

Marcel Kau

United States Supreme Court und Bundesverfassungsgericht

Die Bedeutung des United States Supreme Court
für die Errichtung und Fortentwicklung
des Bundesverfassungsgerichts

Max-Planck-Institut für
ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht 187

Marcel Kau

United States Supreme Court und Bundesverfassungsgericht

Die Bedeutung des United States Supreme Court
für die Errichtung und Fortentwicklung
des Bundesverfassungsgerichts

Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht



Beiträge zum ausländischen
öffentlichen Recht und Völkerrecht

Begründet von Viktor Bruns

Herausgegeben von
Armin von Bogdandy · Rüdiger Wolfrum

Band 187

Marcel Kau

United States Supreme Court und Bundesverfassungsgericht

Die Bedeutung des United States Supreme Court
für die Errichtung und Fortentwicklung
des Bundesverfassungsgerichts

*United States Supreme Court and Federal Constitutional Court
of Germany.*

*Comparative and Historical Survey on the Influence
of the American Model on German Constitutional Jurisdiction
after 1945*

(English Summary)



Springer

the language of science

ISSN 0172-4770

ISBN 978-3-540-72886-3 Springer Berlin · Heidelberg · New York

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

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

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdruckes, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

© by Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V., to be exercised by Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Heidelberg 2007

Printed in Germany

Satz: Reproduktionsfertige Vorlagen vom Autor

Druck- und Bindearbeiten: Strauss Offsetdruck, Mörlenbach

SPIN: 12071517

64/3153 – 5 4 3 2 1 0 – Gedruckt auf säurefreiem Papier

“Whenever decisions of one court are reviewed by another, a percentage of them are reversed. That reflects a difference in outlook normally found between personnel comprising different courts. However, reversal by a higher court is not proof that justice is thereby better done. There is no doubt that if there were a super-Supreme Court, a substantial proportion of our reversals of state courts would also be reversed. We are not final because we are infallible, but we are infallible only because we are final.”

Robert Houghwout Jackson,

Associate Justice am United States Supreme Court (1941-1954),
Brown v. Allen, 344 U.S. 443, 540 (1953) (concurring opinion)

Vorwort

Die Verfassungsgerichtsbarkeit nimmt im gewaltenteiligen Verfassungsstaat naturgemäß eine Schlüsselrolle ein. So muss sie nicht nur die kompetenzielle Balance zwischen Legislative und Exekutive austarieren, sie hat darüber hinaus auch noch die schwierige Aufgabe ihre eigene Stellung zu den beiden anderen staatlichen Teilgewalten auf der Grundlage der geltenden Verfassungsordnung zu bestimmen. Für die im Zusammenhang mit diesen verfassungsrechtlichen Grundgegebenheiten auftretenden Fragen erscheinen sowohl rechtsvergleichende als auch verfassungshistorische Ansätze gewinnbringend. In beiden soll der U.S. Supreme Court als „Urverfassungsgericht“ herangezogen werden, um näheren Aufschluss über organisatorische, institutionelle und prozessuale Bedingungen einer effizienten und Kompetenz-abgrenzenden Verfassungsgerichtsbarkeit zu erhalten.

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2005 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Konstanz als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 27. Juni 2005 statt. Für die Veröffentlichung wurden aktuelle Entwicklungen und das Schrifttum bis Dezember 2006 sowie die Ernennungsverfahren von Chief Justice Roberts und Justice Alito berücksichtigt.

Wissenschaftliche Untersuchungen wie die Vorliegende sind ohne vielfältige Hilfe und Unterstützung von verschiedenen Seiten nicht möglich. Mein Dank gilt zunächst meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Heinrich Wilms, der mir den Freiraum ließ, das ursprünglich enger gefasste Promotionsthema nach meinen eigenen Vorstellungen zu gestalten. Neben seiner Geduld, habe ich ihm vor allem für seine wertvollen konzeptionellen Anregungen sehr zu danken.

