

90414

Martin Schubarth

*Titularprofessor an der Universität Basel*  
*Avocat-Conseil*  
*Ancien président du Tribunal fédéral*

**Verfassungsgerichtsbarkeit**

***Rechtsvergleichend - historisch - politologisch -  
soziologisch - rechtspolitisch  
unter Einbezug der europäischen Gerichtshöfe***

# Inhaltsübersicht

## Vorwort

## Einleitung

### A. Allgemeines

### B. Aufbau der Untersuchung

#### 1. Teil: Evolution von Verfassungsgerichtsbarkeit: unter welchen Bedingungen entsteht Verfassungsgerichtsbarkeit ?

##### I. Verfassungsgerichtsbarkeit - ein unverzichtbarer Gehalt einer demokratisch-rechtsstaatlichen Ordnung ?

##### II. Wann und unter welchen Umständen entsteht Verfassungsgerichtsbarkeit ?

#### A. Länder mit umfassender Verfassungsgerichtsbarkeit

##### 1. Österreich

##### 2. Tschechoslowakei der Zwischenkriegszeit, Hinweis auf abweichende Situation in Ungarn

##### 3. Deutschland (BRD, abweichend DDR)

##### 4. Italien

##### 5. Spanien, Portugal

##### 6. Ehemaliger „Ostblock“

###### a. Ablösung der kommunistisch indoktrinierten Justiz

###### b. Russland und Ukraine insbesondere

###### c. Staatsbegriff und griechisch-slawische Kultur

###### d. Verfassungsgerichte nicht per se unabhängig

###### e. „Siegesszug der Verfassungsgerichtsbarkeit“; Erbsenzählerei

##### 7. Insbesondere Polen, Rumänien

## 8 . Jugoslawien

### 9. Nachfolgestaaten von Jugoslawien

### 10. Insbesondere Bosnien-Herzegowina

### 11. Transitionssituationen; Polen und Ungarn; Russland, Rumänien

## B. Länder mit eingeschränkter Verfassungsgerichtsbarkeit

### 1. Schweiz

### 2. Frankreich

#### a. ursprüngliches Konzept

#### b. Reform von 2008

### 3. Belgien

## C. Diskussion

### 1. Weiterentwicklung der Verfassungsgerichtsbarkeit in der Schweiz

### 2. Luxemburg

### 3. Griechenland

## D. Abschaffung, Einschränkung und Ausschaltung von Verfassungsgerichtsbarkeit

### 1. Österreich 1933; Hinweis auf entsprechende Gefahr in Ungarn und der Tschechei

### 2. Zypern 1963/64

### 3. Zurückstufung des russischen Verfassungsgerichtes in der Ära Putin

### 4. Faktische Ausschaltung des Verfassungsgerichtes durch Erhebung von Gesetzen zu Verfassungsgesetzen

## E. Sonderfälle

1. Liechtenstein

2. Türkei

3. Irland

III. Länder ohne Verfassungsgerichtsbarkeit oder mit skeptischer Zurückhaltung; Gründe

A. Kontinuierliche Verfassungsentwicklung; Niederlande, Vereinigtes Königreich, skandinavische Länder

B. Skandinavien insbesondere

1. Schweden

2. Finnland

3. Dänemark

4. Norwegen

5. Island

C. Diskussion

D. Verfassungsgerichtsbarkeit und Monarchie

IV. Fazit

A. Verfassungsgerichtsbarkeit *nicht* unverzichtbarer Gehalt einer demokratisch-rechtsstaatlichen Ordnung

B. „Conseil constitutionnel suisse“ ? Schweizerischer Gesetzgebungsrat ?

C. Gewaltenbalancierung durch Beharrungsbeschluss des Gesetzgebers ?

1. Polen

2. Tschechoslowakei der Zwischenkriegszeit

3. Rumänien

4. Diskussionsvorschlag Schweiz

5. Diskussionsvorschläge in den USA

2. Teil: Problematik der Verfassungsgerichtsbarkeit

I. Offene Verfassung

A. Konkretisierung durch Justiz oder Gesetzgeber ?

1. Vertrauen in den Gesetzgeber

2. Misstrauen in den Gesetzgeber

a. Reaktion auf den Rechtsverlust zufolge Diktatur

b. Reaktion auf als Unterdrückung empfundene  
Parlamentsherrschaft (Judicial Review in den USA)

