

# Die Beschlüsse zum “Recht auf Vergessen” – Das BVerfG auf Abwegen (Teil 1)

Matthias Friehe

2020-02-11T10:00:17



Von [ALEXANDER BRADE](#) und [MARKUS GENTZSCH](#)

**Mit seinen Beschlüssen Recht auf Vergessen I und II vom 6. November 2019 hat der Erste Senat des BVerfG ohne Not die Grundrechtecharta der Europäischen Union als Prüfungsmaßstab der verfassungsgerichtlichen Kontrolle rezipiert, wenn nicht gar usurpiert. Gleichwohl hat er an einer grundsätzlich getrennten Beurteilung von vollständig und nicht vollständig durch Unionsrecht determiniertem innerstaatlichen Recht festgehalten und nur eine partielle, im Einzelnen konkretisierungsbedürftige Diffusion der Grundrechtssysteme zugelassen.**

Das in Form von Leitsätzen komprimierte Alternativkonzept, das Gegenstand des zweiten Teils dieses Beitrags ist, nimmt die Grundtendenz der Entscheidung „[Recht auf Vergessen I](#)“ (im Folgenden: I) auf, indem es dem BVerfG allein eine Kompetenz zur Prüfung der Grundrechte des Grundgesetzes zuweist. Darüber hinaus wird diese Verantwortung auf alle innerstaatlichen Regelungen ungeachtet ihrer Determinierung erstreckt. Eine Prüfung von Unionsgrundrechten durch das BVerfG, wie in der Entscheidung „[Recht auf Vergessen II](#)“ (II) entwickelt, ist hingegen de constitutione lata abzulehnen, wie im Folgenden dargelegt wird.

## **Integrationsverantwortung**

Eine Kontrolle am Maßstab der Unionsgrundrechte durch das BVerfG ergibt sich, anders als der Erste Senat meint ([II, Leitsatz 1](#)), nicht aus der Integrationsverantwortung i.S.d. Art. 23 I 1 GG. Die Integrationsverantwortung

adressiert in erster Linie – jüngst in der Entscheidung des Zweiten Senats zur [Bankenunion](#) rekapituliert (Rn. 140) – die Pflicht der Verfassungsorgane, wozu auch das BVerfG zählt, dass diese „über die Einhaltung des Integrationsprogramms wachen, am Zustandekommen und an der Umsetzung von Maßnahmen, die die Grenzen des Integrationsprogramms überschreiten, nicht mitwirken und bei offensichtlichen und strukturell bedeutsamen Kompetenzüberschreitungen von Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union ohne ihre Mitwirkung aktiv auf seine Befolgung und die Beachtung seiner Grenzen hinwirken.“ Dazu passt es nicht, bezogen auf die der Union übertragenen Materien die „Mitwirkung der Bundesrepublik an deren Entfaltung“ (so [II, Rn. 55](#)) einzufordern. Jedenfalls läge darin eine völlige Neubestimmung des Begriffs der Integrationsverantwortung, dessen Konturen so zu verschwinden drohten.

## **Prüfungsmaßstab des Art. 93 I Nr. 4a GG**

Art. 93 I Nr. 4a GG rechtfertigt keine andere Beurteilung (so aber [II, Rn. 53](#)); umgekehrt wird ein Schuh daraus. Diese Norm macht die Grundrechtecharta der Union, gemessen an den tradierten Auslegungsmethoden, keinesfalls zum Prüfungsmaßstab der Verfassungsbeschwerde (a.A. [Milker](#) auf Verfassungsblog und [Hoffmann, NVwZ 2020, 33 \[34\]](#)). Dem Ersten Senat, der den Wortlaut als offene Formulierung begreift ([II, Rn. 67](#); zu Recht skeptisch [Kleinlein](#) auf Verfassungsblog), ist entgegenzuhalten, dass Art. 93 I Nr. 4a GG zu den „grundrechtsgleichen Rechten“ explizit nur solche des Grundgesetzes zählt, was dann auch für die dort genannten „Grundrechte“ zu gelten hat. Soweit ersichtlich stellt auch niemand infrage, dass mit der „öffentlichen Gewalt“ – gleichsam selbstverständlich – ausschließlich die deutsche Staatsgewalt gemeint ist; einer ausdrücklichen Normierung bedarf es dazu weder in diesem Kontext noch bei der Behauptung der Verletzung in einem „seiner Grundrechte“. Dies gilt umso mehr als Art. 93 I Nr. 4a GG systematisch auf den Abschnitt über die Grundrechte des Grundgesetzes (Art. 1-19 GG) Bezug nimmt ([Michl](#) auf Verfassungsblog). Dazu zählt Art. 23 GG gerade nicht. Vielmehr erweist sich Art. 93 I Nr. 4a GG, der Art. 23 I 1 GG im Range gleichkommt, insofern als spezieller und führt dazu, dass Art. 23 I 1 GG dahinter zurücktritt.