Zu besonderem Dank verpflichtet bin ich Herrn Prof. Dr. Kay Hailbronner. Die Mitarbeit an zahlreichen seiner Forschungsprojekte und die dabei gewonnenen Einsichten sind der vorliegenden Arbeit ebenso zugute gekommen, wie die fortdauernde Förderung und Unterstützung, die ich von seiner Seite erfahren habe. Nicht zuletzt möchte ich ihm auch für die Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Viele wertvolle Hinweise zum Verfassungsrecht der Vereinigten Staaten und zum amerikanischen Verfassungsverständnis erhielt ich außerdem von Herrn Prof. Dr. William N. Eskridge Jr. während meiner Studienzeit am Georgetown University Law Center in Washington D.C. Herrn Prof. Dr. Armin von Bogdandy und Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Rüdiger

Wolfrum möchte ich für die ehrenvolle Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe des Heidelberger Max-Planck-Instituts für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht danken.

Außerdem gilt mein herzlicher Dank auch alldenjenigen, die mir bei der Abfassung der vorliegenden Dissertation geholfen haben. Zu nennen ist hierfür zunächst Silke Schütte, die mich auch auf längeren Durststrecken unverdrossen unterstützte und das Manuskript in seiner Entstehung mit wohlmeinenden Kommentaren bedachte. Darüber hinaus möchte ich Georg Jochum und Holger Berschel für ihre Verbesserungsvorschläge und ihren Zuspruch danken. Auch den übrigen Freunden aus Köln, Washington und Konstanz bin ich für ihre vielfältigen Anregungen sehr zu Dank verpflichtet. Außerdem möchte ich allen danken, die mir mit technischer Hilfe bei der Veröffentlichung der vorliegenden Arbeit zur Seite gestanden haben.

Besonderer Dank gebührt schließlich meinen Eltern, die mich im Verlauf der gesamten Erarbeitungszeit wie auch früher rückhaltlos unterstützt haben und denen diese Arbeit daher in Dankbarkeit zugeeignet ist.

Konstanz, im Dezember 2006

Marcel Kau

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
Erster Teil: Grundlagen und Bedingungen der Verfassunggebung auf Bundesebene nach 1945.....	19
A. Nachkriegssituation in Deutschland	20
I. Ziele westallierter Nachkriegspolitik	20
II. Verfassungspolitische Vorgaben.....	22
B. Verfassungskonvent von Herrenchiemsee	24
I. Arbeit des Verfassungskonvents	25
II. Unterausschuss III	26
III. Verfassungskonvent und Verfassungsgerichtsbarkeit	28
1. Gerichtliche Grundkonzeption	28
2. Einrichtung einer Verfassungsgerichtsbarkeit	29
IV. Verfassungskonvent und U.S. Supreme Court	29
V. Bewertung des Verfassungskonvents.....	30
C. Parlamentarischer Rat	32
I. Ausgangslage der Beratungen	33
II. Organisation und Arbeitsweise des Parlamentarischen Rates.....	36
III. Kombinierter Ausschuss/Ausschuss für Verfassungsgerichtshof und Rechtspflege.....	38
1. Zusammensetzung und Organisation	39
a. Kombinierter Ausschuss.....	39
b. Ausschuss für Verfassungsgerichtshof und Rechtspflege	41
2. Ablauf der Ausschussberatungen	43
3. Quellenlage.....	45
IV. Ausländische Vorbilder und deutsche Rechtstradition.....	46
1. Vorgehensweise des Rechtspflegeausschusses	46
2. Gerichte aus der deutschen Rechtstradition	47

Zweiter Teil: Organisatorische und institutionelle Grundstruktur der Gerichtsbarkeit	51
A. Organisatorische und institutionelle Grundstruktur im Vergleich	52
I. U.S. Bundesgerichtsbarkeit	52
1. Gerichtsbarkeit und Enumerativverfassung	52
2. Verfassungsrechtliche Grundlage	55
3. Konkretisierung der Verfassung	56
4. U.S. Supreme Court an der Spitze der Bundesgerichtsbarkeit	57
5. Zuständigkeitszuweisung an den U.S. Supreme Court.....	60
a. Unterteilung nach verfolgten Zielen	62
b. Sprachlich-systematische Unterteilung.....	63
(1) Cases	64
(2) Controversies	64
c. Instanzliche Unterteilung	65
d. Überprüfung der Art. I-Courts.....	68
6. U.S. Bundesgerichtsbarkeit und Gewaltenteilung	70
II. Deutsche Gerichtsorganisation und Bundesverfassungsgericht	72
1. Enumerativverfassung	72
2. Bundesverfassungsgericht als Teil der deutschen Gerichtsbarkeit	73
a. Kompetentielle Aufgaben des Bundesverfassungsgerichts.....	73
b. Bundesverfassungsgericht und „spezifisches Verfassungsrecht“	75
c. Bundesverfassungsgericht und Gewaltenteilung.....	80
3. Gewaltenteilung nach dem Grundgesetz	85
III. Amerikanische und deutsche Gerichtsorganisation.....	87
1. Abweichungen	87
a. Einheits- und Trennungsmodell	87
b. Gerichtsorganisation	90
c. Gerichtsbarkeit im bundesstaatlichen Verband.....	91
2. Übereinstimmungen	93
a. Enumerativverfassungen	93
b. Systematik der Verfassung und Gewaltenteilung.....	93

