

# Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

I. Zustandekommen

II. Teile

III. Arten

IV. Speziell: Arten von Entscheidungen über Normen

V. Veröffentlichung

VI. Wirkungen

VII. Vollzug

VIII. Fernwirkung normverwerfender Entscheidungen

## I. Zustandekommen der Entscheidung

1. Berichterstattung, § 20 II GeschO **AB 3**
2. Evtl. mündliche Verhandlung, § 25 I, II BVerfGG<sup>1</sup>, § 24 GeschO **AB 3** – siehe **AB 1** (FN zu § 25 BVerfGG) und **AB 99** (Allgemeine Verfahrensvorschriften) unter 12
3. Beratung, § 30 I 1 BVerfGG, § 25-27 GeschO **AB 3**
4. Abstimmung, § 15 BVerfGG – siehe **AB 99** unter 2 und 14
5. Abfassung, Begründung, Unterzeichnung, § 30 I 2 BVerfGG
6. Bekanntgabe (formlos), § 30 III BVerfGG; Verkündung, § 30 I 2-6 BVerfGG

## II. Die Endentscheidung: Vorspann, Bestandteile, Anhang

1. Fakultativer **Vorspann** (kein Bestandteil der eigentlichen Entscheidung): die sog. **Leitsätze** und (bei juris) sog. Orientierungssätze<sup>2</sup>
2. **Bestandteile**
  - a) **Rubrum**<sup>3</sup>: alle Angaben **vor** der Entscheidungsformel, eingeleitet mit „Im Namen des Volkes“ (§ 25 IV BVerfGG)<sup>4</sup> -
  - b) Entscheidungsformel (**Tenor**)<sup>5</sup>
  - c) Fakultatives Inhaltsverzeichnis<sup>6</sup>
  - d) **Gründe**<sup>7 8 9</sup>
    - (1) Sachbericht<sup>10</sup> (rechtliche Ausgangslage, Sachverhalt, Verfahrensablauf)
    - (2) Zulässigkeit
    - (3) Begründetheit
  - e) Fakultativ: Rechtsbehelfslehre<sup>11</sup>
  - f) Fakultativ: Mitteilung des **Stimmenverhältnisses**, § 30 II 2 BVerfGG<sup>12</sup>
  - g) Unterschriften
3. **Anhang** (kein Bestandteil der eigentlichen Entscheidung): abweichende Meinung (**Sondervotum**)<sup>13</sup>, § 30 II 1 BVerfGG **AB 1**, § 55 GeschO **AB 3**

## III. Arten von Entscheidungen

1. je nach dem **Spruchkörper** (siehe **AB 16**): Plenar-, Senats-, Kammer-, Beschwerdekammer-Entscheidungen
2. je nach dem **Verfahrensstand**
  - a) Teil- und Zwischenentscheidungen, § 25 III BVerfGG
  - b) Endentscheidung (Urteil oder Beschluß), § 25 II BVerfGG
3. je nach dem **Inhalt der Endentscheidung**
  - a) Prozeß- oder Sachentscheidung
  - b) Verwerfung, insbesondere gemäß § 24 BVerfGG
  - c) Zurückweisung oder Stattgabe
  - d) Arten stattgebender Entscheidungen
    - (1) Bloße Feststellung (z.B. §§ 39 I 1, 67 Satz 1, 69, 72 I Nr. 1 BVerfGG)
    - (2) (Feststellung und) Verpflichtung (z.B. § 72 I Nrn. 2, 3 BVerfGG)
    - (3) (Feststellung und) Gestaltung, insbesondere durch
      - (a) Aufhebung einer Entscheidung, § 95 II 1 BVerfGG<sup>14</sup>
      - (b) Auflösung einer juristischen Person bzw. (des Teils) einer politischen Partei (§§ 39 II [2. Variante], 46 III 1 BVerfGG)
      - (c) Einziehung des Vermögens einer politischen Partei (§ 46 III 2 BVerfGG)
      - (d) Amtsenthebung, §§ 56 II, 59, 105 I Nr. 2 (Ermächtigung), V BVerfGG
      - (e) Unvereinbarerklärung<sup>15</sup> (dazu sogleich – soweit Normen betreffend – unter IV)
      - (f) Nichtigerklärung<sup>16</sup> (dazu sogleich – soweit Normen betreffend – unter IV)

IV. Speziell: Arten von Entscheidungen über <u>Normen</u>	
1.	bei Unbegründetheit des (zulässigen oder unterstellt zulässigen) Antrags Zurückweisung oder Erklärung, die Norm sei vereinbar mit höherem Recht
2.	bei Begründetheit des (zulässigen) Antrags
	a) Bloße Feststellung (z.B. §§ 67 Satz 1 <sup>17</sup> , 69, 72 I Nr. 1 BVerfGG), Vereinbarerklärung (im Falle des § 76 I Nr. 2 BVerfGG)
	b) Feststellung und Gestaltung, insbesondere
	(1) Aufhebung (Einzelakte), z.B. § 95 II 1 BVerfGG
	(2) Nichtigerklärung oder Teilnichtigerklärung <sup>18</sup> , § 78; § 82 I i.V. mit § 78; § 95 III 1, 2 BVerfGG <sup>19</sup>
	(3) Unvereinbarerklärung (oder teilweise Unvereinbarerklärung <sup>20</sup> ) ohne Nichtigerklärung <sup>21</sup>
	(a) Grund des Verzichts auf die Nichtigerklärung: Rücksicht auf
	(aa) den Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers (insbesondere nach Gleichheitsverstößen) <sup>22</sup>
	(bb) die noch größere Verfassungsferne einer durch Nichtigerklärung bewirkten Gesetzeslücke <sup>23</sup>
	(cc) die finanziellen Folgen einer (insbes. rückwirkenden) Nichtigerklärung <sup>24</sup>
	(b) Regelfolge der Unvereinbarerklärung für
	(aa) Gerichte und Behörden: die beanstandete Norm nicht anzuwenden und laufende Verfahren auszusetzen. <sup>25</sup>
	(bb) Normgeber: die Rechtslage rückwirkend verfassungsgemäß umzugestalten. <sup>26</sup>
	(c) Erste Abweichung von der Regelfolge: Verzicht auf Rückwirkung insbesondere
	(aa) aus grundrechtlichen Gründen oder Gemeinwohlgründen <sup>27</sup>
	(bb) aus finanziellen Gründen <sup>28</sup>
	(d) Zweite Abweichung von der Regelfolge: weitere Anwendung
	(aa) unverändert bis zur fristgerechten Neuregelung <sup>29</sup>
	(bb) unverändert bis 5 Jahre über das Inkrafttreten der Neuregelung bzw. das Ende der Neuregelungsfrist hinaus <sup>30</sup>
	(cc) mit Änderungen („Maßgaben“) des Bundesverfassungsgerichts bis zur fristgerechten Neuregelung <sup>31</sup>
	(e) Nach Ablauf der Neuregelungsfrist: Außerkrafttreten der Altregelung (sowie u.U. gerichtliche Übergangsregelung <sup>32</sup> )
V. Veröffentlichung der Entscheidungen	
1.	<b>der Entscheidungsformel</b> (des Tenors) der gesetzeskräftigen Entscheidungen über Normen im Bundesgesetzblatt, § 31 II 3, 4 BVerfGG <sup>33 34 35</sup>
2.	<b>der gesamten, ungekürzten Entscheidung</b> (der Senate und des Plenums, im Einzelfall auch einer Kammer) in der vom Gericht autorisierten (und herausgegebenen) Sammlung <b>BVerfGE</b> , § 31 GesChO <b>AB 3</b>
VI. Wirkungen der Entscheidungen, § 31 BVerfGG	
1.	<b>Was bindet? Die „Entscheidung“</b>
	a) nur die Sachentscheidung (nicht auch die sog. Prozeßentscheidung)
	b) auch die <i>vorläufige</i> Sachentscheidung i.S. des § 32 I BVerfGG <sup>36</sup>
	c) die Sachentscheidung des „Bundesverfassungsgerichts“, d.h. die Entscheidung
	(1) eines Senats
	(2) einer Kammer, soweit sie einer Senatsentscheidung gleichsteht (siehe § 93c I 2 BVerfGG) <sup>37</sup>
	(3) nicht des Plenums nach § 16 BVerfGG <sup>38</sup>
	d) von der Sachentscheidung nur
	(1) die Entscheidungsformel (siehe oben II 4)
	(2) und (ggf.?) die sie „tragenden“ Gründe <sup>39</sup>
2.	<b>Ab wann bindet die „Entscheidung“?</b>
	a) die verkündete Entscheidung
	b) die nur bekanntgegebene Entscheidung
	c) die im Bundesgesetzblatt veröffentlichte Entscheidungsformel