B. Konkretisierungsspielraum

C. Petitum: Präzise Verfassung

D. „Phraseologien“ in der Bundesverfassung; Kelsen widerlegt sich selbst

E. Gesetzgeber zum Verordnungsgesetzgeber degradiert

F. Politische Machtentscheidung; justizförmiges Verfahren nur Vorwand

G. Verfassungsgebende Versammlung in Permanenz

I. Beispiele

1. Medizinethik

2. Schwangerschaftsunterbrechung

3. Maastricht-Urteil

4. „Unisex“-Urteil des EuGH

5. Gegenbeispiel: Inzestverbot

H. Verfassungsgericht als Stellvertreter in einem defizitären politischen Prozess

II. Richtertypus: Legalist oder Verfassungsinnovationist ?

III. Die EMRK, der EGMR und das angeblich EMRK-widrige Gesetz

A. Vorbemerkung

B. Zahl der EMRK-widrigen Gesetze minim

C. Anmassung von Gesetzgebungshoheit durch den EGMR

D. Fokussierung auf ein Menschenrecht

1. Pornografie

2. Namensrecht

E. Europäische Vielfalt und Strassburger Zentralismus; Respekt vor anderen Kulturen statt europäischer Einheitsbrei

1. Rechtsnormen und Kulturnormen

2. Beispiel: „Hoe“ der koreanischen Kultur

3. Recht auf Besonderheit; Gefahr des Rückfalls in antike Grossreiche

4. Grenzen einer europäischen Strafgesetzgebung

5. Problematik des Transfers von Rechtsnormen

F. Bundesgericht oder Oberlandesgericht Schweiz ?

G. Abkehr vom ursprünglichen Ziel der EMRK

H. Sonderfall

I. Problem der Korrektur problematischer Urteile des EGMR

J. Problematik der Richterbestellung

K. Fehlen einer europäischen Öffentlichkeit

L. Das Kruzifix-Urteil der Grossen Kammer - Beginn einer Wende oder politischer Opportunismus ?

IV. Angeblich völkerrechtswidriges Gesetz

V. Gefahr der Eigendynamik; juristischer Staatsstreich

A. Allgemein

B. Bundesverfassungsgericht

C. Conseil constitutionnel

D. EGMR

E. EuGH

1. Integrationsfreundliche Rechtsprechung

2. Kritik der Eigendynamik

3. Besondere Problematik der Ernennung der europäischen Richter durch die Exekutive.

F. Ausnahmesituation: Deblockade durch Verfassungsgericht

1. Abschaffung der Todesstrafe in Ungarn durch das Verfassungsgericht

2. Einführung des Frauenstimmrechts in Appenzell-Innerrhoden durch das Bundesgericht

G. Bundesgericht: juristischer Staatsstreich betreffend Einbürgerungsverfahren

3. Teil: Exkurse

I. Judicial Review in den USA

A. Vorbemerkung

B. Judicial Review in den USA

C. Stellung des Supreme Court im Verfassungssystem der USA

II. Die Konferenz der Europäischen Verfassungsgerichte und ähnliche Einrichtungen

A. Konferenz der europäischen Verfassungsgerichte

B. Association des Cours Constitutionnelles ayant en Partage l'Usage du Français (ACCPUF)

C. „Sechser“-Treffen

III. Gerichtsarchitektur und Verfassungsgerichtsbarkeit

A. Gerichtsarchitektur im Allgemeinen

B. Architektur von Verfassungsgerichten

1. Allgemeines

2. Bestehende Paläste

3. Neubauten

4. Teil: Zusammenfassung und Schlussbetrachtung

I. Zusammenfassung

II. Schlussbetrachtung