



Schleswig-Holsteinische Anzeigen

Justizministerialblatt Schleswig-Holstein

Sonderdruck

Dr. Bernhard Flor

Sechs Jahre

Schleswig-Holsteinisches
Landesverfassungsgericht
(2008–2014)

April 2014

Justizministerialblatt für Schleswig-Holstein

Herausgegeben vom Ministerium für Justiz, Kultur und Europa des Landes Schleswig-Holstein in Kiel,
das die Präsidentin des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts mit der Schriftleitung und der Wahrnehmung der Aufga-
ben des Herausgebers beauftragt hat.

Früher im Verlag J.J. Augustin, Glückstadt – ISSN 1860-9643

ERSCHEINT SEIT 1750

AUSGEGEBEN IM APRIL 2014



***Die Mitglieder des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts
der ersten Amtsperiode (1.5.2008– 30.4.2014)***

von links:

Prof. Dr. Erich Samson, Ulrike Hillmann, Hans-Joachim Schmalz, Dr. Bernhard Flor, Maren Thomsen, Prof. Dr. Felix Welti,
Dr. Klaus Brock

Erste Amtsperiode des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts (2008–2014)¹

– Vorwort der Schriftleitung –

Als letztes Bundesland erhielt Schleswig-Holstein mit Wirkung zum 1. Mai 2008 ein eigenes Landesverfassungsgericht. Am 30. April 2014 endet die erste Amtsperiode zunächst für die drei auf sechs Jahre gewählten Richter (Hans-Joachim Schmalz als Vizepräsident, Prof. Dr. Felix Welti und Prof. Dr. Erich Samson). Der Landtag hat am 21. März 2014 die erforderlichen Neuwahlen durchgeführt und hierbei Hans-Joachim Schmalz als Vizepräsident und Herrn Prof. Dr. Felix Welti für eine weitere Amtsperiode wiedergewählt sowie Herrn Prof. Dr. Christoph Brüning als Mitglied in das Gremium gewählt.

Das Landesverfassungsgericht hat nach nunmehr sechs Jahren seinen festen Platz in der schleswig-holsteinischen Gerichtslandschaft. Mit dem Bekenntnis zur eigenen Landesverfassungsgerichtsbarkeit sind nicht zuletzt die Verfassungshoheit und die Eigenstaatlichkeit des Landes Schleswig-Holstein betont worden. Das Landesverfassungsgericht ist nicht nur Gericht sondern zugleich auch Verfassungsorgan. Es steht damit außerhalb der Geschäftsbereiche der Ministerien und kommuniziert auf Augenhöhe unmittelbar mit Parlament und Regierung. Erstmals mit dem Haushaltsbegleitgesetz 2014 wird nunmehr auch bei der finanziellen Ausstattung das Landesverfassungsgericht so behandelt wie der Landtag und der Landesrechnungshof. Für das Haushaltsjahr 2015 darf das Landesverfassungsgericht erstmals selbst einen Voranschlag für seinen Einzelplan erstellen, der direkt mit dem Landtag bzw. dessen Finanzausschuss verhandelt wird. Die Richterinnen und Richter des Landesverfassungsgerichts arbeiten ehrenamtlich. Derzeit sind insgesamt zwei wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit einem Arbeitskraftanteil von insgesamt 1,0 anteilig an das Gericht abgeordnet. Das Gericht hat seinen Sitz im Gebäude des Oberverwaltungsgerichts in Schleswig und kann im erforderlichen Umfang auf die Geschäftsstelle des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgerichts zurückgreifen.

Ein Defizit bleibt jedoch: Im Unterschied zu vielen anderen Bundesländern gibt es in Schleswig-Holstein noch keine Individualverfassungsbeschwerde.² Mit dieser Frage befasst sich aktuell der vom Landtag am 26. April 2013 eingesetzte Sonderausschuss „Verfassungsreform“. Ein Vergleich mit den Beschwerdezahlen anderer Bundesländer (im Vergleich zur Einwohnerzahl) ergibt, dass bei gegenwärtig knapp drei Millionen Einwohnern in Schleswig-Holstein mit ca. 30 bis 60 Verfassungsbeschwerden pro Jahr gerechnet werden müsste. Zumindest im Hinblick auf die sog. Landesgrundrechte, die sich speziell aus unserer Landesverfassung ergeben, wäre eine diesbezügliche Zuständigkeit des Landesverfassungsgerichts notwendig und wünschenswert. Es bleibt deshalb zu hoffen, dass insoweit eine Erweiterung des Zuständigkeitskatalogs in der nächsten Amtsperiode des Landesverfassungsgerichts gelingt.

Die Redaktion und Schriftleitung der Schleswig-Holsteinischen Anzeigen gratuliert dem jüngsten und zugleich höchsten schleswig-holsteinischen Gericht zu seinem sechsjährigen Jubiläum und wünscht seinen Richterinnen und Richtern für die nächste Amtsperiode Weisheit und immer eine glückliche Hand bei allen Entscheidungen.

¹ Vgl. zu diesem Thema u.a. weitere Veröffentlichungen in den SchLHA: Dr. Dr. Jan L. Backmann, Schleswig-Holsteinische Verfassungsbeschwerde, SchLHA, 2009, 72-78; Dr. Bernhard Flor, Angekommen in Schleswig Holstein, SchLHA 2010, 420; Dr. Kai Hamdorf, Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Richtervorlage zum Bundesverfassungsgericht und zu den Verfassungsgerichten der Länder, SchLHA 2011, 213-218

² Dr. Dr. Jan L. Backmann, Schleswig-Holsteinische Verfassungsbeschwerde, Schleswig-Holsteinische Anzeigen, 2009, 72–78

6 Jahre Schleswig-Holsteinisches Landesverfassungsgericht

von Dr. Bernhard Flor, Präsident des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts und des Landgerichts Itzehoe*



Die Mitglieder des SH LVerfG v. 1.5.2008- 30.4.2014:

v.li.: Dr. Klaus Brock, Maren Thomsen, Hans-Joachim Schmalz, Dr. Bernhard Flor, Prof. Dr. Erich Samson, Ulrike Hillmann, Prof. Dr. Felix Welti

A) Vorbemerkung

„Die Schnelligkeit dieser Entscheidung ist beeindruckend, ihr Inhalt weniger.“ Mit dieser pointierten Formulierung kommentierte die *tageszeitung*¹ die erste Entscheidung des Landesverfassungsgerichts. Das Gericht hatte mit Beschluss vom 15. Oktober 2009² über einen am gleichen Tag eingegangenen Eilantrag im Zusammenhang mit der Feststellung des Wahlergebnisses der Landtagswahl vom 27. September 2009 entschieden. Die Antragsteller hatten mit Blick auf eine für den Folgetag angesetzte Sitzung des Landeswahlausschusses begehrt, dass das Gericht die Regelung des § 3 Abs. 5 Satz 3 des Landeswahlgesetzes (LWahlG) über die Begrenzung der Anzahl weiterer Sitze im Landtag zum Ausgleich von Überhangmandaten für vorläufig nicht anwendbar erklärt.

Nachdem es durch intensive Nutzung diverser Telefonleitungen gelungen war, bis 18.00 Uhr sieben Richterinnen und Richter aufzuspüren und in Schleswig zu versammeln, lehnte das Gericht den Antrag noch am gleichen Tage als unzulässig ab, da Anträge auf Erlass einstweiliger Anordnungen, die sich gegen Entscheidungen und Maßnahmen in Wahlverfahren richten, vor der in § 43 LWahlG vorgesehenen Wahlprüfung nicht statthaft sind.

Dies war die erste Sachentscheidung des mit Wirkung zum 1. Mai 2008 errichteten Landesverfassungsgerichts. Die sieben³ Richterinnen und Richter sowie die jeweils persönlichen sieben Stellvertreterinnen und Stellvertreter wurden durch den Landtag am 23. April 2008 gewählt. Hierbei wurden für eine Amtszeit von neun Jahren⁴ Dr. Bernhard Flor als Präsident mit dem persönlichen Stellvertreter Dirk Stojan, Ulrike Hillmann mit dem Stellvertreter Dr. Ole Krönert, Maren Thomsen mit der Stellvertreterin Dr. Susanne Rublack und Dr. Klaus Brock

mit dem Stellvertreter Arno Witt gewählt; für eine Amtszeit von sechs Jahren fiel die Wahl auf Hans-Joachim Schmalz als Vizepräsident mit der Stellvertreterin Jutta Lewin-Fries, Professor Dr. Felix Welti mit dem Stellvertreter Uwe Jensen und Professor Dr. Erich Samson mit dem Stellvertreter Martin Suttkus. Nachdem Herr Suttkus sein Amt aus gesundheitlichen Gründen niederlegen musste, wurde Professor Dr. Brüning am 18. Juni 2013 für den Rest der laufenden Amtszeit zu dessen Nachfolger gewählt.

Am 30. April 2014 endete die Amtszeit der für eine Periode von sechs Jahren gewählten Richterinnen und Richter. Der Landtag hat am 21. März 2014 die erforderlichen Neuwahlen durchgeführt und hierbei Hans-Joachim Schmalz für eine weitere Amtsperiode von sechs Jahren erneut zum Vizepräsidenten des Gerichts und die Professoren Dr. Felix Welti sowie Dr. Christoph Brüning zu Mitgliedern des Gerichts gewählt. Als Stellvertreterin bzw. Stellvertreter wurden erneut Jutta Lewin-Fries und Uwe Jensen sowie erstmals die Professorin Dr. Nele Matz-Lück gewählt.

B) Der Weg zu einem eigenen Landesverfassungsgericht in Schleswig-Holstein

Als der Verfassungsgeber im Jahre 1949 die Landessatzung für das Land Schleswig-Holstein verabschiedete, sah er bewusst von der Einrichtung eines Landesverfassungsgerichts ab und übertrug auf der Grundlage der Ermächtigung des Artikels 99 des Grundgesetzes dem Bundesverfassungsgericht die Zuständigkeit für die Entscheidung von Verfassungsstreitigkeiten innerhalb des noch jungen Landes.⁵ Dieser Entscheidung lagen nicht allein Praktikabilitätserwägungen zugrunde. Es sollte auch der provisorische Charakter des Landes unterstrichen werden, der in dem Begriff Landessatzung und der Vermeidung des Begriffes der Landesverfassung zum Ausdruck kam. Der Weg zu der von der Landesregierung und dem Landtag angestrebten Neugliederung des Bundesgebiets sollte nicht durch eine Betonung der Verfassungshoheit und Eigenstaatlichkeit des Landes Schleswig-Holstein verstellt werden.⁶

* Ich danke Frau Riⁿ LSG *Birgit Voß-Güntge* und Herrn RiⁿOLG *Dr. Kai Hamdorf* für ihre wertvolle Mitarbeit an diesem Beitrag.

¹ Kommentar von *Christian Rath* in der Ausgabe der taz vom 17. Oktober 2009.

² Beschluss vom 15. Oktober 2009 – LVerfG 4/09 –, NordÖR 2009, 450. Der Beschluss ist wie alle anderen relevanten Entscheidungen des Gerichts auf dessen homepage www.schleswig-holstein.de/LVG/DE/LVG_node.html veröffentlicht.

³ Gemäß Art. 44 Abs. 3 S. 1 Landesverfassung (LV) besteht das Landesverfassungsgericht aus sieben Mitgliedern; Satz 3 normiert, dass nur der gewählt werden kann, der die Befähigung zum Richteramt besitzt.

⁴ Gemäß Art 44 Abs. 3 S. 2 LV werden die Mitglieder des Gerichts auf die Dauer von sechs Jahren gewählt; einmalige Wiederwahl ist zulässig. Lediglich für die erste Mitgliederwahl zum Landesverfassungsgericht sah Artikel 59 b LV die Wahl von vier Mitgliedern für die Dauer von neun Jahren vor.

⁵ Das Land Schleswig-Holstein wurde durch die Verordnung Nr. 46 der britischen Militärregierung vom 23. August 1946 gegründet, Amtsblatt der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet, Jahrgang 1946, Nr. 12 S. 305.

⁶ *Waack*, Der lange Weg Schleswig-Holsteins zu einem eigenen Landesverfassungsgericht, in: *Caspar/Ewer/Nolte/Waack*, Festschrift für das Schleswig-Holsteinische Landesverfassungsgericht, Kiel 2008, S. 1, 14 f.