<b>VI. Wirkungen der Entscheidungen</b> Fortsetzung	
<b>3. Wen bindet die „Entscheidung“?</b>	
a) die <b>Verfahrensbeteiligten (Rechtskraft<sup>40</sup>)</b>	
(1) formelle Rechtskraft (Unanfechtbarkeit)	
(2) materielle Rechtskraft (Bindung der Beteiligten)	
b) die <b>öffentliche Gewalt</b> , auch die nicht am Verfahren beteiligte, § 31 I BVerfGG („alle“)	
c) <b>alle Personen</b> , unabhängig von ihrer Beteiligung am Verfahren, falls <b>gesetzeskräftig</b> , § 31 II 1, 2 BVerfGG (Ermächtigung: Art. 94 II 1 GG)	
(1) Entscheidungen des „Bundesverfassungsgerichts“	
(a) der Senate	
(b) nicht der Kammern (§ 93c I 3 BVerfGG; siehe auch § 93d II 2 BVerfGG)	
(c) nicht des Plenums nach § 16 BVerfGG	
(2) <b>Sachentscheidungen über Normen<sup>41</sup></b>	
(a) „in den Fällen des § 13 Nrn. 6, 6a, 11, 12 und 14“ (§ 31 II 1 BVerfGG)	
(b) „in den Fällen des § 13 Nr. 8a, wenn ...“ (§ 31 II 2 BVerfGG; Entscheidung über „Gesetze“)	
(3) welcher Teil der Sachentscheidung?	Wie bei der Bindung (siehe oben 1 d) nur die Entscheidungsformel und die sie tragenden Gründe.
(4) Entscheidung über welche Normen?	Alle Normen, die Gegenstand eines der genannten Verfahren sein können. „Gesetz“ ist auch in den „Fällen des § 13 Nr. 8a“ jede Norm.
(5) auch die <b>vorläufige</b> stattgebende Entscheidung (§ 32 BVerfGG) <sup>42</sup>	
(6) „Gesetzes“kraft?	
(a) Bundes- oder ggf. Landesgesetzkraft?	
(b) „Gesetzes“kraft auch der Entscheidungen über Verordnungen und Satzungen?	
<b>4. Was heißt Bindung?<sup>43</sup></b>	
a) Bindung im Hinblick worauf?	
(1) auf den entschiedenen Fall	
(2) auf vergleichbare Fälle <sup>44</sup>	
(a) Parallelfälle	
(b) Wiederholungsfälle <sup>45</sup>	
b) Bindung woran?	
(1) an die Auslegung des Grundgesetzes in der „Entscheidung“ und	
(2) an die Subsumtion in der „Entscheidung“	
<b>VII. Vollzug der Entscheidungen</b>	
<b>1. Vollstreckung, § 35 BVerfGG<sup>46</sup></b>	
<b>2. Normsetzungsauftrag nach Normbeanstandung<sup>47</sup></b>	
<b>3. Übergangsweise Normsetzung durch das Gericht selbst<sup>48</sup></b>	
a) durch Anordnung befristeter Weitergeltung der zurecht beanstandeten Norm	
b) durch Modifizierung der beanstandeten Normen	
c) durch Ersatznormen	
<b>VIII. Fernwirkungen normverwerfender Entscheidungen auf Anwendungsakte<sup>49</sup>, die sich auf die verfassungswidrige Norm stützten</b>	
<b>1. anfechtbare Anwendungsakte:</b> Aufhebung bzw. Aufhebbarkeit	
<b>2. nicht mehr anfechtbare (unanfechtbare) Anwendungsakte</b>	
a) § 95 II BVerfGG (Aufhebung der mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidungen)	
b) Nichtaufhebung, wenn das BVerfG die Fortgeltung der zugrunde liegenden verfassungswidrigen Norm anordnet <sup>50</sup>	
c) „Besondere gesetzliche Regelung“ (§ 79 II 1 BVerfGG) <sup>51</sup>	
(1) getroffen für alle (künftigen) einschlägigen Nichtigerklärungen <sup>52</sup>	
(2) getroffen anlässlich einer bestimmten Nichtigerklärung	
d) im übrigen §§ 79, 82 I, 95 III 3 BVerfGG <sup>53</sup>	

<sup>1</sup> **Spezialvorschriften:** §§ 17a I 1, 19 II 3, 22 I 1 erster Halbsatz, 25a, 30 I 2, 3, 32 II 1, III 3, 4, 37, 38 II 1, 48 II, 54 I erster Halbsatz, 55, 61 II 1, 66a Satz 1, 82 III zweiter Halbsatz, 82a III, 93d I 1, 94 V 2, 96c, 97d II 2 BVerfGG.

<sup>2</sup> Die **Leitsätze** werden (nach frdl. Auskunft des Bundesverfassungsgerichts) von den an der Entscheidung beteiligten Richtern verfaßt. Im Netz, aber nicht in BVerfGE werden sie als „Leitsätze“ überschrieben und längst nicht allen Entscheidungen vorangestellt. Gelegentlich geben sie nicht die Richtung oder den Inhalt der Entscheidung an, sondern nur ihr Thema („Zum Thema der ...“ o.ä.). Merkwürdigerweise werden sie (anders als in der Amtlichen Sammlung der Tenor und der Rest der eigentlichen Entscheidung) stets **fettgedruckt**. Beide Layouts sind zwar mit den Richtern abgestimmt; daß sie dennoch voneinander abweichen, hat nach freundlicher Auskunft des Gerichts „keinen bestimmten Grund“.

Gelegentlich werden die Leitsätze des Bundesverfassungsgerichts überschätzt, sogar von Obersten Gerichtshöfen des Bundes. So meinte z.B. BVerwGE 73, 263 (268) zu Unrecht, ihnen entnehmen zu können, was „tragender“ (und damit allseits bindender) Entscheidungsgrund sei. Allenfalls können sie als Hilfe bei der Auslegung der eigentlichen Entscheidung herangezogen werden.

Wenn Sie als Auszubildende oder später im Beruf in Ihren eigenen Texten (Hausarbeit, Seminararbeit, Dissertation, Schriftsätzen etc.) aus den Leitsätzen zitieren wollen, können Sie das tun, müssen sich aber ihrer sehr begrenzten Bedeutung bewußt sein und darauf hinweisen, daß Ihre Quelle ein Leitsatz, nicht die Entscheidung, ist. Zusätzlich zu den Leitsätzen finden sich z.B. bei **juris** noch vor den Leitsätzen sog. „**Orientierungssätze**“, deren Verfasser nicht genannt werden. Nach freundlicher Auskunft von juris werden sie, soweit Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts betroffen sind, von der Dokumentationsstelle des Gerichts im Einvernehmen mit den entscheidenden Richtern verfaßt; siehe zum insofern „amtlichen“ Charakter der Orientierungssätze auch VGH BW, Beschluß vom 7. Mai 2013, 10 S 281/12 (juris) [Über die von der Beklagten eingelegte Revision mußte das Bundesverwaltungsgericht nicht entscheiden, da sich Kläger und Beklagte gütlich einigten]. Obwohl also aus „amtlicher“ Quelle stammend, sind sie – wie die Leitsätze – kein Teil der Entscheidung und haben sie dementsprechend an den Wirkungen der Entscheidung (§ 31 BVerfGG) nicht teil.

Zu Sinn und Herkunft der „amtlichen Leitsätze“, „Orientierungssätze“ und „nicht amtlichen Leitsätze“ beim **VerfG Brandenburg** siehe **AB 46** und **AB 47**. Anders als das Bundesverfassungsgericht nimmt das Verfassungsgericht (nach freundlicher Auskunft der Geschäftsstelle vom 18. Oktober 2022) auf evtl. Umformulierungen bei **juris** keinen Einfluß.

<sup>3</sup> Das „Rote“ – so genannt, weil in alter Zeit (?) angeblich rot handgeschrieben. Farbige Abbildungen so teil-kolorierter Gerichtsentscheidungen, die diese Herkunft des Wortes Rubrum belegen (und vielleicht auch sachlich und zeitlich eingrenzen), habe ich weder in gedruckten Publikationen noch im Internet gefunden. Ein Gang in die staatlichen Archive in Berlin und Brandenburg ist geplant.

<sup>4</sup> Gängige Eingangsformel jedenfalls bei **Urteilen** deutscher Gerichte. Siehe ausführlicher **AB 1** FN 102 (zu § 25 IV).

Für die **Landesverfassungsgerichte** siehe Baden-Württemberg § 22 IV 1, Berlin § 24 IV, Brandenburg § 22 IV, Hamburg § 20 III, Hessen § 23 II 1, Mecklenburg-Vorpommern § 21 IV, Niedersachsen § 12 I i.V. mit § 25 IV BVerfGG, Nordrhein-Westfalen § 13 i.V. mit § 117 I 1 VwGO (dort im Konflikt mit Art. 72 I LVVerf.: „im Namen des **Deutschen** Volkes“), Rheinland-Pfalz § 18 IV, Saarland § 21 V, Sachsen § 10 I i.V. mit § 25 IV BVerfGG, Sachsen-Anhalt § 26 III, Schleswig-Holstein § 22 IV, Thüringen § 20 IV.

Bremen kennt keine derartige Formel; Bayern formuliert „Im Namen des Freistaates Bayern“, Art. 25 I.

Für die **Fachgerichte** siehe übereinstimmend § 105 I 1 FGO, § 132 I 1 SGG, § 268 I StPO, § 117 I 1 VwGO, § 311 I ZPO.

Das **Bundesverfassungsgericht** verwendet die Formel bei Endentscheidungen (Beschlüssen und Urteilen) der Senate, Beschlüssen des Plenums (§ 16 BVerfGG) sowie stattgebenden Verfassungsbeschwerde-Beschlüssen der Kammern.

<sup>5</sup> Kammerbeschlüsse, die die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung annehmen oder einstweilige Anordnungen ablehnen oder erlassen (und nicht begründet werden **müssen**), nehmen öfter eine (freiwillige) Begründung, nicht selten in Gestalt nur eines Halbsatzes) in den Tenor selbst auf (sog. **Tenorbegründung**; Nachweise **AB 100** EN 18, Texte **AB 116** S. 3-5). Dafür gibt es weder einen Sachgrund noch eine Rechtsgrundlage; Tenor und (wenn es sie gibt) Gründe sind zu trennen. Das gilt auch für die gelegentlichen Senats-Entscheidungen über Eilanträge (Beispiel: **AB 116** S. 5)

<sup>6</sup> Längeren Gründen stellen jüngere Entscheidungen, beginnend wohl Ende 2016, „**Inhaltsverzeichnisse**“ voran, die auf die (in der Amtlichen Sammlung erst seit BVerfGE 132 gebräuchlichen) Randnummern der sich anschließenden „Gründe“ verweisen: BVerfGE 143, 246 (249-253); 144, 20 (24-47 [!]) **AB 92**; 147, 50 (53-57); 150, 1 (3-9); 151, 202 (204-210); 153, 182 (185-192); 154, 17 (23-26); 155, 119 (122-128); 155, 238 (239-243); 157, 30 (34-38) **79-1**; 159, 223 (225-229) **AB 79-4**; 159, 355 (357-360) **AB 79-5**; 161, 163 (166-169); 162, 1 (5-12); BVerfG, Beschluß vom 9. Dezember 2022, 1 BvR 1345/21 – Polizeiliche Befugnisse nach SOG MV; BVerfG, Urteil vom 16. Februar 2023, 1 BvR 1547/19 ua. – Automati-

sierte Datenanalyse; BVerfG, Beschluß vom 21. November 2023, 1 BvL 6/21 – Contergan II; BVerfG, Urteil vom 22. November 2023, 1 BvR 2577/15 – Zeugnisbemerkungen.

Ein freundlicher Service. Trotzdem wünschte ich, das Gericht würde sich öfter kürzer fassen.

<sup>7</sup> Sofern die Entscheidung begründet wird.

