Völkerrecht gerade Freiräume schafft und es den Staaten überlässt, diese zu nutzen.⁷⁶⁶ Die Piratenverfolgung liegt zwar im Interesse der Völkerrechtsgemeinschaft, um die Freiheit der Meere als Gemeingut zu bewahren. Das allein macht sie aber noch nicht zu einer Verpflichtung, welche im Sinne der Völkerrechtsfreundlichkeit zu berücksichtigen wäre, um die effektive Durchsetzung des Völkerrechts zu erreichen oder die Integration in die Staatengemeinschaft zu fördern.

Eine Ermächtigung der Bundeswehr aufgrund der UNCLOS-Normen ohne entsprechende innerstaatliche Einsatznorm kommt daher auch unter Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes nicht in Betracht.⁷⁶⁷ Die fehlende verfassungsrechtliche Befugnis der Marine für unilaterale Einsätze gegen Piraten ist aus diesem Grund auch Grundlage von Aufrufen, das Grundgesetz dementsprechend zu ändern.⁷⁶⁸

Mit Blick auf die vom VG Köln ebenfalls zu beurteilende mögliche Verletzung des Art. 104 Abs. 3 S. 1 GG durch die Dauer des Arrests an Bord befand das

von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (209); *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (507-509); *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, DÖV (2010), S. 203 (205); *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (16-17).

⁷⁶⁴ *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (17); vgl. auch *Tomuschat* in: Bonner Kommentar, Band 7, 178. EL 2016, Art. 25 GG, Rdnr. 106; *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497); hingegen die Zulässigkeit von Bundeswehreinräufen in erster Linie an der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit völkerrechtlichen Befugnissen messend *Kokott* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 15.

⁷⁶⁵ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (482); *Tomuschat*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7 (46); *Giegerich* in: Dörr/Grote/Marauhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 59; BVerfGE 128, 326 (369-370) – Sicherungsverwahrung; vgl. auch oben Kap. III 3. a).

⁷⁶⁶ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (496-497); *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 9).

⁷⁶⁷ Dagegen Abstriche bei der erforderlichen formellen Ermächtigungsgrundlage vorschlagend *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (219).

⁷⁶⁸ Vgl. etwa *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 165-166; *Jenisch*, Pirateriebekämpfung vor Somalia auf dem Prüfstand, NordÖR (2009), S. 385 (391); *Dreist*, Offene Rechtsfragen des Einsatzes bewaffneter deutscher Streitkräfte, NZWehrR (2002), S. 133 (140).

Gericht, dass der Grundrechtsschutz hier zwar greife, jedoch der Grundrechtsstandard in diesem Fall zu modifizieren sei, um eine Teilnahme an vergleichbaren Einsätzen im Rahmen des Systems kollektiver Sicherheit nicht von vornherein zu vereiteln. Das Grundgesetz wolle demnach nicht verhindern, dass Deutschland „seinen Beitrag zur völkerrechtlich erwünschten Ahndung der Piraterie“ leistet.⁷⁶⁹ Die Einhaltung der Vorführungsfrist von 48 Stunden nach der Festnahme sei bei einer Piratenmission auf Hoher See rein faktisch nicht möglich. Es solle daher entsprechend Art. 5 Abs. 3 EMRK und Art. 9 Abs. 3 IPBPR eine unverzügliche Vorführung vor einen Richter oder eine Richterin genügen.⁷⁷⁰

Das Gericht erkennt hier richtig, dass die stärkere internationale Zusammenarbeit ein Anliegen der Völkerrechtsfreundlichkeit und damit auch insgesamt des Grundgesetzes ist. Darüber hinaus kann aus der internationalen Orientierung der Verfassung jedoch keine relevante Auswirkung für die Frage nach einer Grundrechtsverletzung der festgenommenen Piraten gefolgert werden.

Wie bereits festgestellt, führt das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit zu keiner pauschalen Modifikation des grundrechtlichen Schutzzumfangs.⁷⁷¹ Ebenso wenig kann die Beteiligung an einem System kollektiver Sicherheit in Konkurrenz zum Grundrechtsschutz gesetzt werden. Die Geltung der Grundrechte steht nicht unter generellem Praktikabilitätsvorbehalt oder ist zuerst auf ihre Vereinbarkeit mit außenpolitischen Zielsetzungen zu überprüfen.⁷⁷² Das Grundgesetz hat sich vielmehr für eine umfassende Grundrechtsbindung sämtlicher Staatsgewalt entschieden, welche keine Ausnahmen für völkerrechtlich geregelte Sachverhalte zulässt. Der Grundrechtsschutz wird von der Verfassung nicht der internationalen Ausrichtung nachgeordnet,⁷⁷³ zumal der starke Grundrechtsschutz einhergeht mit einer deutlichen Nähe des Grundgesetzes zum internationalen Menschenrechtsschutz.⁷⁷⁴ Die durch UNCLOS vorgesehene Möglichkeit eines Pirateneinsatzes auf

⁷⁶⁹ *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114); zustimmend *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209 (219); *Trésoret*, Seepiraterie, 2011, S. 573-574.

⁷⁷⁰ VG Köln, JZ 2012, 366 (368); vgl. auch zustimmend *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (114-115); *König*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Rechtspolitisches Forum 48 (2009), S. 27-28.

⁷⁷¹ Vgl. oben Kap. III 4. c).

⁷⁷² *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (191-192); *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (17-18).

⁷⁷³ Vgl. *Poscher*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, VVDStRL 67 (2008), S. 160 (191-192); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 5-6; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 70).

⁷⁷⁴ Vgl. *Bryde*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, Der Staat 42 (2003), S. 61 (61); *Häberle*, Der kooperative Verfassungsstaat - aus Kultur

Hoher See führt daher nicht zu einer völkerrechtsfreundlichen Deformierung des grundrechtlichen Schutzbereichs. Das Völkerrecht hindert Staaten nicht, dem eigenen staatlichen Handeln engere Grenzen zu ziehen oder einen höheren Schutzstandard zu gewähren.⁷⁷⁵ Im Gegenteil kann die Weiterentwicklung des Grundrechtsschutzes zu einem internationalisierten Mehrebenenschutz zwar Konflikte mit sich bringen, soll aber keinesfalls zu einer Absenkung des innerstaatlichen Schutzstandards führen.⁷⁷⁶ Dies gilt umso mehr für die hier herangezogene EMRK, welche ihrem eigenen Anspruch nach keinesfalls zu einer Absenkung des Schutzniveaus führen soll, soweit die nationalen Verfassungen einen höheren Schutzstandard gewährleisten.⁷⁷⁷

Insofern kommt ein Rückgriff auf Art. 5 Abs. 3 EMRK, welcher eine Vorführung vor einen Richter oder eine Richterin nur schnellstmöglich verlangt, nicht in Betracht. Art. 104 Abs. 3 S. 1 GG stellt mit den vorgeschriebenen 48 Stunden eine präzise Frist auf, welche insbesondere dem Individualschutz dient und daher auch nicht zugunsten weiter gefasster Völkerrechtsnormen relativiert werden kann.⁷⁷⁸ Der völkerrechtliche Auftrag zur Zusammenarbeit bei der Bekämpfung der Piraterie steht nicht in Konkurrenz zu innerstaatlichen Beschränkungen staatlichen Handelns aufgrund von Grundrechten, diese werden durch die völkerrechtlichen Befugnisnormen nicht in Frage gestellt.

Hinzu kommt, dass der Grundrechtsschutz in seiner bestehenden Form die Beteiligung an Maßnahmen eines Systems kollektiver Sicherheit zur Piratenverfolgung keinesfalls grundsätzlich unmöglich macht. Der Grundrechtsschutz zeigt die gebotenen Grenzen hoheitlichen Handelns auf, innerhalb welcher die Völker-

und als Kultur, 2013, S. 98-99; *Schiedermair*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, 2006, S. 153; vgl. auch Kap. III 4. c).

⁷⁷⁵ *Doehring*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, 1963, S. 167; *Talmon*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12 (15-16).

⁷⁷⁶ *Stern*, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016, Einleitung, Rdnr. 207; vgl. zu den Risiken einer solchen Kooperationsordnung für den Freiheitsschutz durch fehlende Konfliktmechanismen auch *Heinig*, Verfassung im Nationalstaat: Von der Gesamtordnung zur europäischen Teilordnung?, VVDStRL 75 (2015), S. 65 (95).

⁷⁷⁷ So ausdrücklich Art. 53 EMRK; vgl. auch BVerfGE 111, 307 (317) – Görgülü-Beschluss; BVerfGE 120, 180 (200-201) – Caroline von Monaco III; *Meyer-Ladewig/Renger*, in: Meyer-Ladewig, EMRK, 4. Aufl., 2017, Art. 53, Rdnr. 2; *Thienel*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Aufl., 2015, Art. 53, Rdnr. 1-2; *Schabas*, in: Schabas, The European Convention on Human Rights - A Commentary, 2015, Art. 53, S. 902-903; *Peters/Altwickler*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., 2012, § 2 Rn. 2; *Alkema*, The enigmatic no-pretext Clause: Article 60 of the European Convention on Human Rights, in: Klabbers/Lefebber (Hrsg.), Essays on the Law of Treaties, 1998, S. 41 (42).

⁷⁷⁸ *Heinicke*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, KJ (2009), S. 178 (191-192); *Fischer-Lescano/Kreck*, Piraterie und Menschenrechte, AVR 47 (2009), S. 481 (497-499); dagegen auch entgegen der Wortlautgrenze eine unverzügliche Festnahme als ausreichend ansehend, da die Norm für extraterritoriale Festnahmen nicht geschaffen sei *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 234-235.

rechtsfreundlichkeit zum Tragen kommen kann und eine möglichst effektive Durchsetzung des sowie Orientierung am Völkerrecht gebietet. Wenn daher die Beteiligung an einer europäischen Mission zur Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden schon im Vorhinein absehbar vor dem Problem steht, die Frist des Art. 104 Abs. 3 S. 1 GG zur Vorführung festgenommener Personen nicht einhalten zu können, besteht die Lösung nicht darin, den Grundrechtsschutz unter Verweis auf völkerrechtliche Befugnisse und EMRK-Standards zu umgehen, sondern sind vielmehr gerade Alternativen auszuschöpfen, um die Modalitäten des Einsatzes den grundgesetzlichen Vorgaben anzupassen. Dazu kann für die Beteiligung an einer EU-Mission beispielsweise die Möglichkeit gehören, eine Hafttrichtervorführung durch audiovisuelle Übertragung vorzusehen.⁷⁷⁹ Auch das Bundesverfassungsgericht hat in Fallkonstellationen mit vergleichbaren praktischen Schwierigkeiten, den Richtervorbehalt des Art. 13 Abs. 2 GG gegenüber einer ausufernden Nutzung der behördlichen Eilkompetenz bestmöglich zu wahren, ebensowenig den Schluss gezogen, aufgrund dessen eine Einschränkung des Grundrechtsschutzes zuzulassen. Vielmehr forderte es die seither gängige Einrichtung eines richterlichen Notdienstes.⁷⁸⁰

Ähnliches gilt auch für die verfassungsrechtlichen Schwierigkeiten eines Einsatzes gerade der Bundeswehr an einer Mission zur Piratenbekämpfung. Anstelle der vielfachen Überlegungen, wie verfassungsrechtliche Einsatzbeschränkungen für die Bundeswehr den internationalen Erwartungen angeglichen werden können, könnte alternativ auch angewandt werden, was das innerstaatliche Recht bereits hergibt: Die Polizei könnte entsprechend ihrer bestehenden Befugnisse nach § 6 BPolG und § 1 Ziff. 3 iVm §§ 3 II, 4 II SeeAufgG für einen solchen Einsatz ausgerüstet werden und bei der Pirateriebekämpfung ihrer Aufgabe nachkommen. Ohnehin gilt die GSG 9 schon als besser gewappnet für Befreiungseinsätze bei Piratenangriffen als die KSK der Bundeswehr.⁷⁸¹ Alternativ wäre auch eine Lösungsmöglichkeit in Betracht zu ziehen, wie sie Japan bereits praktisch umsetzt. Angesichts eines ähnlichen Kompetenzproblems werden dort die Marineschiffe, welche mit der Piratenverfolgung beauftragt sind, durch Bundespolizisten und -polizistinnen verstärkt, welche zur Festnahme von Piraten befugt sind.⁷⁸²

Die Bekämpfung der Piraterie zeigt damit einen Fall, in dem das Völkerrecht einen Rahmen für staatliches Handeln vorgibt, den die Bundesrepublik aber nur

⁷⁷⁹ So auch der Vorschlag von *Kreß*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, in: Weingärtner (Hrsg.), Die Bundeswehr als Armee im Einsatz, 2010, S. 95 (115-116); ähnlich auch *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 234-235.

⁷⁸⁰ So BVerfGE 103, 142 (155-156) – Wohnungsdurchsuchung; vgl. *Globke*, Anmerkung zu VG Köln vom 11.11.2011, JZ (2012), S. 370 (372).

⁷⁸¹ Vgl. *Grewen*, Kein Fummeln am Grundgesetz, Zeit online (11. Mai 2009), S. 1-2.

⁷⁸² Vgl. umfassend zur von Japan gewählten Lösungsmöglichkeit nur *Fournier*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, 2014, S. 175-180; zustimmend zu einer solchen Lösung auch *Heintschel von Heinegg, Wolff*, Piraterie und bewaffnete Raubüberfälle auf See, in: FS Ehlers, 2010, S. 59 (80).

zum Teil innerstaatlich umgesetzt und in Anspruch genommen hat. Gerade mit Blick auf die rechtlichen Grundlagen von Bundeswehreinrätsen sowie den Grundrechtsschutz in internationalen Einsätzen wird deutlich, dass nationale Normen auch strengere Vorgaben ziehen können, als die völkerrechtlichen Anforderungen oder auch menschenrechtlichen Grenzen dies tun. Diese innerstaatlichen Beschränkungen stehen entsprechend den bisherigen Ausführungen weder aus verfassungsrechtlicher Sicht zur Disposition für internationale Normen, noch sollen sie aus völkerrechtlicher Sicht überhaupt umgangen werden. Art. 100 UNCLOS sieht eine Zusammenarbeit der Staaten bei diesem international zu lösenden Problem vor und eine solche Zusammenarbeit favorisiert auch die Völkerrechtsfreundlichkeit, während Details und Ausgestaltung dem Staat überlassen bleiben. Die Bundesrepublik behält damit auch in internationalen Zusammenhängen und im Hinblick auf Anforderungen der Völkerrechtsgemeinschaft die Verantwortung, für die Achtung der Grundrechte durch die deutsche öffentliche Gewalt zu sorgen.⁷⁸³

b) Das Doppelbesteuerungs-Urteil

Im Hinblick auf das Doppelbesteuerungs-Urteil des BFH steht in Frage, ob der Gesetzgeber aufgrund der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes derart an seine Zustimmung zu völkerrechtlichen Verträgen gebunden ist, dass er keine davon abweichenden Gesetze erlassen kann und demnach ein sogenannter Treaty Override verfassungswidrig wäre.⁷⁸⁴

Als Konsequenz insbesondere des Demokratieprinzips ergibt sich, dass der Gesetzgeber im Allgemeinen nicht daran gehindert werden kann, sich per Gesetz über völkervertragliche Verpflichtungen hinwegzusetzen. Daher mag es zwar Stimmen geben, die meinen, der Gesetzgeber handle treuwidrig und verstoße gegen die verfassungsrechtlich verankerte Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn er per Gesetz gegen Völkervertragsrecht verstoße, anstatt sich regulär von der Vertragsverpflichtung zu lösen.⁷⁸⁵ Gleichwohl kann auch das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit zu keiner Bindung an internationales Vertragsrecht führen.

⁷⁸³ Vgl. *Hobe*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998, S. 404; *Wahl*, Internationalisierung des Staates, in: FS Hollerbach, 2001, S. 193 (217-218); ähnlich auch BVerfGE 112, 1 (25-26) – Alteigentümer.

⁷⁸⁴ So das Urteil des BFH, BFHE 236, 304 (309-310).

⁷⁸⁵ So *Richter*, Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 159 (177-178); *Knopf*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 242-243; vgl. zustimmend auch *Vogel*, Wortbruch im Verfassungsrecht, JZ (1997), S. 161 (161); *Rauschnig* in: Bonner Kommentar, Band 9, 178. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 110; *Becker*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, NVwZ (2005), S. 289 (291); *Vöneky*, Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts,

Mit Blick auf das Demokratiegebot der Verfassung kommt eine Bindung des Gesetzgebers an einfache Gesetze, zu welchen nach Art. 59 Abs. 2 GG auch völkerrechtliche Verträge gehören, grundsätzlich nicht in Betracht. Gesetze müssen neuen Gegebenheiten und Meinungsänderungen angepasst werden können und damit grundsätzlich änderbar sein.⁷⁸⁶ Im Übrigen steht die verfassungsrechtlich vorgesehene Systematik hinsichtlich Behandlung und Rang von Völkerrechtsnormen im innerstaatlichen Rechtssystem nicht zur Disposition der Völkerrechtsfreundlichkeit. Insofern kann dem Völkervertragsrecht nicht durch die Bindung des Gesetzgebers entgegen der Einordnung als einfaches Gesetz ein faktischer Verfassungsrang verschafft werden. Dem Gesetzgeber kommt mit der erforderlichen Zustimmung in Gesetzesform vielmehr gerade die Verfügungsbefugnis über die Geltung des Vertragsrechts zu.⁷⁸⁷

Daneben ist in der Frage des Treaty Overrides insbesondere die drohende Kompetenzbeschränkung des Gesetzgebers zu berücksichtigen. Während die Legislative an der Intensivierung und Ausweitung der internationalen Zusammenarbeit insgesamt eher wenig beteiligt ist, sieht Art. 59 Abs. 2 GG eine ausdrückliche Mitwirkung des Gesetzgebers vor, sofern es um Belange der Bundesgesetzgebung oder politische Beziehungen des Bundes geht. Diese legislative Beteiligung kann nicht soweit umgedeutet werden, dass sie den Gesetzgeber fortan dauerhaft bindet und damit stattdessen noch weiter in seiner Gestaltungsfreiheit beschneidet. Wenn Art. 59 Abs. 2 GG durch die Mitwirkung der Legislative gerade die Entschließungsfreiheit des Gesetzgebers vor einer Vorfestlegung durch das Handeln der Exekutive schützen soll,⁷⁸⁸ so muss dieser Entschluss auch in der Hand der Legislative bleiben.

Band XI, 2013, § 236 (Rdnr. 33); zumindest eine bedingte Bindung annehmend *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (848).

⁷⁸⁶ *Badura*, Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 265 (Rdnr. 57); *Hailbronner*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, VVDStRL 56 (1997), S. 7 (18); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (392-393); *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); *Ismer/Baur*, Verfassungsmäßigkeit von Treaty Overrides, IStR (2014), S. 421 (424); a.A. dagegen *Fastenrath*, Anmerkung zu BVerfG vom 15.12.2015, JZ (2016), S. 636 (639).

⁷⁸⁷ *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: Deppenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rn. 46, Fn. 68); *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (409); *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (87-88); *Proelfs*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 50; vgl. zur Bindung des Gesetzgebers nur an die Verfassung *Grzeszick* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 20, VI. Rn. 19.

⁷⁸⁸ *Kempen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 37; *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 93-94; *Henn* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 30; *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 219-220; *Butzer/Haas* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 14. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 74; *Streinz* in: Sachs, Grund-

Dies gilt umso mehr, da sich der Gesetzgeber nicht eigenständig und durch reguläre Mittel von einem völkerrechtlichen Vertrag lösen kann, wie es teilweise eingefordert wird.⁷⁸⁹ Entsprechend der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK)⁷⁹⁰, welche in der internationalen Rechtsordnung das Recht der Verträge umfassend regelt, ist eine Vertragsbeendigung nur einvernehmlich (Art. 54 lit. b, 59 WVK) oder durch Ausübung eines im Vertrag enthaltenen Kündigungsrechts (Art. 56 Abs. 1 WVK) möglich, sofern sich nicht Umstände grundlegend verändern (Art. 62 Abs. 1 WVK), die Erfüllung unmöglich wird (Art. 61 Abs. 1 S. 1 WVK) oder die andere Partei den Vertrag erheblich verletzt hat (Art. 60 WVK). Die Möglichkeiten zur Aufhebung einer völkerrechtlichen Vertragsbindung sind damit eng umgrenzt.⁷⁹¹ Den Gesetzgeber allein auf die Ausübung dieser Beendigungsgründe zu verweisen, um die einmal eingegangene Vertragsbindung wieder aufzuheben, ist insofern nicht nur fragwürdig, weil ein völkerrechtskonformes Lösen vom Vertrag ausschließlich bei Vorliegen einer der genannten Optionen möglich ist. Es ist auch schon gewaltenteilig problematisch, denn der Gesetzgeber ist zur Kündigung von völkerrechtlichen Verträgen innerstaatlich nicht berechtigt. Die materielle Entscheidung darüber obliegt zusammen mit dem Gros der auswärtigen Kompetenzen der Bundesregierung, sowie gegebenenfalls entsprechend Art. 59 Abs. 1 GG formal dem Bundespräsidenten oder der Bundespräsidentin. Dem Parlament kommt allenfalls ein Mitwirkungsrecht, vergleichbar seiner Kompetenz beim Vertragsschluss, zu.⁷⁹²

gesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 21; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365).

⁷⁸⁹ So beispielsweise *Richter*, Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 159 (177-178); *Vöneky*, Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 236 (Rdnr. 33); ähnlich auch *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 242-243.

⁷⁹⁰ Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge, 23.05.1969 (BGBl. 1985 II S. 926).

⁷⁹¹ Gemäß Art. 42 WVK können Beendigung oder Kündigung eines Vertrages nur entsprechend den Bestimmungen der WVK erfolgen, vgl. *Plender*, The Role of Consent in the Termination of Treaties, The British Yearbook of International Law (1986), S. 133 (138); *Nablić*, The Grounds of Invalidity and Termination of Treaties, American Journal of International Law 65 (1971), S. 736 (739); vgl. zu den Möglichkeiten der Vertragsbeendigung im Völkerrecht im Einzelnen *Capotorti*, L'extinction et la suspension des traités, Recueil des Cours 134 (1971), S. 417 und *Verdross/Simma*, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl., 1984, S. 512-533.