B.	Erarbeitung und Entwicklung der Organisation und institutionellen Grundstruktur	94
I.	Ausgangslage der Bonner Beratungen.....	95
II.	Gerichtsbarekeit und Gewaltenteilung	97
	1. Beratungen im Kombinierten Ausschuss.....	97
	2. Einsetzung eines Unterausschusses.....	99
	3. Beratungen im Rechtspflegeausschuss	100
	4. Die Rolle des Allgemeinen Redaktionsausschusses	102
III.	Der Strauß-Entwurf.....	104
	1. Denkschrift zur obersten Bundesgerichtsbarkeit.....	104
	2. Oberstes Bundesgericht	105
	3. Bundesverfassungsgerichtshof.....	109
	4. Instanzenzug	111
	5. Rechtsmittel.....	113
IV.	Reaktionen auf den Strauß-Entwurf	115
V.	Beschlüsse zur Gerichtsorganisation.....	118
	1. Oberstes Bundesgericht und Verfassungsgericht	118
	2. Einheitliches Oberstes Bundesgericht als „Supergericht“	121
	a. Organisation	121
	b. Rechtsmittel zum Obersten Bundesgericht.....	123
	3. Vorbehalte gegen das „Supergericht“	124
	a. Gerichtsorganisation	124
	b. Rechtsmittel zum Obersten Bundesgericht.....	126
VI.	Abkehr vom „Supergericht“	127
	1. Intervention der Gerichtspräsidenten	127
	2. Trennung von „Recht“ und „Politik“	130
VII.	Grundgesetzliche Konzeption des Jahres 1949	134
	1. Dualer Gerichts Aufbau	134
	2. Oberstes Bundesgericht nach dem Grundgesetz	135
	3. „Schleichender“ Verzicht auf das Oberste Bundesgericht.....	137
	4. Novellierung des Grundgesetzes (1968)	141
VIII.	Einflüsse des U.S. Supreme Court.....	143
	1. Positive Einflüsse	144
	a. Gewaltenteilungsgrundsatz	144
	b. Öffentliches Ansehen des Gerichts	147
	2. Negative Einflüsse	150
	a. Gerichtsorganisation	150
	b. Entscheidung grundsätzlicher Rechtsfragen	155

Dritter Teil: Berufliche und persönliche Qualifikation von Verfassungsrichtern157

A.	Berufliche und persönliche Qualifikation der Richter im Vergleich	158
I.	Richter des U.S. Supreme Court.....	158
II.	Voraussetzungen für die Wahl zum Bundesverfassungsrichter	160
1.	Beteiligung von Bundesrichtern	160
2.	Befähigung zum Richteramt	161
3.	Alterserfordernis und weitere persönliche Voraussetzungen	162
4.	Verfassungsrechtliche Kenntnisse und politische Erfahrung	163
5.	Berufliche Inkompatibilitäten.....	164
6.	Nachprüfung von Voraussetzungen.....	164
III.	Berufliche und persönliche Anforderungen in den Vereinigten Staaten und Deutschland	165
1.	Abweichungen	165
a.	Verfassungsrechtlicher Regelungsvorbehalt	165
b.	Einfachgesetzliche Regelungen.....	168
2.	Übereinstimmungen	168
a.	Akademischer Abschluss	169
b.	Alterserfordernis.....	169
c.	Ungeschriebene und geschriebene Inkompatibilitäten	170
d.	Politische Erfahrung.....	170
B.	Erarbeitung und Entwicklung im Parlamentarischen Rat und später.....	173
I.	Beteiligung von Bundesrichtern	174
II.	Richteramt und Laienrichter.....	175
III.	Alterserfordernis	178
IV.	Politische Erfahrung und verfassungsrechtliche Kenntnisse	179
V.	Berufliche Inkompatibilitäten.....	179
VI.	Einflüsse des U.S. Supreme Court.....	180