<sup>8</sup> Wir unterscheiden die Entscheidung(sformel) sowie die sie „tragenden“ und „nicht tragenden“ Rechtsgründe – vorausgesetzt, die Entscheidung wird überhaupt begründet (Gelegentlich erlaubt das Gesetz dem Gericht, seine Entscheidung gar nicht oder erst später zu begründen. Nachweise **AB 1** FN 92 [zu § 30 BVerfGG]). Was zwar in den Entscheidungsgründen auch gesagt wurde, aber hinweggedacht werden kann, ohne daß sich dadurch an der Entscheidung(sformel) etwas ändert, „trägt“ die Entscheidung eben nicht. Es ist dann – als sog. **obiter dictum** – auch **nicht allgemeinverbindlich**; auch eine Divergenzvorlage i.S. des § 16 BVerfGG (siehe **AB 56** und **AB 1** FN 78) erübrigt sich dann. Läßt sich der Tenor auf jede von mehreren Begründungen stützen, so sind nicht alle von ihnen „tragend“ (so aber Plenarbeschluß BVerfGE 132 RN 11-13), sondern allein die erste; alle weiteren Begründungen sind obiter dicta. Aktuelles Beispiel: BVerfG, U v 31. Oktober 2023, 2 BvR 900/22 – § 362 Nr. 5 StPO **AB 79-3**, RN 54-141 (Mehrfachverfolgungsverbot, Art. 103 III GG – tragende Gründe), RN 142-160 (Rückwirkungsverbot – obiter dicta). Auch wenn obiter dicta überflüssig und unverbindlich sind, können sie hilfreiche Hinweise für die Politik, insbesondere den Gesetzgeber, oder erste Andeutungen künftiger Rechtsprechung enthalten. Beispiele:

- Das Gericht hebt Gerichtsentscheidungen wegen fehlender, aber notwendiger Gesetzesgrundlage auf oder erklärt Regelungen für verfassungswidrig und teilt dem Gesetzgeber obiter dictu mit, welche alternativen Konzeptionen er einem künftigen Gesetz zugrunde legen könnte (BVerfGE 108, 282 – Kopftuch I [Baden-Württemberg; **AB 61**]; 153, 182 RN 338-342 – Suizidhilfe. Daß sich der Gesetzgeber darauf nicht immer verlassen kann, zeigt allerdings BVerfGE 138, 296 – Kopftuch II [NRW; **AB 62**]).
- Das Gericht nimmt einen Kompetenzverstoß des Gesetzgebers und anschließend obiter dictu einen Verstoß gegen die Menschenwürde an (BVerfGE 115, 118 [140-151, 151-160] – Luftsicherheitsgesetz. Daß der **Tenor** Nr. 1 [S. 119] als Zweites den Verstoß gegen Art. 1 I GG erwähnt, ändert am obiter-dictum-Charakter der diesbezüglichen Gründe nichts: Auf die materiellrechtlichen Aspekte kommt es nicht mehr an, wenn es bereits an der Kompetenz fehlt. Irrig der Plenarbeschluß BVerfGE 132, 1 RN 11-13.
- Das Gericht gibt dem Gesetzgeber unverbindliche Anregungen zum Inhalt seiner Neuregelung, zu der es ihn verpflichtet hat (wie etwa BVerfGE 121, 317 – Nichtrauchererschutz BW und Bln; 143, 246 – Atomausstieg; 148, 147 – Grundsteuer).
- Das Gericht läßt obiter dictu offen, ob das deutsche Staatshaftungsrecht den Ersatz des Schadens vorsehe, der durch das Vertrauen auf ein sich als unionsrechtswidrig herausstellendes deutsches Gesetz entstanden sei (BVerfGE 126, 286 [314f.] – Honeywell).
- Das Gericht weist obiter dictu daraufhin, daß es dem Gesetzgeber freistehe, finanzielle Sanktionen gegen „verfassungsfeindliche“ politische Parteien einzuführen (BVerfGE 144, 20 RN 527, 625 [**AB 92**]).
- Das Gericht weist obiter dictu darauf hin, daß ausländische Staatsoberhäupter und Regierungsmitglieder keinen Rechtsanspruch auf öffentliche politische Auftritte in Deutschland hätten (BVerfG, 2. Kammer des Zweiten Senats, Beschluß vom 8. März 2017, 2 BvR 438/17, RN 3 [**AB 118**]).
- Das Gericht stellt fest, daß eine Gesetzesänderung nicht Kraft getreten ist und dadurch die Grundrechtsverletzung durch die alte Gesetzesfassung (zu ihr BVerfGE 143, 246) fortführe; obiter dictu stellt es Überlegungen zu Anforderungen an Inkrafttretensregelungen sowie an die erneut angemahnte Neuregelung an; BVerfGE 155, 378 – 16. AtG-Novelle, RN 37-50, 70-81 (tragend nur RN 52-69).
- Das Gericht plädiert obiter dictu für eine Ableitung unmittelbarer (und offenbar verschuldensunabhängiger) Staatshaftung aus den Grundrechten; BVerfG, 2. Kammer des Zweiten Senats, Beschluß vom 18. November 2020, 2 BvR 477/17, RN 23-32 (**AB 118**; 2022 rezipiert von einer Entscheidung des Senats, dem die Kammer angehört: BVerfGE 162, 325 – Zinsen Kernbrennstoffsteuer **AB 119**).
- Das Gericht hält eine bestimmte Auslegung eines (unzulässigen) Organstreit-Antrags für eindeutig geboten, fügt aber obiter dictu mit ausführlicher Begründung hinzu, daß der Antrag auch bei anderer Auslegung mangels unsubstantiiertes Begründung unzulässig wäre; BVerfGE 157, 1 – CETA-Organstreit I, RN 68-85.
- Das Gericht erwägt obiter dictu, ob eine zu starke Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens im Bundestag gegen Abgeordnetenrechte und das Transparenzgebot verstoßen könnte (dazu später entscheidungserheblich BVerfG, Beschluß vom 5. Juli 2023, 2 BvE 4/23 – Gebäudeenergiegesetzänderungsgesetz/ eA **AB 108**), läßt dies aber dahinstehen, weil das Gesetz, das die (vom Gericht 1992 erfundene und vom Gesetzgeber konkretisierte) absolute Obergrenze für die Parteienfinanzierung an hob, gegen Art. 21 I GG verstoße (BVerfG, Urteil vom 24. Januar 2023, 2 BvF 2/18 – Parteienfinanzierung/Absolute Obergrenze, RN 91-103, 104-161 (**AB 119a**)).
- Das Gericht nimmt eine Verfassungsbeschwerde wegen Unzulässigkeit (Einhaltung der Frist nicht hinreichend dargelegt) nicht zur Entscheidung an, fügt aber obiter dictu hinzu, daß die angegriffenen Gerichtsentscheidungen verfassungsrechtlich sehr bedenklich seien (BVerfG, 1. Kammer des Ersten Senats, Beschluß vom 25. September 2023, 1 BvR 2219/20, RN 12-15 **AB 119b**).

- Das Gericht hält eine Norm wegen Verstoßes gegen Art. 103 III GG (Mehrfachverfolgungsverbot) für verfassungswidrig und fügt obiter dictu hinzu, daß sie in concreto (rechtskräftiger Freispruch vor Inkrafttreten der Norm) auch gegen das Rückwirkungsverbot verstoße (BVerfG, Urteil vom 31. Oktober 2023, 2 BvR 900/22, RN 54-141, RN 142-160 **AB 79-3**).
- Das Gericht hält eine Norm mangels hinreichender Darlegung des den Artt. 109 III 2, 115 II 6 GG ungeschriebenen zugrunde liegenden Veranlassungszusammenhangs zwischen notfallbedingter Kreditermächtigung und den ergriffenen Krisenbewältigungsmaßnahmen durch den Gesetzgeber für nichtig (BVerfG, Urteil vom 15. November 2023, 2 BvF 1/22, RN 185-205 **AB 119c**). Obiter dictu stellt es zudem einen Verstoß gegen das ungeschriebene Gebot der Jährlichkeit und Jährigkeit auch des Nachtragshaushalts fest (RN 206-228). Dahinstehen läßt es dagegen, ob das Gesetz zudem gegen Art. 110 I 1 GG verstößt (RN 229).

Beispiel für ein konstruktives und erfolgreiches obiter dictum eines **Landesverfassungsgerichts** aus jüngerer Zeit: LVerfG Schleswig-Holstein, Beschluß vom 13. Juli 2023, LVerfG 2/23, RN 30-34. Der Landesgesetzgeber nahm den dortigen (nicht entscheidungserheblichen) Hinweis, daß die bisherige Frist für die Begründung einer Wahlprüfungsbeschwerde bedenklich kurz sei, relativ zügig auf: Siehe LT-Drs. /20/1802 vom 12. Januar 2024; in **AB 8** (Stand Februar 2024) bereits berücksichtigt.

<sup>9</sup> Die formale Unterscheidung zwischen Tenor und Gründen wird von der Unsitte der sog. „**Tenorbegründung**“ (siehe bereits oben EN 5) aufgehoben, die die Kammern im Rahmen des § 93d BVerfGG eingeführt und auf Entscheidungen über einstweilige Anordnungen übertragen haben (Beispiele: **AB 100** FN 18).

<sup>10</sup> Das Wort benutzen die Inhaltsverzeichnisse der in EN 6 genannten Entscheidungen. Das bei den Fachgerichten und in deren Prozeßgesetzen übliche Wort „**Tatbestand**“ verwenden dagegen BVerfGE 143, 246 (249) – 13. AtG-Novelle; 155, 238 (239) – WindSeeG.

<sup>11</sup> „Rechtsbehelfsbelehrung“ meint den Hinweis auf weitere Instanzen, die gegen die Entscheidung im Instanzenzug der betreffenden Gerichtsbarkeit angerufen werden können. In diesem Sinne gibt es einen nationalen „Rechtsbehelf“ gegen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, auch gegen die Kammern, nicht, erübrigt sich deswegen eigentlich auch eine Belehrung.

Dennoch glauben die **Kammern** (offenbar nicht die Senate) des Gerichts, sie sollten am Ende darauf aufmerksam machen, daß es gegen ihre Entscheidungen einen Rechtsbehelf **nicht** gibt: „**Diese Entscheidung ist unanfechtbar**“. Jüngste Beispiele: BVerfGK, Beschluß vom 18. Dezember 2023, 2 BvL 7/16 Beschluß vom 10. Januar 2024, 1 BvR 2397/23, RN 44; Beschluß vom 15. Januar 2024, 1 BvR 1615/23, RN 14; Beschluß vom 15. Januar 2024, 1 BvQ 1/24, RN 34; Beschluß vom 17. Januar 2024, 2 BvR 1756/23, RN 22; Beschlüsse vom 22. Januar 2024, 1 BvR 2078/23 u.a., RN 10; Beschluß vom 23. Januar 2024, 2 BvQ 4/24, RN 3; Beschluß vom 23. Januar 2024, 2 BvQ 5/24, RN 3; Beschluß vom 29. Januar 2024, 2 BvQ 6/24, RN 2.

