

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1558

Gebundene Kontrolle

Zur demokratischen Legitimation
des Bundesverfassungsgerichts

Von

Simon Tebbe



Duncker & Humblot · Berlin

SIMON TEBBE

Gebundene Kontrolle

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1558

Gebundene Kontrolle

Zur demokratischen Legitimation
des Bundesverfassungsgerichts

Von

Simon Tebbe



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät der Universität Bayreuth hat diese Arbeit im Jahre 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Dieses Werk wurde auf Basis der Open Access-Lizenz CC BY 4.0 (s. <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) veröffentlicht. Die E-Book-Version ist unter <https://doi.org/10.3790/978-3-428-59388-0> abrufbar



Alle Rechte vorbehalten

© 2025 Simon Tebbe

Erschienen bei Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Satz: 3w+p GmbH, Rimpf

Druck: CPI books GmbH, Leck

Printed in Germany

ISSN 0582-0200

ISBN 978-3-428-19388-2 (Print)

ISBN 978-3-428-59388-0 (E-Book)

DOI 10.3790/978-3-428-59388-0

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ©

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommersemester 2024 von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bayreuth als Dissertation angenommen und hat mit der demokratischen Legitimation des Bundesverfassungsgerichts ein Thema zum Gegenstand, welches an den Kern des institutionellen Gefüges der demokratischen Ordnung des Grundgesetzes heranreicht. Ist bereits der Begriff der Demokratie an sich sinnvariabel, so findet sich erst recht auf die Frage danach, wann die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimiert ist, eine Vielzahl von Antworten. Aufgrund dessen liegt dieser Abhandlung der Ansatz zugrunde, die Maßstäbe welche das Bundesverfassungsgericht selbst an die demokratische Legitimation hoheitlichen Tätigwerdens anlegt zu benennen und diese auf das Gericht selbst anzuwenden.

Herzlicher Dank gilt in erster Linie meinem Doktorvater Prof. Dr. Carsten Bäcker, für dessen zahlreiche Anregungen und Hinweise während der Betreuung des Promotionsvorhabens. Diese Arbeit, welche während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter entstand, profitierte wesentlich von der großen Forschungsfreiheit, welche mir am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Verfassungstheorie und Rechtsphilosophie gewährt wurde. Auch boten zahlreiche Kolloquien und Symposien die Möglichkeit zur Erprobung und Vertiefung mancher These, welche Eingang in diese Schrift fand. Für die, in Anbetracht dessen Doppelstellung als Bundesverfassungsrichter einerseits und Hochschulwissenschaftler andererseits alles andere als selbstverständliche, zügige Erstattung des Zweitgutachtens danke ich BVR Prof. Dr. Heinrich Amadeus Wolff. Danken möchte ich ebenfalls dem Vorsitzenden der Prüfungskommission, Prof. Dr. André Meyer.

Christiane Seichter sowie Helge A. Wiechmann danke ich dafür, dass sie die Mühe des Korrekturlesens auf sich nahmen. Großer Dank für deren stete Unterstützung und Begleitung gilt außerdem meiner Familie, insbesondere meiner Mutter Ingrid Tebbe, welcher ein in den Händen halten dieser Arbeit leider nicht mehr vergönnt ist. Der größte Dank gilt Jana Kindermann, welche mein Leben in jedweder Hinsicht bereichert hat, für ihre Rücksichtnahme und vorbehaltlose Unterstützung während der Anfertigung dieser Arbeit, welche ich ihr widme.