Vierter Teil: Bestellungsverfahren für Verfassungsrichter183

A.	Bestellungsverfahren im Vergleich	184
I.	Ernennung von Supreme Court-Richtern	184
1.	Verfassungsrechtliche Grundlage	184

	2. Widrigkeiten des “confirmation proceeding”.....	188
	3. Transparentes Verfahren.....	191
II.	Bestellung von Bundesverfassungsrichtern.....	192
	1. Wahlverfahren	192
	2. Erfordernis einer Zweidrittelmehrheit.....	194
	3. Besetzungspräferenzen.....	197
	4. Wahlverfahren in Bundesrat und Bundestag	199
	5. Wahl von Bundesrichtern.....	201
	6. Intransparenz der Verfassungsrichterwahl	203
III.	Amerikanisches und deutsches Bestellungsverfahren.....	205
	1. Abweichungen	205
	a. Verfassungssystematischer Hintergrund	205
	b. Parteipolitische Besetzung und Beeinflussung.....	207
	c. Transparenz	210
	2. Übereinstimmungen	213
	a. Mitwirkung parlamentarischer Körperschaften....	213
	b. Kooperation und Konfrontation.....	214
B.	Erarbeitung und Entwicklung des deutschen Bestellungsverfahrens.....	216
	I. Wahlverfahren	216
	II. Zweidrittelmehrheit und parteipolitische Beeinflussung	217
	III. Wahlverfahren in Bundesrat und Bundestag	218
	IV. Wahl von Bundesrichtern.....	219
	V. Vorschlagsrecht des Bundesjustizministers.....	221
	VI. Einflüsse des U.S. Supreme Court.....	222

Fünfter Teil: Organisatorischer Aufbau der Verfassungsgerichte.....

A.	Organisatorischer Aufbau der Verfassungsgerichte im Vergleich.....	225
	I. U.S. Supreme Court und Bundesverfassungsgericht	225
	II. Abweichender organisatorischer Aufbau	226
B.	Erarbeitung und Entwicklung des organisatorischen Aufbaus	230
	I. Verfassungskonvent und Parlamentarischer Rat	230
	II. BVerfGG 1951 im Deutschen Bundestag.....	231
	III. Einflüsse des U.S. Supreme Court.....	232

Sechster Teil: Anzahl und Amtszeit der Verfassungsrichter	235
A. Anzahl und Amtszeit der Verfassungsrichter im Vergleich	235
I. Anzahl der Richter	235
1. U.S. Supreme Court	235
2. Bundesverfassungsgericht	238
3. Abweichende Anzahl der Verfassungsrichter	238
II. Dauer der richterlichen Amtszeit	241
1. Lebzeitige Ernennung von Supreme Court-Richtern	241
2. Amtszeit der Bundesverfassungsrichter	243
3. Abweichende Amtszeiten der Verfassungsrichter	243
B. Erarbeitung und Entwicklung der Anzahl und Amtszeit von Bundesverfassungsrichtern	247
I. Beratungen zur Anzahl der Richter	248
1. Parlamentarischer Rat	248
2. BVerfGG 1951 im Deutschen Bundestag	249
II. Beratungen über die Dauer der richterlichen Amtszeit	251
1. Parlamentarischen Rat	251
2. BVerfGG 1951 im Deutschen Bundestag	256
III. Einflüsse des U.S. Supreme Court	258
1. Supreme Court und Anzahl der Richter	258
2. Supreme Court und lebzeitige Ernennung	262
 Siebenter Teil: Verfahren der Normenkontrolle	 263
A. Normenkontrolle und Normaufhebung im Vergleich	264
I. U.S. Supreme Court	264
1. Allgemeine Grundsätze	264
2. Dezentrale Aufhebungsbefugnis	266
3. Einzelstaatliche Klagen gegen Amtsträger des Bundes	267
a. Gesetzesüberprüfung und "Sovereign Immunity"	267
b. Keine Stellungnahme zu abstrakten Rechtsfragen	269
c. Spätere Entwicklung	270
II. Normenkontrolle im Grundgesetz	273
1. Allgemeine Grundsätze	273
2. Abstrakte Normenkontrolle (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG)	273