Vielleicht wollen sie damit dem Irrtum eines Antragstellers vorbeugen, es gebe einen Rechtsbehelf gegen die Kammer zum betreffenden Senat. Dagegen ist, sollte ein solcher Irrtum, vor allem beim sich selbst vertretenden Laien, nahe liegen, wenig einzuwenden. Allerdings kann gerade der Laie durch den Hinweis irritiert werden, weil er ihn vielleicht auch auf Behelfe zu **internationalen** Gerichten bezieht.

Dasselbe pro und contra gilt für die Kammern, die bei **Landesverfassungsgerichten** eingerichtet sind (siehe dazu **AB 16** EN 2) und vergleichbare Hinweise (wie z.B. VerfGH B-W, Beschluß vom 2. Dezember 2022, 1 VB 53/22, S. 5; Beschluß vom 4. April 2023, 1 VB 97/20, S. 19) verwenden. Weniger überzeugen dagegen **Plenarentscheidungen** der Landesverfassungsgerichte, wenn sie die Unanfechtbarkeit ihrer Entscheidungen an deren Schluß betonen – so wie z.B. anfangs (wohl bis 2003) der VerfGH Berlin und noch heute das VerfG Brandenburg (zuletzt etwa Beschluß vom 17. November 2023, VfGBbg 70/21, RN 77; Beschluß vom 17. November 2023, VfGBbg 15/23 EA, RN 7; Beschluß vom 6. Oktober 2023, VfGBbg 13/23 EA, RN 4). Der Vermerk könnte als (unzutreffender) Hinweis darauf verstanden werden, Gegen die Entscheidungen könne auch in Karlsruhe nicht mehr vorgegangen werden.

<sup>12</sup> Jüngere Beispiele: **Senatsentscheidungen** BVerfGE 138, 296 RN 159; 139, 1 RN 54; 141, 220 RN 359; 142, 1 RN 15; 144, 20 RN 1010; 148, 69 RN 157; 148, 217 RN 161; 149, 1 RN 87; 150, 244 RN 176; 152, 345 – Entfernung aus dem öffentlichen Dienst durch Verwaltungsakt, RN 101; 153, 74 – Einheitliches Patentgericht, RN 168; 157, 223 – Berliner Mietendeckel, RN 188; 164, 193 – ERatG/NGEU **AB-7**, RN 238; BVerfG, Urteil vom 31. Oktober 2023, 2 BvR 900/22 – Wiederaufnahme zuungunsten des Freigesprochenen, RN 164. **Plenarbeschlüsse**: BVerfGE 107, 395 (418). Der Plenarbeschuß BVerfGE 132, 1 teilt zwar kein Stimmenverhältnis mit, doch ist ihm (S. 24 ff.) ein Sondervotum zu einer der drei Vorlagefragen angefügt, so daß das Stimmenverhältnis insofern dort nicht günstiger als 14:1 gewesen sein kann. Oft, aber durchaus nicht immer, schließen sich an die Nennung des Stimmenverhältnisses Sondervoten (zu ihnen siehe sogleich EN 13) eines oder mehrerer Dissenter an.

<sup>13</sup> Eingeführt durch Gesetz vom 21. Dezember 1970 (BGBl. I S. 1765, in Kraft am 25. Dezember 1970). Dazu Pestalozza, Verfassungsprozeßrecht, 3. Auflage, München 1991, S. 30 FN 7 (Materialien), 291-293. Siehe auch **AB 1** zu § 30 II 1 BVerfGG.

Das **erste Sondervotum** (BVerfGE 30, 33 vom 4. Januar 1971 zu BVerfGE 30, 1 vom 15. Dezember 1970 – Abhörurteil) galt einer **vor** Inkrafttreten der Neuregelung ergangenen Entscheidung.

Von **1971 bis Ende 2020** wurden zu 173 (also zu 7,34% oder fast jeder 14. der 2329 in BVerfGE 30-154 abgedruckten) Senatsentscheidungen (teils mehrere) Sondervoten abgegeben (siehe die Jahresstatistik 2020 des Gerichts [zu

den Bänden 30-152 – 1971-2020] **AB 31** S. 17 [169 von 2316 Senatsentscheidungen mit Sondervotum]; 2020 kamen 4 weitere Sondervoten hinzu, die die Statistik des Gerichts noch nicht enthält), **2021** keines, **2022** zwei (BVerfGE 162, 271 zu BVerfGE 162, 207 – Äußerungsbefugnisse der Bundeskanzlerin; BVerfGE 164, 329 zu BVerfGE 164, 193 – ERatG – NGEU **AB 79-7**), **2023** zwei (BVerfG, Urteil vom 31. Oktober 2023, 2 BvR 900/22 – Wiederaufnahme zuun- gunsten des Freigesprochenen **AB 79-3**; BVerfG, Urteil vom 29. November 2023, 2 BvF 1/21 – Normenkontrolle Bun- deswahlgesetz 2020), **2024** bisher (Stand 10. Februar 2024) keines.

Jüngste **Sondervoten in BVerfGE**: BVerfGE 141, 44 zu BVerfGE 141, 1; BVerfGE 141, 353 und 362 zu BVerfGE 141, 220; BVerfGE 142, 257 zu BVerfGE 142, 237; 145, 230 zu BVerfGE 145, 171 (Kernbrennstoffsteuergesetz); BVerfGE 146, 150 zu BVerfGE 146, 71 (Tarifeinheitgesetz); BVerfGE 148, 133 zu BVerfGE 148, 69 (§§ 17 Nr. 3, 18 VwGO – Verwaltungs- richter auf Zeit); BVerfGE 152, 384 zu BVerfGE 152, 345 (Entfernung aus dem öffentlichen Dienst durch Verwal- tungsakt); BVerfGE 153, 53 zu BVerfGE 153, 1 (Kopftuch III); BVerfGE 153, 164 zu BVerfGE 153, 74 (Einheitliches Pa- tentgericht); BVerfGE 156, 317 zu BVerfGE 156, 270 (Benennung von V-Person-Führer); BVerfGE 162, 271 zu BVerfGE 162, 207 (Äußerungsbefugnisse der Bundeskanzlerin); BVerfGE 164, 329 zu BVerfGE 164, 193 (Erat/NGEU **AB 79-7**). Keine Sondervoten in BVerfGE 157-161, 163.

Elf **Landesverfassungsgerichtsgesetze** kennen das Sondervotum ebenfalls:

- Bayern Art. 25 V (**anonym**) [Beispiele: BayVerfGHE 67, 169 zu BayVerfGHE 67, 153; RN 87-104 zu BayVerfGH, Entscheidung vom 16. Juli 2020, Vf. 32-IX-20, NVwZ 2020, 1429; RN 125-131 zu BayVerfGH, Entscheidung vom 16. Juli 2019, Vf. 41-IX-19; RN 30-42 zu BayVerfGH, Entscheidung vom 1. Dezember 2020, Vf. 90-IVa-20],
- Berlin § 29 II 1 [Beispiele: LVerfGE 25, 135 zu LVerfGE 25, 115; LVerfGE 33, 191 zu LVerfGE 33, 53],
- Brandenburg § 27 II 1 [Beispiele: LVerfGE 28, 135 zu LVerfGE 28, 105; LVerfGE 29, 76 zu LVerfGE 29, 51; [https://verfassungsgericht.brandenburg.de/verfgbbg/de/entscheidungen/entscheidungssuche/detail-entscheidung/~17-09-2021-vfgbbg-2221\\_4145](https://verfassungsgericht.brandenburg.de/verfgbbg/de/entscheidungen/entscheidungssuche/detail-entscheidung/~17-09-2021-vfgbbg-2221_4145) zu LVerfGE 32, 135],
- Bremen § 17 III 2 [Beispiel: BremStGHE 8, 261 zu BremStGHE 8, 234],
- Hamburg § 22 III [Beispiel: LVerfGE 22, 217 zu LVerfGE 22, 161],
- Hessen § 16 III 2, 3 [Beispiel: LVerfGE 28, 178 zu LVerfGE 28, 165],
- Mecklenburg-Vorpommern § 27 V [Beispiel: LVerfGE 28, 199 zu LVerfGE 28, 199],
- Niedersachsen § 12 I i.V. mit § 30 BVerfGG [Beispiel: Nds.StGHE 3, 267 zu Nds.StGHE 3, 257],
- Sachsen-Anhalt § 28 II 1 [Beispiel: LVerfGE 28, 351 zu LVerfGE 28, 333],
- Schleswig-Holstein § 28 II 2 [Beispiel: LVerfGE 28, 494 zu LVerfGE 28, 469],

Thüringen § 24 II 1 [Beispiele: LVerfGE 28, 551 und 556 zu LVerfGE 28, 499; LVerfGE 29, 325 zu LVerfGE 29, 276; LVer- fGE 31, 562 und 566 zu LVerfGE 31, 527; RN 40-50 zu ThürVerfGH, Beschluß vom 25. Mai 2021, 101/20].

In der deutschen **Fachgerichtsbarkeit** ist das Sondervotum, soweit ich sehe, nicht vorgesehen.

Die Abweichung betrifft meist das Ergebnis (oder ein Teilergebnis) **und** seine Begründung („**dissenting vote**“: § 30 II 1 BVerfGG: „abweichende Meinung zu der Entscheidung“), seltener **nur** die Begründung („**concurring vote**“; § 30 II 2 BVerfGG: „abweichende Meinung zur Begründung der Entscheidung“; z.B. BVerfGE 39, 344 [375, 378]; 44, 125 [167]; 138, 136 [252]).

Das Sondervotum wird (unter Nennung seiner Autorin/seines Autors; anonym nur in Bayern, Art. 25 V zweiter Halbsatz VGHG) der Mehrheitsentscheidung (seitdem das Gericht Randnummern verwendet: mit eigener RN-Zäh- lung) angehängt. Es ist **nicht Teil der Entscheidung**. Achten Sie deshalb darauf, nicht versehentlich ein Sondervo- tum als Entscheidung zu zitieren. Zu einem solchen Versehen kann es (zuma in den älteren Bänden der Samm- lung, die noch keine RN kennen) leicht kommen, weil beide dasselbe Layout haben.