Bayreuth, im September 2024

Simon Tebbe

Inhaltsübersicht

Einleitung	15
-------------------------	----

Erstes Kapitel

Die Demokratiejudikatur des Bundesverfassungsgerichts	20
A. Frühphase der Demokratiejudikatur des Bundesverfassungsgerichts	22
B. Entwicklungs- und Präzisionsphase	31
C. Individualistische Neuorientierung	43
D. Zäsur durch „Perspektivwechsel“ hin zu den Legitimationsketten	51
E. Rechtsprechungsentwicklung in der Folgezeit: Relativierung der Legitimationskettentheorie?	93
F. Die Legitimationskettentheorie als leitende Demokratiekonzeption des Bundesverfassungsgerichts	115

Zweites Kapitel

Die Demokratische Legitimation des Bundesverfassungsgerichts nach den Maßstäben der Legitimationskettentheorie	118
A. Die funktionell-institutionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	120
B. Die personell-organisatorische Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	132
C. Die sachlich-inhaltliche Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	184
D. Das hinreichende Legitimationsniveau	193

Drittes Kapitel

Die prinzipientheoretische Rekonstruktion des „hinreichenden“ legitimatorischen Grenzwerts	200
A. Kompatibilität einer prinzipientheoretischen Rekonstruktion	202
B. Die Prinzipientheorie Alexys	215

C. Die Kritik Böckenfördes als Ausgangspunkt einer prinzipientheoretischen Betrachtung	219
D. Exkurs: Kombination, Trennung oder Metaebene? Formelle Prinzipien in der Abwägung	229
E. Zur Kritik Böckenfördes	244
F. Das Modell gebundener Kontrolle	249
Schlussbemerkungen	258
Literaturverzeichnis	261
Stichwortverzeichnis	283

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
------------------	----

Erstes Kapitel

Die Demokratiejudikatur des Bundesverfassungsgerichts	20
A. Frühphase der Demokratiejudikatur des Bundesverfassungsgerichts	22
I. SRP-Verbot	23
II. KPD-Verbot	25
III. Bremer Personalvertretung	28
IV. Parteienfinanzierung	30
B. Entwicklungs- und Präzisionsphase	31
I. Facharztentscheidung	32
II. Magistratsverfassung Schleswig-Holstein	34
III. Staatliche Wahlkampfwerbung	36
IV. Gemeindeparlamente Nordrhein-Westfalen	37
V. Kalkar I	38
C. Individualistische Neuorientierung	43
I. Brokdorf	43
II. Rastede	49
D. Zäsur durch „Perspektivwechsel“ hin zu den Legitimationsketten	51
I. Demos-Entscheidungen	52
1. Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht	52
2. Maastricht-Urteil	55
3. Die Demos-Entscheidungen in der Diskussion	56
a) Inkurs: Staats- und demokratietheoretischer Kontext – Staat vor Verfassung?	57
aa) Der apriorische Staat des Staatsdenkens	58
bb) Das Staatsdenken als Ausgangspunkt des verfassungsgerichtlichen Demokratieverständnisses	60
(1) Die Prägung der Demos-Entscheidungslinie durch Böckenförde ...	60
(a) Das staatstheoretische Verständnis Böckenfördes	61
(b) Der Einfluss Böckenfördes auf die Demos-Entscheidungen ...	62
(c) Die Prägung Böckenfördes durch Schmitt	65

(2) Die Prägung der Demos-Entscheidungslinie durch Paul Kirchhof	70
cc) Das Verfassungsdenken als pluralistisches Alternativkonzept zum Staatsdenken	73
b) Die „neo-etatistische“ Position des Bundesverfassungsgerichts in der Diskussion	75
aa) Der Volksbegriff des Bundesverfassungsgerichts	75
bb) Inkonsequenter Volksbegriff: Eigenlegitimation ohne Volk?	81
cc) Das Legitimationsvermittlungsmonopol des Volkes	86
II. Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein	88
III. Der Perspektivwechsel in der Retrospektive	91
E. Rechtsprechungsentwicklung in der Folgezeit: Relativierung der Legitimationstheorie?	93
I. Lippeverband und Emschergenossenschaft	93
II. Notarkassen	97
III. Demokratie als Integrationsgrenze? Die Weiterführung der bundesverfassungsgerichtlichen Judikatur zur europäischen Integration	98
1. Lissabon	99
2. Honeywell	104
3. Stabilisierungsmechanismusgesetz	107
4. Europäische Bankenunion I (SSM, SRM)	108
5. Europäische Bankenunion II (PSPP)	110
F. Die Legitimationstheorie als leitende Demokratiekonzeption des Bundesverfassungsgerichts	115