Diesen fast 60 Jahre währenden Zustand beendete der Gesetzgeber mit der Errichtung des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts im Jahre 2008. Hiermit war zum einen die Erwartung verbunden, ein eigenes Verfassungsgericht werde die Verfahren im Vergleich zum „ohnehin überlasteten Bundesverfassungsgericht“ zielgerichtet, beschleunigt und an den Gegebenheiten in Schleswig-Holstein orientiert durchführen sowie „sachnah, ortsnah und zeitnah“ entscheiden. Zum anderen sollte durch das neue Gericht die Eigenständigkeit Schleswig-Holsteins betont werden.⁷

I. Landdessatzung

Die Entscheidung des Verfassungsgebers vom 13. Dezember 1949, zunächst kein eigenes Landesverfassungsgericht einzurichten und landesverfassungsrechtliche Streitigkeiten durch das Bundesverfassungsgericht entscheiden zu lassen, ging auf den Entwurf einer Landdessatzung für Schleswig-Holstein der Landesregierung vom 11. Oktober 1949 (Landtags-Vorlage Nr. 263/3) zurück. Demgegenüber sah der Referentenentwurf aus dem Jahre 1947, der den Verfassungsauftrag des britischen Gouverneurs Air Vice Marshal de Crespigny aufgegriffen hatte,⁸ noch eine „Vollverfassung“ mit Regelungen über einen Verfassungsgerichtshof vor.⁹ Bereits im März 1948 nahm das Kabinett von diesem Vorschlag jedoch aufgrund der seinerzeitigen politischen Verhältnisse Abstand.¹⁰ Schließlich setzte sich in den parlamentarischen Beratungen die Auffassung durch, durch die Landdessatzung nicht einen Staat Schleswig-Holstein konstituieren und sich dadurch endgültig mit der von der Besatzungsmacht getroffenen Entscheidung identifizieren zu wollen. Dementsprechend war die in der Schaffung einer eigenen Landesverfassungsgerichtsbarkeit liegende Betonung der Verfassungshoheit und der Eigenstaatlichkeit des Landes Schleswig-Holstein nicht gewollt.¹¹ Die Entscheidung, kein eigenes Landesverfassungsgericht einzurichten, wurde auch unter geänderten Mehrheitsverhältnissen im Landtag nach der Landtagswahl vom 9. Juli 1950 bekräftigt, indem dieser Aspekt im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur ersten Änderung der Landdessatzung unberührt blieb.¹²

Da das Bundesverfassungsgericht seine Tätigkeit erst im September 1951 aufgenommen hat, hatte in der Zeit davor das für Schleswig-Holstein und Niedersachsen gemeinsam zuständige Obergericht Lüneburg auf Grundlage von § 27 lit. d) der Militärregierungs-Verordnung Nr. 165 vom 15. September 1948¹³ drei Entscheidungen über verfassungsrechtliche Streitigkeiten des Landes Schleswig-Holstein getroffen.¹⁴

⁷ Waack, aaO, S. 41 ff. mwN.

⁸ Vgl. Wortprotokoll der Eröffnungssitzung des ersten gewählten Landtages vom 8. Mai 1947.

⁹ Vgl. dazu Waack, aaO, S. 2 ff. mwN.

¹⁰ Vgl. Waack, aaO, S. 4 mwN.

¹¹ Vgl. Waack, aaO, S. 15 f. mwN.

¹² Vgl. Nachweise dazu bei Waack, aaO, S. 15 ff.

¹³ Die Verordnung war aufgrund einer Ermächtigung im Kontrollratsgesetz erlassen worden – vgl. Amtsblatt der Militärregierung Deutschland – Britisches Kontrollgebiet, Nr. 24, S. 799.

¹⁴ Gegenstand des ersten Urteils vom 19. Juni 1950 – II OVG – A 243/50 –, abgedruckt in DVBl. 1950, 530 ff., war eine Klage der CDU-Fraktion des Landtages und der Landesverbände der CDU, DP und FDP, mit der sie die Feststellung begehrten, dass verschiedene Bestimmungen des Landeswahlgesetzes bei der Wahl am 9. Juli 1950 nicht angewendet werden dürften. Das Gericht hat ausgeführt, dass es zuständig sei für Entscheidungen über Verfassungsstreitigkeiten innerhalb des Landes. Die Prozessführungsbefugnis der Fraktion hat es verneint; die Klage der Landesverbände hat es abgewiesen, weil die Vorschriften des Landeswahlgesetzes nicht gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl verstießen. Mit Urteil vom 4. Juli 1950 – II OVG – A 297/50 –, abgedruckt in DVBl. 1950, S. 570 ff., hat das Gericht auf die Klage einer bislang nicht im Landtag vertretenen Partei entschieden, dass das Verlangen, 300 Unterschriften für die Aufstellung eines Wahlbewerbers zu verlangen, wenn der Wahlkreis 37500 Wahlberechtigte umfasst, gegen den Grundsatz der geheimen Wahl verstoße. Mit Urteil vom 18. April 1951 – II OVG. C 1/51 –, abgedruckt in DVBl. 1952, S. 82 ff., hat das Gericht das Vorliegen einer Verfassungsstreitigkeit wegen fehlender Parteifähigkeit eines Landkreises und dessen Kreistages verneint; kommunale Körperschaften des Landes Schleswig-Holstein seien durch die Verfassung nicht zu aktiver Mitwirkung im staatsrechtlichen Sinne berufen.

In den folgenden 35 Jahren fand auf parlamentarischer Ebene keine Diskussion um die Errichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts statt; die in Art. 37 der Landdessatzung getroffene Zuständigkeitsregelung für das Bundesverfassungsgericht blieb trotz mehrerer Änderungen der Landdessatzung unangetastet.¹⁵

II. Verfassungsreform 1989/1990: Keine Errichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts

Den Ausgangspunkt, das Landesverfassungsrecht zu reformieren und in diesem Zusammenhang auch ein eigenes Landesverfassungsgericht zu schaffen, stellte der Bericht des ersten Parlamentarischen Untersuchungsausschusses der 11. Wahlperiode „Zur Aufklärung von eventuell rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen des Ministerpräsidenten Dr. Barschel, der Mitglieder, Mitarbeiter und Helfer der Landesregierung gegen zum 11. Landtag kandidierende Parteien und ihre Repräsentanten“ dar, der unter anderem institutionelle Reformen zur Begrenzung und Kontrolle politischer Macht und die Einsetzung einer Verfassungs-Enquete-Kommission empfohlen hatte.¹⁶ Am 29. Juni 1988 beschloss der 12. Landtag daraufhin die Einsetzung der Enquete-Kommission „Verfassungs- und Parlamentsreform“ und erteilte dieser unter anderem den Auftrag, „unter dem Aspekt einer wirksamen gerichtlichen Kontrolle und der Verdeutlichung der Eigenständigkeit der Landdessatzung für Parlament, Regierung und Verwaltung im Interesse der Bürger und Kommunen“ die Einführung einer Landesverfassungsgerichtsbarkeit zu prüfen.¹⁷ Die Enquete-Kommission empfahl, ein Landesverfassungsgericht zu errichten und unterbreitete auch einen Formulierungsvorschlag für eine Regelung in Art. 43 einer Landesverfassung.¹⁸ Die Kommission war der Auffassung, dass sich die Landdessatzung bewährt habe, die Eigenstaatlichkeit des Landes mittlerweile im Bewusstsein der Bevölkerung gestärkt und unbestritten sei und die Bedeutung eines Landesverfassungsgerichts nicht zuletzt in der Regierungskrise während der 11. Legislaturperiode des Landtages deutlich geworden sei. Ein eigenes Landesverfassungsgericht würde nach Einschätzung der Kommission dazu beitragen, das Verständnis für parlamentarische Demokratie, Gewaltenteilung und Rechtsstaatlichkeit zu mehrern und die grundlegenden Verfahren der politischen Willensbildung im Lande als einen Prozess des fairen Miteinanders zur kontrollierten Machtausübung zu sichern. Zudem werde erwartet, dass sich die Verfahrensdauer vor einem Landesverfassungsgericht gegenüber den Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht verkürzen würde und Entscheidungen in wenigen Monaten sowie in großer Kenntnis der spezifischen Situation im Lande getroffen werden könnten.

Der Schleswig-Holsteinische Landtag setzte sodann einen Sonderausschuss „Verfassungs- und Parlamentsreform“ ein und erteilte diesem den Auftrag, die Ergebnisse der Enquete-Kommission „Verfassungs- und Parlamentsreform“ mit allen gesellschaftlich relevanten Gruppen und Bürgerinnen und Bürgern intensiv zu diskutieren und dem Landtag die erforderlichen Vorschläge zur Änderung der Landdessatzung und der Geschäftsordnung sowie zum Erlass oder zur Änderung einfacher Gesetze vorzulegen.¹⁹ Der Sonderausschuss sprach sich seinerseits für die Errichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts aus und modifizierte insoweit den Vor-

¹⁵ Vgl. Wuttke, Änderungen und fehlgeschlagene Versuche zur Änderung der Landdessatzung, in: Festschrift „30 Jahre Landdessatzung 1949–1979“, S. 227; ders., Die verfassungsrechtliche Entwicklung des Landes Schleswig-Holstein von 1957 bis 1971, JöR Bd. 21 (1972), S. 361; ders., Die verfassungsrechtliche Entwicklung des Landes Schleswig-Holstein vom 1.1.1972 bis zum 26.5.1979, JöR Bd. 28 (1979), S. 449; Bull, Die Verfassungsentwicklung in Schleswig-Holstein seit 1980, JöR Bd. 51 (2003), S. 489 f.; Waack, aaO, S. 21.

¹⁶ Vgl. Landtags-Drucksache 11/66, S. 283 f.

¹⁷ Vgl. Landtags-Drucksache 12/14 vom 23. Juni 1988, III. 1.d), S. 3.

¹⁸ Vgl. Schlussbericht der Enquete-Kommission „Verfassungs- und Parlamentsreform“, Landtags-Drucksache 12/180, S. 94 ff.

¹⁹ Landtags-Drucksache 12/218; PIPr 12/17 vom 14. Februar 1989, S. 828 ff.

schlag der Enquete-Kommission in einzelnen Punkten.²⁰ Der daraufhin von der Fraktion der SPD und dem Abgeordneten Karl Otto Meyer (SSW) eingebrachte Gesetzentwurf folgte der Empfehlung des Sonderausschusses zur Errichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts;²¹ der Gesetzentwurf der CDU-Fraktion sah demgegenüber weiterhin die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts im Wege der Organelihe vor.²² Der Landtag beauftragte den Sonderausschuss, über diese konträren Gesetzentwürfe zu beraten und eine Beschlussempfehlung abzugeben. Da in der Folgezeit jedoch keine Einigung zur Frage der Errichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts erzielt werden konnte, verzichtete der Sonderausschuss „derzeitig“ auf einen entsprechenden Vorschlag.²³ Dem folgte der Landtag und beschloss die Große Verfassungsreform 1989/1990 auf der Grundlage der Empfehlungen des Sonderausschusses, allerdings ohne ein eigenes Landesverfassungsgericht zu errichten.²⁴

III. 14. und 15. Wahlperiode (Mai 1996 bis März 2005): Drei gescheiterte Versuche der Errichtung eines Landesverfassungsgerichts

Auch in der 14. und 15. Wahlperiode des Schleswig-Holsteinischen Landtages gelang es nicht, ein eigenes Landesverfassungsgericht zu installieren.

Im Rahmen der zweiten Verfassungsreform 1997/1998 fand ein entsprechender Gesetzentwurf der Fraktionen von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN,²⁵ der von dem seinerzeit eingesetzten Sonderausschuss „Verfassungsreform“ befürwortet wurde,²⁶ nicht die für eine Verfassungsänderung erforderliche Zweidrittelmehrheit.

Auch der Versuch der Fraktionen der FDP, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und der Abgeordneten des SSW im Jahre 2003, im Zuge der geplanten Verfassungsänderung mit dem Ziel der Verkleinerung des Parlaments auf 69 Abgeordnete²⁷ ein Landesverfassungsgericht einzurichten, scheiterte. Dieser Änderungsantrag fand nicht die erforderliche Mehrheit, weil dies die Verabschiedung der Verkleinerung des Parlaments verzögert hätte.²⁸

Schließlich erreichte auch der am Ende der 15. Wahlperiode von den Regierungsfractionen von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN eingebrachte Gesetzentwurf,²⁹ der unter anderem die Einrichtung eines eigenen Landesverfassungsgerichts vorsah, nicht die verfassungsändernde Mehrheit.³⁰ Abgeordnete der Oppositionsfractionen sprachen sich dafür aus, dieses Thema ausführlich in der folgenden Legislaturperiode zu erörtern.³¹

IV. Schaffung der gesetzlichen Grundlagen für ein eigenes Landesverfassungsgericht

In der 16. Wahlperiode legten zuerst die Oppositionsfractionen von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP sowie die Abgeordneten des SSW einen Gesetzentwurf zur Änderung der Landesverfassung vor, der unter anderem die Errichtung eines Landesverfassungsgerichts vorsah.³² Ein entsprechender Ge-

setzentwurf der Regierungsfractionen von CDU und SPD wurde im März 2006 auf den Weg gebracht.³³ Der mit diesen Entwürfen befasste Innen- und Rechtsausschuss unterbreitete dem Plenum nach mehreren Beratungen und Durchführung einer schriftlichen Anhörung den Vorschlag, den Gesetzentwurf der Regierungsfractionen in der vom Ausschuss vorgeschlagenen Fassung des Artikels 44 anzunehmen, sowie in Artikel 59b eine Regelung über die erste Mitgliederwahl zum Landesverfassungsgericht zu treffen und in Artikel 59c die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts bis zur Errichtung des Landesverfassungsgerichts zu regeln.³⁴

In der zweiten Lesung am 11. Oktober 2006 wurde der Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU und SPD in der vom Ausschuss empfohlenen Fassung mit den Stimmen von CDU, SPD, FDP, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Enthaltung der Abgeordneten des SSW mit der erforderlichen Zweidrittelmehrheit angenommen.³⁵

Schließlich wurde das Landesverfassungsgerichtsgesetz³⁶ durch einstimmigen Beschluss des Landtages am 12. Dezember 2007 verabschiedet.³⁷ § 1 des Gesetzes bestimmt, dass für das Land Schleswig-Holstein ein Landesverfassungsgericht errichtet wird, das die Bezeichnung „Schleswig-Holsteinisches Landesverfassungsgericht“ führt und seinen Sitz in Schleswig hat.