⁷⁹² *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (403); *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 9; *Henn* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 59, Rdnr. 23; *Diehl*, Die Mitwirkung des Parlaments bei der Kündigung völkerrechtlicher Verträge, 1967, S. 63; vgl. ähnlich *Ismer/Baur*, Verfassungsmäßigkeit von Treaty Overrides, IStR (2014), S. 421 (424); *Kokott*, Art. 59 Abs. 2 GG und einseitige völkerrechtliche Akte, in: FS Doehring, 1989, S. 503 (512); zumindest die faktische Ausübung von Vertragskündigungen durch die Regierung anerkennend *Hartwig*, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz Mitarbeiterkommentar, Band II, 2002, Art. 59 I, Rdnr. 22; von einem Mitwirkungsrecht des Parlaments ausgehend *Friesenbahn*, Parlament und Regierung im modernen Staat,

Der hier betonte Schutz der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers steht auch im Einklang mit den zu berücksichtigenden Interessen der Völkerrechtsordnung. Indem das Völkerrecht es grundsätzlich den Staaten überlässt, wie sie ihre Pflichten erfüllen, schließt es lediglich aus, dass Staaten sich zur Rechtfertigung von Völkerrechtsverletzungen auf innerstaatliches Recht berufen, vgl. Art. 27 S. 1 WVK. Es verbietet aber die innerstaatliche Wirksamkeit völkerrechtswidriger Akte nicht. Die Konsequenzen eines solchen Völkerrechtsbruches haben die Staaten dann auf internationaler Ebene zu tragen.⁷⁹³

Die Erfüllung völkerrechtlicher Verbindlichkeiten sicherzustellen mag zwar grundsätzlich in den Anwendungsbereich der Völkerrechtsfreundlichkeit fallen, sie kann aber nicht jenseits der übrigen Verfassung erfolgen. Andernfalls trägt die Berufung auf die Völkerrechtsfreundlichkeit in erster Linie zur Selbstaushöhlung der Verfassung bei. Die innerstaatliche Umsetzung von eingegangenen völkerrechtlichen Verpflichtungen sichert, wo dafür ein Gesetz erforderlich ist, bereits Art. 59 Abs. 2 GG in Form des Zustimmungsgesetzes.⁷⁹⁴ Das verfassungsrechtliche System zur Einbindung der Völkerrechtsnormen in das innerstaatliche Recht hat hier bereits für eine Absicherung gesorgt. Die dennoch bestehende Möglichkeit eines Verstoßes von Gesetzen gegen Völkervertragsrecht ist dagegen kein von der Völkerrechtsfreundlichkeit zu lösendes Problem, sondern Ausfluss grundlegender Verfassungsentscheidungen über die demokratische Grundordnung. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann hier nicht herangezogen werden, um einen Konflikt mit der Völkerrechtsordnung zu begründen, den es sonst nicht gäbe, und ihn dann auch mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit zu lösen. Mangels eines grundgesetzlich normierten Vorrangs des Völkerrechts oder einer verfassungsrechtlich garantierten Durchsetzung von Völkerrechtsnormen könnte sich die Verfassungswidrigkeit eines Völkerrechtsverstoßes allein aus der Verfassung selbst ergeben, was für völkerrechtliche Verträge ihrem Gesetzesrang entsprechend in der Regel nicht anzunehmen ist.⁷⁹⁵

VVDStRL 16 (1958), S. 9 (70) und *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 115-116; vgl. zur maßgeblichen Kompetenz der Exekutive im Bereich der auswärtigen Gewalt *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 49; *Fastenrath*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, 1986, S. 215; *Grewe*, Zum Verfassungsrecht der auswärtigen Gewalt, AöR 112 (1987), S. 521 (530).

⁷⁹³ Vgl. BVerfG NJW 2016, 1295 (1299) – Treaty Override; *Hillgruber*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57 (92-93); *Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band II, 2004, § 32 (Rdnr. 123-124); *Tomuschat*, International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, Recueil des Cours 281 (1999), S. 9 (363).

⁷⁹⁴ Vgl. *Kempen*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 2, 7. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 37; *Butzer/Haas* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 14. Aufl., 2018, Art. 59, Rdnr. 74; *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (365).

⁷⁹⁵ *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 49.

Es muss daher abschließend dem Urteil des BFH entgegengehalten werden, dass die Verfassung und damit auch die Völkerrechtsfreundlichkeit Treaty Overriding prinzipiell zulassen.⁷⁹⁶ Zu der gleichen Schlussfolgerung ist auch das Bundesverfassungsgericht gekommen, wenn es in seinem Urteil zur Frage der Verfassungsmäßigkeit eines Treaty Overrides im Wesentlichen feststellt, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit andere grundlegende Verfassungsprinzipien wie das Demokratieprinzip nicht außer Kraft setzt und daher nicht zu einer Bindung des Gesetzgebers an geschlossene völkerrechtliche Verträge führen könne.⁷⁹⁷

3. Exkurs: Gegenüberstellung zum Prinzip des bundesfreundlichen Verhaltens

Als Prüfpunkt der bisherigen Konturierung des Rechtsgehaltes der Völkerrechtsfreundlichkeit kann ein Vergleich zum in der Rechtswissenschaft bereits weiter ausdifferenzierten Prinzip des bundesfreundlichen Verhaltens dienen. Dieses stützt sich ebenfalls auf eine Freundlichkeitsbeziehung verschiedener Rechtsebenen. Indem sich die Bundesfreundlichkeit auf Landes- und Bundesangelegenheiten bezieht, mag diese zwar ein deutlich anderes Verhältnis zweier Ebenen betreffen, welche immerhin Teil einer gemeinsamen Rechtsordnung sind. Dennoch können, soweit darüber hinaus eine Vergleichbarkeit besteht, aus dieser Gegenüberstellung auch Erkenntnisse über den Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit und dessen Rechtfertigungsbedürftigkeit gezogen werden, wo dieser als weiterreichend verstanden werden sollte. Indem die beiden Prinzipien und ihre Wirkung einander gegenübergestellt werden, lassen sich eventuelle Unterschiede ausmachen und daraufhin befragen, ob sich diese nachvollziehbar aus den unterschiedlichen Konzeptionen der beiden Prinzipien erklären lassen, sowie bestehende Gemeinsamkeiten auf ihre Plausibilität hin betrachten.

Der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens, auch als Bundestreue firmierend,⁷⁹⁸ ist ein weithin anerkanntes Beispiel für ungeschriebenes Verfassungsrecht,⁷⁹⁹ sowie ein dogmatisch entwickeltes Rechtsprinzip.⁸⁰⁰ Er soll Bund und

⁷⁹⁶ *Lambert*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastenungleichheit, 2010, S. 55; *Nettesheim* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, 78. EL 2016, Art. 59, Rdnr. 184-186; *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (219); vgl. auch *Krumm*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363 (392-393); *Lehner*, Keine Verfügung des Parlaments über seine Normsetzungsautorität, IStR (2014), S. 189 (192).

⁷⁹⁷ BVerfG NJW 2016, 1295 (1297-1301) – Treaty Override.

⁷⁹⁸ Vgl. für eine Darstellung der verschiedenen verwendeten Bezeichnungen *Kowalsky*, Die Rechtsgrundlagen der Bundestreue, 1970, S. 3-5.

⁷⁹⁹ Vgl. *Grzeszick*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 12 (Rdnr. 1-2); *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 162); ebenso BVerfGE 6, 309 (361) – Konkordats-Urteil; BVerfGE 12, 205 (254) – 1. Rundfunkurteil; BVerfGE 43, 291 (348) – numerus-clausus II.

Länder als Teile eines Bundesstaates, die einer gemeinsamen Verfassungsordnung unterstehen, enger aneinander binden.⁸⁰¹ Gleichwohl seiner breiten Akzeptanz ist der Ursprung des Prinzips umstritten. Während das Bundesverfassungsgericht bereits früh in seiner Rechtsprechung die Existenz des Prinzips anerkannte, blieb es in der Begründung vage, wenn es zunächst einen Zusammenhang zum bundesstaatlichen Prinzip herstellt,⁸⁰² sich daneben aber auf eine bereits 1916 erschienene Arbeit von Smend beruft,⁸⁰³ dessen Werk sich noch auf das Verhältnis des monarchischen Bundesstaates zu den Einzelstaaten bezog und damit gerade jenseits der grundgesetzlichen Bundesstaatsdogmatik entstand.⁸⁰⁴ Anderer Ansicht nach findet die Bundestreue ihren Ursprung dagegen im Grundsatz von Treu und Glauben, welcher auch im öffentlichen Recht Geltung beansprucht.⁸⁰⁵ In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entwickelte sich das Prinzip bundesfreundlichen Verhaltens unabhängig davon zu einem häufig herangezogenen Grundsatz der bundesstaatlichen Ordnung.⁸⁰⁶

Die Funktion des Prinzips besteht vor allem darin, die verschiedenen Teile des Bundesstaates in ihrem Zusammenwirken auf das gesamtstaatliche Gemeinwohl sowie ein gegenseitiges Treueverhältnis und implizites Schädigungsverbot zu verpflichten.⁸⁰⁷ Das damit eher abstrakt gefasste Prinzip wurde durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts weiter konkretisiert und ausgestaltet.⁸⁰⁸ Konkrete Rechtswirkung gewinnt das Prinzip in erster Linie als Kompetenzaus-

⁸⁰⁰ *Kriele*, Theorie der Rechtsgewinnung, 2. Aufl., 1976, S. 151.

⁸⁰¹ BVerfGE 8, 122 (140) – Atomwaffen; vgl. *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 27; *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS Maunz, 1981, S. 53 (62).

⁸⁰² BVerfGE 1, 299 (315) – Wohnungsbauförderung; BVerfGE 43, 291 (348) – numerus-clausus II; ebenso *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 162); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 700.

⁸⁰³ BVerfGE 1, 299 (315) – Wohnungsbauförderung; BVerfGE 12, 205 (254) – 1. Rundfunkurteil; jeweils mit Verweis auf *Smend*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht im monarchischen Bundesstaat, in: Festgabe für Otto Mayer, 1916, S. 245 (260-261).

⁸⁰⁴ Vgl. zur Verbindung der Verfassungsgerichtsrechtsprechung zu Smend auch *Korioth*, Integration und Bundesstaat, 1990, S. 268; kritisch zur Bezugnahme auf Smend dagegen *Bauer*, Die Bundestreue, 1992, S. 121-124; *Kowalsky*, Die Rechtsgrundlagen der Bundestreue, 1970, S. 43.

⁸⁰⁵ So vor allem *Bauer*, Die Bundestreue, 1992, S. 247-248; *Bauer* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Bundesstaat), Rdnr. 46; vgl. auch *Neupert*, Regionale Strukturpolitik als Aufgabe der Länder: Grundlagen, Verknüpfungen, Grenzen, 1986, S. 288.

⁸⁰⁶ So die Analyse von *Rudolf*, Die Bundesstaatlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 233 (235).

⁸⁰⁷ Vgl. BVerfGE 6, 309 (361) – Konkordats-Urteil; BVerfGE 43, 291 (348) – numerus-clausus II; *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 163); *Bauer*, Die Bundestreue, 1992, S. 306; *Bauer* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Bundesstaat), Rdnr. 46.

⁸⁰⁸ *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS Maunz, 1981, S. 53 (56).

übungsschranke.⁸⁰⁹ Die Glieder des Bundesstaates sind aufgrund des Grundsatzes bundesfreundlichen Verhaltens gehalten, von ihren Kompetenzen nicht derart Gebrauch zu machen, dass das gesamtstaatliche Gemeinwohl oder die Interessen der Länder Schaden nehmen. Dies ist vor allem bei missbräuchlicher Kompetenzausübung der Fall.⁸¹⁰ Daneben sind Bund und Länder zur gegenseitigen Rücksichtnahme, Information und Verständigung verpflichtet. Wo eine Einbeziehung der Länder erforderlich ist, kann die Bundestreue sich auch als gesteigerte Mitwirkungspflicht der Länder manifestieren.⁸¹¹ Dazu kann im Einzelnen beispielsweise die Pflicht zu Information und Konsultation bei wichtigen Beratungen, die alle Länder angehen, gehören sowie das Gebot, Verhandlungen nicht willkürlich scheitern zu lassen oder staatsvertragliche Verpflichtungen nicht ohne ausreichende Klärung aufzukündigen.⁸¹²

Dabei ist der Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens jedoch rein akzessorischer Natur. Er entfaltet seine Wirkung nur innerhalb bestehender Rechtsverhältnisse zwischen Bund und Ländern oder der Länder untereinander, wo er Rechte und Pflichten innerhalb dieses Verhältnisses konstituiert, modifiziert oder begrenzt. Er begründet jedoch kein eigenes Rechtsverhältnis.⁸¹³ Daneben wirkt der Grundsatz subsidiär zum übrigen Verfassungsrecht, er kommt nur zur Anwen-

⁸⁰⁹ *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 703; *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS Maunz, 1981, S. 53 (56); vgl. auch BVerfGE 12, 205 (255) – 1. Rundfunkurteil; BVerfGE 14, 197 (215) – Kreditwesen.

⁸¹⁰ BVerfGE 4, 115 (140) – Besoldungsneuregelung; BVerfGE 14, 197 (215) – Kreditwesen; BVerfGE 34, 216 (232) – Coburg; BVerfGE 43, 291 (348) – numerus-clausus II; BVerfGE 61, 149 (205) – Amtshaftung; BVerfGE 104, 249 (269-270) – Biblis A; BVerfGE 110, 33 (52) – Außenwirtschaftsgesetz; *Rudolf*, Die Bundesstaatlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 233 (248); *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS Maunz, 1981, S. 53 (66); *Starck*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 67); *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 30-31.

⁸¹¹ BVerfGE 12, 205 (254) – 1. Rundfunkurteil; BVerfGE 41, 291 (308) – Strukturförderung; BVerfGE 61, 149 (205) – Amtshaftung; *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 169); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 702; *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS Maunz, 1981, S. 53 (56).

⁸¹² *Bauer* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Bundesstaat), Rdnr. 49-51; *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 30-31.

⁸¹³ BVerfGE 103, 81 (88) – Pofalla I; BVerfGE 104, 238 (247-248) – Gorleben; BVerfGE 110, 33 (52) – Außenwirtschaftsgesetz; *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 166); *Bauer*, Die Bundestreue, 1992, S. 303; *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 28; *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 701-702.

dung, sofern keine geschriebenen Normen zur Lösung des Konflikts existieren.⁸¹⁴ Dementsprechend kann das Prinzip der Bundestreue insbesondere keinen Einfluss auf das bundesstaatliche Kompetenzgefüge, wie es im Grundgesetz angelegt ist, nehmen.⁸¹⁵

Stellt man nun das so umrissene Prinzip des bundesfreundlichen Verhaltens den bisherigen Erkenntnissen zum Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit gegenüber, lässt sich eine grundsätzliche Vergleichbarkeit der beiden Prinzipien schon in ihrer Grundlage feststellen: Als ungeschriebene Verfassungsprinzipien wurden sie in erster Linie vom Bundesverfassungsgericht aus dem Grundgesetz hergeleitet. Während ihre genaue Grundlage daher oftmals eher unscharf bleibt, sind beide Prinzipien in ihrer Existenz doch mehrheitlich anerkannt. Als ungeschriebenes Verfassungsprinzip soll die Bundestreue nur in Zusammenschau mit den übrigen, das Verhältnis von Bund und Ländern regelnden Verfassungsnormen richtig zu erfassen sein.⁸¹⁶ Auch hierin zeigt sich eine Entsprechung zur Bindung der Völkerrechtsfreundlichkeit an ihre Normgrundlage und Erschließung des Prinzipiengehalts von dieser Grundlage aus.⁸¹⁷

In ihrer Funktion weisen die beiden Prinzipien ebenfalls eine gewisse Ähnlichkeit auf, indem die Völkerrechtsfreundlichkeit das Zusammenwirken zweier Rechtsordnungen koordinieren und harmonisieren soll, während das bundesfreundliche Verhalten ein Loyalitätsverhältnis der beiden Ebenen des Bundesstaates schafft. Allerdings zeigt sich hier auch die deutlichste Differenz der beiden Vergleichsgrößen. Die Bundestreue als ein Prinzip des Bundesstaates verbindet die verschiedenen Gliederungen, Bund und Länder, innerhalb der selben Rechtsordnung miteinander, denen das Grundgesetz als übergeordnete Regelinstanz gemein ist. Die Völkerrechtsfreundlichkeit dagegen verbindet, die dualistische Idee zugrundegelegt, zwei verschiedene Rechtsordnungen miteinander. Letzteres bedingt dabei auch, dass das Grundgesetz mithilfe der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht die beiden Rechtsordnungen in einem gegenseitigen Treueverhältnis miteinander verbindet, analog zur Bundestreue, sondern es sich um die einseitige Gestaltung des Verhältnisses durch die nationale Rechtsordnung handelt.

⁸¹⁴ *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 166); *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., 1984, S. 701; *Bauer* in: *Dreier*, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Bundesstaat), Rdnr. 46.

⁸¹⁵ BVerfGE 45, 400 (421) – Hessische Oberstufe; *Rudolf*, Die Bundesstaatlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: *Starck* (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 233 (248); *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 165); *Starck*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XII, 2014, § 271 (Rdnr. 67); *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl., 2018, § 8 Rdnr. 39.

⁸¹⁶ BVerfGE 6, 309 (361) – Konkordats-Urteil; vgl. *Faller*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: *FS Maunz*, 1981, S. 53 (61-62).

⁸¹⁷ Vgl. oben Kap. III 2.

Die rein akzessorische Wirkung des Prinzips bundesfreundlichen Verhaltens, welches nur innerhalb bestehender Rechtsverhältnisse Rechte und Pflichten generiert oder verändert, bietet dagegen auch für die Völkerrechtsfreundlichkeit ein Modell mit potentieller Vorbildfunktion. Als abstraktes Verfassungsprinzip sieht sich die Völkerrechtsfreundlichkeit vielfältigen Versuchen ausgesetzt, sie zur Begründung beliebiger Rechtsfolgen heranzuziehen.⁸¹⁸ Dagegen müssen sich Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit mit den zugrundeliegenden Normen der Verfassung vereinbaren lassen, sowie der Zwecksetzung der Völkerrechtsfreundlichkeit entsprechen. Dementsprechend kann auch die Völkerrechtsfreundlichkeit nicht völlig autonom Rechtsfolgen generieren.

Die Bundestreue zeigt beispielhaft eine sehr zurückhaltend verstandene Rechtsfreundlichkeit zweier Rechtsebenen, welche nur wenige Rechtsfolgen nach sich zieht und grundsätzlich auf Rücksichtnahme und Kooperation zur Förderung des Gesamtinteresses beruht.⁸¹⁹ Im Wesentlichen wirkt sie als Selbstbeschränkung in der Kompetenzausübung der Gliederungen durch Abstimmungs- oder Mitwirkungspflichten.⁸²⁰ Sowohl durch die zurückhaltende Ausgestaltung des Prinzips als auch durch die subsidiäre Wirkung soll ein Widerspruch zum geschriebenen Verfassungsrecht und damit auch zur verfassungsrechtlich vorgesehenen Kompetenzverteilung im Bundesstaat verhindert werden. Auch darin findet sich eine deutliche Ähnlichkeit zum dargestellten Programm der Völkerrechtsfreundlichkeit, welcher Rechtswirkungen ebenfalls nur mit größter Zurückhaltung zugeschrieben werden können, immer unter Berücksichtigung des verfassungsrechtlich geregelten Verhältnisses der beiden Rechtsordnungen sowie anderer Verfassungsprinzipien. Daher bleibt die Völkerrechtsfreundlichkeit im Wesentlichen auf eine Leitwirkung beschränkt. Dem ungeschriebenen Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit kommt vor allem, ebenso wie der Bundestreue, nur subsidiär Rechtswirkung zu, beide Prinzipien stehen hinter den geschriebenen Normen und damit insbesondere verfassungsrechtlichen Einzelregelungen zurück.

Während im Fall der Bundestreue ihre Rechtswirkung maßgeblich auf die Rücksichtnahme auf das Gesamtinteresse des Bundesstaates fokussiert ist,⁸²¹ ist die Zwecksetzung der Völkerrechtsfreundlichkeit wesentlich auf die effektive Durchsetzung von Völkerrechtsnormen gerichtet und insofern auf ein zentrales Interesse der Völkerrechtsgemeinschaft. Das Prinzip bundesfreundlichen Verhaltens soll schließlich, entsprechend seines subsidiären Einflusses, auch als Ausle-

⁸¹⁸ Vgl. oben Kap. III 1.

⁸¹⁹ Vgl. *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 27; *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl., 2018, § 8 Rdnr. 39.

⁸²⁰ Vgl. BVerfGE 14, 197 (215) – Kreditwesen; BVerfGE 43, 291 (348) – numerus-clausus II; *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 28; *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl., 2018, § 8 Rdnr. 31-34.

⁸²¹ BVerfGE 104, 249 (269-270) – *Biblis A*; *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band VI, 2008, § 126 (Rdnr. 163); *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 20, Rdnr. 27.

gungshilfe wirken für Normen, die im Kontext der Bundestreue stehen.⁸²² Allerdings soll es dabei nicht als autonome und insofern ungezügelter Auslegungsmaxime fungieren, welche herangezogen wird, um ein gewünschtes Ergebnis zu erreichen.⁸²³ Mit letzterem Vorbehalt sehen sich auch Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit konfrontiert, was die zurückhaltende Handhabung und sorgfältige Prüfung möglicher Rechtswirkungen umso wichtiger macht. Im Gegensatz stellt die völkerrechtsfreundliche Auslegung jedoch einen weitgehend anerkannten Auslegungsgrundsatz dar.⁸²⁴

Die gefundenen Beschränkungen des rechtlichen Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit sind insofern mit der auf Rücksichtnahmepflichten und Verfahrensanforderungen begrenzten Wirkung der Bundestreue weitgehend vergleichbar. Es zeigt sich damit bestätigt, dass auch andere ungeschriebene Verfassungsprinzipien zwar normativ verbindlich sind, aber nur unter engen Voraussetzungen eigene Rechtsfolgen begründen. Mithin kann auch die Eingrenzung des rechtlichen Gehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit durch die Berücksichtigung des grundgesetzlichen Regelungssystems und Vorfestlegungen als validiert gesehen werden. Der wichtigste Unterschied zwischen beiden Verfassungsprinzipien, die Verbindung zweier Organisationsebenen innerhalb derselben Rechtsordnung einerseits und die Verbindung zweier verschiedener Rechtsordnungen andererseits, sollte sich wenn dann in einem restriktiveren Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit niederschlagen, da in letzterem Fall eine größere Gefahr besteht, die Suprematie der Verfassung zu düpiieren.

4. Ausblick

Um die zunehmende internationale Vernetzung mitgestalten und nutzen zu können, müssen Verfassungsordnungen verstärkt geeignete Koordinierungsmechanismen entwickeln.⁸²⁵ Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann, richtig verstanden, als so ein Konzept dienen. Sie vermittelt zwischen den Rechtsordnungen, wo sich Differenzen auftun, ohne eine Anbiederung und Unterordnung gegenüber dem internationalen Recht zu bedeuten.⁸²⁶ Dazu müssen jedoch ihre Grenzen berücksichtigt werden. Es ist insbesondere nicht zu unterschätzen, wie viel das Grundgesetz schon selber an Vermittlungsleistung zwischen den Rechtsordnungen schafft

⁸²² *Bauer* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 20 (Bundesstaat), Rdnr. 46; *Sodan/Ziekmann*, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl., 2018, § 8 Rdnr. 39.

⁸²³ *Bauer*, Die Bundestreue, 1992, S. 260.

⁸²⁴ Vgl. ausführlich dazu Kap. V.

⁸²⁵ *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 63).