Zweites Kapitel

Die Demokratische Legitimation des Bundesverfassungsgerichts nach den Maßstäben der Legitimationstheorie 118

A. Die funktionell-institutionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	120
I. Die funktionell-institutionelle Komponente in Rechtsprechung und Literatur	121
II. Anwendung auf das Bundesverfassungsgericht	125
1. Verfassungsgerichtsbarkeit als Bestandteil der Verfassungsidentität?	125
2. Legitimation qua Konstitutionalisierung – Die institutionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	128
3. Legitimation qua Funktion – Die funktionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	129
III. Die rahmensetzende funktionell-institutionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	131
B. Die personell-organisatorische Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	132
I. Die personell-organisatorische Komponente in Rechtsprechung und Literatur	133

II. Anwendung auf das Bundesverfassungsgericht	136
1. Die Wahl der Verfassungsrichter	137
a) Wahl durch Bundestag	137
aa) Die Wahl im Plenum	138
bb) Die indirekte Wahl	140
b) Wahl durch Bundesrat	146
aa) Legitimationsgefälle bei der Richterwahl durch den Bundesrat	147
bb) Lösungsansatz zur Gewährleistung einer einheitlichen Legitimation ...	150
c) Tatsächliche Praxis der Wahl	152
aa) Unzulässige Beschränkung des Kandidatenkreises?	157
(1) Verstoß gegen das Leistungsprinzip	158
(2) Verstoß gegen das Gleichheitsgebot	161
bb) Demokratietheoretische Kritik an der tatsächlichen Wahlpraxis	162
(1) Legitimationskonsumption	162
(2) Entwertung des Wahlausschusses	162
(3) Die Rolle der Parteien	163
d) Reformansatz zum Wahlverfahren: Die dreistufige Verfassungsrichterwahl	167
aa) Das zweistufige Wahlverfahren als Ausgangspunkt	168
bb) Transparenz im dreistufigen Wahlverfahren	169
(1) Transparenz durch Kodifikation: Die Vorschlagsformel als Gesetz	174
(2) Transparenz dank Triade: Das vorschlagende Gremium als „dritte“	
Stufe	175
cc) Nicht zwingend reformierungsbedürftig, wohl aber reformierungswür-	
dig	178
2. Organisatorische Legitimationsmechanismen	178
a) Die persönliche Unabhängigkeit als Ausprägung der richterlichen Unab-	
hängigkeit	179
b) Die persönliche Unabhängigkeit im Spannungsfeld zum formalen Verant-	
wortlichkeitsmodell	179
III. Zusammenfassung	181
C. Die sachlich-inhaltliche Legitimation des Bundesverfassungsgerichts	184
I. Die sachlich-inhaltliche Komponente in Rechtsprechung und Literatur	184
II. Anwendung auf das Bundesverfassungsgericht	186
1. Materielle Rückbindung und sachliche Unabhängigkeit	186
a) Die sachliche Unabhängigkeit	187
b) Das Spannungsfeld zwischen sachlicher Unabhängigkeit und dem Verant-	
wortungs- und Kontrollmodell	187
2. Kompensation durch Gesetzesbindung?	188
III. Zusammenfassung	192

D. Das hinreichende Legitimationsniveau	193
I. Unterscheidbarkeit von personell-organisatorischer und sachlich-inhaltlicher Legitimation	193
II. Wechselseitigkeit der Komponenten demokratischer Legitimation	194
III. Das Legitimationsniveau des Bundesverfassungsgerichts	197
1. Die institutionelle Ausgestaltung des Bundesverfassungsgerichts als Ausgangspunkt	197
2. Konkretisierungsbedürftigkeit des legitimatorischen Grenzwertes	199

Drittes Kapitel

Die prinzipientheoretische Rekonstruktion des „hinreichenden“ legitimatorischen Grenzwerts 200