C) Die Stellung des Landesverfassungsgerichts als Gericht und als Verfassungsorgan

Das Landesverfassungsgericht ist zugleich Gericht und Verfassungsorgan.³⁸

Die Zuständigkeiten als Gericht ergeben sich aus der enumerativen Auflistung in Artikel 44 Abs. 2 der Landesverfassung (LV). Hiernach entscheidet das Gericht über Organstreitverfahren, abstrakte und konkrete Normenkontrollverfahren, kommunale Verfassungsbeschwerden, Beschwerden gegen die Gültigkeit einer Landtagswahl und die „übrigen in dieser Verfassung vorgesehenen Fälle“; hierbei handelt es sich um die Regelung des Artikels 23 Abs. 3 LV zu den Auskunftsverpflichtungen der Landesregierung sowie die Zuständigkeit aus Artikel 42 Abs. 1 und 2 LV im Zusammenhang mit Volksbegehren und Volksentscheiden.

Das Landesverfassungsgericht ist ein Verfassungsorgan. So führt das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung aus, dass ein Landesverfassungsgericht innerhalb der Verfassungsordnung eines Landes ebenso ein oberstes Verfassungsorgan ist wie das Bundesverfassungsgericht innerhalb der Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland.³⁹ Diesen Entscheidungen war eine längere, auf das Bundesverfassungsgericht selbst bezogene Diskussion vorgegangen, die in der sogenannten Statusdenkschrift⁴⁰ ihren Höhepunkt gefunden hatte und im vorgenannten Sinne beendet ist.⁴¹ Der Status als Verfassungsorgan ist auch auf Ebene des einfachen Rechts anerkannt. So stellt § 2 des Landesverfassungsgerichtsgesetzes (LVerfGG) klar, dass das Landesver-

²⁰ Bericht und Empfehlung des Sonderausschusses „Verfassungs- und Parlamentsreform“, Landtags-Drucksache 12/620 (neu), S. 78 f.

²¹ Landtags-Drucksache 12/637.

²² Landtags-Drucksache 12/638 (neu).

²³ Vgl. Niederschrift der 28. (öffentlichen) Sitzung des Sonderausschusses vom 25. April 1990, S. 22 f.

²⁴ Die Landessatzung wurde in Landesverfassung umbenannt, Gesetz vom 13. Juni 1990, GVOBl. S. 391.

²⁵ Landtags-Drucksache 14/1257.

²⁶ Vgl. Landtags-Drucksache 14/1300.

²⁷ Landtags-Drucksache 15/2578 (neu – 2. Fassung).

²⁸ Vgl. PIPr 15/86 vom 7. Mai 2003, S. 6558, 6562 f.

²⁹ Landtags-Drucksache 15/3752 vom 27. Oktober 2004.

³⁰ PIPr 15/134 vom 27. Januar 2005, S. 10455.

³¹ Vgl. PIPr 15/128 vom 11. November 2004, S. 9928 ff und PIPr 15/134 vom 27. Januar 2005, S. 10448 f.

³² Landtags-Drucksache 16/354 (neu) 2. Fassung vom 16. Januar 2006.

³³ Landtags-Drucksache 16/656 vom 8. März 2006.

³⁴ Vgl. Landtags-Drucksache 16/1001.

³⁵ PIPr 16/40, S. 2844.

³⁶ Vgl. Gesetzentwurf vom 29. Juni 2006 der Fraktionen von CDU, SPD, FDP, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und der Abgeordneten des SSW, Landtags-Drucksache 16/1497.

³⁷ PIPr 16/74 vom 12. Dezember 2007, S. 5376.

³⁸ Siehe zu diesem Komplex *Backmann*, Haushalt des Landesverfassungsgerichts, unveröffentlichtes Manuskript Oktober 2008.

³⁹ BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 1974 – BvN 1/69 –, BVerfGE 36, 342, Juris Rn. 35; Beschluss vom 24. März 1982 „Startbahn West“ – 2 BvH 1/82 u.a. –, BVerfGE 60, 175, Juris Rn. 135.

⁴⁰ *Leibholz*, Der Status des Bundesverfassungsgerichts, in: Das Bundesverfassungsgericht 1951 – 1971, 2. Auflage, Karlsruhe 1971, S. 32 ff.

⁴¹ *Simon*, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Benda/Maihofer/Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., Berlin, New York 1994, S. 1637 ff., Rn. 28 ff.

fassungsgericht ein allen übrigen Verfassungsorganen gegenüber selbständiges und unabhängiges Gericht des Landes ist. Seine Entscheidungen binden nach § 29 LVerfGG die Verfassungsorgane sowie alle Gerichte und Behörden des Landes und haben teilweise Gesetzeskraft. Folgerichtig wurde das Landesverfassungsgericht durch Ergänzung des § 5 Landesverwaltungsgesetz (LVwG)⁴² als oberste Landesbehörde in den Verwaltungsaufbau des Landes integriert. Das Landesverfassungsgericht steht somit außerhalb der Geschäftsbereiche der Ministerien und kommuniziert unmittelbar mit Parlament und Regierung. Eckpfeiler der Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Gerichts sind ferner die Entscheidungsautonomie in den Bereichen Organisation, Personal und Sachmittel.⁴³

Die Geschäftsautonomie findet ihren sichtbaren Niederschlag in § 12 Abs. 2 LVerfGG, wonach das Landesverfassungsgericht sich eine im Gesetz- und Verordnungsblatt für Schleswig-Holstein zu veröffentlichende Geschäftsordnung gibt. Insoweit hatten alle Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder die Zusammenkünfte anlässlich der Vorstellung im Ausschuss zur Vorbereitung der Wahl der Mitglieder des Landesverfassungsgerichts sowie der Wahl im Landtag selbst dazu genutzt, eine Geschäftsordnung⁴⁴ zu entwickeln und zu beschließen, die dann mit Beginn der Amtszeit zum 1. Mai 2008 in Kraft treten konnte.

Es ist ferner unbestritten, dass das Landesverfassungsgericht seinen – geringen – Personalbedarf⁴⁵ autonom rekrutiert und die Präsidentin oder der Präsident für den Bereich des Landesverfassungsgerichts Dienstvorgesetzte oder Dienstvorgesetzter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ist.

Die eigenverantwortliche Aufstellung und Verantwortung des Haushalts hingegen war in Schleswig-Holstein im Gegensatz zu den meisten anderen Ländern⁴⁶ zunächst nicht vorgesehen. Die Haushaltsmittel wurden vom Justizministerium angemeldet und als gesondertes Kapitel im Haushalt der Verwaltungsgerichtsbarkeit ausgewiesen. Diese Verortung war in der tatsächlichen Abwicklung problemlos, da das Gericht die – bescheidenen – Mittel, die es benötigte, jeweils ohne Diskussion erhalten hat. Diese Etatisierung im Einzelplan des Justizministeriums ist aber mit der Stellung des Gerichts als ministerialfreies Verfassungsorgan unvereinbar, da es bei der Aufstellung und Vertretung des Haushalts von den Vorgaben und Entscheidungen der Exekutive abhängig ist. Es ist sehr erfreulich, dass der Landtag nunmehr im Rahmen des Haushaltsbegleitgesetzes 2014⁴⁷ die §§ 27 Abs. 3, 28 Abs. 1 und 29 Abs. 3 der Landeshaushaltsordnung dergestalt ergänzt hat, dass das Landesverfassungsgericht bei der Haushaltsaufstellung so behandelt wird wie bereits der Landtag und der Landesrechnungshof. Das Landesverfassungsgericht erstellt nunmehr den Voranschlag für seinen eigenen Einzelplan. Die Voranschläge können seitens des Finanzministeriums nur mit Zustimmung der Präsidentin oder des Präsidenten des Landesverfassungsgerichts geändert werden. Im Ergebnis verhandelt somit beginnend mit dem Haushalt für das Jahr 2015 die Präsidentin oder der Präsident des Gerichts den Einzelplan direkt mit dem Landtag beziehungsweise dessen Finanzausschuss.

⁴² Gesetz vom 17. September 2009, GVOBl. S. 573.

⁴³ Vgl. *Limbach*, Das Bundesverfassungsgericht als politischer Machtfaktor, in: *Humboldt Forum Recht* 1996, Beitrag 12, S. 1, Rn. 11.

⁴⁴ GVOBl. 2008 S. 217 ff.

⁴⁵ Derzeit sind insgesamt zwei wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit einem Arbeitskraftanteil von insgesamt 1,0 anteilig an das Gericht abgeordnet. Ferner greift das Gericht in Umsetzung des § 12 Abs. 1 LVerfGG im erforderlichen Umfange auf die Geschäftsstelle des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgericht zurück.

⁴⁶ Über einen eigenen Einzelplan verfügen neben dem Bundesverfassungsgericht Verfassungsgerichte in den Ländern Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen.

⁴⁷ GVOBl. 2013 S. 494 ff.

D) Die Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts

Das Gericht hat in den Jahren seit seiner Gründung zu fast allen der durch Artikel 44 LV eröffneten Verfahrensarten erste Entscheidungen getroffen. Mit Ausnahme der am 13. September 2013 verkündeten Urteile⁴⁸ zu den die Landtagswahl 2012 betreffenden Wahlprüfungsbeschwerden ergingen alle Entscheidungen einstimmig.

I. Organstreitverfahren

Mit Urteil vom 30. September 2013⁴⁹ wurde ein von vier Mitgliedern der Piratenfraktion im Schleswig-Holsteinischen Landtag gestellter Antrag im Organstreitverfahren zurückgewiesen. Gegenstand des Verfahrens war die Frage der Verfassungsgemäßheit der für die parlamentarischen Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer in § 6 Abs. 2 Nr. 5 des Abgeordnetengesetzes verankerten Zusatzentschädigung in Höhe von 45 % der Grundentschädigung. Die Antragsteller sahen hierin einen Verstoß gegen die Freiheit des Mandats und den Grundsatz der – auch finanziellen – Gleichbehandlung der Abgeordneten.

Das Gericht entschied zunächst die prozessual umstrittene und in der mündlichen Verhandlung intensiv diskutierte Frage, ob der Antrag fristgemäß gestellt wurde, zu Gunsten der Antragsteller. Gemäß § 36 Abs. 3 des Landesverfassungsgerichtsgesetzes ist der Antrag binnen sechs Monaten, nachdem die beanstandete Maßnahme oder Unterlassung der Antragstellerin oder dem Antragsteller bekannt geworden ist, zu stellen. Die Antragsteller hatten den Antrag kurz nach ihrem Einzug ins Parlament, aber deutlich mehr als sechs Monate nach Verkündung der umstrittenen Regelung gestellt. Das Gericht entschied, dass hinsichtlich der die Stellung der Abgeordneten regelnden Normen der Fristlauf erst beginnt, wenn die Antragsteller den Status eines Abgeordneten erlangen. Knüpfe eine Bestimmung an rechtliche Voraussetzungen wie den Status als Abgeordneter an, die sich in der Person der Antragstellerin oder des Antragstellers erst mit Übernahme des Mandats verwirklichen kann, dann wirke die Maßnahme erst ab diesem Zeitpunkt. Dies gelte in Bezug auf den Abgeordnetenstatus nicht nur für das parlamentarische Binnenrecht wie etwa die Geschäftsordnung,⁵⁰ sondern auch für die den Sonderstatus ausfüllenden formellen Gesetze wie das Abgeordnetengesetz.

Bei der inhaltlichen Bewertung des Antrages leuchtete das Gericht auf Grundlage der Normen der Landesverfassung das Spannungsverhältnis zwischen der Autonomie des Parlaments auf der einen Seite und der Freiheit und Gleichheit des Mandats auf der anderen Seite aus. Es gelangte zu der Überzeugung, dass besonders zu entschädigende Funktionsstellen jedenfalls dann mit Artikel 11 Abs. 1 und 3 sowie Artikel 3 Abs. 1 der Landesverfassung und den zumindest über das Homogenitätsprinzip des Artikel 28 Abs. 1 GG geltenden Artikeln 38 Abs. 1 GG⁵¹ und 48 Abs. 3 GG vereinbar seien, wenn sie auf eine geringe Zahl und auf besonders herausgehobene politisch-parlamentarische Funktionen begrenzt blieben. Diese Voraussetzungen seien vorliegend gegeben. Die Anzahl der insgesamt mit Zulagen bedachten Funktionsstellen sei gering, da sie durch § 6 des Abgeordnetengesetzes auf das Präsidium und zwei Stellen pro Fraktion begrenzt seien. Die Anzahl könne nicht durch die einzelne Fraktion aufgefächert und erweitert werden.

⁴⁸ Siehe unten III.

⁴⁹ Urteil vom 30. September 2013 – LVerfG 13/12 –. SchlHA 2013, 465 ff. = NordÖR 2014, 20 ff.

⁵⁰ Vgl. zu den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts für die Geschäftsordnung des Bundestages die Nachweise in LVerfG, Urteil vom 30. September 2013, aaO, Juris Rn. 38.

⁵¹ Siehe insoweit unten E. I. Ziffer 1 b).