⁸²⁶ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (156-157).

und inwieweit es die Beziehung bereits ausgestaltet. Die Völkerrechtsfreundlichkeit wirkt grundsätzlich nur im Einklang mit und innerhalb dieser verfassungsrechtlichen Vorgaben.

Anstatt daher übereilt auf die Völkerrechtsfreundlichkeit zu rekurrieren, bedürfen Rechtsfragen, die den Schnittbereich der beiden Rechtsordnungen betreffen, genauer verfassungsrechtlicher Analyse und verständiger Auslegung sowohl des Verfassungs- als auch des Völkerrechts. Nur so kann eine beliebige Verschmelzung und Vermengung der jeweiligen Anforderungen verhindert werden, wie sie bisher häufig geschieht. Das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit behält dabei vor allem eine Leitwirkung und kann nur im Ausnahmefall konkrete Rechtswirkungen nach sich ziehen. Es legt die staatlichen Akteure lediglich auf einen Verfassungswert fest und wirkt damit direktiv in der Weiterentwicklung der internationalen Integration. Dies könnte sich in erster Linie in Form einer Stärkung der Verfassungsstrukturen unter Berücksichtigung und im Zusammenspiel mit der Internationalisierung auswirken, um nicht bei der weiteren Integration in die Völkerrechtsordnung an die Grenzen des Demokratieprinzips sowie der Gewaltenteilung zu stoßen.

V. Völkerrechtsfreundliche Auslegung

Im Anschluss an die Auseinandersetzung mit dem Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit im Allgemeinen soll der Blick noch auf die völkerrechtsfreundliche Auslegung und ihre Beschaffenheit im Speziellen gelenkt werden. Die völkerrechtsfreundliche Auslegung ist fast durchweg als legitimes Rechtsinstrument anerkannt. Es bestehen jedoch deutliche Unterschiede hinsichtlich der dogmatischen Herleitung dieses Auslegungsgrundsatzes.⁸²⁷ Während auf der einen Seite angenommen wird, sie leite sich aus einer systematischen Auslegung der einschlägigen Grundgesetznormen als eigenständiges Prinzip ab,⁸²⁸ wird sie auf

⁸²⁷ Vgl. *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); zur Anerkennung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung in der Rechtsprechung vgl. unter anderem BVerfGE 111, 307 (317) – Görgülü-Beschluss; BVerfGE 120, 180 (200-201) – Caroline von Monaco III.

⁸²⁸ So etwa *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (556); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 2-3; ähnlich auch *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36); *Röcker*, Die Pflicht zu rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts, 2013, S. 139-140.

der anderen Seite überwiegend als eine Ausprägung der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes verstanden.⁸²⁹

Wenngleich das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit aufgrund seiner offenen Gestaltung und vor allem leitenden Wirkung keine konkreten Ausprägungen im Sinne eines unmittelbar anwendbaren Auffangtatbestandes enthält,⁸³⁰ kommt daneben dennoch eine Wirkung des Prinzips als Auslegungsrichtlinie für nationales Recht in Betracht.⁸³¹ Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ist auf die Koordination der nationalen mit der internationalen Rechtsordnung gerichtet, um ein dauerhaft harmonisches Zusammenwirken der verschiedenen Rechtsebenen zu erreichen und Konflikte mit dem Völkerrecht zu vermeiden.⁸³² Indem Art. 25 GG allgemeine Regeln des Völkerrechts innerstaatlich mit Rang über den einfachen Gesetzen gelten lässt, wird schon die Intention des Grundgesetzes deutlich, Völkerrechtsverstöße weitestgehend vermeiden zu wollen.⁸³³ Unter diese Zielrichtung lässt sich auch die völkerrechtsfreundliche Auslegung einordnen; ihr liegt eben jene verfassungsrechtliche Intention zu Grunde, die Bundesrepublik in die Völkerrechtsordnung einzubinden und für ein harmonisches Zusammenwirken zu sorgen.⁸³⁴ Die völkerrechtsfreundliche Auslegung entspringt insofern dem Bestreben, völkerrechtliche Verpflichtungen zu erfüllen und Völkerrechtsverletzungen zu vermeiden. Gleichzeitig wird der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung auf eben jene Gesamtschau einschlägiger Verfassungsnormen und ihren über den bloßen Normtext hinausgehenden, impliziten Rechtsgehalt gestützt, wie auch das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit.⁸³⁵ Vor diesem Hintergrund kann die völkerrechtsfreundliche Auslegung sinnvoll nur als Bestandteil

⁸²⁹ Vgl. vor allem *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485-488); *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 298; *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (845-846); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 207; *Vofskuhle/Kaufhold*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309 (311); *Würtemberger*, Verfassungsänderung und Verfassungswandel, in: Wahl (Hrsg.), Verfassungsänderung, Verfassungswandel, Verfassungsinterpretation, 2008, S. 49 (58); vgl. bereits früh nach Einführung des Grundgesetzes eine völkerrechtsfreundliche Auslegung begründend *Mosler*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S. 10.

⁸³⁰ Vgl. oben Kap. IV 1.

⁸³¹ Zum Einfluss von Verfassungsprinzipien auf die Auslegung anderer Normen vgl. allgemein *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 311-314.

⁸³² *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 53).

⁸³³ *Streinz* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 25, Rdnr. 8-9; *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36).

⁸³⁴ Vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36).

⁸³⁵ Vgl. etwa die Herleitung bei *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36); ähnlich *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485).

und akzessorische Rechtsfolge des Verfassungsprinzips eingeordnet werden. Sie soll eine Variante des jeweiligen Normverständnisses finden, welche einen Konflikt innerhalb dieses Mehrebenensystems vermeidet und ist damit Instrument der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes.⁸³⁶

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung soll dementsprechend im Folgenden als Ausprägung der Völkerrechtsfreundlichkeit näher betrachtet werden. Insbesondere ist dabei zu fragen, wie sich die Auslegungsregel mit den bereits ausgemachten Grenzen des Verfassungsprinzips aus Zweckorientierung und Staatstrukturen in Einklang bringen lässt.

1. Methodische Betrachtung

Die Auslegung von Rechtssätzen dient im Allgemeinen der Erschließung des Bedeutungsgehaltes der Norm. Dazu wird in erster Linie auf die klassischen, ursprünglich auf Savigny zurückgehenden, Auslegungsmethoden zurückgegriffen, welche inzwischen jedoch zumeist leicht modifiziert angewandt werden. Zu den Kanones werden dementsprechend heute regelmäßig die grammatische, systematische, historische und teleologische Auslegung gezählt.⁸³⁷

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung lässt sich dagegen nicht ohne Weiteres in diese Auslegungsmethodik einordnen. Sie dient nicht in erster Linie der genaueren Erkenntnis über den Norminhalt, sondern soll, soweit möglich, ein Auseinanderfallen der innerstaatlichen mit der völkerrechtlichen Rechtslage verhindern.⁸³⁸ Ihr kommt damit eine eigene Zielsetzung gegenüber den herkömmlichen Auslegungsmethoden zu. Diesem Zweck entsprechend wirkt die völkerrechtsfreundliche Auslegung auch nicht als Auslegungsregel getreu dem klassischen Kanon. Sie fungiert vielmehr vor allem als Auswahlregel zwischen verschiedenen möglichen Auslegungsergebnissen. Daher entspricht sie auch in ihrer Funktionsweise weniger den hermeneutischen Auslegungsmethoden, sondern kommt erst dann zum Einsatz, wenn nach Anwendung der üblichen Auslegungsmethoden mehrere Auslegungsvarianten in Frage kommen.⁸³⁹ Bei der Wahl zwischen den möglichen Aus-

⁸³⁶ *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (154); vgl. auch *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 207.

⁸³⁷ *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 437; *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 230-231; *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 702.

⁸³⁸ Vgl. *Würtenberger*, Verfassungsänderung und Verfassungswandel, in: Wahl (Hrsg.), Verfassungsänderung, Verfassungswandel, Verfassungsinterpretation, 2008, S. 49 (58).

⁸³⁹ Vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 36); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 237; *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (68); BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Overri-

legungsergebnissen ist sodann in einem zweiten Schritt das den völkerrechtlichen Verpflichtungen am besten entsprechende zu wählen. Somit ist die völkerrechtsfreundliche Auslegung als Konfliktvermeidungsregel zu verstehen, welche im Sinne der Völkerrechtsfreundlichkeit eine Harmonisierung der Rechtsordnungen erreichen und Völkerrechtsbrüche vermeiden soll.⁸⁴⁰ Sie steht demnach außerhalb der klassischen Kanones.⁸⁴¹

Unbeschadet dieser Funktionsweise wird die völkerrechtsfreundliche Auslegung zum Teil der systematischen Auslegung zugeordnet, weil sie, indem sie eine Vereinbarkeit mit innerstaatlich geltenden Völkerrechtsnormen herstelle, insgesamt auf die Harmonisierung einer Norm mit dem übrigen Rechtssystem ziele.⁸⁴² Ein solches Verständnis setzt jedoch stillschweigend voraus, dass die systematische Auslegung als Bezugsgröße die gesamte Rechtsordnung erfasst. Dann käme der systematischen Auslegung jedoch grundsätzlich auch rangdurchbrechende Wirkung zu, sodass eine völkerrechtsfreundliche als systematische Auslegung zugleich den Völkerrechtsnormen einen Vorrang gegenüber dem innerstaatlichen Recht verschaffen würde. Ein solcher Effekt ist jedoch nicht intendiert, sodass die Einordnung hier nicht überzeugen kann.⁸⁴³ Daneben wird mit der Kategorisierung auch die Wirkweise der völkerrechtsfreundlichen Auslegung verkannt. Die völkerrechtsfreundliche Auslegung ist gerade nicht wie die systematische Auslegung auf die Ermittlung des Normgehalts gerichtet, sondern soll die Vereinbarkeit des Normgehalts mit dem Völkerrecht erreichen. Als Konfliktvermeidungsregel setzt

de; vgl. zur Wirkung als interpretatorische Vorrangregel *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydliński, 2002, S. 47 (67); anders hingegen *Bogs*, Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen, 1966, S. 26, der von einem einheitlichen Auslegungsvorgang ausgeht und daher eine Trennung der allgemeinen Auslegung und der darauf folgenden Ergebnisauswahl ablehnt.

⁸⁴⁰ *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485); *Hofmann*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215 (217); *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 2-3; *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 44; *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (845-846); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 235; vgl. auch BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override; vgl. zur Zielsetzung der Völkerrechtsfreundlichkeit Kap. III 3. a).

⁸⁴¹ *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 44; vgl. mit ähnlicher Analyse für die richtlinienkonforme Auslegung auch *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydliński, 2002, S. 47 (79).

⁸⁴² Vgl. *Grupp/Stelkens*, Zur Berücksichtigung der Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention bei der Auslegung deutschen Rechts, DVBl (2005), S. 133 (139-140); ähnlich für die verfassungskonforme Auslegung *Bogs*, Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen, 1966, S. 25.

⁸⁴³ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (558).

sie erst nach bereits erfolgter herkömmlicher Auslegung an, sodass es sich um zu unterscheidende Arbeitsschritte handelt.⁸⁴⁴

Anstelle der Erforschung des Norminhaltes stellt die völkerrechtsfreundliche Auslegung vielmehr eine Vereinbarkeitsprüfung der Auslegungsergebnisse an und trägt damit Züge einer Normenkontrolle.⁸⁴⁵ Sie lässt sich daher insgesamt keiner der hermeneutischen Auslegungsmethoden zuordnen.⁸⁴⁶

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung ist dementsprechend auch kein Instrument, um entgegen dem *lex posterior*-Grundsatz im Interesse einer missverstandenen Völkerrechtsfreundlichkeit früher ergangenen völkerrechtlichen Vertragsrecht zur vorrangigen Durchsetzung gegenüber späteren, davon abweichenden Gesetzen zu verhelfen.⁸⁴⁷ Dies entspricht schon nicht ihrer Funktionsweise als Konfliktvermeidungsregel: Eine völkerrechtsfreundliche Auslegung ist nur dann möglich, wenn nach herkömmlicher Auslegung der innerstaatlichen Norm verschiedene Auslegungsergebnisse in Betracht kommen, von denen mindestens eines im Einklang mit völkerrechtlichen Normen steht. Sie gibt in diesem Fall dem völkerrechtsschonenden Verständnis der Norm den Vorrang gegenüber einem von der entsprechenden Völkerrechtsnorm abweichenden Verständnis, unabhängig davon, welche Norm früher erlassen wurde.⁸⁴⁸ Wo die Möglichkeit einer völkerrechtsfreundlichen Auslegung besteht, kommt daher die *lex posterior*-Regel gar nicht zur Anwendung. Diese greift erst dann, wenn die Auslegung der innerstaatlichen Norm einen Widerspruch zur gleichrangigen, früher erlassenen Völkerrechtsnorm ergibt, also gerade keine völkerrechtsfreundliche Auslegung in Frage kommt. Hier bleibt es bei den üblichen Konfliktmechanismen, wie dem Vorrang eines späteren Gesetzes gegenüber früherem Völkervertragsrecht.⁸⁴⁹ Die völker-

⁸⁴⁴ Vgl. ähnlich *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (558); vgl. in Bezug auf die vergleichbare Unterscheidung von systematischer und systemkonformer Auslegung *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 762a.

⁸⁴⁵ Vgl. *Schorckopf*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (154).

⁸⁴⁶ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (556); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 235.

⁸⁴⁷ So aber *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (846) und *Hofmann*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung, Jura (2013), S. 326 (331).

⁸⁴⁸ Vgl. BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsumvermutung; *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 44.

⁸⁴⁹ Anders dagegen wohl *Viellechner*, Berücksichtigungspflicht als Kollisionsregel, in: Matz-Lück/Hong (Hrsg.), Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem - Konkurrenzen

rechtsfreundliche Auslegung bildet für solche Fälle keine von den herkömmlichen Regeln abweichende Lösung. Sie wirkt als vorgelagerte Konfliktvermeidungsregel, um durch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung Kollisionen – soweit möglich – schon zu vermeiden. Gerade hierin kommt auch die tatsächliche völkerrechtsfreundliche Eigenart des Instruments zum Ausdruck, wenn ein Gesetz zunächst auf seine mögliche Vereinbarkeit mit einer Völkerrechtsnorm hin befragt wird, um erst in letzter Konsequenz dann gegebenenfalls die Völkerrechtsnorm durch den lex posterior-Grundsatz für unanwendbar zu befinden. Die völkerrechtsfreundliche Auslegung relativiert insofern allenfalls den entstehenden Anwendungsbereich des lex posterior-Grundsatzes.⁸⁵⁰

Dieser Funktionsweise entsprechend führt die völkerrechtsfreundliche Auslegungsregel im Fall gleichrangiger Normen zur bestmöglichen Durchsetzung der Völkerrechtsnormen innerhalb des nach herkömmlichem Methodenverständnis vertretbaren Rahmens,⁸⁵¹ und entspricht damit zugleich der bereits ausgemachten Zwecksetzung einer möglichst effektiven Durchsetzung des Völkerrechts innerhalb der verfassungsrechtlichen Möglichkeiten.⁸⁵² Ein anderes Bild ergibt sich hingegen bei höherrangigem Völkerrecht, wie den allgemeinen Regeln, welche nach Art. 25 GG über den Gesetzen rangieren. Hier führt die Suche nach einem im Einklang mit der Völkerrechtsnorm stehenden Auslegungsergebnis letztendlich zur Normerhaltung, da andernfalls das dem höherrangigen Recht widersprechende Gesetz zu verwerfen wäre.⁸⁵³ Gleiches gilt für innerstaatliche Normen unterhalb des Ranges von Gesetzen. Diese sind aufgrund des Vorrangs des Gesetzes, Art. 20 Abs. 3 GG, ohnehin im Einklang mit den Gesetzen und damit auch mit völkerrechtlichem Vertragsrecht auszulegen, um ihre Gültigkeit zu behalten.⁸⁵⁴

2. Verhältnis zur systemkonformen und zur richtlinienkonformen Auslegung

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung steht in engem Zusammenhang zur systemkonformen Auslegung. Dies wird schon daran deutlich, dass oftmals sogar

und Interferenzen, 2012, S. 109 (156), der die völkerrechtsfreundliche Auslegung gerade als Kollisionsregel einsetzen will.

⁸⁵⁰ Vgl. ähnlich *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (557).

⁸⁵¹ Vgl. *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 238.

⁸⁵² Vgl. zur Ausrichtung der Völkerrechtsfreundlichkeit auf die innerstaatliche Effektivität des Völkerrechts Kap. III 3. a).

⁸⁵³ Vgl. *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 238.

⁸⁵⁴ Vgl. *Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 52.

von einer völkerrechtskonformen Auslegung die Rede ist.⁸⁵⁵ In ihrer Funktionsweise der völkerrechtsfreundlichen Auslegung ähnlich, setzt auch die systemkonforme Auslegung erst im Anschluss an die herkömmliche Auslegung an und fragt im Sinne einer Auswahlregel, welche der möglichen Auslegungsvarianten mit dem jeweils höherrangigen einschlägigen Recht vereinbar ist. Sie ist daher ebensowenig Teil der hermeneutischen Auslegungsmethoden.⁸⁵⁶

Eine solche systemkonforme Auslegung, wie beispielsweise die verfassungskonforme Auslegung, greift immer dann ein, wenn die auszulegende Norm einer höherrangigen Norm widersprechen könnte. Sie lässt sich auf verschiedene Rangverhältnisse anwenden und dient der Erhaltung der Einheit der Rechtsordnung.⁸⁵⁷ Die systemkonforme Auslegung kann als der eigentlichen Auslegung nachfolgende Vereinbarkeitsprüfung mit höherrangigem Recht verstanden werden, welche die Einheit der Rechtsordnung aufrechterhalten soll, indem die der höherrangigen Norm widersprechenden Auslegungsergebnisse verworfen werden.⁸⁵⁸

Eine solche Konformauslegung setzt jedoch insgesamt eine hierarchische Überordnung einer der beiden Rechtsmaterien voraus.⁸⁵⁹ Eine völkerrechtskonforme Auslegung impliziert daher zugleich eine allgemeine Höherrangigkeit der Völkerrechtsordnung gegenüber dem innerstaatlichen Recht. Da dies aber nicht für alle innerstaatlich geltenden völkerrechtlichen Normen zutrifft, kann es sich bei der völkerrechtsfreundlichen grundsätzlich um keine systemkonforme Auslegung handeln.⁸⁶⁰ Auch hier gilt es zu berücksichtigen, dass das Prinzip der Völker-

⁸⁵⁵ So beispielsweise *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 53); *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (396); *Rust/Reimer*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843 (846); *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (312-313); *Baldus/Müller-Franken*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 41.

⁸⁵⁶ Vgl. *Müller/Christensen*, Juristische Methodik, Band I, 11. Aufl., 2013, Rdnr. 100; *Vofskuhle*, Theorie und Praxis der verfassungskonformen Auslegung von Gesetzen durch Fachgerichte, AöR 125 (2000), S. 177 (181-182); *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 233; *Höpfnier*, Die systemkonforme Auslegung, 2008, S. 157-159.

⁸⁵⁷ *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 231-232; *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 456.

⁸⁵⁸ *Höpfnier*, Die systemkonforme Auslegung, 2008, S. 157-159; *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 762a; vgl. auch *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, 2009, S. 33-34.

⁸⁵⁹ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (559); vgl. auch *Payandeh*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (485); *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., 1991, S. 456; *Müller/Christensen*, Juristische Methodik, Band I, 11. Aufl., 2013, Rdnr. 100.

⁸⁶⁰ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (559); *Proelß*, Bundesverfassungs-

rechtsfreundlichkeit keine Aussage über eine Unterordnung des innerstaatlichen Rechts unter die Völkerrechtsordnung beinhaltet, wie es eine völkerrechtskonforme Auslegung voraussetzen würde.⁸⁶¹ Es zeigt sich insofern, dass die völkerrechtsfreundliche Auslegung in ihrer Funktionsweise zwar stark an die systemkonforme Auslegung angelehnt ist und mithin auch an vielen Stellen vergleichbar sein wird, jedoch liegt die völkerrechtsfreundliche Auslegung nicht in der Höherrangigkeit der Völkerrechtsordnung begründet, sondern im Verfassungsprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit selbst.

Vergleichbar ist die völkerrechtsfreundliche Auslegung daneben besonders mit der richtlinienkonformen Auslegung, welche sich allein auf europäische Richtlinien bezieht. Auch diese steht außerhalb der üblichen Auslegungsmethoden, da sie weniger der Ermittlung des Norminhaltes, als der Konfliktvermeidung mit einer Richtlinie dient.⁸⁶² Die richtlinienkonforme Auslegung nimmt ebenfalls nur die herkömmlich gewonnenen möglichen Auslegungsergebnisse in den Blick, kommt also innerhalb eines bestehenden Auslegungsspielraumes zur Anwendung, um einem richtlinienkonformen Auslegungsergebnis den Vorzug zu geben.⁸⁶³ Demnach erfolgt auch die richtlinienkonforme Auslegung in zwei Verfahrensschritten⁸⁶⁴ und unterliegt insofern der gleichen Beschränkung wie die völkerrechtsfreundliche Auslegung in Form der Auslegungsfähigkeit der Norm.

Die richtlinienkonforme Auslegung beruht nach überwiegender Auffassung auf einer gemeinschaftsrechtlichen Fundierung, der Umsetzungsverpflichtung der Mitgliedstaaten.⁸⁶⁵ Sie wird daher auch durch den Anwendungsbereich der Richt-

gericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 48; *Röcker*, Die Pflicht zu rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts, 2013, S. 139-140; *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 234.

⁸⁶¹ Vgl. oben Kap. II 2. d).

⁸⁶² *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydlinski, 2002, S. 47 (79).

⁸⁶³ *Jarass*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, 1994, S. 93-94; *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 123; *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydlinski, 2002, S. 47 (80); *Basedow*, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, in: FS Brandner, 1996, S. 651 (658); *Schiörnbrand*, Die Grenzen richtlinienkonformer Rechtsfortbildung im Privatrecht, JZ (2007), S. 910 (911); vgl. auch EuGH Rs. 14/83, von Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891 Rdnr. 25-26; anderer Ansicht dagegen *Herrmann*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, 2003, S. 132-133.

⁸⁶⁴ Vgl. *Brechmann*, Die richtlinienkonforme Auslegung, 1994, S. 259.