A. Kompatibilität einer prinzipientheoretischen Rekonstruktion	202
I. Die Ausfüllungsbedürftigkeit der Legitimationskettentheorie	202
1. Die Legitimationskettentheorie als struktureller Rahmen	203
2. Ausfüllungsbedürftigkeit des Erfordernisses der Funktionsadäquanz	204
II. Die Ausfüllungsbedürftigkeit der prinzipientheoretisch rekonstruierten Abwägung	206
III. Prinzipientheoretische Rekonstruktion der legitimationsäquivalenten Funktion des Bundesverfassungsgerichts	207
1. Das Demokratieprinzip als Optimierungsgebot?	207
a) Legitimation durch „Output“?	208
b) Untergrenze contra Optimierungsgebot	211
c) Die Legitimationskettentheorie als regelförmige Konkretisierung des demokratischen Prinzips	212
2. Prinzipientheoretische Rekonstruktion des hinreichenden Grenzwertes des Bundesverfassungsgerichts	214
B. Die Prinzipientheorie Alexys	215
C. Die Kritik Böckenfördes als Ausgangspunkt einer prinzipientheoretischen Betrachtung	219
I. Böckenfördes Kritik: Entdemokratisierung durch Verrechtlichung	220
II. Das Grundgesetz als Rahmen- oder als Grundordnung? Der verfassungstheoretische Kontext der Kritik Böckenfördes	222
1. Die Verfassung als Rahmenordnung	223
2. Die Verfassung als Grundordnung	224
3. Die Verortung der Prinzipientheorie	225
D. Exkurs: Kombination, Trennung oder Metaebene? Formelle Prinzipien in der Abwägung	229
I. Die Kombinationspositionen	230
1. Die ursprüngliche Konzeption Alexys	230

2. Rationalität durch Arithmetik: Die Gewichtsformel als formelle Struktur der Abwägung	232
3. Das zweite Modell Alexys	234
4. Das Kombinationsmodell	237
II. Die Trennungspostion	239
1. Das Trennungmodell Sieckmanns	239
2. Die Verknüpfung des Trennungmodells mit der Gewichtsformel	240
III. Das rein materiell-formelle Modell	241
IV. Das epistemische Modell: Die dritte Position Alexys	242
E. Zur Kritik Böckenfördes	244
I. Die Spielraumdogmatik als Einwand gegen die Kritik Böckenfördes	244
II. Die durch die Spielraumdogmatik begrenzte Funktion des Bundesverfassungsgerichts	245
1. Rekonstruktion des hinreichenden Legitimationsniveaus durch Spielraumdogmatik?	245
2. Funktionsbeschränkung durch „judicial self-rastraint“?	247
3. Funktionsbeschränkung durch „unsichtbare Grenzen“?	247
4. Keine hinreichend begrenzte Funktion des Bundesverfassungsgerichts	249
F. Das Modell gebundener Kontrolle	249
I. Demokratie in der Metaebene: Das epistemische Modell Alexys als Anknüpfungspunkt	251
II. Der Rahmen der Verfassungsmäßigkeit: Gesetzgeberischer Spielraum jenseits verfassungsgerichtlicher Zustimmung	252
III. Die Darstellung des gesetzgeberischen Spielraums in der Doppeltriade	253
IV. Theoretische Grenzziehung ohne praktische Durchsetzbarkeit	256
Schlussbemerkungen	258
Literaturverzeichnis	261
Stichwortverzeichnis	283

Abkürzungsverzeichnis

Begr.	Begründer
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
ESZB	Europäisches System der Zentralbanken
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
Hrsg.	Herausgeber

Hinsichtlich aller weiteren Abkürzungen wird verwiesen auf *Kirchner, Hildebert* (Begr.):
Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Auflage, Berlin 2018.