Ein Sondervotum kann für Sie sehr nützlich sein: Es kann Ihnen das Verständnis (und ggf. die Kritik) der Mehrheits- Entscheidung beträchtlich erleichtern.

<sup>14</sup> **Normen** werden in der Sprache des Gesetzes vom Gericht nicht „aufgehoben“, sondern für mit höherem Recht unvereinbar oder für nichtig erklärt (siehe näher unter IV), obwohl die Nichtigerklärung und oft auch die Unverein- barerklärung auf nichts anderes als eine Aufhebung hinauslaufen.

<sup>15</sup> Die **Erklärung**, etwas sei mit etwas anderem unvereinbar, läßt sich inhaltlich von einer **Feststellung**, etwas ver- stoße gegen etwas anderes, nicht wirklich unterscheiden. Deswegen läßt sich die Unvereinbarerklärung auch als bloße Feststellung begreifen und einordnen. Daß sie in der obigen Tabelle unter „(Feststellung und) Gestaltung“ eingereiht wird, hat damit zu tun, daß sich mit der Unvereinbarerklärung gewisse automatische Folgen verbinden (siehe unter IV), die bei bloßen und als solchen bezeichneten Feststellungen nicht begehren.

<sup>16</sup> Seit 1970 spricht das Gesetz einheitlich von der „**Erklärung**“ der Nichtigkeit (bzw. Unvereinbarkeit); zuvor war vereinzelt auch von ihrer „Feststellung“ die Rede. Der Gesetzgeber wollte mit der terminologischen Vereinheitli- chung den (von ihm angenommenen) gestaltenden Charakter des Nichtigkeitsausspruchs des Gerichts betonen. Einzelheiten bei Pestalozza, Verfassungsprozeßrecht, München, 3. Auflage 1991, S. 277-281.

Die Terminologie der Länder variiert. Eine „Feststellung“ der Nichtigkeit kennen z.B. Baden-Württemberg § 50 Satz 1, Niedersachsen § 34 I 1 und das Saarland § 45 I 1. Von der „Erklärung“ der Nichtigkeit (z.T. auch der Unverein- barkeit) sprechen dagegen z.B. Hessen §§ 40 I 1, 49 II, Sachsen §§ 14 II 2, III, 23, Schleswig-Holstein §§ 29 II, 42 und

Thüringen §§ 25 II, 37 IV, 44 Satz 1, 47 II. Bayern z.B. kennt beides (siehe Artt. 23 lit. a, 50 Satz 2 mit Art. 50 Satz 1). Rheinland-Pfalz § 26 I 1, III sagt, daß der Verfassungsgerichtshof die Verfassungswidrigkeit „ausspricht“.

<sup>17</sup> Der Erlaß einer Norm kann zwar Gegenstand eines Organstreits (also „Maßnahme“ i.S. des § 64 I BVerfGG) sein (siehe **AB 35** III 2 b), die Norm in diesem Verfahren aber nicht für ungültig oder nichtig erklärt werden. An diese eindeutige Beschränkung des Entscheidungsinhalts (auch) durch § 67 Satz 1 BVerfGG hält sich das Bundesverfassungsgericht; siehe zuletzt etwa BVerfG, Urteil vom 24. Januar 2023, 1 BvE 5/18 – PartGuaÄndG 2018/Organstreit, RN 43.

<sup>18</sup> **Teilnichtigklärung** („nichtig, soweit“ o.ä.) z.B. durch BVerfG, Beschluß vom 14. Dezember 2022, 2 BvL 7/13 – Vororganschaftliche Mehrabführungen.

<sup>19</sup> **Nur von Nichtigkeit** (nicht auch von bloßer Unvereinbarkeit) sprechen auch §§ 76 I Nr. 2, II, 80 III BVerfGG, die von der Rüge durch die Antragsteller bzw. die sonst Beteiligten handeln.

Regelfolge der Nichtigklärung: Die **vorherige Rechtslage lebt wieder auf**; siehe zuletzt etwa BVerfG, U v 24. Januar 2023, 2 BvF 2/18 – Parteienfinanzierung/Absolute Obergrenze, RN 163: „grundsätzlich“ mit Hinweis u.a. auf BVerfGE 102, 97 (208); 104, 126 (149f.); 131, 316 (376); ein solches Wiederaufleben scheidet „allenfalls (?)“ aus, wenn auch die vorherige einfach-rechtliche Gesetzeslage für verfassungswidrig erklärt wurde (siehe BVerfGE 131, 316 [376]; ...) oder das Bundesverfassungsgericht etwa im Interesse der Rechtsklarheit bis zum Inkrafttreten der gesetzlichen Regelung eine Anordnung gemäß § 35 BVerfGG erläßt (siehe BVerfGE 39, 1 [2f., 68]).

Wie in vielen anderen Fällen ist nicht klar, nach welchen Kriterien das Gericht seine Belege auswählt; ganz unverständlich ist, warum das Gericht vereinzelte Literaturstellen anfügt.

Den Unterschied zwischen Unvereinbarerklärung und Nichtigklärung erläutert lehrbuchartig BVerfGE 162, 325 – Zinsen Kernbrennstoffsteuer **AB 119**, RN 107-109.

<sup>20</sup> BVerfGE 90, 263 (276); 92, 158 (186); 143, 216 RN 72.

<sup>21</sup> §§ 78, 82 I i.V. mit § 78, 95 III 1, 2 BVerfGG sehen an sich eine Beschränkung auf die Erklärung der Unvereinbarkeit der Normen und den Verzicht auf die gleichzeitige Nichtigklärung nicht vor. §§ 31 II 2 und 3, 79 I, 93c I 2 BVerfGG erwähnen dessen ungeachtet (z.T. seit 1971) auch die bloße Unvereinbarerklärung. Der Gesetzgeber wollte damit die (zuvor gesetzeswidrige) Entscheidungspraxis des Bundesverfassungsgerichts legalisieren, versäumte es jedoch, **alle** einschlägigen Vorschriften anzupassen (dazu und zur jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts **AB 1** FN 278). Ein Teil der Landesverfassungsgerichtsgesetze vermeidet derartige Widersprüche.

Den Unterschied zwischen Unvereinbarerklärung und Nichtigklärung erläutert lehrbuchartig BVerfGE 162, 325 – Zinsen Kernbrennstoffsteuer – RN 107-109.

Das Gericht verzichtet auf die an sich nach wie vor vorgeschriebene Nichtigklärung vor allem, wenn es meint, die dadurch geschaffene (i.d.R. zurückwirkende) Gesetzeslücke sei auch nicht zeitweise hinzunehmen und auch von ihm (dem Gericht) durch Übergangsnormen allein nicht zu schließen, oder wenn der Gesetzgeber verschiedene Möglichkeiten hat, den Verfassungsverstoß zu beseitigen (st. Rspr., zuletzt z.B. BVerfG, Urteil vom 24. Januar 2023, 2 BvF 2/18 – Parteienfinanzierung/Absolute Obergrenze, RN 162; BVerfG, Urteil vom 16. Februar 2023, 1 BvR 1547/19 – 1 BvR 2634/20 – Automatisierte Datenanalyse, RN 174-176). Es erklärt die nur für unvereinbar erklärte Norm dann überwiegend für befristet weiterhin anwendbar, oft, aber nicht immer mit von ihm angeordneten Modifikationen („Maßgaben“), und den Gesetzgeber für verpflichtet, eine i.d.R. zurückwirkende Neuregelung zu treffen.

Die **Landesverfassungsgerichte** folgen der variantenreichen Praxis des Bundesverfassungsgerichts – unabhängig davon, was ihre Prozeßgesetze sagen:

Drei Prozeßgesetze kennen nur die Nichtigkeit, nicht auch die bloße Unvereinbarkeit, von Normen, die mit höherem Recht kollidieren (Baden-Württemberg §§ 23 I lit. a, 50; Saarland § 45 I 1; Sachsen-Anhalt §§ 30 II 1, 41 Satz 1).

Zwei Prozeßgesetze kennen umgekehrt nicht die Nichtigkeit, sondern nur die mildere Variante (Bremen § 11 II: „Unvereinbarkeit“; Rheinland-Pfalz §§ 26 I 1, III, 49 IV: „Verfassungswidrigkeit“).

Elf Prozeßgesetze kennen sowohl die bloße Unvereinbarkeit einer Norm als auch ihre Nichtigkeit (Bayern Art. 25 VII [„verfassungswidrig“ oder nichtig]; Berlin §§ 30 II, 45 Satz 1, 54 IV 1; Brandenburg §§ 29 II 1, 41 Satz 1, 50 IV 1; Hamburg § 42; Hessen §§ 40 I 1, 49 II; Mecklenburg-Vorpommern §§ 29 II 2, 42, 57, 64 III: Nichtigkeit – § 29 III 1: „in Ausnahmefällen“ bloße Unvereinbarkeit; Niedersachsen § 34 I 1; Nordrhein-Westfalen §§ 26 II, 49; Sachsen §§ 14 II 2, III, 23; Schleswig-Holstein §§ 29 II, 42; Thüringen §§ 25 II 1, 37 IV, 44 Satz 1, 47 II).

<sup>22</sup> St. Rspr.; siehe aus jüngerer Zeit nur etwa BVerfGE 138, 136 RN 286; 139, 19 RN 92, 93; 139, 285 RN 88; 143, 246 RN 401; 148, 147 RN 164-166; 149, 222 RN 151; 152, 68 RN 212, 213; 158, 282 – Vollverzinsung, RN 237, 238; BVerfGE 161, 163 – Erziehungsaufwand im Beitragsrecht der Sozialversicherung, RN 369-371; BVerfGE 164, 139 – Körperschaftsteuererminderungspotenzial III, RN 149-150; BVerfGE 164, 347 – Körperschaftsteuererhöhungspotenzial, RN 207; BVerfG, Beschluß vom 1. Februar 2023, 1 BvL 7/18 – Kinderehe, RN 189.

<sup>23</sup> St. Rspr.; siehe aus jüngerer Zeit nur etwa BVerfGE 136, 9 RN 106, 107; 137, 108 RN 148, 149; 139, 64 RN 194 (Gesetzesvorbehalt im Beamtenbesoldungsrecht); 140, 240 RN 169 (dito); 143, 216 RN 72; 143, 246 RN 401; 162, 1 – BayVerfassungsschutzG, RN 401-403; BVerfG, Beschluß vom 9. Dezember 2022, 1 BvR 1345/21 – Polizeiliche Befugnisse nach SOG MV, Tenor Nr. 3, RN 201, 202; BVerfG, Beschluß vom 1. Februar 2023, 1 BvL 7/18 – Kinderehe, RN 190; BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenenvergütung II, RN 236.