Überdies sei die Position einer parlamentarischen Geschäftsführerin beziehungsweise eines parlamentarischen Geschäftsführers im Schleswig-Holsteinischen Landtag eine besonders herausgehobene politisch-parlamentarische Funktion. Hier hatte das Gericht umfassend durch eine Aufklärungsverfügung,⁵² die Auswertung der Geschäftsordnungen der Fraktionen und die Anhörung aller Fraktionsvorsitzenden im Rahmen der mündlichen Verhandlung die tatsächlichen Kompetenzen und Rechte der parlamentarischen Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer untersucht. Es ist zu der Überzeugung gelangt, dass deren Aufgaben hochkomplex, herausgehoben und politisch seien. Die parlamentarischen Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer hätten in aller Regel unter anderem die oft auch unbequeme Aufgabe wahrzunehmen, fraktionsinterne Streitigkeiten zu politischen Linien wenn möglich zum Ausgleich zu bringen und Einzelinitiativen im Rahmen der Fraktionsdisziplin zu begrenzen und zu kanalisieren. Die vielfältigen Aufgaben auch im administrativen Bereich und als Dienstvorgesetzter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fraktion führten zu einer derart raumgreifenden Beeinträchtigung der Mandatsausübung, dass die Kompensation mittels zusätzlicher Vergütung keine ungerechtfertigte Beeinträchtigung des Grundsatzes gleicher Entschädigung darstelle.

Abschließend hat das Gericht ausgeführt, der Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht im sogenannten Zweiten Diätenurteil⁵³ bezogen auf Thüringen entschieden hatte, dass die Tätigkeit der parlamentarischen Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer im Gesamtgefüge der dortigen Regelungen eine Entschädigung nicht rechtfertigte, erfordere keine Vorlage nach Art. 100 Abs. 3 GG. Zum einen sei die Bindungswirkung des Urteils zweifelhaft, da das Bundesverfassungsgericht bei dieser Entscheidung in Organleihe funktional als Landesverfassungsgericht Thüringen für den dortigen Verfassungsraum entschieden habe. Diese Frage könne aber dahinstehen, da die seitens des Gerichts aus der Landesverfassung für die Abgeordnetenvergütung herangezogenen Maßstäbe den Maßstäben, die das Bundesverfassungsgericht auch aus dem Grundgesetz abgeleitet hatte, nicht widersprechen. Dass das Landesverfassungsgericht nach konkreter Ermittlung des heutigen Aufgabenfeldes einer parlamentarischen Geschäftsführerin und eines parlamentarischen Geschäftsführers im Schleswig-Holsteinischen Landtag zu einer anderen Bewertung gekommen sei als das Bundesverfassungsgericht in der Funktion eines Landesverfassungsgerichts im Jahre 2000 für die damalige landesspezifische Situation in Thüringen, begründe daher keine Vorlageverpflichtung.

II. Normenkontrollverfahren und Kommunalverfassungsbeschwerden

1. Abstrakte Normenkontrollverfahren

Gegenstand der ersten mündlichen Verhandlung vor dem Landesverfassungsgericht am 4. Dezember 2009 war ein seitens der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und des Südschleswigschen Wählerverbandes angestrebtes abstraktes Normenkontrollverfahren.⁵⁴ Es ging um die demokratische Legitimation der Vertretungen in den Ämtern.

Ämter bestanden in Schleswig-Holstein bereits, als die Landdatsatzung 1950 in Kraft getreten ist. Der Aufgabenkreis und die Stellung der Ämter sind mehrfach geändert worden. Zur Zeit der mündlichen Verhandlung gab es 87 Ämter mit insgesamt 1036 amtsangehörigen Gemeinden und kleinen Städten. Die Einwohnerzahl schwankte von rund 1300 beim Amt Pellworm bis zu knapp 40000 im Amt Südtondern. Die Zahl der amtsangehörigen Gemeinden bewegte sich zwischen drei bei den Ämtern Haseldorf, Överssee und Schrevenborn sowie 34 im Amt Kirchspielslandgemeinden Eider.

⁵² Urteil vom 30. September 2013, aaO, Juris Rn. 26.

⁵³ Urteil vom 21. Juli 2000 – 2 BvH 3/91 –, BVerfGE 102, 224 ff.

⁵⁴ Urteil vom 26. Februar 2010 – LVerfG 1/09 –, LVerfGE 21, 397 = NordÖR 2010, 155 = SchlHA 2010, 131.

Die Antragsteller sahen in der Regelung des § 9 Amtsordnung (AO), wonach der Amtsausschuss aus den Bürgermeistern der amtsangehörigen Gemeinden und je nach Größe weiteren von der jeweiligen Gemeindevertretung zu wählenden Mitgliedern besteht, einen Verstoß gegen die eine unmittelbare Wahl zu Gemeinden und Gemeindeverbänden fordernden Artikel 2 Abs. 2 Satz 2 und Artikel 3 Abs. 1 LV. Sie nahmen damit eine Position auf, die 1979 noch vor dem Bundesverfassungsgericht gescheitert war.⁵⁵ Das Bundesverfassungsgericht hatte seinerzeit in seiner Eigenschaft als Schleswig-Holsteinisches Verfassungsgericht ausgeführt, dass die Ämter „nach dem gegenwärtigen Rechtszustand“ nur in so beschränktem Umfang Selbstverwaltungsaufgaben wahrnehmen, dass sie nicht als Gemeindeverbände angesehen werden können und daher keiner unmittelbar gewählten Volksvertretung bedürften.

Das Landesverfassungsgericht kam bezogen auf den 2009 festgestellten Sachverhalt zu der Entscheidung, dass die Regelungen über die Zusammensetzung der Amtsausschüsse in Anbetracht des stetig angewachsenen und weiter wachsenden Aufgabenbestandes der Ämter nicht mehr verfassungsgemäß seien. Die Amtsordnung eröffne in § 5 Abs. 1 die nicht begrenzte und in dieser Form nicht begrenzbare Möglichkeit, dass sich die Ämter infolge zunehmender Übertragung von Selbstverwaltungsaufgaben zu Gemeindeverbänden entwickeln. Trotz dieser Entwicklung seien keine prozeduralen Vorkehrungen in der Amtsordnung oder anderen Gesetzen vorgesehen, die dieser Tendenz entgegenwirkten. Da überdies unbeschadet des inzwischen erheblich geänderten Aufgabenbestandes auch nicht vorgesehen sei, dass für den Fall der Entwicklung zum Gemeindeverband eine unmittelbare Wahl der Mitglieder des Amtsausschusses als des zentralen Entscheidungsorgans erfolge, seien die §§ 5 Abs. 1 Satz 1 und 9 AO mit den eine unmittelbare Wahl zu Gemeindeverbänden fordernden Artikel 2 Abs. 2 Satz 2 und Artikel 3 Abs. 1 der Landesverfassung unvereinbar.

Als Rechtsfolge hat das Gericht nicht die Nichtigkeit der Normen, sondern nur deren Unvereinbarkeit mit der Landesverfassung festgestellt, da der Gesetzgeber mehrere Möglichkeiten hatte, den verfassungswidrigen Zustand zu beseitigen. Das Gericht hat eine weitere Aufgabenübertragung untersagt und den Gesetzgeber verpflichtet, die verfassungswidrige Rechtslage bis spätestens zum 31. Dezember 2014 durch eine Neuregelung zu beseitigen.

Der Gesetzgeber hat auf diese in der Literatur⁵⁶ vielfach diskutierte Entscheidung weit vor Ablauf der Frist mit einer Änderung des § 5 Amtsordnung⁵⁷ reagiert. Er hat 16 grundsätzlich übertragbare Aufgaben wie die Abwasserbeseitigung, Straßenreinigung, Schulträgerschaft oder Tourismus definiert und festgelegt, dass die Gemeinden aus diesem Katalog bis zu fünf Aufgaben auf die Ämter übertragen dürfen. Vor diesem Hintergrund hat er es bei der mittelbaren demokratischen Legitimation der Zusammensetzung des Amtsausschusses belassen und insbesondere von einer Änderung des § 9 AO Abstand genommen.

⁵⁵ BVerfG, Urteil vom 24. Juli 1979 – 2 BvK 1/78 –, BVerfGE 52, 95.

⁵⁶ Bülow, Zukunftsfähige Ämter durch eine flexible Begrenzung des Aufgabenübergangs und neue Rechtsgrundlagen für die Aufgabenwahrnehmung – Die Vorschläge des SHGT zur Weiterentwicklung der Amtsordnung, Die Gemeinde – Zeitschrift für kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein 2010, 184 ff.; Busch, Landesverfassungsgericht: Premiere mit sperrigem Tenor, NordÖR 2010, 142 ff.; Engelbrecht/Schwabenbauer, Das schleswig-holsteinische Amt im Wandel zum verfassungswidrigen Gemeindeverband? Zum Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts vom 26.2.2010, DÖV 2010, 916 ff.; Ernst, Das Demokratieprinzip im kommunalen Gefüge – Zur mangelnden demokratischen Legitimation der schleswig-holsteinischen Ämter NVwZ 2010, 816 ff.; Ernst/Schulz, Handlungsoptionen nach dem Urteil des LVerfG zur Amtsordnung, Die Gemeinde – Zeitschrift für kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein, 2010, 189 ff.; Groth, Drohende Legitimationsdefizite der Amtsausschüsse verletzen die Landesverfassung – Anmerkungen zum ersten Urteil des Landesverfassungsgerichts, Die Gemeinde – Zeitschrift für kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein, 2010, 194 ff.; Nolte, Frischer Wind aus Nordost – Das Urteil des LVerfG Schleswig-Holstein zur demokratischen Legitimation der schleswig-holsteinischen Ämter, VR 2011, 45 ff.; Waechter, Selbstverwaltung und Effizienz – Zum Urteil des Landesverfassungsgerichts zur Amtsordnung Schleswig-Holstein, NordÖR 2010, 225 ff.;

⁵⁷ Gesetzesänderung vom 22. März 2012, GVOBl S. 371 ff.

Ein weiteres abstraktes Normenkontrollverfahren⁵⁸ betraf Regelungen des Landeswahlgesetzes in seiner bei der Wahl zum Schleswig-Holsteinischen Landtag vom 27. September 2009 gültigen Fassung. Die Antragsteller haben sich erfolgreich gegen § 3 Abs. 5 Satz 3 des Landeswahlgesetzes gewandt, der im Falle des Entstehens von Überhangmandaten einen nur begrenzten Sitzausgleich vorsah. Der inhaltliche Kern dieses Verfahrens entspricht den zum gleichen Komplex erhobenen Wahlprüfungsbeschwerden, die weiter unten⁵⁹ dargestellt werden.

2. Konkrete Normenkontrollverfahren (Richtervorlagen)

Im Rahmen konkreter Normenkontrollverfahren sind dem Verfassungsgericht seitens der Gerichte des Landes bislang zwei Normen vorgelegt worden.⁶⁰

Das Verwaltungsgericht hatte die Regelungen des § 3 Abs. 2 Ziffer 4 Gefahrhundegesetz zur Überprüfung gestellt.⁶¹ Nach dieser Norm gelten Hunde als gefährlich, die ein anderes Tier durch Biss geschädigt haben, ohne selbst angegriffen worden zu sein oder die einen anderen Hund trotz dessen erkennbarer üblichen Unterwerfungsgestik gebissen haben. Das Verwaltungsgericht war der Auffassung, dass diese Vorschrift mit der gebundenen Rechtsfolge nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Bestimmtheit von Gesetzen entspreche und auch nicht geeignet sei, die mit dem Halten und Führen von Hunden einhergehenden Gefahren abzuwenden.

Das Landesverfassungsgericht kam hier nicht zu einer materiellen verfassungsrechtlichen Prüfung, da die Vorlage als unzulässig verworfen wurde. Zum einen hätte die Vorlage vom gesamten Spruchkörper erfolgen müssen und nicht wie geschehen von einem einzelnen Mitglied der Kammer; zum anderen genüge die Vorlage nicht den gesetzlichen Begründungsanforderungen.

In einer anderen Vorlage hatte das Amtsgericht Oldenburg das Gericht angerufen,⁶² da insbesondere der § 14 Abs. 4 PsychKG SH in der zum Zeitpunkt der Antragstellung geltenden Fassung⁶³ mit dem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit unvereinbar sei. Diese Norm sei mit Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG unvereinbar, da allein der behandelnde Arzt auf der Unterbringungsstation über eine Zwangsbehandlung entscheide. Dies sei nicht in Einklang zu bringen mit Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Maßregelvollzug⁶⁴ und des Bundesgerichtshofs⁶⁵ zur Behandlung der nach Betreuungsrecht Untergebrachten. Auch hier kam es im Ergebnis zu keiner Entscheidung, da das Amtsgericht den Antrag zurücknahm, nachdem sich der Betroffene in dem konkreten Fall dann doch freiwillig zur Behandlung bereit erklärt hatte, so dass die dem Verfassungsgericht vorgelegte Frage für die Entscheidung des Ausgangsverfahrens nicht mehr erheblich war.