Dass die Entstehungsgeschichte des Art. 93 I Nr. 4a GG dem vom Ersten Senat vertretenen Schutzkonzept entgegensteht, muss dieser selbst konzedieren ([II, Rn. 67](#); [BT-Drucks. V/3506, S. 1](#): „Wahrung der Verfassung und *ihrer* Grundrechte“). Das Telos der Vorschrift liegt zwar in der Bereitstellung eines wirksamen Grundrechtsschutzes, der in der Konzeption der Unionsgrundrechte ein „Funktionsäquivalent“ ([II, Rn. 58 f.](#)) finden mag, aber zugleich nicht den beschränkten Anwendungsbereich der Grundrechtecharta (Art. 51 I 1 GRCh) teilt. Dabei hilft auch nicht die Aufgabe des BVerfG zur Prüfung von (Unions-)Grundrechten (so [II, Rn. 52, 58](#)), denn – wie auch sonst – verbietet sich der Schluss von der Aufgabe auf eine etwaige Kontrollbefugnis. Und als wäre das nicht genug, drohen unter Zugrundelegung des Prüfungsmaßstabs des Ersten Senats Friktionen in der Rechtspraxis (zu den – unklaren – Rechtsfolgen auch [Gärditz](#) auf Verfassungsblog): Im Fall der Stattgabe der Verfassungsbeschwerde ist gemäß § 95 I 1 BVerfGG „in der Entscheidung festzustellen, welche Vorschrift

des Grundgesetzes [...] verletzt wurde.“ Welche Vorschrift des Grundgesetzes soll allerdings bei fehlerhafter Anwendung der Unionsgrundrechte verletzt sein? Dazu heißt es in dem Beschluss lapidar, dass „sich die Prüfung anhand der Unionsgrundrechte auch ohne Schwierigkeiten auf der Grundlage des geltenden Prozessrechts durchführen (vgl. §§ 90 ff. BVerfGG)“ ließe ([II, Rn. 67](#)).

## Effektivität des Rechtsschutzes und Art. 101 I 2 GG

Schutzlücken hinsichtlich der fachgerichtlichen Anwendung der Unionsgrundrechte ergeben sich bei all dem nicht. Keine Norm, auch nicht Art. 19 IV GG, verlangt ein Tätigwerden gerade des BVerfG. Vielmehr weist das Unionsrecht den Fachgerichten sowie – im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren (Art. 267 AEUV) – dem EuGH die Aufgabe zu, den unionsrechtlichen Grundrechtsschutz zu gewährleisten. Wie sollte dies auch anders sein, wenn man bedenkt, dass nicht alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union eine Verfassungsgerichtsbarkeit kennen (vgl. [Breuer](#) auf Verfassungsblog). Auch dass der EuGH nach der Konzeption des Unionsrechts nur die abstrakten Maßstäbe vorgibt und die Anwendung der Grundrechte im Einzelfall (allein) den Fachgerichten obliegt, zwingt nicht zur Annahme einer „grundrechtsspezifische[n] Kontrollfunktion“ des BVerfG (so aber [II, Rn. 62](#)). Denn eine solche Funktion gibt es, wie dargelegt, jenseits des hier nicht einschlägigen Art. 93 I Nr. 4a GG gerade nicht.

Dem Umstand, dass die Kontrolle der Fachgerichte am Maßstab des Art. 101 I 2 GG als ungenügend empfunden wird (vgl. [II, Rn. 64 ff.](#)), kann dadurch abgeholfen werden, dass die Garantie des gesetzlichen Richters – im Sinne eines Gleichlaufs der Prüfungsmaßstäbe von EuGH und BVerfG – auf eine Vollkontrolle im Hinblick auf die Einhaltung der unionsrechtlichen Vorlagepflicht (Art. 267 III AEUV) erweitert wird. Ein letztinstanzliches (Fach-)Gericht verletzt danach bereits dann Art. 101 I 2 GG, wenn es eine unionsrechtliche Frage nicht vorlegt, die der EuGH bisher nicht geklärt hat und zu der unterschiedliche Auffassungen vertretbar erscheinen (so auch [Bäcker, NJW 2011, 270 \[272\]](#)). Eine Prüfung am „zurückgenommenen Vertretbarkeitsmaßstab“ ([II, Rn. 74](#)) ist von beiden Senaten des BVerfG aufzugeben, zumal Art. 19 I UAbs. 2 EUV nunmehr ausdrücklich einen wirksamen Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen einfordert (vgl. [Schröder, EuR 2011, 808 \[819, 822\]](#)).

**Zitiervorschlag:** Alexander Brade/Markus Gentsch, Die Beschlüsse zum “Recht auf Vergessen” – Das BVerfG auf Abwegen (Teil 1), JuWissBlog Nr. 11/2020 v. 11.2.2020, <https://www.juwiss.de/11-2020/>



Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz](#).