<sup>24</sup> Zuletzt BVerfGE 158, 282 – Vollverzinsung, RN 250-252; BVerfGE 161, 163 – Erziehungsaufwand im Beitragsrecht der Sozialversicherung, RN 369-373; BVerfG, Urteil vom 16. Februar 2023, 1 BvR 1547/19 - 1 BvR 2634/20 – Automatisierte Datenanalyse, RN 174, 175.

<sup>25</sup> Zuletzt (mit weiteren Nachweisen aus der st. Rspr.) z.B. BVerfGE 164, 139 – Körperschaftsteuererminderungspotenzial III, RN 153.

<sup>26</sup> BVerfGE 138, 136 (138, RN 286); 139, 64 RN 195; 140, 240 RN 170 (mit Ausnahmen); 143, 246 RN 403-405; BVerfGE 164, 139 – Körperschaftsteuererminderungspotenzial III, RN 152 (mit weiteren Nachweisen – auch zu Ausnahmen „im Interesse verlässlicher Finanz- und Haushaltsplanung“).

<sup>27</sup> BVerfGE 136, 9 RN 107.

In BVerfGE 143, 216 RN 72 vielleicht auch deswegen, weil sich der genaue Zeitpunkt, zu dem die ehemals verfassungsgemäße Norm dank der Änderung der tatsächlichen Umstände (teilweise) verfassungswidrig geworden war (und bis zu dem sich die Rückwirkung hätte erstrecken sollen), nicht hätte feststellen lassen.

<sup>28</sup> BVerfGE 139, 64 RN 195; 139, 285 RN 89; 148, 147 RN 169-179; 158, 282 – Vollverzinsung, RN 250-252.

<sup>29</sup> BVerfGE 128, 326 (332f. – gestützt auf § 35 BVerfGG); 136, 9 (13, RN 106, 107); 136, 338 (339, RN 104); 139, 285 RN 91; 141, 143 (144 Tenor Nr. 2, RN 84, 88); 143, 216 RN 72; 155, 310 – kommunales Bildungspaket, RN 102-105 **AB 80**; 158, 282 – Vollverzinsung, RN 249-259; BVerfG, Beschluß vom 1. Februar 2023, 1 BvL 7/18 – Kinderehe, RN 191-193; BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenvergütung II, Tenor Nr. 3, RN 234.

<sup>30</sup> BVerfGE 148, 147 – Einheitswert als Grundlage der Grundsteuer, RN 172-179.

<sup>31</sup> Nachweise unten EN 48.

<sup>32</sup> Zur Not – nämlich bei Untätigkeit des Normgebers (der z.B. die in BVerfGE 138, 136 RN 293 gesetzte Frist streichen ließ und deswegen knapp zwei Wochen nach Fristablauf vom Gericht erfuhr [PM vom 12. Juli 2016], es werde demnächst reagieren) oder ihr gleichkommender Unzulänglichkeit der neuen Norm – gestützt auf eine **nachträgliche** (ggf. von Amtswegen erlassene) Vollstreckungsanordnung, § 35 BVerfGG; BVerfGE 136, 9 RN 113; 142, 116 RN 11.

<sup>33</sup> Beispiele: **AB 112, 114, 115**. Aus dem Jahr **2023** BGBl. I Nrn. 43, 44, 58, 62, 86, 93, 98, 108, 181, 357, 358; aus dem Jahr **2024** BGBl. I Nrn. 22, 23 (Stand 10. Februar 2024).

Auch **Kammer**-Entscheidungen sind, wenn sie untergesetzliche Normen für vereinbar oder unvereinbar mit höherem Recht erklären, zu publizieren (siehe **AB 1** FN 116 [zu § 31 BVerfGG] und 371 [zu § 93c BVerfGG]); Beispiele: **AB 111-113**.

Die Veröffentlichung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Bundesgesetzblatt ist – anders als ihre Veröffentlichung in anderen amtlichen Publikationen, in Zeitschriften, „amtlichen“ Sammlungen oder im Internet – (für die Gesetzeskraft der Entscheidung, nicht für ihre Rechtskraft und Allgemeinverbindlichkeit i.S. des § 31 I BVerfGG) **konstitutiv**. Es liegt nicht anders als bei echten (beschlossenen und ausgefertigten) Gesetzen – ohne Verkündung kein „Inkrafttreten“. Siehe *Pestalozza*, Verfassungsprozeßrecht, München, 3. Auflage 1991, S. 332-335. Gelungener, weil eindeutiger als die Regelung im Bundesverfassungsgerichtsgesetz, insoweit Rheinland-Pfalz § 26 II VerfGHG: „Mit der Veröffentlichung erlangt eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes, die die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes oder der sonstigen Handlung eines Verfassungsorgans ausspricht, Gesetzeskraft.“

**Plenarbeschlüsse** i.S. von § 16 BVerfGG binden intern die Senate, haben aber keine Gesetzeskraft, sind daher auch nicht gemäß § 31 II BVerfGG zu veröffentlichen. § 31 I GeschO **AB 3** sieht ihre Veröffentlichung in BVerfGE vor.

**Einstweilige Anordnungen**, die Normen suspendieren oder vorübergehend modifizieren, haben **analog** § 31 II 1, 2 BVerfGG Gesetzeskraft (siehe unten EN 42), sollten daher auch **analog** § 31 II 3 und 4 BVerfGG im Bundesgesetzblatt veröffentlicht werden. Die Praxis verfährt (ziemlich unbemerkt von der Literatur) uneinheitlich (siehe auch **AB 101** FN 2):

In 9 der einschlägigen 29 Fälle (**AB 101**; Wiederholungen nicht mitgerechnet) hat das Bundesverfassungsgericht die Publikation **ausdrücklich angeordnet**, ging es also offenbar davon aus, daß sich die Publikationspflicht nicht direkt aus dem Gesetz ergibt. Die ausdrückliche Anordnung findet sich

- achtmal im Tenor oder am Schluß der Entscheidungsgründe (BVerfGE 43, 47 [53]; 81, 53 [57]; 82, 310 [316]; 82, 353 [371]; 86, 390 [393]; 91, 70 [83 – Anordnung der Publikation im **Thüringer** Gesetz- und Verordnungsblatt(!)]; 96, 120 [132]; 104, 23 [24]) und
- einmal (zu BVerfGE 37, 324) offenbar in einem **gesonderten Publikationsbeschuß** (siehe den Hinweis in BGBl. I 1974 S. 1309).

Von den verbleibenden 18 Entscheidungsformeln (deren Veröffentlichung das Gericht nicht eigens angeordnet hat) hat das BMJV, wenn ich recht sehe, 8 im Bundesgesetzblatt (ohne Hinweis auf eine entsprechende gerichtliche Anordnung) veröffentlicht:

- BVerfGE 46, 337 = BGBl. 1977 I S. 2623;
- BVerfGE 91, 252 = BGBl. 1994 I S. 3992;
- BVerfGE 93, 181 = BGBl. 1995 I S. 1042;

- BVerfGE 117, 126 = BGBl. 2006 I S. 3228;
- BVerfGE 121, 1 = BGBl. 2008, I S. 659;
- BVerfGE 122, 342 = BGBl. 2009 I S. 524;
- BVerfGE 131, 47 = BGBl. 2012 I S. 1021;
- BVerfGE 140, 99 = BGBl. 2016 I S. 492.

**Vollstreckungsanordnungen** des Gerichts, § 35 BVerfGG, die im Anschluß an Nichtig- oder Unvereinbarerklärungen Normen ersetzen oder modifizieren, haben – als Teil der „Entscheidung“ gemäß § 31 II 1, 2 BVerfGG – Gesetzeskraft. Auch sie bedürfen, um sich entfalten zu können, der Publikation im Bundesgesetzblatt. Beides gilt auch für solche normativen Anordnungen, die erst **nach** der „Entscheidung“ getroffen werden.

Das Gesetz verpflichtet nicht dazu, schließt aber auch nicht aus, daß Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts über Normen **zusätzlich** (mit deklaratorischer Wirkung) in weiteren amtlichen Verkündungsblättern – wie dem Gesetz- und Verordnungsblatt eines Landes, wenn dessen Normen betroffen sind – veröffentlicht werden. Einzelne Länder kümmern sich darum. Beispiele für diese bürgerfreundliche, aber nicht allgemein übliche Praxis in **AB 1** FN 121.

<sup>34</sup> Im Bundesgesetzblatt sind außerdem die **Plenarbeschlüsse** (vollständig) zu veröffentlichen, die die Zuständigkeit der Senate gemäß § 14 IV 1 und 2 BVerfGG abweichend von § 14 I-III BVerfGG festlegen, § 14 IV 3 BVerfGG. Seit 1993 sind dies 19 Beschlüsse, zuletzt Beschluß vom 5. Dezember 2023, in Kraft am 1. Januar 2024 ([https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/DE/GV\\_Plenum/GV-Plenum\\_2023-12-05.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/DE/GV_Plenum/GV-Plenum_2023-12-05.pdf?__blob=publicationFile&v=2) (= BGBl. I 2024 Nr. x; Fundstelle wird nach Veröffentlichung im BGBl nachgetragen). Links zu den 18 vorangehenden Beschlüssen: [https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Geschaeftsverteilung/archiv\\_beschluesse.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Geschaeftsverteilung/archiv_beschluesse.html).

Ihr Inkrafttreten bestimmt das Gericht; es hängt nicht von der Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt ab.

<sup>35</sup> Die Prozeßgesetze von 14 der 16 **Länder** sehen bei „Gesetzeskraft“ ebenfalls die Veröffentlichung im (Landes-) Gesetzblatt vor (Baden-Württemberg § 23 I 2, Berlin § 30 II 3, Brandenburg § 29 II 2, Bremen § 11 I 2, Hamburg § 15 II 1, Mecklenburg-Vorpommern § 29 II 3, III 3, Niedersachsen § 19 Satz 2, Nordrhein-Westfalen § 26 II 2, Rheinland-Pfalz § 26 I 1, Saarland § 10 II 2, Sachsen § 14 III, Sachsen-Anhalt § 30 II 2, Schleswig-Holstein § 29 II 3, Thüringen § 25 II 2. Bremen § 11 I 2 geht noch darüber hinaus, weil grundsätzlich (Ausnahme etwa §§ 31 III, 32 III StHG: Amtsblatt) **alle** Entscheidungen des Staatsgerichtshofs im Gesetzblatt veröffentlicht werden.