3. Kommunalverfassungsbeschwerden

Um sehr viel Geld ging es bei einer seitens der Hansestadt Lübeck und des Kreises Schleswig-Flensburg im Jahre 2011 erhobenen kommunalen Verfassungsbeschwerde.⁶⁶ Gegen-

stand einer kommunalen Verfassungsbeschwerde ist nach Art. 44 Abs. 2 Ziffer 4 LV die durch eine Gemeinde erhobene Behauptung der Verletzung des Rechts auf kommunale Selbstverwaltung nach Art. 46 Abs. 1 und 2 LV. Die Kläger begehrten die Feststellung, dass das Land dadurch gegen das in Artikel 49 Abs. 2 der Landesverfassung verankerte Konnexitätsprinzip verstoßen habe, dass es keinen Ausgleich für die behaupteten Mehrbelastungen geschaffen habe, die für sie mit dem im Gesetz zur Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und Kindertagespflege (KiFöG) festgeschriebenen Rechtsanspruch auf einen Betreuungsplatz entstanden seien.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung wurde seitens des Gerichts deutlich gemacht, dass die behauptete Verletzung des Konnexitätsprinzips Gegenstand einer kommunalen Verfassungsbeschwerde sein könne, denn es sei eine Ergänzungsgarantie der kommunalen Selbstverwaltung. Es wurde sodann intensiv erörtert, wer Träger der Aufgabe „Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und Tagespflege“ sei und weiter, ob durch den Rechtsanspruch eine neue, dem Land zurechenbare Aufgabe im Sinne des Artikel 49 Abs. 2 LV entstanden sei. Schließlich wurde vor dem Hintergrund der schon bis zum 16. Dezember 2008 wirksamen objektivrechtlichen Verpflichtung der Beschwerdeführer zum Ausbau der Betreuungsplätze und der seither erfolgten Zuweisungen intensiv erörtert, wie die behauptete Mehrbelastung zu berechnen sei. Angesichts der erkennbaren grundsätzlichen Einigungsbereitschaft der Streitparteien sowie der Gesprächsbereitschaft der als sachkundige Dritte eingebundenen Vertreter des Städteverbandes, des Landkreistages und des Gemeindetages verständigten sich die Parteien am Ende der Sitzung auf den Versuch einer einvernehmlichen Lösung und vereinbarten einen konkreten Zeitplan. Nach mehreren intensiven Verhandlungsrunden unterzeichneten die Landesregierung und die kommunalen Spitzenverbände am 10. Dezember 2012 eine umfassende Vereinbarung zum Ausbau der Betreuung für Kinder unter drei Jahren.⁶⁷ Als Folge dieser Verständigung erklärten die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt, so dass das Verfahren über die Verfassungsbeschwerde eingestellt werden konnte.⁶⁸

Ebenfalls ein einvernehmliches Ende nahmen die kommunalen Verfassungsbeschwerden,⁶⁹ die die Kreise Dithmarschen, Ostholstein, Steinburg und Nordfriesland gegen § 8 des Gesetzes zur Ausführung des Zweiten Sozialgesetzbuchs und des § 6b Bundeskindergeldgesetz erhoben hatten. In diesen Verfahren ging es um das Bildungs- und Teilhabepaket, ein Bundesgesetz, und sehr verkürzt zum einen um die Frage, ob die vom Land vorgenommene Weiterleitung dieser Aufgabe auf die Kreise eine konnexitätsrelevante Aufgabenübertragung ist, zum anderen, ob das Land seinen Pflichten dadurch Genüge getan hat, dass es die vom Bund als auskömmlich benannten Mittel vollständig weitergeleitet hat oder aber ob es seinerzeit verpflichtet gewesen wäre, eigene Kostenschätzungen vorzunehmen. Die Besorgnis der Kreise umfasste insbesondere auch die Frage, wer nachfinanzieren muss, wenn sich zu einem späteren Zeitpunkt herausstellen sollte, dass die vom Bund bereitgestellten und vom Land weitergeleiteten Mittel nicht mehr auskömmlich sind. Nachdem die Beteiligten auch hier in außergerichtlichen Verhandlungen eine Verständigung erzielen konnten, haben die Parteien den jeweiligen Rechtsstreit für erledigt erklärt.⁷⁰

Zurückgewiesen hat das Gericht eine kommunale Verfassungsbeschwerde des Kreises Dithmarschen gegen § 114 Abs. 2 Satz 3 des Schulgesetzes.⁷¹ Diese Regelung verpflicht-

⁵⁸ Urteil vom 30. August 2010 – LVerfG 3/09 – LVerfGE 21, 434 = NordÖR 2010, 389 ff. = SchIHA 2010, 276 ff.

⁵⁹ Siehe unten III.

⁶⁰ Allgemein zur Thematik konkreter Normenkontrollverfahren *Hamdorf*, Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Richtervorlage zum Bundesverfassungsgericht und zu den Verfassungsgerichten der Länder, NordÖR 2011, 301 ff. = SchIHA 2011, 213 ff. (Kurzfassung).

⁶¹ Beschluss vom 21. Mai 2012 – LVerfG 1/11 –, NordÖR 2012, 450 ff. = SchIHA 2012, 258 ff.

⁶² Az. LVerfG 1/13; der Vorlagebeschluss ist veröffentlicht in SchIHA 2013, 71 ff.

⁶³ Die Landesregierung hat am 3. Dezember 2013 einen Gesetzesentwurf zur Änderung des PsychKG und des Maßregelvollzugsgesetzes vorgelegt, Landtags-Drucksache 18/1363.

⁶⁴ Beschluss vom 23. März 2011 – 2 BvR 882/09 –, BVerfGE 128, 282.

⁶⁵ Beschluss vom 20. Juni 2012 – XII ZB 99/12 –, BGHZ 193, 337.

⁶⁶ Az. LVerfG 2/11.

⁶⁷ Bericht der Landesregierung zur Vereinbarung zur Finanzierung des Krippenausbau, Landtags-Drucksache 18/695.

⁶⁸ Beschluss vom 20. Juni 2013 – LVerfG 2/11 –.

⁶⁹ Az. LVerfG 2/12 – 5/12.

⁷⁰ Vgl. Beschluss vom 20. Juni 2013 – LVerfG 2-5/12 –.

⁷¹ Urteil vom 3. September 2012 – LVerfG 1/12 –, NVwZ-RR 2012, 913 ff. = SchIHA 2012, 431 ff.

tete die Kreise, Eltern beziehungsweise volljährige Schülerinnen und Schüler an den Kosten der Schülerbeförderung zu beteiligen. Während sich der Kreis Dithmarschen durch diese zwingende Vorgabe des Gesetzgebers in seinem Recht auf kommunale Selbstverwaltung verletzt sah, verneinte das Gericht einen Verfassungsverstoß. Das Gericht hat zunächst die Frage erörtert, ob der Kreis angesichts seiner Haushaltslage überhaupt berechtigt wäre, auf die Abgabe zu verzichten mit der faktischen Folge, dass die Finanzierungslücke dann durch Steuern oder Kredite geschlossen würde. Denn die Grundsätze der wirtschaftlichen und sparsamen Haushaltsführung bedingten, dass es jedenfalls den finanzschwachen Kreisen nicht zustehe, auf die Erhebung kommunaler oder sonstiger Abgaben zu verzichten und sich auf diese Weise mit der Folge bedürftig zu machen, dass auftretende Finanzierungslücken im Haushalt durch Steuern oder Kredite geschlossen werden müssen. Das Gericht hat diese Frage aber dahinstehen lassen, da die Regelung ein gerechtfertigter, den Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie nicht berührender Eingriff in den Teilbereich der kommunalen Satzungs- und Finanzhoheit sei. Die Maßnahme sei verhältnismäßig, da sie das legitime Ziel einer Haushaltskonsolidierung verfolge und zugleich eine Grundlage für die Finanzierung der Schülerbeförderung schaffe, ohne die Finanzausstattung der Kreise zu schwächen.

III. Wahlprüfungsbeschwerden

Das Gericht erreichte sowohl nach der Landtagswahl vom 27. September 2009 als auch nach der Landtagswahl vom 6. Mai 2012 eine Vielzahl von Wahlprüfungsbeschwerden.

In diesen Verfahren ist es Aufgabe des Verfassungsgerichts als einzige gerichtliche Instanz, die seitens des Landtages vorgenommene Entscheidung über die Gültigkeit der Wahl sowohl daraufhin zu überprüfen, ob die Normen des Landeswahlgesetzes richtig angewandt wurden, als auch daraufhin, ob die Normen mit der Verfassung vereinbar sind. Beiden Verfahrensserien war gemein, dass sich die Wahlprüfungsbeschwerden sowohl intensiv gegen die vom Landtag vorgenommene Auslegung der jeweils streitigen Normen des Landeswahlgesetzes wandten als auch die Verfassungsgemäßheit der Normen selbst anzweifeln. Die sodann am 30. August 2010⁷² und 13. September 2013⁷³ verkündeten Urteile sind in der Literatur⁷⁴ intensiv erörtert worden.

Nach dem mit den Wahlprüfungsbeschwerden angegriffenen Ergebnis der Landtagswahl vom 27. September 2009 hatte die CDU über die Erststimmen 34 der 40 Wahlkreise und damit 11 Sitze mehr gewonnen als ihr nach dem Zweitstimmenanteil verhältnismäßig zugestanden hätte. Die daraufhin zum Zwecke des Ausgleichs der Überhangmandate vergebenen 22 weiteren Sitze führten zu einer Vergrößerung des Landtages auf 95 Abgeordnete, reichten aber dennoch nicht aus, um sämtliche Überhangmandate durch Ausgleichsmandate zu kompensieren; drei Überhangmandate blieben ungedeckt. Die vorgenommene Begrenzung des Sitzausgleichs beruhte auf der seitens des Landtages vorgenommenen Auslegung des § 3 Abs. 5 Satz 3 LWahlG. Wären die Überhangmandate vollständig ausgeglichen worden, dann wäre es zu anderen Mehrheiten im Landtag gekommen.

⁷² LVerfG 3/09 und 1/10 – LVerfGE 21, 434 = NordÖR 2010, 389 ff. = SchlHA 2010, 276 ff.

⁷³ LVerfG 7/12, NVwZ 2013, 1546 ff. und LVerfG 9/12, SchlHA 2013, 396 ff. = NordÖR 2013, 461 ff.

⁷⁴ Zu den Entscheidungen vom 30. August 2010: *Becker/Heinz*, Verfassungswidrigkeit von Normen des schleswig-holsteinischen Landeswahlgesetzes, NVwZ 2010, 1524 ff.; *Holste*, Neuwahl-Urteil in Schleswig-Holstein: Menetekel für die Reform des Bundestagswahlrechts, Recht und Politik 2010, 193 ff.; *Kerssenbrock*, Erfolgsgleichheit geht vor Persönlichkeitswahlrecht? Anmerkungen zu einem Landesverfassungsgericht als politischer Akteur, NordÖR 2011, 15 ff.; *Hans Meyer*, Schleswig-Holsteinisches Landeswahlgesetz unter Normenkontrolle und Wahlprüfung: Wahlgewitter mit gebremstem Blitz, NordÖR 2010, S. 421 ff.; *Morlok*, Wahlrecht auf dem Prüfstand der Verfassungsgerichtsbarkeit: Zwei Entscheidungen des LVerfG Schleswig-Holstein, JZ 2011, S. 234 ff.

Das Gericht hat in der einfachgesetzlichen Prüfung festgestellt, dass die durch die Landeswahlleiterin und den Landtag vorgenommene Auslegung und Anwendung des § 3 Abs. 5 Satz 3 LWahlG rechtmäßig war, so dass die weitere Frage zu klären war, ob die Norm ihrerseits verfassungsgemäß ist. Maßgeblich waren hier der die Gleichheit der Wahl fordernde Art. 3 Abs. 1 LV und Art. 10 Abs. 1 LV, der zum Zeitpunkt der Entscheidung folgenden Wortlaut hatte:

„Der Landtag besteht aus fünfundsiebzig Abgeordneten. Ab der 16. Wahlperiode besteht der Landtag aus neunundsechzig Abgeordneten. Sie werden nach einem Verfahren gewählt, das die Persönlichkeitswahl mit den Grundsätzen der Verhältniswahl verbindet. Die in Satz 1 genannte Zahl ändert sich nur, wenn Überhang- oder Ausgleichsmandate entstehen oder wenn Sitze leer bleiben. Das Nähere regelt ein Gesetz, das für den Fall des Entstehens von Überhangmandaten Ausgleichsmandate vorsehen muss.“

Bei der Landtagswahl wurden beide Vorgaben des Artikel 10 LV deutlich verfehlt, denn es gab zum einen statt der 69 nunmehr 95 Abgeordnete und es gab drei ungedeckte Überhangmandate, mithin einen intensiven Eingriff in die Gleichheit der Wahl in ihrer Ausprägung als Erfolgswertgleichheit, der sich nicht durch einen zwingenden Grund rechtfertigen ließ; dieser zwingende Grund wäre aber angesichts des durch Art. 10 Abs. 2 LV vorgegebenen personalisierten Verhältniswahlrechts erforderlich gewesen.