⁸⁶⁵ *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 91-92; *Brechmann*, Die richtlinienkonforme Auslegung, 1994, S. 256; *Jarass*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, 1994, S. 89; *Ruffert* in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEUV, 5. Aufl., 2016, Art. 288 AEUV, Rdnr. 78-79; *Herrmann*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, 2003, S. 108-110; vgl. *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydlinski, 2002, S. 47 (55, 79); EuGH Rs. 14/83, von Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891 Rdnr. 26; ähnlich auch *Rodriguez Iglesias/Riechenberg*, Zur richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Rechts, in: FS Everling, Band II, 1995, S. 1213 (1215); dagegen insgesamt einer richtlinienkonformen Auslegung ablehnend gegenüberstehend

linie begrenzt.⁸⁶⁶ Dabei ist nicht entscheidend, ob die Richtlinie unmittelbare Wirkung entfaltet.⁸⁶⁷ Die richtlinienkonforme Auslegung wird zum Teil als Unterfall einer allgemeineren Pflicht zur europarechtskonformen Auslegung verstanden.⁸⁶⁸ Jedoch ist hier zu unterscheiden, dass die richtlinienkonforme Auslegung gerade nicht auf dem Vorrang des Europarechts beruht, sondern allein durch die Umsetzungsverpflichtung begründet ist.⁸⁶⁹ Nach weitestgehend einhelliger Meinung betrifft die Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung sämtliche innerstaatlichen Rechtsvorschriften, also sowohl solche Normen, die in Umsetzung der Richtlinie ergangen sind, als auch andere, insbesondere ältere Normen.⁸⁷⁰ Streitig ist dagegen der Zeitpunkt, ab dem für die nationalen Organe eine Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung entsteht. Einerseits soll der Richtlinie bereits ab ihrem Inkrafttreten rechtliche Wirkung zukommen, welche sich dann auch in der Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Rechts niederschlägt.⁸⁷¹ Anderer Ansicht nach komme eine solche Pflicht erst nach Ablauf der Umsetzungsfrist der jeweiligen Richtlinie in Frage oder, im Falle einer vorzeitigen Umsetzung, ab dem Zeitpunkt der tatsächlich erfolgten Umsetzung, da zuvor noch keine Umsetzungsverpflichtung besteht. Vorher wäre eine richtlinienkonforme Auslegung daher nur optional möglich.⁸⁷²

Di Fabio, Richtlinienkonformität als ranghöchstes Normauslegungsprinzip?, NJW (1990), S. 947 (953).

⁸⁶⁶ *Brechmann*, Die richtlinienkonforme Auslegung, 1994, S. 273-275; zustimmend auch *Herrmann*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, 2003, S. 114.

⁸⁶⁷ *Jarass*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, 1994, S. 90-91; *Ruffert* in: *Calliess/Ruffert*, EUV/AEUV, 5. Aufl., 2016, Art. 288 AEUV, Rdnr. 81; *Herrmann*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, 2003, S. 113; im Ergebnis ebenso *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 86.

⁸⁶⁸ *Basedow*, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, in: FS Brandner, 1996, S. 651 (657); *Jarass*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, 1994, S. 89.

⁸⁶⁹ *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 92.

⁸⁷⁰ *Sack*, Die Berücksichtigung der Richtlinie 97/55/EG über irreführende und vergleichende Werbung bei der Anwendung der §§ 1 und 3 UWG, WRP 44 (1998), S. 241 (241); *Basedow*, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, in: FS Brandner, 1996, S. 651 (657); ebenso EuGH Rs. C-106/89, *Marleasing*, Slg. 1990, I-4135 Rn. 8; EuGH verb. Rs. C-397/01 bis C-403/01, *Pfeiffer* u.a., Slg. 2004, I-8835 Rn. 115.

⁸⁷¹ So *Roth*, „Video“-Nachlese oder das (immer noch) vergessene Gemeinschaftsrecht, ZIP 13 (1992), S. 1054 (1056-1057); *Basedow*, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, in: FS Brandner, 1996, S. 651 (657); vgl. auch *Sack*, Die Berücksichtigung der Richtlinie 97/55/EG über irreführende und vergleichende Werbung bei der Anwendung der §§ 1 und 3 UWG, WRP 44 (1998), S. 241 (242-244); ähnlich *Brechmann*, Die richtlinienkonforme Auslegung, 1994, S. 264, demzufolge jedoch eine Verletzung der bereits vorher bestehenden Pflicht erst nach Ablauf der Umsetzungsfrist eintreten soll.

⁸⁷² So *Jarass*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, 1994, S. 92; *Weber*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 95; *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydlinski, 2002, S. 47 (73-75); *Ruffert* in: *Calliess/Ruffert*, EUV/AEUV, 5. Aufl., 2016, Art. 288 AEUV, Rdnr. 80; *Nettesheim*, Auslegung und Fortbildung nationalen Rechts im Lichte des

Einen deutlichen Unterschied der richtlinienkonformen sowohl zur systemkonformen als auch zur völkerrechtsfreundlichen Auslegung bildet insbesondere die Zwecksetzung. Hier nimmt die richtlinienkonforme Auslegung eine Sonderstellung ein, indem sie der Durchsetzung von innerstaatlich nicht unmittelbar geltendem Recht dient.⁸⁷³ Demgegenüber soll die völkerrechtsfreundliche Auslegung gerade Konflikten mit innerstaatlich geltenden Völkerrechtsnormen vorgreifen, während die systemkonforme Auslegung der Einheit der Rechtsordnung dient, sodass beispielsweise die verfassungskonforme Auslegung allein das Grundgesetz als Maßstab in den Blick nimmt.

3. Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung

Als Bestandteil des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit muss die völkerrechtsfreundliche Auslegung im Einklang mit dessen Reichweite und Umfang gestaltet werden. Die bereits ausgemachten Grenzen des Verfassungsprinzips bedeuten zugleich auch Grenzen für die völkerrechtsfreundliche Auslegung. Es sind daher auch hier die Limitierungen des potentiellen Rechtsgehalts umzusetzen.

a) Berücksichtigung der gesetzlichen Vorgaben

Das bedeutet im Hinblick auf die erörterten Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit vor allem, dass die völkerrechtsfreundliche Auslegung die verfassungsrechtlich vorgesehene Einordnung des Völkerrechts in die innerstaatliche Rechtsordnung nicht verändern kann.⁸⁷⁴ Wie für alle Rechtswirkungen der Völkerrechtsfreundlichkeit gilt auch und insbesondere bei der Auslegungsregel, dass diese zu keiner schematischen Parallelisierung der Rechtsordnung mit dem Völkerrecht führen soll.⁸⁷⁵ Sie ist kein Instrument, um ein grundgesetzlich nicht vorgesehenes Vorrangverhältnis der Völkerrechtsordnung zu etablieren oder durchzusetzen, wie beispielsweise dem Völkervertragsrecht entgegen Art. 59 Abs. 2 GG einen Übergesetzesrang zu verschaffen.⁸⁷⁶ Es ist daher umso wichtiger, dass die völkerrechts-

Gemeinschaftsrechts, AöR 119 (1994), S. 261 (277); vgl. auch EuGH Rs. C-212/04, Adeneler u.a., Slg. 2006, I-6057 Rn. 115.

⁸⁷³ Weber, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, 2010, S. 158.

⁸⁷⁴ Vgl. dazu Kap. III 3. a).

⁸⁷⁵ BVerfGE 128, 326 (370) – Sicherungsverwahrung; BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override; Proelß, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 44-45.

⁸⁷⁶ Vgl. Knop, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 235; Uerpmann-Witzack, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, 1993, S. 116-117; Proelß, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 47; Hillgruber, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 45-47); Kees, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (84); a.A. dagegen Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 6. Aufl., 2013, S. 3 sowie Sauer, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, ZaöRV 65 (2005),

freundliche Auslegung allein die mittels herkömmlicher Auslegung gewonnenen Ergebnisse in den Blick nimmt. Weder kann eine erneute Auslegung gezielt im Hinblick auf eine Übereinstimmung mit völkerrechtlichen Anforderungen erfolgen,⁸⁷⁷ noch können die Auslegungsmöglichkeiten bis zum Erreichen des gewünschten Ergebnisses verbogen werden.⁸⁷⁸ Ist innerhalb der Grenzen der Auslegung keine dem Völkerrecht entsprechende Lösung möglich, bleibt es daher bei der völkerrechtswidrigen Gesetzeslage.⁸⁷⁹ Nur so lässt sich auf der einen Seite der grundsätzliche, in der Völkerrechtsfreundlichkeit kummulierte Wille des Grundgesetzes, sich in die Völkerrechtsgemeinschaft einzufügen und die Völkerrechtsordnung zu beachten, mit der verfassungsrechtlichen Hoheit über die Normenhierarchie und Rechtsgeltung und damit auch dem System der innerstaatlichen Geltung und Stellung von Völkerrechtsnormen auf der anderen Seite vereinbaren.

Daneben entspricht es der Konzeption von Verfassungsprinzipien, dass das zugrundeliegende Prinzip durch eine entsprechende Auslegung nicht allein zum Argumentationstopos reduziert und dadurch seine normative Qualität überschattet werden soll.⁸⁸⁰ Diese Gefahr besteht gerade bei der Anwendung als Auslegungsregel. Um dem Normcharakter des Prinzips gerecht zu werden, kann die völkerrechtsfreundliche Auslegung nicht dazu genutzt werden, beliebig andere Normen anzureichern und ein bestimmtes Resultat zu erzielen.⁸⁸¹ Es muss daher substantiiert begründet und klar abgesteckt sein, ob und wann eine Norm im Sinne des Verfassungsprinzips auszulegen ist.

Gleichzeitig gilt es, trotz völkerrechtsfreundlicher Auslegung den Willen des Gesetzgebers angemessen zu berücksichtigen. Der Wille des Gesetzgebers bildet grundsätzlich sowohl Orientierungspunkt als auch Grenze der Auslegung.⁸⁸²

S. 35 (48), die aufgrund der völkerrechtsfreundlichen Auslegung von einer faktischen Überordnung der Völkerrechtsnormen gegenüber dem nationalen Recht ausgehen.

⁸⁷⁷ Im Gegensatz dazu eine erneute Auslegung vor dem Hintergrund möglicher Richtlinienkonformität vorsehend *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydliniski, 2002, S. 47 (80-81).

⁸⁷⁸ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (559-560); vergleichbar in Bezug auf die Grenzen einer systemkonformen Auslegung dazu *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, 2008, S. 169-170 und *Rüttbers/Fischer/Birke*, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 763-764; im Ergebnis ähnlich auch *Canaris*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydliniski, 2002, S. 47 (97).

⁸⁷⁹ So auch *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (68).

⁸⁸⁰ Vgl. *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 278; vgl. auch oben Kap. II 1.

⁸⁸¹ *Reimer*, Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz, 2001, S. 312-314.

⁸⁸² Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 1, 7. Aufl., 2018, Art. 1 Abs. 3, Rdnr. 329; *Looschelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, S. 53-54; beispielhaft für die verfassungskonforme Auslegung vgl. *Vofßkuhle*, Theorie und Praxis der verfassungskonformen Auslegung von Gesetzen durch Fachgerichte, AöR 125 (2000), S. 177

Durch die völkerrechtsfreundliche Auslegung früher erlassener Gesetze werden diese auch davor bewahrt, durch spätere völkerrechtliche Verträge oder sogar höherrangige allgemeine Regeln des Völkerrechts überlagert zu werden. Auch insofern besteht eine Parallelität zur systemkonformen Auslegung, als dass die völkerrechtsfreundliche Auslegung zumindest in jenen Konstellationen auch der Normerhaltung dient, indem Kollisionen mit Völkerrechtsnormen vermieden werden.⁸⁸³ Insbesondere die verfassungskonforme Auslegung wird gleichfalls mit der Aufrechterhaltung von Normen und damit der Schonung des gesetzgeberischen Willens begründet.⁸⁸⁴

Gleichwohl lässt sich hier auch eine Gefahr einer solchen Auswahlregel erkennen. Wird nämlich jener Normerhaltungswille überstrapaziert, droht er eine gegenteilige Wirkung zu entwickeln. Dem Gesetzgeber darf der Verstoß gegen Völkerrechtsnormen nicht durch eine entsprechende Auslegung von vornherein gänzlich unmöglich gemacht werden. Andernfalls wird unter dem Vorwand der Normerhaltung realiter das Gesetz verworfen, um es durch die richterliche Vorstellung dessen, was der Gesetzgeber im Einklang mit dem Verfassungs- beziehungsweise Völkerrecht hätte wollen dürfen, zu ersetzen und damit im Wesentlichen die richterliche Version des Normgehaltes zu installieren.⁸⁸⁵ Die völkerrechtsfreundliche Auslegung findet daher ihre Grenze, wo sie genutzt wird, um den Willen des Gesetzgebers entgegen dem Normtext umzuinterpretieren und damit sogar noch stärker in dessen Kompetenzen einzugreifen.⁸⁸⁶ Die völkerrechtsfreundliche Auslegung berechtigt nicht zum Eingriff in den gesetzgeberischen Willen, dieser bleibt absolute Grenze jeder Auslegung.⁸⁸⁷ Zu beachten ist diese Grenze insbesondere

(185-186) und BVerfGE 110, 226 (267) – Geldwäsche; ähnlich auch *Rüthers/Fischer/Birk*, Rechtslehre mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., 2018, Rdnr. 734.

⁸⁸³ Vgl. *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013, S. 238.

⁸⁸⁴ BVerfGE 69, 1 (55) – Kriegsdienstverweigerung; BVerfGE 110, 226 (267) – Geldwäsche; *Schubbert*, Funktionell-rechtliche Grenzen der Verfassungsinterpretation, 1980, S. 6-7; vgl. *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, 2009, S. 79.

⁸⁸⁵ Vgl. *Prümm*, Verfassung und Methodik, 1977, S. 266; für die systemkonforme Auslegung vgl. *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, 2008, S. 169-170; *Lembke*, Einheit aus Erkenntnis?, 2009, S. 79-80; *Vofsheule*, Theorie und Praxis der verfassungskonformen Auslegung von Gesetzen durch Fachgerichte, AöR 125 (2000), S. 177 (185-186); *Campiche*, Die verfassungskonforme Auslegung, 1978, S. 8; *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar, Band 1, 7. Aufl., 2018, Art. 1 Abs. 3, Rdnr. 329; *Schubbert*, Funktionell-rechtliche Grenzen der Verfassungsinterpretation, 1980, S. 6-7.

⁸⁸⁶ *Campiche*, Die verfassungskonforme Auslegung, 1978, S. 8; *Müller/Christensen*, Juristische Methodik, Band I, 11. Aufl., 2013, Rdnr. 101-102; vgl. auch *Proelfs*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (559-560); *Kischel*, Die Begründung, 2003, S. 136; *Payandeh*, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, RW (2013), S. 397 (410); BVerfGE 110, 226 (267) – Geldwäsche.

⁸⁸⁷ Vgl. BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override; BVerwGE 149, 117 (133); zur Bedeutung des gesetzgeberischen Willens für die Auslegung *Looschelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, 1996, S. 53-54.

bei der häufig vorweggeschickten Annahme, der Gesetzgeber habe mit einer Norm in jedem Fall geltendem Völkerrecht entsprechen wollen, sodass auch die völkerrechtsfreundliche Auslegung in seinem Sinne sei, um einen Völkerrechtsverstoß zu verhindern.⁸⁸⁸

b) Gegenstand der Auslegung

Eine weitere wichtige Grenze bildet die Frage, welche Normen Gegenstand einer völkerrechtsfreundlichen Auslegung sind, ob also insbesondere auch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes vorzunehmen ist. Ein Konflikt ergibt sich hier vor allem aus der bisherigen Feststellung, dass das Grundgesetz sowohl die Grundlage der Völkerrechtsfreundlichkeit bildet als auch ihre Grenzen bestimmt. Wenn daher das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit aus Verfassungsnormen gewonnen wird und auch nicht unabhängig von diesen verstanden werden kann, können jene Verfassungsnormen nicht wiederum als Konsequenz der Völkerrechtsfreundlichkeit völkerrechtsfreundlich auszulegen sein, ohne einem Zirkelschluss zu erliegen.⁸⁸⁹ Dennoch wird zugunsten der verfassungsrechtlich angestrebten Harmonie der Rechtsordnungen vielfach grundsätzlich eine völkerrechtsfreundliche Auslegung auch der Verfassung befürwortet.⁸⁹⁰

Die Problematik der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des Grundgesetzes wird am stärksten in Bezug auf die Auslegung anhand der EMRK thematisiert.

⁸⁸⁸ Vgl. *Giegerich* in: Dörr/Grote/Maruhn, EMRK/GG Konkordanzkommentar, Band 1, 2. Aufl., 2013, Kap. 2, Rdnr. 49; *Röcker*, Die Pflicht zu rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts, 2013, S. 139-140; *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 207; BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldvermutung.

⁸⁸⁹ Einen solchen Zirkelschluss im Sinne einer großzügigen völkerrechtsfreundlichen Auslegung der der Völkerrechtsfreundlichkeit zugrunde liegenden Normen ziehen beispielsweise *Rojahn* in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Band 1, 6. Aufl., 2012, Art. 24, Rdnr. 2-3 und *Bleckmann*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1996), S. 137 (141-142); vgl. dazu auch *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 42); vgl. ebenso Kap. III 2.

⁸⁹⁰ Vgl. *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 37-38); *Vöneky*, Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band XI, 2013, § 236 (Rdnr. 26); *Röben*, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 207; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63 (71); *Bernhardt*, Bundesverfassungsgericht und völkerrechtliche Verträge, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 2, 1976, S. 154 (183-184); *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (396); *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 53); *Bleckmann*, Grundgesetz und Völkerrecht, 1975, S. 298; *Bleckmann*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, DÖV (1979), S. 309 (312-313); *Uerpmann-Witzack*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, 1993, S. 116-117; *Wollenschläger* in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 3. Aufl., 2015, Art. 25, Rdnr. 51; ebenso BVerfG NJW 2016, 1295 (1300) – Treaty Override.

Die EMRK hat als völkerrechtlicher Vertrag im innerstaatlichen Recht nur Gesetzesrang. Gleichwohl besteht aufgrund ihrer Bedeutung für den europäischen Menschenrechtsschutz ein großes Interesse, in jedem Fall die Einhaltung der EMRK-Vorgaben durch nationale Akteure sicherzustellen. Zu diesem Zweck wird eine Berücksichtigung der EMRK, sowie ihrer Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, bei der Auslegung der Grundrechte befürwortet.⁸⁹¹ Während vereinzelt aufgrund des Bekenntnisses zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG sogar insgesamt eine menschenrechtsfreundliche Auslegung des innerstaatlichen Rechts anhand von jeglichen Menschenrechtsverträgen verlangt wird,⁸⁹² soll die Auslegung anhand der EMRK verbreitet auf die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes gestützt werden. Im Bewusstsein der begrenzten Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit gegenüber der in Art. 59 Abs. 2 GG getroffenen Entscheidung für einen Gesetzesrang des Vertragsrechts würde die EMRK demnach auch keinen Übergesetzesrang erhalten, sondern lediglich eine entsprechende Berücksichtigung innerhalb bestehender Auslegungsspielräume erfolgen, wie es auch sonst für die völkerrechtsfreundliche Auslegung der Fall ist.⁸⁹³

Auch hier muss eingewandt werden, dass die EMRK ihre innerstaatliche Geltung aus dem Grundgesetz ableitet, sodass eine Auslegung der Verfassung wiederum anhand der EMRK zumindest fragwürdig erscheint.⁸⁹⁴ Es wird daher befürchtet, die Befürwortung einer Auslegung der innerstaatlichen Grundrechte anhand der EMRK liege weniger im normativen Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit begründet als in ihrer materiellen Ähnlichkeit zum grundgesetzlichen Grundrechtsschutz.⁸⁹⁵ Kommt man allerdings zu dem Schluss, dass auch das Grundgesetz völkerrechtsfreundlich auszulegen sein sollte, ist die Auslegung der Grundrechte anhand der EMRK als eben einem solchen völkerrechtlichen Vertrag nur die logische Konsequenz und entspricht einer stringenten Umsetzung. Es muss daher unabhängig von einzelnen Menschenrechtsabkommen grundsätzlich

⁸⁹¹ Vgl. *Würtenberger*, Auslegung von Verfassungsrecht - realistisch betrachtet, in: FS Hollerbach, 2001, S. 223 (229); *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (395); *Sauer*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, *ZaöRV* 65 (2005), S. 35 (50); ebenso BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsvermutung; BVerfGE 111, 307 (317) – Görülü-Beschluss; BVerfGE 120, 180 (200) – Caroline von Monaco III; BVerfGE 128, 326 (368-370) – Sicherungsverwahrung.

⁸⁹² So *Sommerrmann*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, *AöR* 114 (1989), S. 391 (417-419).

⁸⁹³ *Uerpmann-Witzack*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, 1993, S. 116-117; *Kees*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (91-92); deutlich die Grenze einer Auslegung anhand der EMRK betonend BVerwGE 149, 117 (133).

⁸⁹⁴ Ebenso *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 186.

⁸⁹⁵ *Pfeffer*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, 2009, S. 191.

gefragt werden, ob auch das Grundgesetz Gegenstand der völkerrechtsfreundlichen Auslegung sein kann.

Grundlage der Bedenken ist in erster Linie die vom Grundgesetz beanspruchte Hoheit des Verfassungsrechts über das Verhältnis zum Völkerrecht. Diese muss durch die Ausrichtung der Grundgesetzauslegung an völkerrechtlichen Normen, insbesondere am völkerrechtlichen Vertragsrecht, prinzipiell als in Frage gestellt gesehen werden.⁸⁹⁶ Völkerrechtliche Verträge, welche einen bedeutenden Teil der völkerrechtlichen Normen ausmachen, werden innerstaatlich nach den Vorgaben des Art. 59 Abs. 2 GG geschlossen und bedürfen zum Teil der Zustimmung des Gesetzgebers. Aufgrund ihres Gesetzesrangs unterliegen sie zudem der materiellen Schranke der Verfassungsmäßigkeit. Sie sind damit selbst Gegenstand verfassungsrechtlicher Regelungen und anhand dieser zu überprüfen. Das Völkervertragsrecht kann demnach nicht seinerseits wiederum die Auslegung anderer verfassungsrechtlicher Normen determinieren.⁸⁹⁷ Durch einen maßgeblichen Einfluss des Völkervertragsrechts auf die Auslegung des Grundgesetzes würde der Gesetzgeber, welcher nach Art. 20 Abs. 3 GG an die Verfassung gebunden ist, wiederum mittelbar an das von ihm zuvor konsentiertere Vertragsrecht gebunden.⁸⁹⁸ Da eine solche Wirkung die Grenze möglicher Rechtsfolgen der Völkerrechtsfreundlichkeit verletzt, könnte eine Auslegung der Verfassung anhand von Völkerrechtsnormen demnach mindestens nicht für alle Völkerrechtsnormen gleichermaßen gelten.

Die Ergänzung und Ausfüllung von Verfassungsnormen durch völkerrechtliche Inhalte ist dem Grundgesetz andererseits nicht grundsätzlich fremd. An vielen Stellen äußert sich die Öffnung für die Völkerrechtsordnung auch in einer bewussten Verknüpfung mit völkerrechtlichen Regelungen. So werden sowohl der Friedensbegriff (Art. 26 GG) als auch der Verteidigungsbegriff des Grundgesetzes (Art. 87a Abs. 2 GG) sowie der Verteidigungsfall wegen eines unmittelbar drohenden Angriffs (Art. 115a Abs. 1 GG) als Bezugnahmen auf die entsprechenden Regelungen des allgemeinen Völkerrechts verstanden und daher auch orientiert an der völkerrechtlichen Begrifflichkeit ausgelegt.⁸⁹⁹ Es handelt sich dabei jedoch um

⁸⁹⁶ Vgl. *Peters*, *Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law*, Vienna Journal on International Constitutional Law 3 (2009), S. 170 (181).