Einleitung

Das Postulat demokratischer Legitimation schlechthin – „Im Namen des Volkes“ – prangt an prominenter Stelle eines jeden Urteils des Bundesverfassungsgerichts. Der vorstehend postulierte Legitimationszusammenhang erscheint zunächst unmittelbar einleuchtend, werden die Bundesverfassungsrichter schließlich paritätisch von Bundestag und Bundesrat gewählt, vom Grundgesetz mit ihren Aufgaben betraut und sind an dieses gebunden. Vor diesem Hintergrund mag die Frage nach der demokratischen Legitimation des Gerichts kontrovers, gar als Infragestellung des Gerichts erscheinen und den Reflex apodiktischen Widerspruchs auslösen. Dennoch lohnt sich eine nähere Betrachtung: Nicht nur sind bereits fünf (in einer Kammer gegebenenfalls gar zwei) Bundesverfassungsrichter in der Lage, sich über den repräsentierten Volkswillen hinwegzusetzen und diesen für verfassungswidrig zu erklären.¹ Auch obliegt die (letzverbindliche) Interpretation der Verfassung, welche dem Bundesverfassungsgericht Grenzen setzt, diesem selbst.² So offenbart sich eine „verfassungsrechtliche Grundspannung“³ zwischen dem Gesetzgeber und dem Bundesverfassungsgericht; der Zusammenhang zwischen der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und dem parlamentarischen Gesetzgeber erscheint als diffizil. Nach Alexy stellt das Problem der Rechtfertigung der Kompetenz eines Verfassungsgerichts zur Aufhebung von Parlamentsentscheidungen, das „theoretische Hauptproblem der Verfassungsgerichtsbarkeit“⁴ dar.

Die Frage nach den Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit ist, wie der ehemalige Bundesverfassungsgerichtspräsident Voßkuhle konstatiert, „so alt wie die Verfassungsgerichtsbarkeit selbst“.⁵ Das ein Akt der Selbstermächtigung die Geburtsstunde der Verfassungsgerichtsbarkeit markiert – der US-amerikanische Su-

¹ Exemplarisch hierzu *Schulze-Fielitz*, Schattenseiten des Grundgesetzes, S. 11 f., welcher prägnant konstatiert: „Eine Senatsmehrheit von nur fünf Richtern kann die legislatorischen Entscheidungen der Mehrheit der Volksvertreter für verfassungswidrig erklären und sich über den repräsentativen Volkswillen hinwegsetzen“.

² Vgl. zur Ausweitung des Kompetenzbereichs des Bundesverfassungsgerichts anhand einer expansiven Grundrechtsauslegung durch das Gericht besonders deutlich *Brohm*, Die Funktion des BVerfG – Oligarchie in der Demokratie? S. 1 ff. Vgl. auch *R. Lamprecht*, Oligarchie in Karlsruhe, S. 3272. Vgl. zur Letztinterpretationskompetenz des Bundesverfassungsgerichts *Bäcker*, Nichtbegründetes Nichtannehmen, S. 495 ff.

³ *Isensee*, Grundrechte und Demokratie, S. 171.

⁴ *Alexy*, Grundrechte, Demokratie und Repräsentation, S. 201.

⁵ *Voßkuhle*, Karlsruhe Unlimited? Zu den (unsichtbaren) Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 577; *Alexy*, Grundrechte, Demokratie und Repräsentation, S. 201, spricht von der „ewigen Frage nach dem Verhältnis von Verfassungsgerichtsbarkeit und Demokratie“.

preme Court erklärte sich am 24. Februar 1803 mit der Urteilsverkündung im Verfahren *Marbury v. Madison* zum Hüter der Verfassung⁶ –, zeichnet das Verhältnis zwischen der Verfassungsgerichtsbarkeit und dem parlamentarischen Gesetzgeber bereits als konfliktträchtig vor. Dem Bundesverfassungsgericht kann der Vorwurf der Selbstermächtigung vermöge seiner grundgesetzlichen Verankerung nicht gemacht werden.⁷ Somit bewirkt die verfassungsrechtliche Konstituierung der Verfassungsgerichtsbarkeit bereits eine Engführung der Frage nach dem Hüter der Verfassung, welche in der deutschen Verfassungsgeschichte bereits zur Zeit der Weimarer Republik kontrovers diskutiert wurde.⁸