Das Gericht hat festgestellt, dass systemische Ursache dieses Missstandes der Umstand war, dass diverse Vorschriften des Landeswahlgesetzes in ihrem Zusammenspiel einerseits das Entstehen einer übermäßigen Zahl von Überhang- und Ausgleichsmandaten und gleichzeitig das Risiko des Entstehens ungedeckter Mehrsitze verursacht haben. Hierzu zählen die Regelungen über die Bildung, die Größe und Anzahl der Wahlkreise, die Bestimmung des Zweistimmenwahlrechts und die Regelung über den Mehrsitzausgleich. Durch das Zusammenspiel dieser Normen wurden sowohl die Vorgabe, die Regelgröße von 69 Abgeordneten möglichst nicht zu überschreiten, als auch der Grundsatz der Wahlgleichheit verfehlt. Das Gericht hat deshalb die Unvereinbarkeit der genannten Normen mit der Landesverfassung festgestellt und den Gesetzgeber verpflichtet, spätestens bis zum 31. Mai 2011 eine mit der Landesverfassung übereinstimmende Rechtslage herbeizuführen. Das Gericht hat weiter angeordnet, dass spätestens bis zum 30. September 2012 eine Neuwahl herbeizuführen sei.⁷⁵ Insoweit hat das Gericht ausgeführt, dass die auf Grundlage der mit der Verfassung nicht vereinbaren Vorschriften vorbereiteten und durchgeführten Wahlen eine Beeinflussung und unrichtige Feststellung des Wahlergebnisses bewirkt hätten. Das Gericht hat sodann festgestellt, dass die grundsätzlich vorrangige Fehlerkorrektur durch Feststellung eines abweichenden Wahlergebnisses angesichts der miteinander verwobenen und nur in ihrer Gesamtheit bestehenden schwerwiegenden Wahlfehler nicht möglich sei. Die einzelnen Wahlfehler ließen sich nicht trennen und isoliert korrigieren, denn sie bedingten und intensivierten sich in ihrer Zusammenwirkung gegenseitig. Auch die Anordnung einer binnen sechs Wochen abzuhaltenden Wiederholungswahl nach § 46 LWahlG komme nicht in Betracht, da die hierfür erforderliche Unregelmäßigkeit der Wahl vorliegend nicht auf der fehlerhaften Anwendung der Vorschriften, sondern auf der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes selbst beruhe. Das Gericht hat daher die vorgenannten Fristen festgelegt. Eine weitere Frist sei auch vor dem Hintergrund des grundsätzlichen Bestandsschutzes des Landtages nicht vertretbar. Der Landtag stelle das zentrale Organ der demokratischen Grundordnung dar, von dem alle andere staatliche Gewalt ihre demokratische Legitimation ableite. Die deutliche

⁷⁵ Siehe zu dem Risiko einer Auflösung des Parlaments im Wahlprüfungsverfahren auch das Urteil des BVerfG vom 25. Juli 2012 – 2 BvF 3/11 u.a. –, BVerfGE 131, 316 ff., Juris Rn. 140.

Verkürzung der Wahlperiode sei geboten, um den Bestand des auf verfassungswidriger Grundlage gewählten Landtages nicht länger als erforderlich andauern zu lassen.

Eine gegen das Urteil von drei Beschwerdeführern eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde seitens des Bundesverfassungsgerichts⁷⁶ nicht zur Entscheidung angenommen. Es hat ausgeführt, dass die Länder den subjektivrechtlichen Schutz des Wahlrechts bei politischen Wahlen in ihrem Verfassungsraum allein und abschließend gewährleisten. Den Beschwerdeführern habe ein Rechtsweg zur Verfügung gestanden. Ein Mehr sei von Verfassung wegen nicht geboten, weil Art. 19 Abs. 4 GG keinen subjektiven verfassungsgerichtlichen Rechtsschutz durch das Bundesverfassungsgericht verbürge.

Auch eine weitere, durch einen Abgeordneten des Schleswig-Holsteinischen Landtages eingelegte Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht⁷⁷ als unzulässig erachtet. Zum einen betreffe die vom Beschwerdeführer gerügte Verkürzung der Wahlperiode und damit seiner Amtszeit Rechte aus dem Abgeordnetenstatus, die er allein im Organstreitverfahren geltend machen könne. Zum anderen genüge der weitere Angriff, durch das Urteil in seinem grundrechtsgleichen Recht auf freie, gleiche und wirksame Teilhabe an der demokratischen Selbstbestimmung verletzt zu sein, nicht den Begründungsanforderungen einer zulässigen Verfassungsbeschwerde.

Die nachfolgende Wahl vom 6. Mai 2012 wurde insbesondere vor dem Hintergrund angegriffen, dass der SSW bei der Verteilung der Sitze aus der Landesliste berücksichtigt wurde, obwohl er mit 4,6 % der Zweitstimmen weniger als 5 % der Stimmen erzielt und auch kein Direktmandat erreicht hatte. Die Berücksichtigung des SSW erfolgte vor dem Hintergrund, dass zu seinen Gunsten § 3 Abs. 1 Satz 2 des Landeswahlgesetzes angewandt wurde, demzufolge die 5%-Klausel nicht für Parteien der dänischen Minderheit gilt. Wäre der SSW bei der Sitzverteilung nicht berücksichtigt worden, dann hätten sich die Mehrheitsverhältnisse im Landtag geändert.

Das Landesverfassungsgericht hat bei der Prüfung, ob der Landtag das Landeswahlgesetz korrekt angewandt hat, festgestellt, dass der SSW eine Partei der dänischen Minderheit ist, so dass für ihn die in § 3 Abs. 1 Satz 2 des Landeswahlgesetzes verankerte Befreiung von der 5%-Klausel zu berücksichtigen ist. Das Gericht ist zu der Überzeugung gelangt, dass es eine dänische Minderheit gibt und dass der SSW auch heute eine Partei dieser dänischen Minderheit ist. Das Gericht musste sodann prüfen, ob die vorgenannte Norm mit der Verfassung vereinbar ist. In diesem Rahmen war als vorgelagerte Fragestellung zunächst zu entscheiden, ob die ebenfalls lediglich einfachgesetzlich in § 3 Abs. 1 des Landeswahlgesetzes verankerte 5%-Klausel verfassungsgemäß ist. Nur wenn die 5%-Klausel verfassungsgemäß sei, sei die Frage, ob auch die Ausnahme von dieser Klausel mit der Verfassung vereinbar sei, erheblich. Das Gericht ist einstimmig zu der Erkenntnis gelangt, dass die 5%-Klausel derzeit mit der Verfassung vereinbar ist. Die Sperrklausel sei durch den Zweck legitimiert, die Funktionsfähigkeit des Landtages und die Integrationsfunktion der Parteien zu sichern und verstoße nicht gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Ob auch eine niedrigere Sperrklausel oder aber andere Milderungsmaßnahmen in Betracht kämen, unterliege alleine dem Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers. Allerdings habe der Schleswig-Holsteinische Gesetzgeber regelmäßig die Bedingungen und Gründe für die Aufrechterhaltung der bestehenden und nicht explizit in der Verfassung verankerten 5%-Klausel zu überprüfen.

Das Gericht ist sodann zu der Erkenntnis gelangt, dass auch die Befreiung der Parteien der dänischen Minderheit von der

5%-Klausel mit der Verfassung vereinbar sei. Da die Ausnahme ebenso wie die 5%-Klausel selbst die Wahlrechtsgleichheit in ihrer Ausprägung als Erfolgswertgleichheit berühre, bedürfe es eines zwingenden Grundes für diese Ausnahme. Dieser zwingende Grund sei die in der Verfassung verankerte Schutzpflicht des Landes für die politische Mitwirkung der nationalen dänischen Minderheit. Insoweit heißt es in Artikel 5 Abs. 2 der Landesverfassung in der zum Zeitpunkt der Landtagswahl geltenden Fassung:

„Die kulturelle Eigenständigkeit und die politische Mitwirkung nationaler Minderheiten und Volksgruppen stehen unter dem Schutz des Landes, der Gemeinden und Gemeindeverbände. Die nationale dänische Minderheit und die friesische Volksgruppe haben Anspruch auf Schutz und Förderung.“

Dieser Schutz erfolge nach dem schon im Jahre 1990 bei Schaffung der Verfassung vorgefundenen und erprobten Konzept des Wahlrechts mit einer Befreiung der Parteien der dänischen Minderheit von der 5%-Klausel. Dieses Verständnis werde durch die Einbindung Schleswig-Holsteins in die Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland verstärkt. Denn die Norm sei auch im Lichte der völkerrechtlichen Bindungen des Bundes durch die Bonn-Kopenhagener Erklärungen vom 29. März 1955 und das Rahmenübereinkommen des Europarats vom 1. Februar 1995 zum Schutze nationaler Minderheiten auszulegen.⁷⁸ Die Rückausnahme sei auch verhältnismäßig, da sie geeignet, erforderlich und angemessen sei. Sie sei erforderlich, weil ein gleich geeignetes Mittel in der gegebenen Systematik des Wahlrechts nicht existiere. Die Möglichkeit, auch unterhalb des Aktionsradius von 5% für seine politische Anschauung zu werben, werde durch eine Beschränkung der Befreiung etwa auf ein Mandat verkürzt. Auch die Begrenzung der Befreiung auf ein Siedlungsgebiet der Minderheit wäre kein gleich geeignetes Mittel, um einer auf das ganze Land bezogenen Minderheitenposition gerecht zu werden. Die Regelung sei schließlich auch angemessen im Verhältnis zur Beeinträchtigung der Erfolgswertgleichheit anderer kleinerer, nicht von der Sperrklausel befreiten Parteien. Während für die Befreiung der Parteien der dänischen Minderheit Gründe von Verfassungsrang aus Artikel 5 Abs. 2 der Landesverfassung sprächen, gelte dies für andere kleinere Parteien nicht. Diese unterlägen der legitimen Beschränkung durch die Sperrklausel. Sie hätten aber als potenziell landes- und bundesweit tätige und auf die deutsche Mehrheitsgesellschaft bezogene Parteien die jeweils gleiche Chance, diese Hürde zu überschreiten.

In einem Sondervotum⁷⁹ führten drei Verfassungsrichter aus, dass die vollständige Befreiung der Parteien der dänischen Minderheit von der 5%-Hürde nicht gerechtfertigt sei. Zwingend sei der Minderheitenschutz als legitimer Grund für den Eingriff in die Wahlgleichheit nur insoweit, als die Repräsentation der Minderheit überhaupt durch ein politisches „Sprachrohr“ sichergestellt werde. Auch bei nur einem Sitz erhalte die nationale Minderheit jedoch diese parlamentarische Stimme. Selbst wenn man die vollständige Befreiung des SSW von der Sperrklausel mit dem Gericht als erforderlich ansehen wollte, sei sie nicht angemessen, da sie zu einer Überkompensation führe. Würden dem SSW sämtliche sich aus seinem Zweitstimmenergebnis rechnerisch ergebenden Sitze zugeteilt, dann profitiere er zu einem großen Teil von seinem allgemeinen politischen Erfolg, der nicht aus seinem Minderheitenstatus herrühre.

⁷⁸ Siehe Urteile vom 13. September 2013 – LVerfG 7/12 –, Juris Rn. 150 und – LVerfG 9/12 –, Juris Rn. 134.

⁷⁹ § 28 Abs. 2 Satz 2 LVerfGG eröffnet die Möglichkeit, dass eine Richterin oder ein Richter ihre oder seine in der Beratung vertretene abweichende Meinung zu der Entscheidung oder deren Begründung in einem Sondervotum niederlegen kann, das der Entscheidung anzuschließen ist.

⁷⁶ Beschluss vom 18. Oktober 2010 – 2 BvR 2174/10 –, NVwZ-RR 2010, 945 f.

⁷⁷ Beschluss vom 5. Mai 2011 – 2 BvR 2599/10 –, NordÖR 2011, 438 f.

E) Das Landesverfassungsgericht im Verfassungsgefüge der Bundesrepublik und Europas

Die Hoheit des Landes Schleswig-Holstein über seinen eigenen Verfassungsraum ändert nichts daran, dass das Land als Gliedstaat in die Bundesrepublik Deutschland (Art. 1 LV) und über diese in die Europäische Union sowie in völkerrechtliche Vereinbarungen, namentlich in den Geltungsbereich der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), eingebunden ist. Aus dieser Einbindung ergeben sich Verflechtungen und Verschränkungen der jeweiligen Rechtsräume, materiell durch ein Hineinwirken des Grundgesetzes, des Unionsrechts und der EMRK in das Landesverfassungsrecht, formell durch parallele Rechtswege zum Landesverfassungsgericht, zum Bundesverfassungsgericht, zum Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) und zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), sowie durch sich überschneidende Zuständigkeiten und Vorlagepflichten. Diese Verflechtungen lassen sich mit den Begriffen des föderalen und des europäischen Verfassungsgerichtsverbundes beschreiben.⁸⁰

I. Das Landesverfassungsgericht im Verfassungsgefüge der Bundesrepublik

Das Landesverfassungsgericht überprüft die Ausübung von Landesstaatsgewalt am Maßstab der Landesverfassung,⁸¹ alleiniger Prüfungsmaßstab für das Bundesverfassungsgericht ist hingegen das Grundgesetz. Auf den ersten Blick scheint daher die Regelung des Art. 100 Abs. 3 GG, der die Landesverfassungsgerichte zu einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht verpflichtet, wenn sie bei der Auslegung des Grundgesetzes von einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts oder eines anderen Landesverfassungsgerichts abweichen wollen, keinen Anwendungsbereich zu haben. Bei näherer Betrachtung zeigt sich jedoch, dass das Grundgesetz auf vielfältige Weise in die Landesverfassung hineinwirkt.