⁸⁹⁷ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 37-38).

⁸⁹⁸ So auch *Kees*, *Bricht Völkerrecht Landesrecht?*, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (71), der darin aber kein Hindernis für eine völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes sieht.

⁸⁹⁹ *Tomuschat*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band XI, 2013, § 226 (Rdnr. 41); vgl. zur Heranziehung der einschlägigen Völkerrechtsnormen bei der Auslegung des Grundgesetzes in diesen Fällen auch *Grote*, in: *Mangoldt/Klein/Starck*, *GG Kommentar*, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 115a, Rdnr. 19; *Baldus/Müller-Franken*, in: *Mangoldt/Klein/Starck*, *GG Kommentar*, Band 3, 7. Aufl., 2018, Art. 87a, Rdnr. 44; *Epping* in: *Maunz/Dürig*, *Grundgesetz*, 78. EL 2016, Art. 115a, Rdnr. 35; *Herdegen* in: *Maunz/Dürig*, *Grundgesetz*, 78. EL 2016, Art. 26, Rdnr. 17; ähnlich auch *Bern-*

bewusste Bezugnahmen des Grundgesetzes auf völkerrechtlich geprägte Begriffe, sodass die Einwirkung der Völkerrechtsnormen auf die Verfassungsauslegung an diesen Stellen nicht allein der Völkerrechtsfreundlichkeit entspringt, sondern zugleich unmittelbar auf der Entscheidung des Verfassungsgebers beruht. Einen Grund für die völkerrechtsfreundliche Auslegung auch des Grundgesetzes insgesamt liefern diese Bezugnahmen dagegen nicht.

In Anbetracht dessen wird von differenzierteren Ansätzen zur völkerrechtsfreundlichen Auslegung unter anderem angeregt, das Verfassungsrecht könne nur dann und insoweit völkerrechtsfreundlich ausgelegt werden, als es selber Völkerrecht mit Verfassungsrang gelten lasse, um so die verfassungsrechtliche Hoheit über die Einordnung des Völkerrechts in die innerstaatliche Rechtsordnung sowie die Normhierarchie der nationalen Rechtsordnung zu erhalten.⁹⁰⁰ Daneben wird andererseits auch ein Verständnis der völkerrechtsfreundlichen Auslegung vorgeschlagen, welches zwar die Frage der innerstaatlichen Normhierarchien weitgehend außer Acht lässt, jedoch als Einschränkung eine Auslegung des Grundgesetzes nur unter Berücksichtigung entgegenstehender Grundrechte oder Strukturprinzipien zulässt.⁹⁰¹

Von wiederum anderer Seite wird vorgeschlagen, eine völkerrechtsfreundliche Auslegung der Verfassung primär dann vorzunehmen, wenn das Völkerrecht einen weitergehenden Schutz individueller Rechte gewährleistet.⁹⁰² In letzterem Fall wird der Vorteil einer völkerrechtsfreundlichen Auslegung auch des Verfassungsrechts gegenüber einer einfachrechtlichen Verankerung gerade in der dadurch eröffneten Prüfungskompetenz des Bundesverfassungsgerichts über die Einhaltung jenes weitergehenden Schutzes gesehen.⁹⁰³ Hieran zeigt sich jedoch zugleich der in der Frage einer völkerrechtsfreundlichen Auslegung der Verfassung enthaltene implizite Gewaltengliederungskonflikt. Die Ausweitung der grundgesetzlichen Regelungsdichte bindet insgesamt den Gesetzgeber stärker, während die vermehrte Bindung an Völkerrechtsnormen für die Judikative mehr Kontrollmöglichkeit und Einflussnahme bei der Anwendung des Rechts bedeutet.⁹⁰⁴ Eine völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes müsste daher wie jede Verfas-

hardt, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (396).

⁹⁰⁰ *Hillgruber*, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 15 (Rdnr. 45-47).

⁹⁰¹ *Proelß*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, 2009, S. 553 (564).

⁹⁰² Vgl. *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (396).

⁹⁰³ *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (396).

⁹⁰⁴ Vgl. zum Kompetenzgewinn der Judikative *Kleinlein*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder/Fuchs/Goldmann u. a. (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, 2010, S. 7 (14-15).

sungsauslegung jedenfalls die Grenzen der Gewaltenteilung beachten und dürfte den Gesetzgeber nicht über den verfassungsrechtlichen Rahmen hinaus einschränken.⁹⁰⁵

Andererseits bieten völkerrechtliche Normen vor allem insoweit einen höheren Schutz für individuelle Rechtspositionen und würde eine völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes also letzterer Ansicht nach dann befürwortet werden, wenn im Falle eines mehrpoligen Rechtsverhältnisses das Grundgesetz eine abweichende Interessengewichtung vornimmt.⁹⁰⁶ In solchen Konstellationen führt der weitergehende Schutz einer Grundrechtsträgerin oder eines Grundrechtsträgers jedoch zu einer Grundrechtsbeeinträchtigung der jeweils anderen Partei. Eine unterschiedliche Bewertung eines solchen Verhältnisses kann daher auch aus der Motivation bestmöglicher Grundrechtsverwirklichung heraus erfolgen.⁹⁰⁷ Gerade in einem solchen Fall ist jedoch zweifelhaft, ob das Grundgesetz anhand der völkerrechtlichen Wertung ausgelegt werden und damit der Schutz zumindest einer der betroffenen Seiten verringert werden kann und soll. Um eine Senkung des Grundrechtsschutzes für zumindest eine betroffene Partei durch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung zu verhindern, dürfte hier eine Grenze der Völkerrechtsfreundlichkeit erreicht sein, indem eine solche Entscheidung nur durch den Verfassungsgeber getroffen werden kann.⁹⁰⁸

In Anbetracht der verschiedenen Bedenken kann zumindest keine undifferenzierte, weitläufige völkerrechtsfreundliche Auslegung des gesamten Grundgesetzes befürwortet werden. Sowohl die Auslegung des Grundgesetzes anhand von völkerrechtlichen Verträgen als auch die Veränderung von Grundrechtsabwägungen durch völkerrechtliche Wertungen werfen Zweifel auf. Es muss jedoch konzediert werden, dass diese Bedenken vor allem auf eine überbordende konkrete Anwendung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung zutreffen, nicht jedoch gegen die Methode an sich gerichtet sind. Die Hoheit der Verfassung über die Einbindung des Völkerrechts wird vor allem dann in Frage gestellt, wenn Verfassungsnormen gezielt darauf hin ausgelegt werden, eine Völkerrechtskonformität zu erreichen und damit das Völkerrecht Einfluss auf den Norminhalt erhält, nicht jedoch durch eine herkömmliche Auslegung, die lediglich bei verschiedenen möglichen Auslegungsergebnissen danach fragt, ob sich eine Übereinstimmung mit völkerrechtli-

⁹⁰⁵ Vgl. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, Rdnr. 73; zum Problem ausgreifender Verfassungsauslegung vgl. auch *Würtenberger*, Auslegung von Verfassungsrecht - realistisch betrachtet, in: FS Hollerbach, 2001, S. 223 (223-224).

⁹⁰⁶ Vgl. zum Begriff der mehrpoligen Rechtsverhältnisse *Hoffmann-Riem*, Kontrolldichte und Kontrollfolgen beim nationalen und europäischen Schutz von Freiheitsrechten in mehrpoligen Rechtsverhältnissen, EuGRZ (2006), S. 492 (492).

⁹⁰⁷ *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 59-60).

⁹⁰⁸ Vgl. auch BVerfGE 128, 326 (371) – Sicherungsverwahrung; *Sommermann*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 14 (Rdnr. 59-60).

chen Anforderungen erzielen lässt. Gleichfalls kann die Befürchtung, entgegenstehende grundrechtliche Interessen könnten durch eine Berücksichtigung völkerrechtlicher Anforderungen vernachlässigt werden, nur im Falle einer voreiligen völkerrechtsfreundlichen Auslegung begründet sein. Ein Blick auf die bisherigen Erkenntnisse zur Völkerrechtsfreundlichkeit dagegen zeigt, dass eine gewissenhafte und präzise Umsetzung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung keinesfalls zulasten grundrechtlicher Positionen gehen kann.⁹⁰⁹

Richtet sich also die Kritik in erster Linie gegen eine exzessive Anwendung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung, muss deshalb nicht die Methode an sich verworfen, sondern müssen ihrer Anwendung klare Grenzen gesetzt werden. Bei einer differenzierten Umsetzung, welche die bereits dargestellten Beschränkungen der Auslegung berücksichtigt und insbesondere ausschließlich dann zur Anwendung kommt, wenn die herkömmliche Auslegung Raum für eine Berücksichtigung völkerrechtlicher Normen lässt, kann vielmehr auch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes unterstützt werden. Schließlich will das Grundgesetz durch die Völkerrechtsfreundlichkeit den Staat in seiner Gesamtheit in die internationale Ordnung integrieren und eine sinnvolle staatenübergreifende Kooperation ermöglichen, wozu die maßvolle Anpassung der Verfassungsauslegung deutlich beiträgt.

Dieses Ergebnis ist gerade im Hinblick auf die Verpflichtungen aus der EMRK sinnvoll. Es ermöglicht zumindest eine Berücksichtigung der Konventionvorgaben insoweit diese nicht zulasten von grundrechtlich geschützten Positionen gehen, ohne der Konvention einen Sonderstatus jenseits ihrer Stellung als völkerrechtlichem Vertrag zuzubilligen.⁹¹⁰ In Anbetracht dessen, dass auch der Menschenrechtsschutz einen wichtigen Bestandteil der Völkerrechtsfreundlichkeit bildet,⁹¹¹ muss auch das Zusammenwirken von EMRK und Grundrechtsschutz auf den bestmöglichen Individualschutz gerichtet sein. Insbesondere bei der Auslegung anhand völkerrechtlicher Verträge wie der Konvention müssen die Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung jedoch umso strenger beachtet werden, um ihren Status als völkerrechtlichen Vertrag nicht zu unterlaufen.⁹¹²

⁹⁰⁹ Vgl. grundsätzlich zur Grenze der Völkerrechtsfreundlichkeit in entgegenstehenden grundrechtlichen Positionen Kap. III 4. c).

⁹¹⁰ Vgl. etwa zur Befürchtung, der EMRK werde eine Sonderrolle allein aufgrund ihrer materiellen Gewährleistungen verschafft Pfeiffer, *Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, 2009, S. 191, 193.

⁹¹¹ Vgl. oben Kap. III 4. c).

⁹¹² Im Ergebnis ebenso Uerpmann-Witzack, *Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung*, 1993, S. 116-117; Kees, *Bricht Völkerrecht Landesrecht?*, *Der Staat* 54 (2015), S. 63 (91-92).

c) Zur Auslegung heranzuziehende Normen

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung soll Völkerrechtsnormen bei der Interpretation von nationalem Recht heranziehen. Dazu gehören jedenfalls innerstaatlich geltende Normen des Völkerrechts. Da es sich um keine Konform-Auslegung handelt und insofern keine Normhierarchie vorausgesetzt ist, bezieht sich die völkerrechtsfreundliche Auslegung auch auf völkerrechtliche Verwaltungsabkommen entsprechend Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG, die im Rang unterhalb einfacher Gesetze stehen.⁹¹³ Um den Umfang der völkerrechtsfreundlichen Auslegung auszuloten, ist weiterhin zu klären, ob auch innerstaatlich nicht umgesetzte völkerrechtliche Verträge berücksichtigt werden können.

Im Fall von ins innerstaatliche Recht übernommenen Völkerrechtsnormen hat sich darin zugleich der Wille des Gesetzgebers oder, im Falle allgemeiner Regeln des Völkerrechts gemäß Art. 25 GG, der Wille des Verfassungsgebers manifestiert, die völkerrechtlichen Regelungen auch innerstaatlich gelten zu lassen. Die völkerrechtsfreundliche Auslegung des nationalen Rechts anhand des Völkerrechts bildet sodann eine logische Konsequenz dieses Geltungswillens sowie des allgemeinen, dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit entsprechenden Willens, sich in die Völkerrechtsordnung zu integrieren und ihr zur Durchsetzung zu verhelfen. Für innerstaatlich nicht transformierte völkerrechtliche Verträge gilt dies hingegen nicht gleichermaßen. Es fehlt diesen der grundsätzliche Geltungswille des Gesetzgebers in der Form des Zustimmungsgesetzes nach Art. 59 Abs. 2 GG. Eine Orientierung der Auslegung innerstaatlicher Normen anhand von jenen nicht umgesetzten Verträgen wäre daher eine Umgehung der in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung. Diese wird jedoch, wie bereits festgestellt, nicht von der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes in Frage gestellt. Insofern müssen nicht transformierte oder umgesetzte Verträge auch bei der völkerrechtsfreundlichen Auslegung außen vor bleiben.⁹¹⁴

Darüber hinaus wird mitunter eine Selektion der für eine völkerrechtsfreundliche Auslegung heranzuziehenden Normen vorgeschlagen, der zu Folge nur Völkerrechtsnormen von besonderer Bedeutung auch zur Auslegung der Verfassung

⁹¹³ Proelß, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern*, 2009, S. 553 (563).

⁹¹⁴ Vgl. Proelß, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen/Brink (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern*, 2009, S. 553 (561-562); vgl. auch Proelß, *Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit*, 2014, S. 54, der jedoch davon nur versehentlich nicht umgesetzte Verträge ausnehmen will; dagegen von einer Berücksichtigung auch nicht transformierter Verträge ausgehend Payandeh, *Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung*, RW (2013), S. 397 (403); ähnlich auch Payandeh, *Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip*, JÖR nF 57 (2009), S. 465 (489-490).

herangezogen werden sollen.⁹¹⁵ Eine solche unterschiedliche Gewichtung völkerrechtlicher Normen ohne einen nachvollziehbaren Maßstab führt jedoch zu einer intransparenten und uneinheitlichen Anwendung der Auslegung.

4. Schlussfolgerung für die völkerrechtsfreundliche Auslegung

Soll die völkerrechtsfreundliche Auslegung ein legitimes Instrument der rechtswissenschaftlichen Auslegungsmethodik sein, muss auch sie durch nachvollziehbare Regeln zu einer einheitlichen Handhabung gebracht werden, welche sich an den Grenzen des ihr zugrundeliegenden Verfassungsprinzips orientiert.

Es lässt sich festhalten, dass sich die völkerrechtsfreundliche Auslegung als Ausprägung des Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht in die herkömmlichen Auslegungsmethoden einordnen lässt. Es handelt sich dabei um keine klassische Auslegung, sondern um eine Auswahlregel, welche unter verschiedenen möglichen Auslegungsvarianten jene bevorzugt, die völkerrechtlichen Vorgaben entspricht. Da die völkerrechtsfreundliche Auslegung kein Vorrangverhältnis der Völkerrechtsnormen insgesamt begründen kann und soll, ist es sachgemäß hier von einer völkerrechtskonformen Auslegung zu sprechen.

Im Rahmen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung sind nur innerstaatlich geltende Normen des Völkerrechts einzubeziehen. Ist die Grenze der Auslegungsmöglichkeiten erreicht und lässt sich kein Normverständnis finden, welches mit den entsprechenden Völkerrechtsnormen im Einklang steht, so ist auch keine völkerrechtsfreundliche Auslegung möglich und ein Völkerrechtsverstoß muss gegebenenfalls hingenommen werden. Eine darüberhinausgehende Umformung innerstaatlicher Normen ist nicht vom normativen Gehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit umfasst. Orientierungspunkt bleibt stets der Wille des Gesetzgebers, welcher grundsätzlich berücksichtigt werden muss.

Ein komplexes Problem bildet schließlich die Frage, ob und in welchem Maße auch das Grundgesetz völkerrechtsfreundlich auszulegen ist. Bedenken bestehen hier insbesondere insofern, als die Hoheit der Verfassung über die Gestaltung des Verhältnisses zur Völkerrechtsordnung gewahrt bleiben muss. Vor allem eine übermäßige Ausrichtung der Auslegung des Grundgesetzes an völkerrechtlichen Verträgen droht deren Gesetzesrang zu konterkarieren sowie die Freiheit des Gesetzgebers zu beschränken und ist daher kritisch zu hinterfragen, unabhängig vom jeweiligen Vertragsgegenstand. Andererseits bietet gerade die konsequente Eingrenzung der Handhabung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung, wie sie hier versucht wurde, eine Perspektive, um eine maßlose Anwendung der völkerrechtsfreundlichen Auslegung zu verhindern. Daher kann eine Berücksichtigung des

⁹¹⁵ Vgl. *Bernhardt*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: FS Steinberger, 2002, S. 391 (397).

Völkerrechts auch im Rahmen der Verfassungsauslegung zumindest dann befürwortet werden, wenn sie sich in den Grenzen der aufgezeigten Anwendungsregeln hält. Dies ermöglicht zugleich die vielfach befürwortete Einbeziehung der EMRK in die Grundgesetzauslegung.

VI. Fazit

Das Völkerrecht hat in den vergangenen Jahrzehnten deutlich an Bedeutung gewonnen. Es hat sich nicht nur die Völkerrechtsordnung verdichtet und ausdifferenziert, zugleich hat auch ihr Einfluss auf die innerstaatliche Rechtsordnung stark zugenommen – Tendenz steigend. Umso wichtiger werden jene Fragen, die das Verhältnis der beiden Rechtsordnungen zueinander betreffen.

Das Grundgesetz enthält mit der Völkerrechtsfreundlichkeit ein Verfassungsprinzip, das genau dieses Verhältnis in den Blick nimmt. Als ungeschriebenes Prinzip ergibt sich die Völkerrechtsfreundlichkeit aus der gemeinsamen ratio der nach außen gerichteten Verfassungsnormen. Diese Normen sind zugleich auch Ausgangspunkt, um genauer den Inhalt des Prinzips zu bestimmen und seinen normativen Gehalt zu determinieren. Das Grundgesetz legt damit die Grundlage für das Zusammenwirken mit der Völkerrechtsordnung. Dabei wird aus den Normen mit internationalem Bezug ebenso wie aus dem historischen Kontext deutlich, dass der Staat durch das Grundgesetz auf eine internationale Zusammenarbeit und eine überstaatliche Einbindung ausgerichtet werden sollte. Gleichzeitig handelt es sich jedoch um keine blinde Unterwerfung unter eine vermeintlich überlegene Völkerrechtsordnung, sondern um eine kalkulierte Öffnung der Rechtsordnung. Diese Gemengelage ist Basis eines Verfassungsprinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit.

Dementsprechend unterliegt auch der normative Gehalt des Prinzips klaren Grenzen. Während Teile von Literatur und Rechtsprechung in fehlgeleitetem Aktivismus versuchen, auf Grundlage der Völkerrechtsfreundlichkeit jegliche Hindernisse einer weitergehenden Internationalisierung auszuräumen, lässt sich der Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht allein aus den sinngemäßen Erwartungen an eine Freundlichkeit deduzieren. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann nicht beliebig herangezogen werden, um daraus passende Antworten auf jeden sich ergebenden, Völkerrechtsnormen betreffenden Sachverhalt zu gewinnen.

In erster Linie orientiert sich die normative Wirkung der Völkerrechtsfreundlichkeit an der Zielsetzung des Prinzips. So soll die positive Einordnung in die internationale Staatengemeinschaft, wie sie das Grundgesetz vorsieht, nicht gleichzeitig auch eine Unterordnung der Verfassung unter das internationale Recht bedeuten. Das Völkerrecht bildet kein verbessertes, globalisiertes Surrogat für die verfassungsrechtliche Grundordnung. Daher kommt es weder dem Interesse der Völkerrechtsordnung entgegen, noch entspricht es der Intention der Verfassung, Völkerrechtsnormen zum zentralen Orientierungspunkt der nationalen Rechtsordnung zu machen. Verfassungsrechtliche Vorgaben werden nicht durch völkerrechtliche Normen ersetzt, wo letztere der Staatsgewalt einen größeren Handlungsspielraum lassen. Die jeweiligen verfassungsrechtlichen Anforderungen und Beschränkungen sind auch in internationalen Sachverhalten relevant und genau zu prüfen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zielt stattdessen auf eine möglichst effektive Geltung des Völkerrechts sowie die Stärkung der staatenübergreifenden Kooperation ab. Hierin findet das Prinzip insofern auch seine Grenze, als seine Rechtswirkung nicht über das dazu erforderliche Maß hinausgehen kann. Die Völkerrechtsfreundlichkeit wirkt als Scharnier im Verhältnis der beiden Rechtsordnungen. Daraus ergibt sich für das Prinzip eher eine normative Leitwirkung als ein Übermaß konkreter Rechtsfolgen.

Darüber hinaus kann die Völkerrechtsfreundlichkeit als Prinzip nicht isoliert betrachtet werden, sondern muss ins Verhältnis zu anderen einschlägigen Verfassungsprinzipien gesetzt werden. Demnach bilden vor allem Demokratieprinzip, Grundrechtsschutz und Gewaltenteilung Beschränkungen, innerhalb derer sich der Rechtsgehalt der Völkerrechtsfreundlichkeit entfalten kann. Während grundrechtlich geschützte Rechtspositionen durch die Expansion der Völkerrechtsordnung immer mehr in Gefahr geraten, mit völkerrechtlichen Vorgaben zu kollidieren, darf die Völkerrechtsfreundlichkeit nicht zur Rechtfertigung genutzt werden, um hier den Grundrechtsschutz internationalistischer Opportunität unterzuordnen. Die Völkerrechtsfreundlichkeit stellt die Internationalisierung nicht über die übrigen Verfassungsprinzipien, sondern intensiviert gerade das Interesse, jene Prinzipien auch unter einem internationalen Gesichtspunkt weiterzuentwickeln.