Die Rolle des Bundesverfassungsgerichts war dennoch, bereits vor dessen Gründung, Gegenstand tiefgreifender Auseinandersetzungen. Zwar mag die Anerkennung um die Verdienste des Bundesverfassungsgerichts in der Frühphase der Bundesrepublik Deutschland – auch von Seiten seiner Kritiker wird dem Bundesverfassungsgericht anerkennend seine Rolle als „Geburtshelfer der zweiten deutschen Demokratie“⁹, mithin als Institution, welche für den Weg aus den Trümmern des NS-Regimes hin zu einer liberalen Gesellschaft so prägend war, wie kaum eine andere,¹⁰ zugestanden – zur nostalgischen Verklärung verleiten. Doch sind die Auseinandersetzungen, welche im Rahmen der Verhandlungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer schon 1928¹¹ und insbesondere 1950 – hier wurde dezidiert um die Grenzen der in Entstehung befindlichen Verfassungsgerichtsbarkeit gestritten¹² – stattfanden, Ausweis dafür, dass um die Grenzen der Bundesverfassungsgerichtsbarkeit bereits vor deren Bestehen gerungen wurde.

⁶ Vgl. *Brugger*, Grundrechte und Verfassungsgerichtsbarkeit in den Vereinigten Staaten von Amerika, S. 5, welcher von diesem Urteil als „Inthronisation der Verfassungsgerichtsbarkeit als Hüter der Verfassung“ spricht; vertiefend *Heun*, Die Geburtsstunde der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 267 ff.

⁷ Gleichwohl ist die Geschichte des Bundesverfassungsgerichts nicht frei von Momenten der Selbstermächtigung. Insbesondere die auf Leibholz zurückgehende Denkschrift aus dem Jahre 1952, vgl. Denkschrift des Bundesverfassungsgerichts v. 27. Juni 1952, S. 144 f., in welcher das Bundesverfassungsgericht erklärte, „ein mit höchster Autorität ausgestattetes Verfassungsorgan“ zu sein, ist insoweit hervorzuheben. Vertiefend hierzu *Papier*, Das Bundesverfassungsgericht als Hüter der Grundrechte, Rn. 2.

⁸ So geht die Bezeichnung des „Hüters der Verfassung“ auf Carl Schmitt zurück, welcher als solchen indes keine Verfassungsgerichtsbarkeit, sondern den Reichspräsidenten als *pouvoir neutre* im Sinn hatte, vgl. *Schmitt*, Der Hüter der Verfassung, S. 132 ff. Vertiefend zur Verwendung der Bezeichnung des „Hüters der Verfassung“ *Papier*, Das Bundesverfassungsgericht als Hüter der Grundrechte, Rn. 2 ff.

⁹ *Schönberger*, Anmerkungen zu Karlsruhe, S. 27.

¹⁰ Vgl. *Jestaedt*, Phänomen Bundesverfassungsgericht, S. 79.

¹¹ Vgl. *Triepel*, Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit, S. 2 ff.; *Kelsen*, Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit, S. 30 ff.

¹² Vgl. *E. Kaufmann*, Die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 1 ff.; *Drath*, Die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 110, welcher die Rolle des Bundesverfassungsgerichts als prägender Akteur der Nachkriegszeit antizipiert, wenn er konstatiert, die Aufgabe

Obschon die Frage nach ihren Grenzen die Institution der Verfassungsgerichtsbarkeit bereits seit ihrer Entstehung begleitet, hielt sich diese – anders als es die stetig hohen Beliebtheitswerte des Bundesverfassungsgerichts nahelegen mögen¹³ – konstant. Gar war zeitweise zu beobachten, dass die Rolle des Gerichts in zunehmend zugespitzter Form in Frage gestellt wurde. Die dem Bundesverfassungsgericht konstant entgegengehaltenen Bedenken wiegen nach Ansicht einiger Kritiker, vor dem Hintergrund der nunmehr gefestigten Demokratie in der Bundesrepublik Deutschlands, noch schwerer: Galt es in der Frühphase der Bundesrepublik noch, Beharrungskräften im Sinne der Etablierung einer parlamentarischen Demokratie entgegenzuwirken, so geriere sich das Bundesverfassungsgericht zunehmend als ein „Übervater“¹⁴, welcher das Erwachsenwerden seines Kindes „durch Überfürsorge sogar [zu] behindern“¹⁵ drohe.¹⁶