1. Materielle Verflechtungen von Grundgesetz und Landesverfassung

Dies geschieht zum einen dadurch, dass die Landesverfassung selbst in Art. 2a die im Grundgesetz festgelegten Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte zum Bestandteil der Landesverfassung macht und mit unmittelbarer rechtlicher Geltung versieht. Zum anderen wirkt Bundesrecht durch die Vorrangklausel des Art. 31 GG in das Landesrecht hinein und muss die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern nach Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaats im Sinne des Grundgesetzes entsprechen. Schließlich ergeben sich für die Landesstaatsgewalt Grenzen aus der Kompetenzordnung des Grundgesetzes. Mit diesen materiellen Verflechtungen hängen verfahrensrechtliche Fragestellungen betreffend das Verhältnis zwischen Bundes- und Landesverfassungsgericht eng zusammen, etwa die Frage des Umfangs der Bindungswirkung bundesverfassungsgerichtlicher Entscheidungen, die Frage der Reichweite der Vorlagepflicht und die einer etwaigen Subsidiarität der Verfahren eines Gerichts gegenüber denen vor dem anderen Gericht.

a) Bundesrecht und Landesverfassung

Das Verhältnis zwischen Bundesrecht und Landesrecht, einschließlich des Verfassungsrechts der Länder, regeln die Art. 31 und 142 GG. Nach Art. 31 GG bricht Bundesrecht Landesrecht und zwar unabhängig von dessen jeweiligem

Rang, so dass auch einfaches Bundesrecht dem Landesverfassungsrecht vorgeht. Eine Ausnahme besteht gemäß Art. 142 GG für Grundrechte, die durch die Landesverfassungen „in Übereinstimmung mit den Artikel 1 bis 18 dieses Grundgesetzes“ gewährleistet werden.⁸² Daraus folgt, dass das Landesverfassungsgericht Akte der Landesstaatsgewalt unproblematisch am Maßstab der in der Landesverfassung geregelten Grundrechte prüfen kann, wenn und soweit diese mit den Grundrechten des Grundgesetzes übereinstimmen. Fraglich ist aber, wie in Fällen vorzugehen ist, in denen der Gewährleistungsgehalt des Landesgrundrechts entweder hinter dem des Bundesgrundrechts zurückbleibt oder über diesen hinausgeht. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts widersprechen Landesgrundrechte den entsprechenden Bundesgrundrechten als solchen nicht, wenn sie gegenüber dem Grundgesetz einen weitergehenden Schutz oder auch einen geringeren Schutz verbürgen und das jeweils engere Grundrecht als Mindestgarantie zu verstehen ist, also nicht den Normbefehl enthält, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen.⁸³ In diesen Fällen wäre die Feststellung des Landesverfassungsgerichts, dass der angegriffene Akt der Landesstaatsgewalt das im Verhältnis zum Bundesgrundrecht engere Landesgrundrecht nicht verletzt, ebenso wenig ein Verstoß gegen das Grundgesetz wie die Feststellung, dass eine Verletzung des weitergehenden Landesgrundrechts vorliegt, obwohl der Akt einer Prüfung am Maßstab des betreffenden Bundesgrundrechts standhalten würde.

Allerdings ist hier dann eine Einschränkung vorzunehmen, wenn bei der angegriffenen Maßnahme (auch) Bundesrecht angewendet wurde, etwa wenn Verfahrensgrundrechte geltend gemacht werden und das Gericht des Landes das Verfahrensrecht des Bundes – namentlich die ZPO, die StPO oder die VwGO – angewandt hat.⁸⁴ Denn ein Landesgrundrecht, das mehr Schutz als das Grundgesetz gewährt, kann mit einfachem Bundesrecht kollidieren, wenn dieses keine Spielräume für die Berücksichtigung von weitergehendem Landesrecht lässt.⁸⁵ Aus diesem Grunde ist für eine landesverfassungsgerichtliche Prüfung der Anwendung bundesrechtlicher Verfahrensgesetze – die keinen solchen Spielraum eröffnen – (allein) durch ein Gericht des Landes nur insoweit Raum, wie die Landesverfassung und das Grundgesetz inhaltsgleiche Grundrechte enthalten,⁸⁶

⁸² Dabei ist der Satzteil „bleiben Bestimmung der Landesverfassungen auch insoweit in Kraft“ nicht so zu verstehen, dass die Regelung sich nur auf Landesverfassungen beziehe, die bei Inkrafttreten des Grundgesetzes bereits in Kraft waren, BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345, Juris Rn. 65. Sie gilt daher auch für die grundgesetzgleichen Grundrechtsgewährleistungen in der Schleswig-Holsteinischen Landesverfassung.

⁸³ BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345, Juris Rn. 66.

⁸⁴ Die grundlegende Entscheidung des BVerfG (Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345) zum Verhältnis zwischen Bundesrecht und Landesgrundrechten ist in einem Divergenzvorlageverfahren nach Art. 100 Abs. 3 GG ergangen. In dem Ausgangsverfahren wurde ein Verstoß des Gerichts des Landes gegen die Landesverfassung bei der Anwendung von Bundesverfahrensvorschriften gerügt. Es erscheint aber durchaus denkbar, die vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Grundsätze zu verallgemeinern und generell auf die landesverfassungsgerichtliche Prüfung der Anwendung von Bundesrecht durch Behörden und Gerichte des Landes zu übertragen, so jedenfalls Kirchhof, Die Rolle der Landesverfassungsgerichte im deutschen Staat, VBIBW 2003, 137, 142.

⁸⁵ BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345, Juris Rn. 67.

⁸⁶ BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345, Juris Rn. 68. Ob Landesverfassungsgerichte überhaupt die Anwendung von Bundesrecht anhand der Landesverfassung prüfen dürfen, war bis zu dieser Entscheidung umstritten. Hieran hatten sich mehrere Landesverfassungsgerichte aufgrund von Art. 31 GG gehindert gesehen. Zum damaligen Meinungsstand siehe Rinken, Landesverfassungsgerichtsbarkeit im Bundesstaat, NordÖR 2008, 89 ff., 91 mit den Nachweisen in Fn. 32 und zur Reaktion einiger Landesverfassungsgerichte auf dieses Urteil Voßkuhle, aaO, S. 222 Fn. 33.

⁸⁰ Vgl. Voßkuhle, Die Landesverfassungsgerichtsbarkeit im föderalen und europäischen Verfassungsgerichtsverbund, JÖR 59 (2011), S. 215 ff.

⁸¹ Siehe Art. 44 Abs. 2 LV.

da nur diese Übereinstimmung einen Konflikt mit der Bindung des Richters an Bundesrecht vermeidet.⁸⁷

Die Schleswig-Holsteinische Landesverfassung enthält neben wenigen landesspezifischen Grundrechten vor allem einen Verweis auf die Grundrechte des Grundgesetzes. Nahezu zeitgleich mit der Einrichtung des Landesverfassungsgerichts im Jahre 2008 hat der Gesetzgeber die sogenannte „Rezeptionsklausel“ des Art. 2a in die Landesverfassung aufgenommen.⁸⁸ Hierdurch sollten die Kompetenzen des Gerichts erweitert und ihm insbesondere für die Normenkontrollverfahren die Grundrechte als Prüfungsmaßstab an die Hand gegeben werden. Von der Aufnahme eines eigenen Grundrechtskatalogs und der Einführung einer Verfassungsbeschwerde zum Landesverfassungsgericht hat man hingegen bewusst abgesehen.⁸⁹

Bei der Rezeptionsklausel in Art. 2a LV handelt es sich um eine dynamische Verweisung, so dass die Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte des Grundgesetzes im Land in ihrer jeweils aktuellen Fassung anzuwenden sind.⁹⁰ Rezipiert werden allerdings nur die Grundrechte, bei denen die Landesstaatsgewalt als Grundrechtsverpflichteter überhaupt in Frage kommt, was etwa bei dem Recht auf Kriegsdienstverweigerung nach Art. 4 Abs. 3 GG nicht der Fall ist. Zudem bedürfen die Grundrechte teilweise einer Anpassung an die Verhältnisse des Landes, wie etwa das Recht auf Freizügigkeit nach Art. 11 Abs. 1 GG.⁹¹ Umstritten ist, welchen rechtlichen Charakter die rezipierten Grundrechte haben, namentlich ob die Grundrechte des Grundgesetzes über Art. 2a LV als solche ohne jede Umwandlung im Land Anwendung finden, dasselbe Grundrecht also mehrfach geschützt wird (Identitätsthese), oder ob durch die Rezeption eigene, wenn auch textgleiche Landesgrundrechte geschaffen werden (Trennungsthese).⁹² Folgt man der Identitätsthese, so kann sich ein möglicher Konflikt mit Bundesgrundrechten nur für die neben der Rezeptionsklausel geltenden landesspezifischen Grundrechte ergeben, da die rezipierten Grundrechte notwendig mit den Bundesgrundrechten

übereinstimmen würden im Sinne von Art. 142 GG. Folgt man hingegen der Trennungsthese, so eröffnet man dem Landesverfassungsgericht Raum für eine eigene landesspezifische Auslegung des rezipierten Grundrechtskatalogs, zugleich aber auch für die oben aufgezeigten möglichen Konflikte zwischen Bundes- und Landesrecht. Weder das Bundesverfassungsgericht noch das Landesverfassungsgericht haben bislang entschieden, ob der Identitätsthese oder der Trennungsthese zu folgen ist.⁹³ Diese Frage würde an Bedeutung gewinnen, wenn sich der Gesetzgeber zur Einführung einer Landesverfassungsbeschwerde entschließen sollte.

b) Das Homogenitätsgebot des Art. 28 Abs. 1 GG

Gemäß Art. 28 Abs. 1 GG muss die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen. Diese Homogenität ist nach Art. 28 Abs. 3 GG durch den Bund zu gewährleisten, letztlich also durch das Bundesverfassungsgericht.⁹⁴ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist nach diesen Vorschriften nur ein gewisses Maß an Homogenität der Bundesverfassung und der Landesverfassungen im materiellen Sinn gefordert. Im Übrigen sind die Länder, soweit das Grundgesetz nichts anderes vorschreibt, frei in der Ausgestaltung ihrer Verfassung.⁹⁵ Welche konkreten Vorgaben des Grundgesetzes aufgrund des Homogenitätsgebots von den Ländern zu beachten sind, ist ebenso umstritten, wie die Art der Einwirkung in das Landesrecht⁹⁶ und die Frage, ob die durch das Homogenitätsgebot in die Landesverfassung hineinwirkenden grundgesetzlichen Regelungen unmittelbarer Prüfungsmaßstab der Landesverfassungsgerichte sein können.⁹⁷ Einigkeit besteht jedenfalls weitestgehend darüber, dass zu den zwingenden Vorgaben die Grundrechte und grundrechtsgleichen Rechte zählen.⁹⁸ Dies folgt allerdings bereits aus Art. 1 Abs. 3 GG, wonach die Grundrechte die (gesamte deutsche) Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht binden, sowie aus den Artikeln 31 und 142 GG, die einen Geltungsvorrang der Bundesgrundrechte gegenüber den Landesgrundrechten anordnen.⁹⁹ Eigenständige Bedeutung hat das Homogenitätsgebot daher vor allem im Hinblick auf das Rechtsstaatsprinzip¹⁰⁰ sowie die Grundsätze

⁸⁷ Das Landesverfassungsgericht hat daher eine mehrstufige Prüfung vorzunehmen, siehe hierzu BVerfG, Beschluss vom 15. Oktober 1997 – 2 BvN 1/95 –, BVerfGE 96, 345, Juris Rn. 93 ff.: Zunächst ist zu prüfen, ob der angegriffene Akt der Landesstaatsgewalt gegen ein Landesgrundrecht verstößt. Dann ist festzustellen, ob das Landesgrundrecht mit einem entsprechenden Recht des Grundgesetzes inhaltsgleich ist und daher Prüfungsmaßstab sein kann. Hierzu muss das Landesverfassungsgericht inzident prüfen, zu welchem Ergebnis die Anwendung des Grundgesetzes in dem Fall des Ausgangsverfahrens führen würde. Schließlich ist zu entscheiden, ob das gerügte Landesverfassungsrecht im zu entscheidenden Fall zu demselben Ergebnis wie das Grundgesetz führt. Ist dies zu bejahen, so steht fest, dass es sich um ein inhaltsgleiches Landesrecht handelt, das gemäß Art. 142, 31 GG zu beachten ist und Prüfungsmaßstab für das Landesverfassungsgericht sein kann. Ist die Identität hingegen zu verneinen, so kann die Anwendung von bundesrechtlichem Verfahrensrecht – welches keine Auslegungs- oder Ermessensspielräume eröffnet – nicht an diesem Landesgrundrecht gemessen werden, so dass die Verfassungsbeschwerde zum Landesverfassungsgericht mit der Rüge der Verletzung dieser Gewährleistung unzulässig ist. Bei dieser Inzidentprüfung hat das Landesverfassungsgericht das Grundgesetz auszulegen, ohne dass dieses Prüfungsmaßstab ist. Dabei ist es im Rahmen des § 31 BVerfGG an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gebunden und muss gegebenenfalls die Auslegungsfrage gemäß Art. 100 Abs. 3 Alternative 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorlegen.

⁸⁸ Gesetz vom 18. März 2008, GVBl. S. 149; entsprechende Klauseln enthalten die Verfassungen der Länder Baden-Württemberg (Art. 2 Abs. 1 LV), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 5 Abs. 3 LV), Niedersachsen (Art. 3 Abs. 2 S. 1 LV) und Nordrhein-Westfalen (Art. 4 Abs. 1 LV). Dabei sehen diese Verfassungen teils daneben auch spezifische Landesgrundrechte vor, wie etwa das „Menschenrecht auf die Heimat“ in Art. 2 Abs. 2 der Verfassung von Baden-Württemberg sowie die Art. 6 ff. der Verfassung von Mecklenburg-Vorpommern. In Schleswig-Holstein enthalten Art. 4 (Kandidatur), Art. 5 (Nationale Minderheiten und Volksgruppen), Art. 6a Abs. 3 (Schutz von Kindern und Jugendlichen) und Art. 8 Abs. 2 und 4 (Schulwesen) LV individualrechtliche Schutzgehalte, die über die Gewährleistungen des Grundgesetzes hinausgehen, siehe hierzu *Riedinger*, in: *Caspar/Ewer/Nolte/Waack*, Verfassung des Landes Schleswig-Holstein, 2006, Art. 5 Rn. 1 ff. und Helle-Meyer, ebd., Art. 8 Rn. 1 ff.