Daneben verlangt eine solche Grenzziehung vor allem, die verfassungsrechtlich bereits getroffenen Festlegungen und Weichenstellungen der internationalen

Ausrichtung des Grundgesetzes zu respektieren. So haben sich die Väter und Mütter des Grundgesetzes insbesondere dafür entschieden, dem Völkervertragsrecht innerstaatlich den Rang von einfachem Bundesrecht zuzuweisen, sodass diese Verträge auch das Schicksal des Gesetzesrechts teilen. Grundentscheidungen wie diese dürfen nicht konterkariert werden durch ein ausgreifendes Verständnis der Völkerrechtsfreundlichkeit, welches eine über die getroffene Einordnung im innerstaatlich Rechtssystem hinausgehende Verbindlichkeit des Völkerrechts zu schaffen sucht. Konflikte des Völkervertragsrechts mit widersprechenden Gesetzen können allenfalls durch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung aufzufangen versucht werden. Hierin zeigt sich zugleich auch eine unmittelbare Rechtsfolge der Völkerrechtsfreundlichkeit. Soweit daher eine völkerrechtsfreundliche Auslegung in Frage kommt, ist es Ausdruck des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit, dass diese auch Vorrang hat. Sofern jedoch keine dem Völkerrecht entsprechende Auslegungsmöglichkeit besteht, nimmt das Grundgesetz einen Verstoß gegen Völkervertragsrecht in Kauf. Es gehört daher zur konsequenten Eingrenzung des Rechtsgehalts der Völkerrechtsfreundlichkeit, dass ein solcher Verstoß dann auch nicht unter Verweis auf die Völkerrechtsfreundlichkeit verhindert werden kann. Die Verletzung einer völkerrechtlichen Vertragsverpflichtung mag zwar die Glaubwürdigkeit des Staates in späteren internationalen Verhandlungen beeinträchtigen und möglicherweise sogar zu einem Verfahren vor dem Internationalen Gerichtshof führen. Die grundsätzliche Möglichkeit eines Vertragsverstoßes ist aber dennoch Teil der verfassungsrechtlich verankerten Verfügungsmacht des Gesetzgebers, eine Auseinandersetzung mit einem solchen Völkerrechtsverstoß hat sodann auf politischer Ebene zu erfolgen.

Die völkerrechtsfreundliche Auslegung als das wohl bekannteste Instrument der Völkerrechtsfreundlichkeit unterliegt dabei jedoch ebenso verfassungsrechtlichen Grenzen wie das Prinzip insgesamt. Dementsprechend kommt eine völkerrechtsfreundliche Auslegung nur insoweit in Frage, als die herkömmliche Auslegung verschiedene Ergebnisse zulässt, von denen zumindest eines völkerrechtlichen Vorgaben entspricht. Nur in diesem Fall wirkt die völkerrechtsfreundliche Auslegung als Auswahlregel zugunsten eines dem Völkerrecht entgegenkommenen Auslegungsergebnisses. Berücksichtigung findet dabei, wie auch insgesamt im Rahmen des Prinzips der Völkerrechtsfreundlichkeit, nur innerstaatlich geltendes Völkerrecht. Auch hier gilt es, eine willkürliche, nivellierende Anwendung durch eine genaue Formulierung der Anwendungsvoraussetzungen des Instruments zu verhindern. Eine solche Präzisierung vorausgesetzt können auch Verfassungsnormen völkerrechtsfreundlich ausgelegt werden.

Im juristischen Diskurs um die internationale Orientierung des Grundgesetzes wird im Zusammenhang mit der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht selten die Europarechtsfreundlichkeit angeführt, welche sich aus der Präambel sowie Art. 23 GG

ergeben soll.⁹¹⁶ Der Annahme einer Europarechtsfreundlichkeit kommt eine gewisse Plausibilität zu, ist doch die Öffnung des Grundgesetzes für das Europarecht eher noch stärker ausgeprägt als jene für die Völkerrechtsordnung. Ungeachtet dessen kann die Europarechtsfreundlichkeit nicht ohne Weiteres als umfassend paralleles Phänomen zum Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit behandelt und mit diesem in einem Zug erörtert werden. Beide Prinzipien beruhen, trotz grundlegender Gemeinsamkeiten, auf unterschiedlichen Voraussetzungen und müssen daher auch einzeln betrachtet werden. Insbesondere können sich aus der deutlich engeren Beziehung des Europarechts zum innerstaatlichen Recht für eine Europarechtsfreundlichkeit auch andere normative Implikationen als im Hinblick auf das Völkerrecht ergeben. Die gewonnenen Erkenntnisse zur Völkerrechtsfreundlichkeit können daher vor allem als Anhaltspunkt und Vergleichswert dienen, um sich auch dem Rechtsgehalt eines Prinzips der Europarechtsfreundlichkeit zu nähern.

Literatur und Rechtsprechung rekurren insgesamt häufig vorschnell auf die Völkerrechtsfreundlichkeit, ohne Funktion und Reichweite des Prinzips klar zu benennen. Die dem Prinzip zugeschriebenen Rechtsfolgen lassen dabei das verfassungsrechtliche System der innerstaatlichen Eingliederung des Völkerrechts sowie die grundgesetzliche Kompetenzverteilung außer Acht. Diese verfassungsrechtlichen Vorgaben mögen zwar zum Teil politisch unbefriedigend sein, wenn sie den Möglichkeiten internationaler Integration insgesamt gewisse Grenzen ziehen – die Völkerrechtsfreundlichkeit ist jedoch nicht das geeignete Instrument, um diese Probleme auszuräumen. Dementsprechend ist auch ein Großteil der in der Literatur, aber auch Teilen der Rechtsprechung, vorgeschlagenen konkreten Rechtsfolgen des Prinzips abzulehnen.

Eine fundierte Vorstellung von der grundgesetzlich vorgesehenen Art und Weise des Zusammenspiels der Rechtsordnungen sowie der Wirkung, die die Völkerrechtsfreundlichkeit darauf hat, wird vor allem relevant, wenn innerstaatliche und völkerrechtliche Rechtslage nicht übereinstimmen oder es sogar zum Dissens kommt. Um zu einer einheitlichen und nachvollziehbaren Bewertung der jeweiligen Rechtsfrage zu kommen, ist daher eine verständige und genaue Analyse des einschlägigen Verfassungs- sowie des Völkerrechts umso entscheidender. Die Völkerrechtsfreundlichkeit kann hier, innerhalb der genannten Beschränkungen des Verfassungsprinzips, eine gewisse Vermittlungsleistung erbringen. Sie ist grundsätzlich auf eine effektive innerstaatliche Geltung des internationalen Rechts sowie die Einbindung des Verfassungsstaates in überstaatliche Zusammenhänge gerichtet und verpflichtet darauf auch die Staatsorgane. Damit ist die Völker-

⁹¹⁶ Vgl. *Kaiser/Schübel-Pfister*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger/Wiedmann (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, 2011, S. 545 (549); *Knop*, *Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze*, 2013, S. 260-261; ebenso BVerfGE 123, 267 (347) – Lissabon-Vertrag.

rechtsfreundlichkeit auch Ausdruck eines Auftrags und Leitwertes, die internationale Einbindung und Zusammenarbeit weiter auszubauen und sich der Fortentwicklung der Völkerrechtsordnung zugunsten einer weiteren Verdichtung nicht zu verschließen. Ausgangspunkt jeder Betrachtung des Verhältnisses zwischen innerstaatlichem und Völkerrecht bleibt dabei jedoch – trotz Völkerrechtsfreundlichkeit – grundsätzlich das Verfassungsrecht. Wo daher verfassungsrechtliche Beschränkungen einer weitergehenden internationalen Öffnung in der Kritik stehen, ist eine politische Lösung gefordert um Verfassungsstrukturen gegebenenfalls den veränderten Anforderungen anzupassen, anstatt die Völkerrechtsfreundlichkeit zum Allheilmittel hochzustilisieren.

Literaturverzeichnis

- Affeld, Jens*, Der aktuelle Fall: Seeraub und die seepolizeiliche Rolle der Deutschen Marine, *Humanitäres Völkerrecht - Informationsschriften* 13 (2000), S. 95.
- Alexy, Robert*, Rechtsregeln und Rechtsprinzipien, in: MacCormick, Neil/Panou, Stavros/Vallauri, Luigi Lombardi (Hrsg.), *Conditions of validity and cognition in modern legal thought*, 11. Weltkongress der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie (IVR) vom 14. - 20. August 1983 in Helsinki, Wiesbaden, 1985, S. 13.
- Alexy, Robert*, *Theorie der Grundrechte*, 3. Aufl., Frankfurt am Main, 1996.
- Alexy, Robert*, Zur Struktur der Rechtsprinzipien, in: Schilcher, Bernd/Koller, Peter/Funk, Bernd-Christian (Hrsg.), *Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts*, Wien, 2000, S. 31–52.
- Alkema, Evert A.*, The enigmatic no-pretex Clause: Article 60 of the European Convention on Human Rights, in: Klabbers, Jan/Lefeber, René (Hrsg.), *Essays on the Law of Treaties, A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag*, The Hague [u.a.], 1998, S. 41–56.
- Aman, Alfred C.*, The Globalizing State: A Future-Oriented Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism and Democracy, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 31 (1998), S. 769.
- Arnauhd, Andreas von*, *Rechtssicherheit*, Tübingen, 2006.
- Arnauhd, Andreas von*, *Völkerrecht*, 3. Aufl., Heidelberg [u.a.], 2016.
- Ardt, Felix*, Völkerrechtsfreundlichkeit und -skepsis in der politischen Praxis, in: Giegerich, Thomas (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, Berlin, 2010, S. 100–129.
- Arnold, Katja*, *Die grundrechtliche Schutzbereichsbegrenzung*, Frankfurt am Main, 2011.
- Aust, Helmut Philipp*, Pirateriebekämpfung im Lichte von Grundgesetz und Völkerrecht auf dem verwaltungsgerichtlichen Prüfstand, *DVBl* (2012), S. 484.
- Badura, Peter*, *Bewahrung und Veränderung demokratischer und rechtsstaatlicher Verfassungsstruktur in den internationalen Gemeinschaften*, 2. Mitbericht, *VVDStRL* 23 (1966), S. 34.
- Badura, Peter*, Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Normativität und Schutz der Verfassung*, Band XII, 3. Aufl., Heidelberg, 2014, § 265.
- Badura, Peter*, *Staatsrecht, Systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland*, 7. Aufl., München, 2018.

- Babar, Michael*, Attaining Optimal Deterrence at Sea: A Legal and Strategic Theory for Naval Anti-Piracy Operations, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40 (2007), S. 1.
- Bähr, Biner Kurt Wenkholm*, Verfassungsmäßigkeit des Einsatzes der Bundeswehr im Rahmen der Vereinten Nationen, *ZRP* (1994), S. 97.
- Baldus, Manfred*, Zur Relevanz des Souveränitätsproblems für die Wissenschaft vom öffentlichen Recht, *Der Staat* 36 (1997), S. 381.
- Basedow, Jürgen*, Der Bundesgerichtshof, seine Rechtsanwälte und die Verantwortung für das europäische Privatrecht, in: Pfeiffer, Gerd/Kummer, Joachim/Scheuch, Silke (Hrsg.), *Festschrift für Hans Erich Brandner zum 70. Geburtstag*, Köln, 1996, S. 651–681.
- Bauer, Hartmut*, Die Bundestreue, zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Bundesstaatsrechts und zur Rechtsverhältnislehre, Tübingen, 1992.
- Bauer, Hartmut*, Die Verfassungsentwicklung des wiedervereinten Deutschland, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Historische Grundlagen*, Band I, 3. Aufl., Heidelberg, 2003, § 14.
- Beck, Ulrich*, Was ist Globalisierung?, Irrtümer des Globalismus - Antworten auf Globalisierung, Frankfurt am Main, 2007.
- Becker, Florian*, Völkerrechtliche Verträge und parlamentarische Gesetzgebungskompetenz, *NVwZ* (2005), S. 289.
- Beckert, Erwin/Breuer, Gerhard*, *Öffentliches Seerecht*, Berlin [u.a.], 1991.
- Benedek, Wolfgang*, Die Konstitutionalisierung der Welthandelsordnung, Kompetenzen und Rechtsordnung der WTO, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* 40 (2003), S. 283.
- Benz, Arthur*, Das Zusammenspiel der Ebenen beim expliziten und impliziten Verfassungswandel, in: Hönnige, Christoph/Kneip, Sascha/Lorenz, Astrid (Hrsg.), *Verfassungswandel im Mehrebenensystem*, Wiesbaden, 2011, S. 21–40.
- Bernhardt, Rudolf*, Bundesverfassungsgericht und völkerrechtliche Verträge, in: Starck, Christian (Hrsg.), *Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlass des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2, Tübingen, 1976, S. 154–186.
- Bernhardt, Rudolf*, Verfassungsrecht und internationale Lagen, *DÖV* (1977), S. 457.
- Bernhardt, Rudolf*, Völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung? Verfassungskonforme Auslegung völkerrechtlicher Verträge?, in: Cremer, Hans-Joachim/Giegerich, Thomas/Richter, Dagmar/Zimmermann, Andreas (Hrsg.), *Tradition und Weltoffenheit des Rechts, Festschrift für Helmut Steinberger*, Berlin [u.a.], 2002, S. 391–400.

- Biever, Robert/Edon, Nico/Weitzel, Luc*, Luxembourg, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order, L' intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe*, The Hague [u.a.], 1996, S. 407–432.
- Bindschedler, Rudolf L.*, *Rechtsfragen der europäischen Einigung, Ein Beitrag zu der Lehre von den Staatenverbindungen*, Basel, 1954.
- Bleckmann, Albert*, *Grundgesetz und Völkerrecht*, Berlin, 1975.
- Bleckmann, Albert*, Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1979), S. 309.
- Bleckmann, Albert*, Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung, *DÖV* (1996), S. 137.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang*, Die Methode der Verfassungsinterpretation, Bestandsaufnahme und Kritik, *NJW* (1976), S. 2089.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang*, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Verfassungsstaat*, Band II, 3. Aufl., Heidelberg, 2004, § 24.
- Bogdandy, Armin von*, Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law, *International journal of constitutional law* 6 (2008), S. 397.
- Bogdandy, Armin von*, Prinzipien von Staat, supranationalen und internationalen Organisationen, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Internationale Bezüge*, Band XI, 3. Aufl., Heidelberg, 2013, § 232.
- Bogs, Harald*, *Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen, unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Stuttgart [u.a.], 1966.
- Braun, Kerstin/Plate, Tobias*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine: Wahrnehmung originär polizeilicher Aufgaben durch das Militär?, *DÖV* (2010), S. 203.
- Brechmann, Winfried*, *Die richtlinienkonforme Auslegung, Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik der EG-Richtlinie*, München, 1994.
- Brinkmann, Uwe*, Das Trennungsgebot im Äußeren - Zur Frage der Zuständigkeit von Polizei- und Streitkräften am Beispiel von GSG 9 und KSK, *NordÖR* (2010), S. 53.
- Brölmann, Catherine M./Vierdag, Egbert W.*, Pay-Bas/Netherlands, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order, L' intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe*, The Hague [u.a.], 1996, S. 433–459.

- Bronnie, Ian*, Principles of public international law, 7th ed., Oxford, New York, 2008.
- Brugger, Winfried*, Staatszwecke im Verfassungsstaat, NJW (1989), S. 2425.
- Brugger, Winfried*, Konkretisierung des Rechts und Auslegung der Gesetze, AöR 119 (1994), S. 1.
- Bryde, Brun-Otto*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, Der Staat 42 (2003), S. 61.
- Bryde, Brun-Otto*, Programmatik und Normativität der Grundrechte, in: Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Entwicklung und Grundlagen, Band I, Heidelberg, 2004, § 17.
- Bülton, Christoph von*, Der Verteidigungsauftrag der Streitkräfte, NZWehrR (1984), S. 237.
- Bydlinski, Franz*, Fundamentale Rechtsgrundsätze: zur rechtsethischen Verfassung der Sozietät, Wien [u.a.], 1988.
- Bydlinski, Franz*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl., Wien [u.a.], 1991.
- Calliess, Christian*, Auswärtige Gewalt, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Aufgaben des Staates, Band IV, 3. Aufl., Heidelberg, 2006, § 83.
- Calliess, Christian*, 60 Jahre Grundgesetz, AnwBl (2009), S. 478.
- Calliess, Christian*, Staatsrecht III, 2. Aufl., München, 2018.
- Calliess, Christian/Ruffert, Matthias*, EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta - Kommentar, 5. Aufl., München, 2016.
- Campiche, Edouard*, Die verfassungskonforme Auslegung, Stellung in der Auslegungslehre und Abgrenzung zur Normenkontrolle, Zürich, 1978.
- Canaris, Claus-Wilhelm*, Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: Koziol, Helmut/Rummel, Peter (Hrsg.), Im Dienste der Gerechtigkeit, Festschrift für Franz Bydlinski, Wien [u.a.], 2002, S. 47–103.
- Capotorti, Francesco*, L'extinction et la suspension des traités, Recueil des Cours 134 (1971), S. 417.
- Cornils, Matthias*, Gewaltenteilung, in: Depenheuer, Otto/Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), Verfassungstheorie, Tübingen, 2010, § 20.
- Cottier, Thomas*, Das Völkerrecht im Spannungsfeld von Nationalstaatlichkeit und Universalität, ZfP 57 (2010), S. 156.

- Cremer, Hans-Joachim*, Das Verhältnis von Gesetzgeber und Regierung im Bereich der auswärtigen Gewalt in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: eine kritische Bestandsaufnahme, in: Geiger, Rudolf (Hrsg.), *Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt*, Symposium vom 13. bis 15. Juni 2002 in Leipzig, Baden-Baden, 2003, S. 11–32.
- Decaux, Emmanuel/Eisemann, Pierre Michel/Goesel-Lé Bihan, Valérie/Stern, Brigitte*, France, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order, L' intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe*, The Hague [u.a.], 1996, S. 241–286.
- Delbrück, Jost*, *Die Konstitution des Friedens als Rechtsordnung, Zum Verständnis rechtlicher und politischer Bedingungen der Friedenssicherung im internationalen System der Gegenwart*, Berlin, 1996.
- Denninger, Erhard et al.*, *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, 3. Aufl., Band 2, Neuwied, Kriftel, 2001.
- Deppenbeuer, Otto*, Politischer Wille und Verfassungsänderung, DVBl (1987), S. 809.
- Deppenbeuer, Otto*, *Der Wortlaut als Grenze, Thesen zu einem Topos der Verfassungsinterpretation*, Heidelberg, 1988.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 2, *Der Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee*, München, 1981.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 5/I, *Ausschuss für Grundsatzfragen, Boppard am Rhein*, 1993.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 5/II, *Ausschuss für Grundsatzfragen, Boppard am Rhein*, 1993.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 9, *Plenum*, München, 1996.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 14/1, *Hauptausschuss*, München, 2009.
- Deutscher Bundestag/Bundesarchiv*, *Der Parlamentarische Rat 1948 - 1949, Akten und Protokolle*, Band 14/2, *Hauptausschuss*, München, 2009.
- Di Fabio, Udo*, *Richtlinienkonformität als ranghöchstes Normauslegungsprinzip?, Überlegungen zum Einfluß des indirekten Gemeinschaftsrechts auf die nationale Rechtsordnung*, NJW (1990), S. 947.
- Di Fabio, Udo*, *Das Recht offener Staaten*, Tübingen, 1998.
- Di Fabio, Udo*, *Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft*, Tübingen, 2001.

- Diehl, Wolfram*, Die Mitwirkung des Parlaments bei der Kündigung völkerrechtlicher Verträge, Mainz, 1967.
- Doebring, Karl*, Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht, Köln [u.a.], 1963.
- Dominicé, Christian/Voeffray, Francois*, L'application du droit international général dans l'ordre juridique interne, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), The integration of international and European Community law into the national legal order, L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe, The Hague [u.a.], 1996, S. 51–62.
- Dominicé, Christian/Voeffray, Francois*, Suisse/Switzerland, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), The integration of international and European Community law into the national legal order, L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe, The Hague [u.a.], 1996, S. 529–570.
- Dörr, Oliver/Grote, Rainer/Maruhn, Thilo*, EMRK/GG Konkordanzkommentar, 2. Aufl., Band 1, Tübingen, 2013.
- Dreier, Horst*, Grundgesetz Kommentar, 2. Aufl., Band 3, Tübingen, 2008.
- Dreier, Horst*, Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., Band 1, Tübingen, 2013.
- Dreier, Horst*, Idee und Gestalt des freiheitlichen Verfassungsstaates, Tübingen, 2014.
- Dreier, Horst*, Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., Band 2, Tübingen, 2015.
- Dreist, Peter*, Offene Rechtsfragen des Einsatzes bewaffneter deutscher Streitkräfte, Zwischenbilanz und Problemaufriss, NZWehrR (2002), S. 133.
- Ehm, Frithjof*, Das völkerrechtliche Demokratiegebot, Eine Untersuchung zur schwindenden Wertneutralität des Völkerrechts gegenüber den staatlichen Binnenstrukturen, Tübingen, 2013.
- Elbing, Gunther*, Zur Anwendbarkeit der Grundrechte bei Sachverhalten mit Auslandsbezug, Berlin, 1992.
- Emde, Ernst Thomas*, Die demokratische Legitimation der funktionalen Selbstverwaltung, Eine verfassungsrechtliche Studie anhand der Kammern, der Sozialversicherungsträger und der Bundesanstalt für Arbeit, Berlin, 1991.
- Engisch, Karl*, Einführung in das juristische Denken, 12. Aufl., Stuttgart [u.a.], 2018.
- Epping, Volker*, Die Evakuierung deutscher Staatsbürger im Ausland als neues Kapitel der Bundeswehrgeschichte ohne rechtliche Grundlage?, Der Tirana-Einsatz der Bundeswehr auf dem rechtlichen Prüfstand, AöR 124 (1999), S. 423.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian*, Grundgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München, 2013.

- Esser, Josef*, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, Rechtsvergleichende Beiträge zur Rechtsquellen- und Interpretationslehre, 4. Aufl., Tübingen, 1990.
- Evans, Malcom D.*, The law of the sea, in: Evans, Malcom D. (Hrsg.), International law, 4. ed., Oxford [u.a.], 2014, S. 649–687.
- Faller, Hans Joachim*, Das Prinzip der Bundestreue in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Lerche, Peter/Zacher, Hans/Badura, Peter (Hrsg.), Festschrift für Theodor Maunz, Zum 80. Geburtstag am 1. September 1981, München, 1981, S. 53–69.
- Fastenrath, Ulrich*, Kompetenzverteilung im Bereich der auswärtigen Gewalt, München, 1986.
- Fiedler, Wilfried*, Auswärtige Gewalt und Verfassungsgewichtung, Zum Problem des internationalen Verfassungsrechts, in: Münch, Ingo von (Hrsg.), Staatsrecht - Völkerrecht - Europarecht, Festschrift für Hans-Jürgen Schlochauer, Berlin, New York, 1981, S. 57–77.
- Fischbach, Sven*, Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Bundesregierung bei der Ausübung der Auswärtigen Gewalt, Möglichkeiten einer funktionell-rechtlichen Kontrollreduktion, Baden-Baden, 2011.
- Fischer-Lescano, Andreas*, Bundesmarine als Polizei der Weltmeere?, Völker, europä- und verfassungsrechtliche Grenzen der Pirateriebekämpfung, NordÖR (2009), S. 49.
- Fischer-Lescano, Andreas*, Schadensersatz bei Menschenrechtsverletzungen, KJ (2015), S. 210.
- Fischer-Lescano, Andreas/Kreck, Lena*, Piraterie und Menschenrechte, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Rahmen der europäischen Operation Atalanta, AVR 47 (2009), S. 481.
- Fischer-Lescano, Andreas/Tobidipur, Timo*, Rechtsrahmen der Maßnahmen gegen die Seepiraterie, NJW (2009), S. 1243.
- Forsthoff, Ernst*, Rechtsstaat im Wandel, Verfassungsrechtliche Abhandlungen 1954 - 1973, 2. Aufl., München, 1976.
- Fournier, Johanna*, Der Einsatz der Streitkräfte gegen Piraterie auf See, Baden-Baden, 2014.
- Friedmann, Wolfgang*, The Changing Structure of International Law, London, 1964.
- Friesenbahn, Ernst*, Parlament und Regierung im modernen Staat, 1. Bericht, VVDStRL 16 (1958), S. 9.
- Fromme, Friedrich Karl*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, Die verfassungspolitischen Folgerungen des Parlamentarischen Rates aus Weimarer Republik und nationalsozialistischer Diktatur, 3. Aufl., Berlin, 1999.
- Frotscher, Werner/Pieroth, Bodo*, Verfassungsgeschichte, 17. Aufl., München, 2018.