**Bayern** kennt zwar keine „Gesetzeskraft“ der Entscheidungen seines Verfassungsgerichtshofs, schreibt aber dennoch (und gut nachvollziehbar) die Publikation bestimmter normrelevanter Entscheidungen im Gesetz- und Verordnungsblatt vor, Art. 25 VII VfGHG, Art. 64 II 3 LWG.

Umgekehrt sagt **Hessen**, obwohl es mehrfach die Gesetzeskraft von Entscheidungen des Staatsgerichtshofs anordnet (siehe unten EN 40), nichts zur Publikation. Es liegt aber nahe, über § 16 I 3 StGHG (der auf das Bundesverfassungsgerichtsgesetz verweist) § 31 II 3, 4 BVerfGG anzuwenden und eine Pflicht zur Veröffentlichung der gesetzeskräftigen Entscheidungen des Staatsgerichtshofs anzunehmen. Dem scheint die Praxis zu entsprechen. Ältere Fundstellen beriefen sich dabei auf § 43 hessStGHG, der die Gesetzeskraft, aber nicht die Veröffentlichung der Entscheidungen des Staatsgerichtshofs behandelte; siehe z.B. hessGVBl. 1949 S. 129, 153; I 1986, S. 207. Jüngere Fundstellen (z.B. GVBl. I 2013, S. 535) kommen ohne einen entsprechenden Verweis (auf den jetzigen § 40 II hessStGHG) aus.

Vereinzelt **ermächtigen** die Prozeßgesetze die **Verfassungsgerichte** zu weiteren Publikationen im Gesetz- und Verordnungsblatt: Z.B. ermächtigt Hamburg § 15 II 2 zur Publikation anderer als der in § 15 II 1 genannten Entscheidungen, Rheinland-Pfalz § 26 I 2, in den Fällen des § 26 I 1 die Veröffentlichung auch der Urteils**gründe** zu beschließen, und Sachsen-Anhalt § 31 VIII, die Publikation einstweiliger Anordnungen im Gesetz- und Verordnungsblatt anzuordnen.

Zu veröffentlichen ist fast überall – wie nach § 31 II 3, 4 BVerfGG – ausdrücklich nur die Entscheidungs**formel**. Nur Bayern und Hamburg sprechen von einer Veröffentlichung der „**Entscheidung**“ (ebenso in Sonderfällen Bremen § 32 III und Nordrhein-Westfalen § 36). **Bayern** versteht darunter einen Entscheidungsbetreff, die Entscheidungsformel und die Leitsätze, nicht auch die Gründe (zuletzt BayGVBl. 2019, S. 518, 764; 2020, S. 325, 404, 558, 714, 2021, S. 380; 2023, S. 304). **Hamburg** veröffentlicht nur die Entscheidungsformel mit anschließendem Hinweis auf deren Gesetzeskraft (etwa HmbGVBl. I 2007 S. 159; 2013 S. 13 [2 Entscheidungen]; 2015 S. 219).

<sup>36</sup> BVerfGK 7, 229 (236).

<sup>37</sup> BVerfGK 7, 229 (236). Zuletzt etwa BVerfG, 2. Kammer des Ersten Senats, 1 BvR 798/19 ua, Beschluß vom 12. April 2022, RN 6-9.

<sup>38</sup> Sie bindet die Senate, also gerichtsintern.

<sup>39</sup> Zum Begriff siehe oben EN 7; aus der Rechtsprechung insbesondere BVerfGE 115, 97 (108-110); BVerfGE 132, 1 RN 11-13 (Plenarbeschluß i.S. des § 16 I BVerfGG); besonders anschaulich VerfGH Berlin, LVerfGE 32, 76 (mehrfache Mißachtung der Bindungskraft durch das Kammergericht). Siehe auch **AB 56** (Richtervorlagen).

Daß der eine Senat des Bundesverfassungsgerichts Rechtsgründe des anderen (von denen er abweichen möchte, ohne die Sache gemäß § 16 I BVerfGG dem Plenum vorzulegen) im Gegensatz zu diesem als „nicht tragend“ ansehen kann, zeigt BVerfGE 96, 375 im Vergleich mit BVerfGE 96, 409 (Anhang). Daß ein und derselbe Senat einmal zu entscheiden haben kann, was eine seiner früheren Entscheidungen „trug“, zeigt der Vergleich von BVerfGE 115, 97 (108-110) mit BVerfGE 93, 121 (elf Jahre zuvor).

Ungewöhnliche (und selbstherrliche) Ausdehnung des Begriffs „tragend“ in BVerfGE 36, 1 (37) – Grundlagenvertrag BRD/DDR: „Alle Ausführungen der Urteilsbegründung, auch die, die sich nicht ausschließlich auf den Inhalt des Vertrags selbst beziehen, sind nötig, also im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Teil der die Entscheidung tragenden Gründe“ (Hervorhebung nicht im Original). Das zu bestimmen, liegt nicht wirklich in der Macht eines Senats des Gerichts.

<sup>40</sup> Von „**Rechtskraft**“ sprechen 3 Landesverfassungsgerichtsgesetze (Baden-Württemberg § 23 II VerfGHG, Hessen § 23 III 1 StGHG, Rheinland-Pfalz §§ 11b III, 19 I VerfGHG) und – ganz beiläufig – Berlin § 58a II 3 VerfGHG, Hamburg § 60 I 2 VerfGG sowie § 97b II 3 BVerfGG. 11 Landesgesetze verwenden den Terminus gar nicht.

Von „Unanfechtbarkeit“ (= formelle Rechtskraft) ist gelegentlich und in spezielleren Zusammenhängen die Rede (Baden-Württemberg § 58 IV 4, Hamburg § 65d II 2, Niedersachsen § 5 IV 4, §§ 93d I 2, 97d III BVerfGG).

„Nicht mehr anfechtbare Entscheidungen“ i.S. des § 79 II 1 BVerfGG sind insbesondere bestandskräftige Verwaltungsakte und rechtskräftige Gerichtsentscheidungen.

<sup>41</sup> Ähnlich (mit Ausnahme Bayerns, das ganz ohne Gesetzeskraft auskommt) die Länder: siehe Baden-Württemberg § 23 I 1, Berlin § 30 II, Brandenburg § 11 II, Bremen § 11 II, Hamburg § 15 I 2, Hessen §§ 40 II, 42 V 4, 49 II 2, Mecklenburg-Vorpommern § 29 II 1, 2, Niedersachsen § 19 Satz 1, Nordrhein-Westfalen § 19 Satz 1, Rheinland-Pfalz §§ 26 II, 27 II, 28 IV, 49 IV 3, Sachsen § 10 II 1, Sachsen-Anhalt § 30 II 1, Schleswig-Holstein § 29 II 1, 2, Thüringen § 25 II 1.

Im Detail gibt es Unterschiede. Z.B. legen Sachsen § 30 II 2 und Thüringen § 25 II 2 der **Vereinbarerklärung** keine Gesetzeskraft bei, wohl aber z.B. Baden-Württemberg § 47 II und Hessen § 42 V 4 auch bestimmten Organstreit-Entscheidungen.

<sup>42</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat sich bislang nicht ausdrücklich geäußert. Daß es gelegentlich eigens bestimmt, seine eine Norm betreffende einstweilige Anordnung sei im Gesetzblatt zu veröffentlichen (siehe **AB 101** und oben EN 33), scheint darauf hinzudeuten, daß es ihr **keine** Gesetzeskraft beimißt, denn die Publikationspflicht ergibt sich in den Fällen der Gesetzeskraft nach § 31 II 1 und 2 BVerfGG unmittelbar aus dem Gesetz, und in solchen Fällen wiederholt das Gericht diese automatische Folge seiner Entscheidung **nicht**.

Ein Teil der Literatur plädiert dennoch für die Gesetzeskraft auch der betreffenden einstweiligen Anordnungen. Sie ist in der Tat sinnvoll, weil andernfalls der Aufschub und die vorübergehende Modifizierung einer Norm durch eine einstweilige Anordnung von **Privatrechtssubjekten** nicht beachtet zu werden bräuchten. Auf § 31 II 1 und 2 BVerfGG kann diese Ansicht jedoch nicht gestützt werden; denn die einstweilige Anordnung trifft **keine** Entscheidung i.S. der Sätze 2 und 3, insbesondere erklärt sie die Norm nicht für vereinbar, unvereinbar oder nichtig. Eine **Analogie** dürfte jedoch möglich und geboten sein.

<sup>43</sup> Die Nichtbeachtung der Bindung durch ein Gericht soll ein Betroffener mit der Verfassungsbeschwerde, gestützt auf Art. 2 I i.V. mit Art. 19 IV und 20 III GG, rügen können; BVerfGE 115, 97 (105, 108-110).

<sup>44</sup> BVerfGK 18, 26 (29f. mit weiteren Nachweisen – zu einer erneuten Richtervorlage).

<sup>45</sup> Ausdrückliche Ermächtigung des Bundesverfassungsgerichts, in der einer Verfassungsbeschwerde stattgebenden Entscheidung festzustellen, „daß auch jede Wiederholung der beanstandeten Maßnahme das Grundgesetz verletzt“, in § 95 I 2 BVerfGG (Anwendungsfall: BVerfGE 7, 99). Die Bindung i.S. des § 31 I BVerfGG dürfte dasselbe bewirken. Deswegen ist der Sinn des § 95 I 2 nicht deutlich. Und wenn er einen Sinn macht, fragt sich, warum der Gesetzgeber nicht dasselbe für alle anderen in Betracht kommenden Verfahren angeordnet hat.

Dasselbe gilt für Baden-Württemberg § 59 I 2, Berlin § 54 II 2, Brandenburg § 50 II 2, Mecklenburg-Vorpommern § 64 I 2, Rheinland-Pfalz § 49 II 2, Saarland § 61 I 2, Sachsen § 31 I 2, Thüringen § 37 II 2.

Zum speziellen Fall einer **Normwiederholung** BVerfGE 77, 84 (103f.); 85, 226 (234); 96, 260 (263); 135, 259 RN 35-37.