In Anbetracht der – von Kritikern postulierten – „Entgrenzung“ des Bundesverfassungsgerichts,¹⁷ wird gar der Vorwurf einer verfassungsgerichtlichen Oligarchie erhoben.¹⁸ Folgte der Parlamentarische Rat, als er das Grundgesetz beschloss, dem Ratschlag Aristoteles,¹⁹ gegen die Demokratie und für eine gemischte Verfassung? Das Grundgesetz gibt auf diese Frage eine klare Antwort: Es statuiert in Art. 20 Abs. 2 GG eine parlamentarische Demokratie und teilt dem Bundesverfas-

des Verfassungsgerichts beschränke sich nicht darauf zu „behüten [...] was ist, sondern [das Gericht müsse] schaffen helfen, was erst werden soll“.

¹³ So gaben 2022 70,9 % der Befragten an, großes oder sehr großes Vertrauen in das Bundesverfassungsgericht zu haben. Das Bundesverfassungsgericht genießt somit mehr Vertrauen als der Bundestag, die Bundesregierung sowie die Institutionen der Europäischen Union, welchen lediglich 42,3 %, 42,4 % beziehungsweise 31,5 % der Befragten ein entsprechendes Vertrauen aussprachen, vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/3612/umfrage/institutionen-denen-die-deutschen-vertrauen/> (zuletzt abgerufen am 05.04.2024). Einen möglichen Erklärungsansatz für die stetig hohen Beliebtheitswerte des Bundesverfassungsgerichts findet sich bei *Isensee*, Grundrechte und Demokratie, S. 161, welcher „die Deutschen“ als „verfassungsbedürftige Gesellschaft“ bezeichnet und ein ausgeprägtes Bedürfnis „nach verfassungsrechtlicher Legitimation“ konstatiert.

¹⁴ *Wiederin*, Entgrenzung der Verfassungsgerichtsbarkeit?, S. 586.

¹⁵ *Schönberger*, Anmerkungen zu Karlsruhe, S. 45.

¹⁶ Vgl. auch *Exner*, „Verfassungswidrige Verfassungsrechtsprechung?“, S. 541, welcher prägnant konstatiert: „Eine rechtlich (effektiv) ungebundene Verfassungsgerichtsbarkeit hat im modernen Staatsgefüge der Bundesrepublik Deutschland keinen Platz“.

¹⁷ Vgl. nur *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönberger*, Das entgrenzte Gericht.

¹⁸ Vgl. *R. Lamprecht*, Oligarchie in Karlsruhe, S. 3272: „Dieser oberste Spruchkörper [das Bundesverfassungsgericht] hat sich im Laufe der Jahre – halb zog es ihn, halb sank er hin – zu einem Zentrum der Oligarchie in einer ansonsten gut demokratischen Gesellschaft entwickelt.“ Wie sich dies mit dem Prinzip demokratischer Legitimation vertrage, bleibe eine „latente aktuelle Frage“; vgl. auch *Brohm*, Die Funktion des BVerfG – Oligarchie in der Demokratie?, S. 6, nach welchem es „praktisch keine Rechtsfrage mehr [gebe], die nicht im Hinblick auf die einzelnen in der Verfassung garantierten Werte auch verfassungsrechtlich relevant werden und damit in die Letztentscheidungskompetenz des *BVerfG* fallen könnten“.

¹⁹ Vgl. *Aristoteles*, Politik. Schriften zur Staatstheorie, 1295 a-1297b.