- Frowein, Jochen A.*, Konstitutionalisierung des Völkerrechts, *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht* 39 (2000), S. 427.
- Frowein, Jochen A./Oellers-Frahm, Karin*, L'application des traités dans l'ordre juridique interne, in: *Eisemann, Pierre Michel* (Hrsg.), *The integration of international and European Community law into the national legal order, L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe*, The Hague [u.a.], 1996, S. 11–25.
- Gaja, Giorgio*, Dualism - a Review, in: *Nijman, Janne/Nollkaemper, André* (Hrsg.), *New Perspectives on the Divide between National and International Law*, Oxford [u.a.], 2007, S. 52–62.
- Geiger, Rudolf*, *Grundgesetz und Völkerrecht*, 6. Aufl., München, 2013.
- Gellermann, Martin*, *Grundrechte in einfachgesetzlichem Gewande, Untersuchung zur normativen Ausgestaltung der Freiheitsrechte*, Tübingen, 2000.
- Ginsburg, Tom*, Locking in Democracy: Constitutions, Commitment, and International Law, *New York University Journal of International Law and Politics* 38 (2005/06), S. 707.
- Göldner, Detlef Christoph*, *Verfassungsprinzip und Privatrechtsnorm in der verfassungskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung: Verfassungskonkretisierung als Methoden- und Kompetenzproblem*, Berlin, 1969.
- Görisch, Christoph*, Die Inhalte des Rechtsstaatsprinzips, *JuS* (1997), S. 988.
- Greve, Wilhelm*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, *VVDStRL* 12 (1954), S. 129.
- Greve, Wilhelm*, Zum Verfassungsrecht der auswärtigen Gewalt, Die Kompetenzverteilung zwischen den Bundesorganen, *AöR* 112 (1987), S. 521.
- Greven, Ludwig*, Kein Fummeln am Grundgesetz, Um Geiseln aus den Händen von Seeräubern zu befreien, braucht es nicht die Bundeswehr und keine Verfassungsänderung, *Zeit online* (11. Mai 2009)
<http://www.zeit.de/online/2009/20/piraten-grundgesetz-kommentar> (Stand: 27.12.2018).
- Grimm, Dieter*, *Die Zukunft der Verfassung*, 2. Aufl., Frankfurt am Main, 1994.
- Grimm, Dieter*, Ursprung und Wandel der Verfassung, in: *Isensee, Josef/Kirchhof, Paul* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Historische Grundlagen*, Band I, 3. Aufl., Heidelberg, 2003, § 1.
- Grimm, Dieter*, *Souveränität, Herkunft und Zukunft eines Schlüsselbegriffs*, Berlin, 2009.
- Grupp, Klaus/Stelkens, Ulrich*, Zur Berücksichtigung der Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention bei der Auslegung deutschen Rechts, *DVBl* (2005), S. 133.

- Grzeszick, Bernd*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, in: Depenheuer, Otto/Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), *Verfassungstheorie*, Tübingen, 2010, § 12.
- Gusy, Christoph*, Die Offenheit des Grundgesetzes, *JÖR nF* 33 (1984), S. 105.
- Häberle, Peter*, Grundrechte im Leistungsstaat, 2. Mitbericht, *VVDStRL* 30 (1972), S. 43.
- Häberle, Peter*, Der kooperative Verfassungsstaat, in: Kaulbach, Friedrich/Krawietz, Werner (Hrsg.), *Recht und Gesellschaft*, Festschrift für Helmut Schelsky zum 65. Geburtstag, Berlin, 1978, S. 141–177.
- Häberle, Peter*, Verfassung als öffentlicher Prozess, *Materialien zu einer Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft*, 3. Aufl., Berlin, 1998.
- Häberle, Peter*, *Der kooperative Verfassungsstaat - aus Kultur und als Kultur*, Berlin, 2013.
- Häberle, Peter*, *Universaler Konstitutionalismus aus nationalen und völkerrechtlichen Teilverfassungen - sieben Thesen*, *JÖR nF* 62 (2014), S. 417.
- Hahn, Hartmut*, Treaty-Override als Verfassungsverstoß?, Erläuterungen und praktische Hinweise zum Vorlagebeschluss des BFH vom 10.1.2012, *Betriebs-Berater* (2012), S. 1955.
- Hailbronner, Kai*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, 1. Bericht, *VVDStRL* 56 (1997), S. 7.
- Haltern, Ulrich*, *Was bedeutet Souveränität?*, Tübingen, 2007.
- Haratsch, Andreas*, Das Integrationsstaatsprinzip des Grundgesetzes, in: Breuer, Marten/Epiney, Astrid/Haratsch, Andreas/Schmahl, Stefanie/Weiß, Norman (Hrsg.), *Der Staat im Recht*, Festschrift für Eckart Klein zum 70. Geburtstag, Berlin, 2013, S. 79–94.
- Heinicke, Thomas*, Piratenjagd vor der Küste Somalias, Überlegungen zu den rechtlichen Rahmenbedingungen der EU NAVFOR Somalia/ATALANTA-Operation, *KJ* (2009), S. 178.
- Heinig, Hans Michael*, Verschärfung der oder Abschied von der Neutralität?, *JZ* (2009), S. 1136.
- Heinig, Hans Michael*, Gewaltenteilung im demokratischen Rechtsstaat (21.09.2011), in: *Dialog der Rechtskulturen - Die Rechtsstaatlichkeit in der Bundesrepublik Deutschland und der Islamischen Republik Iran*, <https://www.uni-goettingen.de/de/vortragsdokumentation+2011/412480.html> (Stand: 21.12.2018).
- Heinig, Hans Michael*, Verfassung im Nationalstaat: Von der Gesamtordnung zur europäischen Teilordnung?, *VVDStRL* 75 (2015), S. 65.
- Heintschel von Heinegg, Wolff*, Friedliche Nutzung, Seekriegs- und Neutralitätsrecht, Friedenssicherung, Kapitel 7, in: Vitzthum, Wolfgang Graf (Hrsg.), *Handbuch des Seerechts*, München, 2006, S. 491–623.

- Heintschel von Heinegg, Wolff*, Piraterie und bewaffnete Raubüberfälle auf See, Bekämpfung von Piraterie und bewaffneten Raubüberfällen auf See am Beispiel der Seegebiete vor Somalia, in: Hering, Ingelore/Lagoni, Rainer/Paschke, Marian (Hrsg.), Nutzung und Ordnung der Meere, Festgabe für Peter Ehlers zum 65. Geburtstag, Hamburg, 2010, S. 59–81.
- Hennis, Wilhelm*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit : ein deutsches Problem, [Freiburger Antrittsvorlesung vom 5. Juli 1968], Tübingen, 1968.
- Herdegen, Matthias*, Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin, JZ (2004), S. 873.
- Herdegen, Matthias*, Internationalisierung der Verfassungsordnung, in: Depenheuer, Otto/Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), Verfassungstheorie, Tübingen, 2010, § 7.
- Herdegen, Matthias*, Völkerrecht, 17. Aufl., München, 2018.
- Herrmann, Christoph*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, Berlin, 2003.
- Herzog, Roman*, Hierarchie der Verfassungsnormen und ihre Funktion beim Schutz der Grundrechte, EuGRZ (1990), S. 483.
- Hesse, Konrad*, Die normative Kraft der Verfassung, in: Häberle, Peter/Hollerbach, Alexander (Hrsg.), Konrad Hesse, Ausgewählte Schriften, Heidelberg, 1984, S. 3–18.
- Hesse, Konrad*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Heidelberg, 1999.
- Heun, Werner*, Original Intent und Wille des historischen Verfassungsgebers, AöR 116 (1991), S. 185.
- Hillgruber, Christian*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Verfassungsstaat, Band II, 3. Aufl., Heidelberg, 2004, § 32.
- Hillgruber, Christian*, Dispositives Verfassungsrecht, zwingendes Völkerrecht: Verkehrte juristische Welt?, JÖR nF 54 (2006), S. 57.
- Hillgruber, Christian*, Verfassungsinterpretation, in: Depenheuer, Otto/Grabenwarter, Christoph (Hrsg.), Verfassungstheorie, Tübingen, 2010, § 15.
- Hobe, Stephan*, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, Berlin, 1998.
- Hodenberg, Philipp* Freiherr von, Das Bekenntnis des deutschen Volkes zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG, Baden-Baden, 1997.
- Hoffmann-Riem, Wolfgang*, Kontrolldichte und Kontrollfolgen beim nationalen und europäischen Schutz von Freiheitsrechten in mehrpoligen Rechtsverhältnissen, EuGRZ (2006), S. 492.

- Hofmann, Rainer*, Grundrechte und grenzüberschreitende Sachverhalte, Berlin [u.a.], 1994.
- Hofmann, Tobias*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung, Jura (2013), S. 326.
- Hofmann, Tobias*, Zur Verfassungsmäßigkeit des Treaty Override, DVBl (2013), S. 215.
- Hömig, Dieter/Wolff, Heinrich Amadeus*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Handkommentar, 12. Aufl., Baden-Baden, 2018.
- Höpfner, Clemens*, Die systemkonforme Auslegung, Tübingen, 2008.
- Horn, Hans-Detlef*, Gewaltenteilige Demokratie, demokratische Gewaltenteilung, Überlegungen zu einer Organisationsmaxime des Verfassungsstaates, AöR 127 (2002), S. 427.
- Ipsen, Knut*, Völkerrecht, Ein Studienbuch, 6. Aufl., München, 2014.
- Isensee, Josef*, Die vielen Staaten in der einen Welt - eine Apologie, ZSE (2003), S. 7.
- Isensee, Josef*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bundesstaat, Band VI, 3. Aufl., Heidelberg, 2008, § 126.
- Isensee, Josef*, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Allgemeine Grundrechtslehren, Band IX, 3. Aufl., Heidelberg, 2011, § 191.
- Ismer, Roland/Baur, Stefanie*, Verfassungsmäßigkeit von Treaty Overrides, IStR (2014), S. 421.
- Jahrreiss, Hermann*, Vom umstrittenen Völkerrecht unserer Zeit, Recht, Staat, Wirtschaft (1951), S. 184.
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 15. Aufl., München, 2018.
- Jarass, Hans Dieter*, Grundfragen der innerstaatlichen Bedeutung des EG-Rechts, die Vorgaben des Rechts der Europäischen Gemeinschaft für die nationale Rechtsanwendung und die nationale Rechtsetzung nach Maastricht, Köln [u.a.], 1994.
- Jellinek, Georg*, Allgemeine Staatslehre, 7. Neudruck d. 3. Aufl., Bad Homburg v.d.H., 1960.
- Jenisch, Uwe*, Pirateriebekämpfung vor Somalia auf dem Prüfstand, NordÖR (2009), S. 385.
- Jestaedt, Matthias*, Demokratieprinzip und Kondominialverwaltung, Entscheidungsteilhaber Privater an der öffentlichen Verwaltung auf dem Prüfstand des Verfassungsprinzips Demokratie, Berlin, 1993.
- Jestaedt, Matthias*, Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Verfassungsstaat, Band II, 3. Aufl., Heidelberg, 2004, § 29.

- Kadelbach, Stefan*, Die parlamentarische Kontrolle des Regierungshandelns bei der Beschlußfassung in internationalen Organisationen, in: Geiger, Rudolf (Hrsg.), Neuere Probleme der parlamentarischen Legitimation im Bereich der auswärtigen Gewalt, Symposium vom 13. bis 15. Juni 2002 in Leipzig, Baden-Baden, 2003, S. 41–65.
- Kabl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian*, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 25-33, 178. EL 2016, Band 7, Heidelberg.
- Kabl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian*, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 45a-61, 178. EL 2016, Band 9, Heidelberg.
- Kaiser, Joseph H.*, Die Erfüllung der völkerrechtlichen Verträge des Bundes durch die Länder, ZaöRV 18 (1957), S. 526.
- Kaiser, Karen/Schübel-Pfister, Isabel*, Der ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit: Trick or Treat?, in: Emmenegger, Sigrid/Wiedmann, Ariane (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern, Band 2, Berlin, Boston, 2011, S. 545–571.
- Kältn, Walter*, Menschenrechtsverträge als Gewährleistung einer objektiven Ordnung, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht 33 (1993), S. 9.
- Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz C.*, EMRK, Kommentar, 2. Aufl., München, 2015.
- Katz, Alfred*, Staatsrecht: Grundkurs im öffentlichen Recht, 18. Aufl., Heidelberg [u.a.], 2010.
- Kavanagh, John*, The Law of Contemporary Sea Piracy, Australian International Law Journal (1999), S. 127.
- Kees, Alexander*, Bricht Völkerrecht Landesrecht?, Der Staat 54 (2015), S. 63.
- Kelsen, Hans*, Die Einheit von Völkerrecht und staatlichem Recht, ZaöRV 19 (1958), S. 234.
- Kirchhof, Ferdinand*, Verteidigung und Bundeswehr, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Aufgaben des Staates, Band IV, 3. Aufl., Heidelberg, 2006, § 84.
- Kirchhof, Paul*, Der Staat als Organisationsform politischer Herrschaft und rechtlicher Bindung, Kontinuität und Erneuerung des deutschen Verfassungsstaates in Freiheitlichkeit, Weltoffenheit und demokratischer Solidarität -, DVBl (1999), S. 637.
- Kischel, Uwe*, Die Begründung, Zur Erläuterung staatlicher Entscheidungen gegenüber dem Bürger, Tübingen, 2003.
- Kleinlein, Thomas*, Lost in translation? - Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich als Übersetzungsproblem, in: Binder, Christina/Fuchs, Claudia/Goldmann, Matthias/Kleinlein, Thomas/Lachmayer, Konrad (Hrsg.), Völkerrecht im innerstaatlichen Bereich, Treffen des Arbeitskreises junger Völkerrechtswissenschaftler/-innen in Wien 2008, Wien, 2010, S. 7–16.

- Knauff, Matthias*, Konstitutionalisierung im inner- und überstaatlichen Recht – Konvergenz oder Divergenz?, *ZaöRV* 68 (2008), S. 453.
- Knop, Daniel*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, Tübingen, 2013.
- Kokott, Juliane*, Art. 59 Abs. 2 GG und einseitige völkerrechtliche Akte, in: Hailbronner, Kay/Ress, Georg/Stein, Torsten (Hrsg.), Staat und Völkerrechtsordnung, Festschrift für Karl Doehring, Berlin [u.a.], 1989, S. 503–528.
- Kokott, Juliane*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, 1. Bericht, *VVDStRL* 63 (2004), S. 7.
- König, Doris*, Die Bekämpfung von Terroristen und Piraten, Ist der Einsatz der deutschen Marine im Rahmen von OEF, PSI und Operation Atalanta mit dem Völkerrecht vereinbar?, *Rechtspolitisches Forum* (2009).
- Koppensteiner, Hans Georg*, Die europäische Integration und das Souveränitätsproblem, Baden-Baden, 1963.
- Korioth, Stefan*, Integration und Bundesstaat, Ein Beitrag zur Staats- und Verfassungslehre Rudolf Smends, Berlin, 1990.
- Kowalsky, Bernd*, Die Rechtsgrundlagen der Bundestreue, München, 1970.
- Kranenpohl, Uwe*, Die Bedeutung von Interpretationsmethoden und Dogmatik in der Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts, *Der Staat* 48 (2009), S. 387.
- Kraska, James*, Developing Piracy Policy for the National Strategy for Maritime Security, in: Nordquist, Myron H./Wolfrum, Rüdiger/Moore, John Norton/Long, Ronán (Hrsg.), *Legal Challenges in Maritime Security*, Leiden, Boston, 2008, S. 331–374.
- Kraus, Herbert*, Die auswärtige Stellung der Bundesrepublik Deutschland nach dem Bonner Grundgesetz, Göttingen, 1950.
- Kraus, Herbert*, Probleme des europäischen Zusammenschlusses, Würzburg, 1956.
- Kreß, Claus*, Die moderne Piraterie, das Strafrecht und die Menschenrechte, Gedanken aus Anlass der deutschen Mitwirkung an der Seeoperation A-TALANTA, in: Weingärtner, Dieter (Hrsg.), *Die Bundeswehr als Armee im Einsatz*, Baden-Baden, 2010, S. 95–141.
- Krieger, Heike*, Die Herrschaft der Fremden - Zur demokratietheoretischen Kritik des Völkerrechts, *AöR* 133 (2008), S. 315.
- Kriele, Martin*, Recht und Politik in der Verfassungsrechtsprechung, *NJW* (1976), S. 777.
- Kriele, Martin*, Theorie der Rechtsgewinnung, entwickelt am Problem der Verfassungsinterpretation, 2. Aufl., Berlin, 1976.
- Krüger, Herbert*, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., Stuttgart [u.a.], 1966.

- Krüger, Herbert*, Verfassungsgebung im Hinblick auf die Auswärtige Lage, in: Schneider, Hans/Götz, Volkmar (Hrsg.), Im Dienst an Recht und Staat, Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag, Berlin, 1974, S. 241–267.
- Krumm, Marcel*, Legislativer Völkervertragsbruch im demokratischen Rechtsstaat, AöR 138 (2013), S. 363.
- Kunig, Philip*, Das Rechtsstaatsprinzip, Tübingen, 1986.
- Kunig, Philip*, Deutsches Verwaltungshandeln und Empfehlungen internationaler Organisationen, in: Hailbronner, Kay/Ress, Georg/Stein, Torsten (Hrsg.), Staat und Völkerrechtsordnung, Festschrift für Karl Doehring, Berlin [u.a.], 1989, S. 529–551.
- Kunig, Philip*, Völkerrecht und staatliches Recht, in: Vitzthum, Wolfgang Graf/Proelß, Alexander (Hrsg.), Völkerrecht, 7. Aufl., Berlin [u.a.], 2016, S. 61–132.
- Lagoni, Rainer*, Piraterie und widerrechtliche Handlungen gegen die Sicherheit der Seeschifffahrt, in: Ipsen, Jörn/Schmidt-Jortzig, Edzard (Hrsg.), Recht-Staat-Gemeinwohl, Festschrift für Dietrich Rauschning, Köln [u.a.], 2001, S. 501–534.
- Lampert, Steffen*, Doppelbesteuerungsrecht und Lastengleichheit, Qualifikations- und Zurechnungskonflikte bei der Besteuerung von Personengesellschaften, Baden-Baden, 2010.
- Larenz, Karl*, Richtiges Recht: Grundzüge einer Rechtsethik, München, 1979.
- Lehner, Moris*, Keine Verfügung des Parlaments über seine Normsetzungsautorität, Zum Vorlagebeschluss des BFH vom 11. 12. 2013, I R 4/13 zu § 50d Abs. 10 EStG, IStR (2014), S. 189.
- Lembke, Ulrike*, Einheit aus Erkenntnis?, Zur Unzulässigkeit der verfassungskonformen Gesetzesauslegung als Methode der Normkompatibilisierung durch Interpretation, Berlin, 2009.
- Loosbelders, Dirk/Roth, Wolfgang*, Juristische Methodik im Prozeß der Rechtsanwendung, Zugleich ein Beitrag zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen von Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung, Berlin, 1996.
- Lovic, Daniel*, A Constitution Friendly to International Law: Germany and its Völkerrechtsfreundlichkeit, Australian Yearbook of International Law 25 (2006), S. 75.
- Löwenstein, Karl*, Verfassungslehre, 2. Aufl., Tübingen, 1969.
- Lubmann, Niklas*, Die Weltgesellschaft, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 57 (1971), S. 1.
- Mangoldt, Hermann von/Klein, Friedrich/Starck, Christian*, Kommentar zum Grundgesetz, Band 1, 7. Aufl., München, 2018.
- Mangoldt, Hermann von/Klein, Friedrich/Starck, Christian*, Kommentar zum Grundgesetz, Band 2, 7. Aufl., München, 2018.

-
- Mangoldt, Hermann von/Klein, Friedrich/Starck, Christian*, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 7. Aufl., München, 2018.
- Maunz, Theodor/Dürig, Günter*, Grundgesetz-Kommentar, 78. EL 2016.
- Maurer, Hartmut*, Staatsrecht I, Grundlagen, Verfassungsorgane, Staatsfunktionen, 6. Aufl., München, 2010.
- Menzel, Eberhard*, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, 2. Mitbericht, VVDStRL 12 (1954), S. 179.
- Menzel, Jörg*, Internationales Öffentliches Recht, Verfassungs- und Verwaltungsgrenzrecht in Zeiten offener Staatlichkeit, Tübingen, 2011.
- Merten, Detlef*, Die Bindung des Richters an Gesetz und Verfassung, DVBl (1975), S. 677.
- Merten, Detlef*, Über Staatsziele, DÖV (1993), S. 368.
- Merten, Detlef*, Das Berufsbeamtentum als Element deutscher Rechtsstaatlichkeit, Zeitschrift für Beamtenrecht (1999), S. 1.
- Meyer-Ladenig, Jens*, EMRK, Handkommentar, 4. Aufl., Baden-Baden, 2017.
- Möllers, Christoph*, Dogmatik der grundgesetzlichen Gewaltengliederung, AöR 132 (2007), S. 493.
- Möllers, Christoph*, Demokratische Ebenengliederung, in: Appel, Ivo/Hermes, Georg/Schönberger, Christoph (Hrsg.), Öffentliches Recht im offenen Staat, Festschrift für Rainer Wahl zum 70. Geburtstag, Berlin, 2011, S. 759–778.
- Morlok, Martin*, Soziologie der Verfassung, Tübingen, 2014.
- Mosler, Hermann*, Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, Karlsruhe, 1957.
- Mückel, Stefan*, Kooperation oder Konfrontation?, Das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte, Der Staat 44 (2005), S. 403.
- Müller, Friedrich*, Die Einheit der Verfassung - Kritik des juristischen Holismus, Band III, 2. Aufl., Berlin, 2007.
- Müller, Friedrich/Christensen, Ralph*, Juristische Methodik, Grundlegung für die Arbeitsmethoden der Rechtspraxis, Band I, 11. Aufl., Berlin, 2013.
- Münch, Ingo von/Kunig, Philip*, Grundgesetz Kommentar, 6. Aufl., Band 1, 2012.
- Nabliak, S. E.*, The Grounds of Invalidity and Termination of Treaties, American Journal of International Law 65 (1971), S. 736.
- Nettesheim, Martin*, Auslegung und Fortbildung nationalen Rechts im Lichte des Gemeinschaftsrechts, AöR 119 (1994), S. 261.