<sup>46</sup> Zu Sinn, Inhalt und Grenzen der Vollstreckung siehe etwa BVerfGE 158, 89 – PSPP-Vollstreckung (abgelehnt), RN 71-81 (Subsumtion RN 82-88); Urteil vom 22. Februar 2023, 2 BvE 3/19 – Finanzierung Desiderius-Erasmus-Stiftung, RN 248-250 (Organstreit; Vollstreckungsanordnung abgelehnt).

Daß eine rechtzeitige Vollstreckungsanordnung sinnvoll sein kann, zeigt die Weigerung einer Stadt, Anordnungen der Verwaltungsgerichte und des Bundesverfassungsgerichts zu folgen (**AB 108a**).

15 Länder sehen dem § 35 Vergleichbares vor: Baden-Württemberg § 28, Bayern Art. 29 II („Vollzug“), Art. 50 Satz 2 („Abhilfe“ nach erfolgreicher Verfassungsbeschwerde), Berlin § 35, Brandenburg § 33, Bremen § 11 III, Hessen § 27, Mecklenburg-Vorpommern § 35, Niedersachsen § 12 I (Verweis u.a. auf § 35 BVerfGG), Nordrhein-Westfalen § 29, Rheinland-Pfalz § 20 (mit Besonderheiten), Saarland § 27, Sachsen § 10 I (Verweis auf das BVerfGG), Schleswig-Holstein § 34, Thüringen § 30. Hamburg § 37 läßt die Entscheidungen des Verfassungsgerichts durch den Senat „ausführen“.

Unklar ist die Rechtslage in **Sachsen-Anhalt**. Das Prozeßgesetz enthält keine eigene Regelung. § 33 II verweist allgemein auf VwGO und ZPO. Die dortigen Vollstreckungsregelungen hat das Landesverfassungsgericht aber, wenn ich recht sehe, bisher ebenso wenig in Anspruch genommen wie – mit Rücksicht auf den Gesetzesvorbehalt zu Recht – § 10 seiner Geschäftsordnung, durch den es sich selbst ermächtigt, „Art und Weise des Vollzuges“ zu regeln. Erstmals hat es in seinem Urteil vom 22. Oktober 2008 (LVG 3/08, LVerfGE 19, 473 [474, 490-492]) den Gesetzgeber zu einer Neuregelung bis zu einem bestimmten Datum verpflichtet und für die Übergangszeit die modifizierte Fortgeltung des verfassungswidrigen Rechts angeordnet. Beides stützt es nicht auf irgendwelche Vollstreckungsregelungen, sondern auf den Sinn des § 41 Satz 1 LVerfGG (!), nach dem das Gericht im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle auch die bloße Unvereinbarkeit der beanstandeten Rechtsnorm feststellen kann.

<sup>47</sup> St. Rspr; siehe aus jüngerer Zeit nur BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenenvergütung II, Tenor Nr. 3, RN 236 (besonders ausführlich zu den Spielräumen des Gesetzgebers bei einer Neuregelung RN 164-203); BVerfG, Beschluß vom 28. November 2023, 2 BvL 8/13 – Beteiligungsidentische Schwesterpersonengesellschaften, Tenor 2. Absatz, RN 198.

Zur Pflicht des Gesetzgebers, eine **rückwirkende** Neuregelung zu treffen, als Regelfolge der Unvereinbarerklärung z.B. BVerfGE 122, 210 (246f.); 126, 268 (285f.); 129, 49 (76f.); 139, 285 (286, RN 85-92); 158, 282 – Vollverzinsung, RN 250; BVerfG, Beschluß vom 28. November 2023, 2 BvL 8/13 – Beteiligungsidentische Schwesterpersonengesellschaften, Tenor 2. Absatz, RN 198.

Grenzen dieser Regelfolge können sich vor allem aus der „Notwendigkeit einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung und -wirtschaft“ ergeben; siehe etwa BVerfGE 150, 169 – Besoldung bei begrenzter Dienstfähigkeit, RN 64; 158, 282 – Vollverzinsung, RN 251; BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenenvergütung II, RN 244-246.

<sup>48</sup> Beispiele (teils unter, teils ohne Berufung auf § 35 BVerfGG): BVerfGE 39, 1 (2f., 68); 48, 127 (130f., 184); 84, 9 (Tenor II, 22-25); 87, 153 (153, 180); 88, 203 (209f., 336f.); 91, 186 (187, 207); 93, 37 (41, 85); 98, 169 (171, 215); 102, 197 (198, 223); 103, 111 (113, 141); 106, 62 (64, 165f.); 115, 1 (1, 25); 121, 108 (109, 133f.); 121, 317 (376-378); 122, 210 (211, 247); 122, 342 (Tenor Nrn. 2 und 3, 371-374); 125, 175 (Tenor Nr. 3, 259f.); 128, 326 (332, 405-407); 130, 131 (150f.); 130, 372 (373, 402f.); 132, 134 (135f., RN 98-110); 132, 372 Tenor Nr. 2, RN 69; 133, 59 (60, RN 107, 108); 133, 277 (278f., RN 229-232); 133, 377 (378, RN 113); 141, 220, Tenor Nr. 4 (S. 222-223), RN 358); 149, 293 – Fixierungen, Tenor Nr. 4 (Die Gründe – RN 119-130 – erwähnen § 35 BVerfGG nicht noch einmal); 152, 68, Tenor Nr. 2, RN 210-223; 155, 119 – Bestandsdatenauskunft II, RN 268-273; 158, 389 – Staatsvertrag Rundfunkfinanzierung, RN 113-118; 162, 1 – BayVerfSchG, RN 404-406; 163, 43 – BVerfSchG Übermittlungsbefugnisse, Tenor Nr. 2, RN 162-166; BVerfG, Beschluß vom 9. Dezember 2022, 1 BvR 1345/21 – Polizeiliche Befugnisse nach SOG MV, Tenor Nr. 3, RN 201, 202; BVerfG, Urteil vom 16. Februar 2023, 1 BvR 1547/19 - 1 BvR 2634/20 – Automatisierte Datenanalyse, RN 174-176; BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenenvergütung II, Tenor Nr. 3, RN 236; BVerfG, Beschluß vom 28. November 2023, 2 BvL 8/13 – Beteiligungsidentische Schwesterpersonengesellschaften, Tenor 3. Absatz, RN 199.

BVerfGE 82, 322 (352) erwähnte, das Gericht sehe von einer wahlrechtlichen Übergangsregelung auf der Grundlage des § 35 BVerfGG ab, weil sich Bundesregierung, Bundestag und Bundesrat in der mündlichen Verhandlung in der Lage und bereit erklärt hatten, selbst rechtzeitig vor der Wahl für die gebotene Neuregelung zu sorgen. BVerfGE 140, 65 RN 73 verzichtete auf eine Übergangsregelung (nach § 35 BVerfGG), weil etwaigen Erfordernissen des Vertrauensschutzes „gemäß § 79 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG gegebenenfalls in Verbindung mit § 45 Abs. 2 SGB X Rechnung getragen werden“ könne.

<sup>49</sup> § 79 II BVerfGG gilt nicht nur für hoheitliche Entscheidungen, sondern sinngemäß auch für Privatrechtsverhältnisse; BVerfGE 32, 387 (389); 97, 35 (48); 98, 365 (402).

<sup>50</sup> Dementsprechend erübrigt sich eine Zurückverweisung an das Ausgangsgericht. Es bewendet bei der Feststellung der Verfassungswidrigkeit auch der Anwendungsakte. St. Rspr.; siehe etwa BVerfGE 148, 147 Tenor Nr. 6, RN 180; 158, 282 – Vollverzinsung, Tenor Nr. 3, RN 261, 262; BVerfG, Urteil vom 20. Juni 2023, 2 BvR 166/16 – Gefangenenvergütung II, Tenor Nr. 4, RN 247.

<sup>51</sup> Gelegentlich stellt das Bundesverfassungsgericht (im Einklang mit dem „Vorbehalt“ in § 79 II 1 BVerfGG) deklaratorisch klar, daß es dem Gesetzgeber freisteht, von der Regel des § 79 II 1 BVerfGG abzuweichen, also seine Neuregelung auf die „nicht mehr anfechtbaren Entscheidungen“ zu erstrecken. Beispiele: BVerfGE 132, 72 RN 61; 162, 277 – Kindergeld für Drittstaatsangehörige, RN 116. Ein Gesetzgeber, der lesen kann, wird das wissen.

Die Klarstellungen des Gerichts galten dem **Bundesgesetzgeber**. Der Vorbehalt des § 79 II 1 gilt aber fraglos auch für den **Landesgesetzgeber**.

<sup>52</sup> Beispiele: § 176 I 1 Nrn. 1 und 2 AO, § 44 I SGB X (str.).

<sup>53</sup> **9 Länder**, darunter Berlin und Brandenburg, regeln die Folgen normverwerfender Entscheidungen ihrer Landesverfassungsgerichte für Akte, die sich auf die verworfene Norm stützten – sei es nach Art des § 79 BVerfGG, sei es anders –, **in ihren Verfassungsgerichtsgesetzen überhaupt nicht**.

In diesen 9 schweigenden Ländern gelten für **verwaltungs-** und **finanzgerichtliche** Entscheidungen, die sich auf die vom Landesverfassungsgericht verworfene Landesnorm stützten, § 183 VwGO bzw. § 157 FGO; beide sind dem § 79 II BVerfGG nachempfunden.

Was in den 9 Ländern im übrigen, also für Entscheidungen anderer Gerichtbarkeiten sowie für Verwaltungsakte, gilt, ist offen. Eine Analogie zu § 79 BVerfGG, §§ 47 VI 3, 183 VwGO, § 157 FGO scheidet jedenfalls aus, weil es Analogien zwischen Bundesrecht und Landesrecht nicht geben kann. Dasselbe gilt für Analogien zu den 7 existierenden Landesregelungen (siehe zu ihnen sogleich), da es Analogien zwischen Landesrechten ebenfalls nicht gibt.

Von den **anderen 7 Ländern folgen 6** (Bremen § 11 IV, Hessen § 40 III [nicht auch IV], Niedersachsen § 34 II, das Saarland § 46, Sachsen § 24 und Schleswig-Holstein § 43) ganz oder **überwiegend dem Vorbild des § 79 BVerfGG. Rheinland-Pfalz § 26 IV weicht** insbesondere durch die weitreichenden Ermächtigungen des Verfassungsgerichtshofs deutlich **ab**.

Alle 7 Regelungen verdrängen als „besondere gesetzliche Regelung durch das Land“ § 183 VwGO und § 157 FGO (siehe den dortigen Vorbehalt), jedenfalls deren Satz 1.