- Neupert, Helmut*, Regionale Strukturpolitik als Aufgabe der Länder: Grundlagen, Verknüpfungen, Grenzen, Eine Untersuchung wirtschaftsrechtlicher und wirtschaftspolitischer Aspekte der regionalen Strukturpolitik im Verhältnis der Länder zum Bund und zu den Europäischen Gemeinschaften, Baden-Baden, 1986.
- Nolte, Georg*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, 1. Bericht, VVDStRL 67 (2008), S. 129.
- Oeter, Stefan*, Souveränität und Demokratie als Probleme in der „Verfassungsentwicklung“ der Europäischen Union, Fragen aus Verfassungstheorie und Verfassungsgeschichte an die deutsche Debatte um Souveränität, Demokratie und die Verteilung politischer Verantwortung im geeinten Europa, ZaöRV 55 (1995), S. 659.
- Ossenbühl, Fritz*, Aktuelle Probleme der Gewaltenteilung, DÖV (1980), S. 545.
- Partsch, Karl Josef*, Parlament und Regierung im modernen Staat, 2. Mitbericht, VVDStRL 16 (1958), S. 74.
- Paulus, Andreas L.*, The Emergence of the International Community and the Divide Between International and Domestic Law, in: Nijman, Janne/Nollkaemper, André (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, Oxford [u.a.], 2007, S. 216–250.
- Payandeh, Mehrdad*, Völkerrechtsfreundlichkeit als Verfassungsprinzip, JÖR nF 57 (2009), S. 465.
- Payandeh, Mehrdad*, Internationales Gemeinschaftsrecht, Zur Herausbildung gemeinschaftsrechtlicher Strukturen im Völkerrecht der Globalisierung, Heidelberg [u.a.], 2010.
- Payandeh, Mehrdad*, Die Internationalisierung der Rechtsordnung als Herausforderung für die Gesetzesbindung, RW (2013), S. 397.
- Payandeh, Mehrdad*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, Der Treaty Override-Beschluss des BVerfG, NJW (2016), S. 1279.
- Peters, Anne*, The Globalization of State Constitutions, in: Nijman, Janne/Nollkaemper, André (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, Oxford [u.a.], 2007, S. 251–308.
- Peters, Anne*, Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law, Vienna Journal on International Constitutional Law 3 (2009), S. 170.
- Peters, Anne/Altwicker, Tilmann*, Europäische Menschenrechtskonvention, Mit rechtsvergleichenden Bezügen zum deutschen Grundgesetz, 2. Aufl., München, 2012.
- Pfeffer, Robert*, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, Tübingen, 2009.
- Pilz, Volker*, Der Auswärtige Ausschuss des Deutschen Bundestages und die Mitwirkung des Parlaments an der auswärtigen und internationalen Politik, Berlin, 2008.

- Plender, Richard*, The Role of Consent in the Termination of Treaties, *The British Yearbook of International Law* (1986), S. 133.
- Poscher, Ralf*, Das Verfassungsrecht vor den Herausforderungen der Globalisierung, 2. Bericht, *VVDStRL* 67 (2008), S. 160.
- Proelß, Alexander*, Der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung im Lichte der Rechtsprechung des BVerfG, in: Rensen, Hartmut/Brink, Stefan (Hrsg.), *Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - erörtert von den wissenschaftlichen Mitarbeitern*, Berlin, 2009, S. 553–584.
- Proelß, Alexander*, Das Friedensgebot des Grundgesetzes, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Internationale Bezüge*, Band XI, 3. Aufl., Heidelberg, 2013, § 227.
- Proelß, Alexander*, *Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, Prozedurale und prozessuale Mechanismen zur Vermeidung und Lösung von Jurisdiktionskonflikten*, Tübingen, 2014.
- Prümm, Hans Paul*, *Verfassung und Methodik*, Berlin, 1977.
- Raffeiner, Stefan*, Wege der Konstitutionalisierung im Völkerrecht, Vorrang der UN-Charta und *ius cogens*, in: Pernice, Ingo/Müller, Manuel/Peters, Christopher (Hrsg.), *Konstitutionalisierung jenseits des Staates, Zur Verfassung der Weltgemeinschaft und den Gründungsverträgen internationaler Organisationen*, Baden-Baden, 2012, S. 45–69.
- Randelzhofer, Albrecht*, Staatsgewalt und Souveränität, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts, Verfassungsstaat*, Band II, 3. Aufl., Heidelberg, 2004, § 17.
- Reese, Birgit*, *Die Verfassung des Grundgesetzes, Rahmen- und Werteordnung im Lichte der Gefährdungen durch Macht und Moral*, Berlin, 2013.
- Rehbinder, Eckard*, Prinzipien des Umweltrechts in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, das Vorsorgeprinzip als Beispiel, in: Franßen, Everhardt/Redeker, Konrad/Schlichter, Otto/Wilke, Dieter (Hrsg.), *Bürger - Richter - Staat, Festschrift für Horst Sandler, Präsident des Bundesverwaltungsgerichts*, München, 1991, S. 269–284.
- Reimer, Franz*, *Verfassungsprinzipien: ein Normtyp im Grundgesetz*, Berlin, 2001.
- Rensmann, Thilo*, Die Genese des „offenen Verfassungsstaats“ 1948/49, in: Giegerich, Thomas (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, Berlin, 2010, S. 37–58.
- Richter, Dagmar*, Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts - Die unfreundliche Erlaubnis zum Bruch völkerrechtlicher Verträge, in: Giegerich, Thomas (Hrsg.), *Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren*, Berlin, 2010, S. 159–178.
- Röben, Volker*, Der Einsatz der Streitkräfte nach dem Grundgesetz, *ZaöRV* 63 (2003), S. 585.

- Röben, Volker*, Außenverfassungsrecht, Eine Untersuchung der auswärtigen Gewalt des offenen Staates, Tübingen, 2007.
- Röcker, Isabel*, Die Pflicht zu rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts, Zur Begründung und Reichweite der Konformauslegungspflicht im Rahmen der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, Heidelberg [u.a.], 2013.
- Rodriguez Iglesias, Gil Carlos/Riechenberg, Kurt*, Zur richtlinienkonformen Auslegung des nationalen Rechts, (Ein Ersatz für die fehlende horizontale Wirkung?), in: Due, Ole/Lutter, Marcus/Schwarze, Jürgen (Hrsg.), Festschrift für Ulrich Everling, Band II, Baden-Baden, 1995, S. 1213–1230.
- Rosenne, Shabtai*, Codification Revisited After 50 Years, Max Planck UNYB 2 (1998), S. 1.
- Roth, Wulf-Henning*, „Video“-Nachlese oder das (immer noch) vergessene Gemeinschaftsrecht, ZIP 13 (1992), S. 1054.
- Rudolf, Walter*, Die Bundesstaatlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Starck, Christian (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlass des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, Band 2, Tübingen, 1976, S. 233–251.
- Rust, Alexander/Reimer, Eikekehart*, Treaty Override im deutschen Internationalen Steuerrecht, IStR (2005), S. 843.
- Rütbers, Bernd*, Gelegener Richterstaat und vernebelte Richtermacht, NJW (2005), S. 2759.
- Rütbers, Bernd/Fischer, Christian/Birk, Axel*, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl., München, 2018.
- Sachs, Michael*, Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl., 2018.
- Sack, Rolf*, Die Berücksichtigung der Richtlinie 97/55/EG über irreführende und vergleichende Werbung bei der Anwendung der §§ 1 und 3 UWG, WRP 44 (1998), S. 241.
- Sauer, Heiko*, Die neue Schlagkraft der gemeineuropäischen Grundrechtsjudikatur, Zur Bindung deutscher Gerichte an die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, ZaöRV 65 (2005), S. 35.
- Schabas, William A.*, The European Convention on Human Rights, A Commentary, Oxford, 2015.
- Schenke, Wolf-Rüdiger*, Verfassung und Zeit - von der „entzeiteten“ zur zeitgeprägten Verfassung, AöR 103 (1978), S. 566.
- Scheuner, Ulrich*, Staatszielbestimmungen, in: Listl, Joseph/Rüfner, Wolfgang (Hrsg.), Staatstheorie und Staatsrecht, Gesammelte Schriften, Berlin, 1978, S. 223–242.
- Schiedermaier, Stephanie*, Der internationale Frieden und das Grundgesetz, Baden-Baden, 2006.

- Schiedermair, Stephanie*, Piratenjagd im Golf von Aden, AöR 135 (2010), S. 185.
- Schliesky, Utz*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, Die Weiterentwicklung von Begriffen der Staatslehre und des Staatsrechts im europäischen Mehrebenensystem, Tübingen, 2004.
- Schlink, Bernhard*, Bemerkungen zum Stand der Methodendiskussion in der Verfassungsrechtswissenschaft, Der Staat 19 (1980), S. 73.
- Schmidt, Reiner*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, 2. Mitbericht, VVDStRL 36 (1978), S. 65.
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Hofmann, Hans/Henneke, Hans-Günter*, Kommentar zum Grundgesetz, 14. Aufl., Köln, 2018.
- Schmidt-Radefeldt, Roman*, Die Wehrverfassung in schlechter Verfassung?, Inlandseinsätze der Bundeswehr auf dem Prüfstein der Wehrverfassung, NZWehrR (2008), S. 221.
- Schneider, Hans-Peter*, Das Grundgesetz als Verfassung des Völkerfriedens, Recht und Politik (1985), S. 138.
- Schneider, Hans-Peter*, Richter oder Schlichter?, Das Bundesverfassungsgericht als Integrationsfaktor, Aus Politik und Zeitgeschichte (16/ 1999), S. 9.
- Schorkopf, Frank*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, Konflikt und Harmonie in den auswärtigen Beziehungen Deutschlands, Tübingen, 2007.
- Schorkopf, Frank*, Völkerrechtsfreundlichkeit und Völkerrechtsskepsis in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Giegerich, Thomas (Hrsg.), Der „offene Verfassungsstaat“ des Grundgesetzes nach 60 Jahren, Berlin, 2010, S. 131–157.
- Schuppert, Folke*, Die verfassungsrechtliche Kontrolle der Auswärtigen Gewalt, Baden-Baden, 1973.
- Schuppert, Folke*, Funktionell-rechtliche Grenzen der Verfassungsinterpretation, Königstein, 1980.
- Schürnbrand, Jan*, Die Grenzen richtlinienkonformer Rechtsfortbildung im Privatrecht, JZ (2007), S. 910.
- Schweitzer, Michael/Dederer, Hans-Georg*, Staatsrecht III, 11. Aufl., Heidelberg, 2016.
- Seiler, Christian*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, Tübingen, 2005.
- Shearer, Ivan*, Piracy, in: Wolfrum, Rüdiger (Hrsg.), The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Vol. VIII, Oxford, 2012, S. 320–327.
- Sigloch, Daniel*, Auslandseinsätze der deutschen Bundeswehr, Hamburg, 2006.
- Simson, Werner von*, Die Souveränität im rechtlichen Verständnis der Gegenwart, Berlin, 1965.
- Slaughter, Anne-Marie*, International Law in a World of Liberal States, EJIL (1995), S. 503.

- Smend, Rudolf*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht im monarchischen Bundesstaat, in: Festgabe für Otto Mayer, Zum siebzigsten Geburtstag dargebracht von Freunden, Verehrern und Schülern, Tübingen, 1916, S. 245–270.
- Sodan, Helge/Ziekow, Jan*, Grundkurs Öffentliches Recht, 8. Aufl., München, 2018.
- Sommermann, Karl-Peter*, Völkerrechtlich garantierte Menschenrechte als Maßstab der Verfassungskonkretisierung, AöR 114 (1989), S. 391.
- Sommermann, Karl-Peter*, Staatsziele und Staatszielbestimmungen, Tübingen, 1997.
- Sommermann, Karl-Peter*, Offene Staatlichkeit, in: Bogdandy, Armin von/Cruz Villalón, Pedro/Huber, Peter M. (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, Heidelberg, 2008, § 14.
- Starck, Christian*, Verfassungen, Entstehung, Auslegung, Wirkungen und Sicherung, Tübingen, 2009.
- Starck, Christian*, Maximen der Verfassungsauslegung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Normativität und Schutz der Verfassung, Band XII, 3. Aufl., Heidelberg, 2014, § 271.
- Stein, Torsten*, Landesverteidigung und Streitkräfte im 40. Jahr des Grundgesetzes, in: Hailbronner, Kay/Ress, Georg/Stein, Torsten (Hrsg.), Staat und Völkerrechtsordnung, Festschrift für Karl Doehring, Berlin [u.a.], 1989, S. 935–949.
- Stein, Torsten*, Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an Friedenstruppen der Vereinten Nationen, in: Frowein, Jochen A./Stein, Torsten (Hrsg.), Rechtliche Aspekte einer Beteiligung der Bundesrepublik Deutschland an Friedenstruppen der Vereinten Nationen, Materialien des Kolloquiums vom 17./18.8.1989, Berlin [u.a.], 1990, S. 17–30.
- Steinberger, Helmut*, Allgemeine Regeln des Völkerrechts, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Normativität und Schutz der Verfassung - Internationale Beziehungen, Band VII, Heidelberg, 1992, § 173.
- Stern, Klaus*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl., München, 1984.
- Stern, Klaus*, Der Staat des Grundgesetzes, Ausgewählte Schriften und Vorträge, Köln [u.a.], 1992.
- Stern, Klaus*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Allgemeine Lehren der Grundrechte, Band III/2, München, 1994.
- Stern, Klaus*, Idee und Elemente eines Systems der Grundrechte, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Allgemeine Grundrechtslehren, Band IX, 3. Aufl., Heidelberg, 2011, § 185.
- Stern, Klaus/Becker, Florian*, Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., Köln, 2016.

- Stolleis, Michael*, Besatzungsherrschaft und Wiederaufbau deutscher Staatlichkeit 1945-1949, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Historische Grundlagen, Band I, 3. Aufl., Heidelberg, 2003, § 7.
- Streinz, Rudolf*, Wandlungen des Grundgesetzes unter dem Einfluss der Ebenen des Europarechts und des Völkerrechts, in: Hönnige, Christoph/Kneip, Sascha/Lorenz, Astrid (Hrsg.), Verfassungswandel im Mehrebenensystem, Wiesbaden, 2011, S. 130–157.
- Talmon, Stefan*, Die Grenzen der Anwendung des Völkerrechts im deutschen Recht, JZ (2013), S. 12.
- Tomuschat, Christian*, Repressalie und Retorsion, ZaöRV 33 (1973), S. 179.
- Tomuschat, Christian*, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 32 (1974), S. 120.
- Tomuschat, Christian*, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, 1. Bericht, VVDStRL 36 (1978), S. 7.
- Tomuschat, Christian*, International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century, General Course on Public International Law, Recueil des Cours 281 (1999), S. 9.
- Tomuschat, Christian*, Der 11. September und seine rechtlichen Konsequenzen, EuGRZ (2001), S. 535.
- Tomuschat, Christian*, Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Internationale Bezüge, Band XI, 3. Aufl., Heidelberg, 2013, § 226.
- Trésoret, Michael*, Seepiraterie, Völkerrechtliche, europarechtliche und verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der Auslandsentsendung deutscher Streitkräfte zur Bekämpfung der Seeräuberei, Baden-Baden, 2011.
- Tschentscher, Axel*, Verfassung im Völkerrecht - Konstitutionelle Elemente jenseits des Staates?, 1. Referat, VVDStRL 75 (2016), S. 407.
- Uerpman-Witzack, Robert*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die deutsche Rechtsprechung, Ein Beitrag zum Thema Völkerrecht und Landesrecht, Berlin, 1993.
- Umbach, Dieter C./Clemens, Thomas*, Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, Heidelberg, 2002.
- Umbach, Dieter C./Clemens, Thomas*, Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band II, Heidelberg, 2002.
- Unruh, Peter*, Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes, Eine verfassungstheoretische Rekonstruktion, Tübingen, 2002.
- Verdross, Alfred/Simma, Bruno*, Universelles Völkerrecht, Theorie und Praxis, 3. Aufl., Berlin, 1984.

- Verhoeven, Joe*, Belgique/Belgium, in: Eisemann, Pierre Michel (Hrsg.), The integration of international and European Community law into the national legal order, L' intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national: étude de la pratique en Europe, The Hague [u.a.], 1996, S. 115–149.
- Vesting, Thomas*, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, 2. Bericht, VVDStRL 63 (2004), S. 41.
- Viellechner, Lars*, Berücksichtigungspflicht als Kollisionsregel, Zu den innerstaatlichen Wirkungen von völkerrechtlichen Verträgen und Entscheidungen internationaler Gerichte, insbesondere bei der Auslegung und Anwendung von Grundrechten, in: Matz-Lück, Nele/Hong, Mathias (Hrsg.), Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem - Konkurrenzen und Interferenzen, Heidelberg [u.a.], 2012, S. 109–160.
- Viellechner, Lars*, Responsiver Rechtspluralismus, Zur Entwicklung eines transnationalen Kollisionsrechts, Der Staat 51 (2012), S. 559.
- Vogel, Joachim*, Juristische Methodik, Berlin [u.a.], 1998.
- Vogel, Klaus*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, Ein Diskussionsbeitrag zu einer Frage der Staatstheorie sowie des geltenden deutschen Staatsrechts, Tübingen, 1964.
- Vogel, Klaus*, Wortbruch im Verfassungsrecht, Mit einer Bemerkung zum Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und demokratischem Gesetzgeber, JZ (1997), S. 161.
- Vogel, Klaus*, Keine Bindung an völkervertragswidrige Gesetze im offenen Verfassungsstaat, in: Blankenagel, Alexander/Pernice, Ingolf/Schulze-Fielitz, Helmut (Hrsg.), Verfassung im Diskurs der Welt, Liber Amicorum für Peter Häberle zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen, 2004, S. 481–499.
- Volkmann, Uwe*, Grundzüge einer Verfassungslehre der Bundesrepublik Deutschland, Tübingen, 2013.
- Vönelky, Silja*, Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Internationale Bezüge, Band XI, 3. Aufl., Heidelberg, 2013, § 236.
- Vosgerau, Ulrich*, Das Selbstbestimmungsrecht des Volkes in der Weltgemeinschaft, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Internationale Bezüge, Band XI, 3. Aufl., Heidelberg, 2013, § 228.
- Vofßkuhle, Andreas*, Theorie und Praxis der verfassungskonformen Auslegung von Gesetzen durch Fachgerichte, Kritische Bestandsaufnahme und Versuch einer Neubestimmung, AöR 125 (2000), S. 177.
- Vofßkuhle, Andreas/Kaufhold, Ann-Katrin*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Offene Staatlichkeit, JuS (2013), S. 309.

- Wagner, Norbert B.*, Pirata hostis generi humani, Zu den rechtlichen Grundlagen der Bekämpfung von Piraterie durch Seestreitkräfte, Humboldt Forum Recht (2010), S. 31.
- Wahl, Rainer*, Der Vorrang der Verfassung, Der Staat 20 (1981), S. 485.
- Wahl, Rainer*, Der Einzelne in der Welt jenseits des Staates, Der Staat 40 (2001), S. 45.
- Wahl, Rainer*, Internationalisierung des Staates, in: Bohnert, Joachim et.al. (Hrsg.), Verfassung- Philosophie- Kirche, Festschrift für Alexander Hollerbach, Berlin, 2001, S. 193.
- Wahl, Rainer*, Der offene Staat und seine Rechtsgrundlagen, JuS (2003), S. 1145.
- Wahl, Rainer*, Verfassung jenseits des Staates - Eine Zwischenbilanz, in: Hochhuth, Martin (Hrsg.), Nachdenken über Staat und Recht, Kolloquium zum 60. Geburtstag von Dietrich Murswiek, Band 59, Berlin, 2010, S. 107–148.
- Walter, Christian*, Die Folgen der Globalisierung für die europäische Verfassungsdiskussion, DVBl (2000), S. 1.
- Walter, Christian*, International Law in a Process of Constitutionalization, in: Nijman, Janne/Nollkaemper, André (Hrsg.), New Perspectives on the Divide between National and International Law, Oxford [u.a.], 2007, S. 191–215.
- Weber, Martin*, Grenzen EU-rechtskonformer Auslegung und Rechtsfortbildung, Baden-Baden, 2010.
- Weizsäcker, C. Christian von*, Logik der Globalisierung, Göttingen, 1999.
- Wilson, David Garfield*, Interdiction on the High Seas, The Role and Authority of a Master in the Boarding and Searching of His Ship by Foreign Warships, Naval Law Review 55 (2008), S. 157.
- Wolff, Heinrich Amadeus*, Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Verwendung der Streitkräfte zu Abwehr von Piraterie, ZG (2010), S. 209.
- Wolfrum, Rüdiger*, Kontrolle der auswärtigen Gewalt, 2. Bericht, VVDStRL 56 (1997), S. 38.
- Wolfrum, Rüdiger*, Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet), in: Vitzthum, Wolfgang Graf (Hrsg.), Handbuch des Seerechts, München, 2006, Kap. 4.
- Würtenberger, Thomas*, Auslegung von Verfassungsrecht - realistisch betrachtet, in: Bohnert, Joachim et.al. (Hrsg.), Verfassung- Philosophie- Kirche, Festschrift für Alexander Hollerbach, Berlin, 2001, S. 223.
- Würtenberger, Thomas*, Verfassungsänderung und Verfassungswandel, Von der nationalen zu einer globalen Perspektive, in: Wahl, Rainer (Hrsg.), Verfassungsänderung, Verfassungswandel, Verfassungsinterpretation, Vorträge bei deutsch-japanischen Symposien in Tokyo 2004 und Freiburg 2005, Berlin, 2008, S. 49.
- Zimmermann, Andreas*, Grundrechtseingriffe durch deutsche Streitkräfte im Ausland und das Grundgesetz, ZRP (2012), S. 116.

Zippelius, Reinhold/Würtenberger, Thomas, Deutsches Staatsrecht, 33. Aufl., München, 2018.

Zuleeg, Manfred, Zum Standort des Verfassungsstaats im Geflecht der internationalen Beziehungen, DÖV (1977), S. 462.

Angesichts der immer stärkeren und weiterreichenden internationalen Verflechtungen der Rechtsordnung wird auch die Frage immer wichtiger, wie sich das Grundgesetz zu diesen internationalen Bindungen verhält. Dem Grundgesetz wird als Antwort darauf gemeinhin eine Völkerrechtsfreundlichkeit entnommen, welche sich aus den internationalen Bezugnahmen der Grundordnung ergeben soll. Dabei bleibt jedoch regelmäßig offen, wie sich eine solche Völkerrechts Offenheit des Grundgesetzes zu Prinzipien wie Demokratie und Rechtsstaatlichkeit oder dem Grundrechtsschutz verhält, ob es sich in deren verfassungsrechtlich gewährleistete Grenzen einfügt oder vielmehr als übergeordnete Prämisse dem vorgeht. Im Zentrum der Untersuchung steht daher der Versuch, das Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit greifbar zu machen und seinen möglichen rechtlichen Gehalt zu umreißen.