⁸⁹ PIPr 16/77, S. 5569 ff.

⁹⁰ *Caspar*, Das Landesverfassungsgericht zwischen Bundes- und Landesrecht, in: *Caspar/Ewer/Nolte/Waack*, aaO, S. 79 ff., 92; Nordmann, „Rezipierte“ Grundrechte in Schleswig-Holstein, NordÖR 2009, S. 97 ff., 98.

⁹¹ *Caspar*, aaO, S. 92; Nordmann, aaO, S. 98 f.

⁹² Zum Streitstand siehe *Caspar*, aaO, S. 94 ff. (von dem die Bezeichnungen Identitäts- und Trennungsthese stammen) und Nordmann, aaO, S. 98 ff. jeweils mwN.

⁹³ Das BVerfG ist in einer Entscheidung vom 19. Juli 1967 – 2 BvR 639/66 –, BVerfGE 22, 267, Juris Rn. 14, davon ausgegangen, dass die Grundrechtsvorschriften des GG und die gemäß Art. 142 GG in Kraft gebliebenen Grundrechtsbestimmungen der Landesverfassungen je ein und dasselbe Grundrecht schützen. In seinem Beschluss vom 15. Oktober 1997, aaO, Juris Rn. 76, hat das BVerfG hingegen ausdrücklich offen gelassen, ob dies zutrifft, oder ob es sich um mehrere Grundrechte handelt, die auf der Ebene des Grundgesetzes und der jeweiligen Landesverfassung nebeneinander gelten.

⁹⁴ *V. Mangoldt/Klein/Starck-Tettinger*, GG II, 5. Aufl. 2005, Art. 28 Rn. 17.

⁹⁵ BVerfG, Beschluss vom 17. Dezember 1975 – 1 BvR 548/68 –, BVerfGE 41, 88, Juris Rn. 95.

⁹⁶ Umstritten ist, ob es neben den sog. Durchgriffsnormen des Grundgesetzes noch sog. Bestandteilsnormen gibt, die als allgemeine verfassungsrechtliche Grundsätze des Grundgesetzes zugleich unmittelbare Bestandteile der Landesverfassungen sind, siehe hierzu *Voßkuhle*, aaO, S. 231; *v. Mangoldt/Klein/Starck-Tettinger*, aaO, Rn. 30 ff. Das BVerfG hat an seiner vielfach kritisierten Konstruktion der Bestandteilsnormen als Landesverfassungsgericht für Schleswig-Holstein jedenfalls in Bezug auf Art. 21 GG festgehalten, Urteil vom 13. Februar 2008 – 2 BvK 1/07 – (5%-Klausel bei Kommunalwahlen), BVerfGE 120, 82, Juris Rn. 103.

⁹⁷ *Rühmann*, in: *Umbach/Clemens/Dollinger*, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, § 85 Rn. 30 meint, die Frage, ob die Landesverfassungsgerichte auch das Grundgesetz als Prüfungsmaßstab heranzuziehen und auszulegen haben, sei heute „weniger klar als möglicherweise früher“. Dort finden sich in Fn. 47 auch Nachweise zur Entwicklung der diesbezüglichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

⁹⁸ *V. Mangoldt/Klein/Starck-Tettinger*, aaO, Rn. 30.

⁹⁹ *Voßkuhle*, aaO, S. 226.

¹⁰⁰ Dass dieses über Art. 28 Abs. 1 GG auch in der Landesverfassung verbürgt ist, hat das LVerfG bereits entschieden, Urteil vom 30. August 2010 – LVerfG 1/10 –, Rn. 90, LVerfGE 21, 434 ff. = SchIHA 2010, 276 ff. = NordÖR 2010, 401 ff. = JZ 2011, 254 ff., Juris Rn. 82. Das BVerfG hatte zuvor mit Beschluss vom 7. Mai 2001 – 2 BvK 1/00 –, BVerfGE 103, 332, Juris Rn. 163, als Landesverfassungsgericht für Schleswig-Holstein nicht auf Art. 28 Abs. 1 GG abgestellt, sondern ausgeführt, dass das Rechtsstaatsprinzip – welches in der Landesverfassung nicht ausdrücklich normiert ist – als allgemeines Strukturprinzip in einer Reihe von einzelnen Verfassungsbestimmungen (z.B. Art. 38 Abs. 1, 39 Abs. 1, 40 Abs. 1 und 45 Abs. 1 LV) zum Ausdruck komme, so dass keine Notwendigkeit bestehe, es vom Grundgesetz in die Landesverfassung „hineinzulesen“. Ob das Landesverfassungsrechtliche Rechtsstaatsprinzip mit dem des Grundgesetzes in jeder Hinsicht identisch ist, bedurfte in dieser Entscheidung keiner Klärung.

ze der demokratischen Organisation und Legitimation der Staatsgewalt. So hat das Landesverfassungsgericht bereits mehrfach entschieden, dass der Landesverfassungsgeber im Rahmen des Homogenitätsgebots gemäß Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG zur Übernahme der nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG für die Wahlen zum Bundestag geltenden Grundsätze verpflichtet war.

c) Die Kompetenzordnung des Grundgesetzes

Der Landesgesetzgeber unterliegt bei der Ausübung seiner rechtsetzenden Tätigkeit den verfassungsrechtlichen Grenzen der Kompetenzbestimmungen des Grundgesetzes in den Art. 70 ff. Fraglich ist, ob die Landesverfassungsgerichte diese bundesrechtlichen Regelungen als unmittelbaren Prüfungsmaßstab für die formelle Verfassungsmäßigkeit eines angegriffenen Landesgesetzes heranziehen können.¹⁰² Das Bundesverfassungsgericht hat diese Frage als Landesverfassungsgericht für Schleswig-Holstein verneint.¹⁰³ Die Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen auf Bund und Länder erfolge nur auf Bundesebene. Die Schleswig-Holsteinische Landesverfassung enthalte – anders als die Verfassung Hessens, für dessen Staatsgerichtshof das Bundesverfassungsgericht in seinem „Startbahn West“-Beschluss eine entsprechende Prüfungskompetenz ausdrücklich bejaht hatte¹⁰⁴ – keine eigenständige Anordnung dahingehend, dass die Landesstaatsgewalt die Kompetenzordnung der Bundesverfassung zu beachten habe; eine solche ergebe sich auch nicht aus Art. 1 LV, wonach das Land Schleswig-Holstein ein Gliedstaat der Bundesrepublik Deutschland ist, oder aus dem Rechtsstaatsprinzip der Schleswig-Holsteinischen Landesverfassung.¹⁰⁵ Aus der Sicht eines Landes sei ferner zu berücksichtigen, dass seine Verfassungsautonomie und damit seine Staatlichkeit ganz nachhaltig beschädigt würden, je mehr an Prinzipien oder Normen der Bundesverfassung in eine Landesverfassung „hineingelesen“ werde. Auf diese Weise werde das föderale Prinzip des Art. 20 Abs. 1 GG untergraben.¹⁰⁶ Der Staatsgerichtshof der Freien und Hansestadt Bremen hat sich jüngst der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts angeschlossen und in seiner Entscheidung ausführlich begründet, weshalb auch die Gliedstaatklausele in Art. 64 BremLV nicht als landesverfassungsrechtliche Selbstverpflichtung auszulegen ist, die Vorschriften des Grundgesetzes über die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen auch kraft Landesverfassungsrechts zu beachten.¹⁰⁷ Der Staatsgerichtshof weist darauf hin, dass sich bundesstaatliche Begrenzungen der Landesstaatsgewalt nicht nur aus der Kompetenzordnung, sondern wegen Art. 31 GG aus dem gesamten Bundesrecht ergeben, so dass die Gegenansicht, die die Art. 70 ff. GG über die Gliedstaatklausele in die Landesverfassungen transformieren will,¹⁰⁸ letztlich dazu füh-

ren würde, dass das gesamte die Gliedstaatlichkeit betreffende Bundesrecht Teil der Landesverfassungen ist.¹⁰⁹

2. Das Verhältnis zwischen Bundes- und Landesverfassungsgericht

Das Bundesverfassungsgericht hat in mehreren Entscheidungen ausgeführt, dass in einem betont föderativ gestalteten Staatswesen wie der Bundesrepublik Deutschland die Verfassungsbereiche des Bundes und der Länder grundsätzlich selbständig nebeneinander stehen und Entsprechendes für die Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundes und der Länder gilt. Die Nachprüfung von Landesgesetzen auf ihre Vereinbarkeit mit der Landesverfassung sei daher grundsätzlich Sache der Landesverfassungsgerichte und die Landesverfassungsgerichtsbarkeit dürfe von der Bundesverfassungsgerichtsbarkeit nicht in größere Abhängigkeit gebracht werden, als es nach dem Bundesverfassungsrecht unvermeidbar sei.¹¹⁰ Ungeachtet dieser respektvollen Zurückhaltung gibt es Konstellationen, in denen sich die Rechtswege und Zuständigkeiten überschneiden. Kann ein Antragsteller oder Beschwerdeführer wegen eines Aktes der öffentlichen Gewalt sowohl das Bundes- als auch das Landesverfassungsgericht anrufen, besteht also für beide Gerichte eine Zuständigkeit, so stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis beide Verfahren zu einander stehen. Diese Frage stellt sich in erster Linie bei Verfassungsbeschwerden,¹¹¹ die allerdings in Schleswig-Holstein bislang in der Landesverfassung nicht vorgesehen sind.

Mehrere Landesverfassungen oder Landesverfassungsgerichtsgesetze enthalten Subsidiaritätsklauseln, die im Einzelnen unterschiedlich ausgestaltet sind. So bestimmt Art. 53 Nr. 7 der Landesverfassung Mecklenburg-Vorpommerns, dass das Landesverfassungsgericht über Verfassungsbeschwerden nur entscheidet, „soweit eine Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts nicht gegeben ist“ § 49 Abs. 1 des Gesetzes über den Berliner Verfassungsgerichtshof schließt hingegen ebenso wie neuerdings § 55 Abs. 1 des Gesetzes über den Staatsgerichtshof in Baden-Württemberg die Verfassungsbeschwerde zum Verfassungsgerichtshof nur aus, soweit „Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht erhoben ist oder wird“. Die Schleswig-Holsteinische Landesverfassung sieht derzeit keine Verfassungsbeschwerden vor und enthält dementsprechend keine Subsidiaritätsklausel.

Auch Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht sind gegenüber Verfahren vor dem Landesverfassungsgericht grundsätzlich nicht subsidiär. Eine Subsidiarität besteht nur bei der Kommunalverfassungsbeschwerde. Für diese ist der Rechtsweg zum Bundesverfassungsgericht nach § 91 Satz 2 BVerfGG ausgeschlossen, soweit eine Beschwerde wegen Verletzung des Rechtes auf Selbstverwaltung nach dem Rechte des Landes beim Landesverfassungsgericht erhoben werden kann. Der Vorrang der Landesverfassungsbeschwerde setzt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts allerdings voraus, dass den Kommunen durch das Landesverfassungsgericht ein im Vergleich zur bundesrechtlichen Kommunalverfassungsbeschwerde gleichwertiger Rechtsschutz gewährt wird. Insoweit sei der von bundesverfassungsgerichtlicher Einflussnahme geschützte Freiraum des Landes begrenzt.¹¹²

Andererseits gehört das Verfahren der Landesverfassungsbeschwerde nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht zum Rechtsweg i.S.v. § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG. Sollte sich der Gesetzgeber zur Einführung einer Landesverfassungsbeschwerde entschließen, so wäre die

¹⁰¹ Urteile vom 30. August 2010, aaO, Juris Rn. 95 mwN; vom 13. September 2013 – LVerfG 7/12 – Rn. 94 und – LVerfG 9/12 – Rn. 78 und vom 30. September 2013 – LVerfG 13/12 –, Juris Rn. 46. Das Gericht hat dabei ausdrücklich offen gelassen, ob diese allgemeinen Grundsätze in Schleswig-Holstein über Art. 2a LV oder (nur) über das Homogenitätsgebot des Art. 28 Abs. 1 GG oder sogar direkt gelten, Urteil vom 30. September 2013, aaO, Juris Rn. 52. Siehe auch den zu einer Verfassungsbeschwerde aus Schleswig-Holstein ergangenen Nichtannahmebeschluss des BVerfG vom 18. Oktober 2010 – BvR 2174/10 –, NVwZ-RR 2010, 945, Juris Rn. 4: „...verlangt Art. 28 Abs. 1 GG, dass die Grundsätze der allgemeinen, freien und gleichen Wahl auch bei politischen Wahlen in den Ländern gelten.“

¹⁰² Diese Frage kann sich nicht nur in abstrakten und konkreten Normenkontrollverfahren stellen, sondern auch in Verfahren über die Zulässigkeit von Volksinitiativen, Volksbegehren oder Volksentscheiden, Caspar, aaO, S. 82.

¹⁰³ BVerfG, Beschluss vom 7. Mai 2001, aaO, Rn. 62 ff.

¹⁰⁴ Beschluss vom 24. März 1982 – 2 BvH 1/82 u.a. –, BVerfGE 60, 175, Juris Rn. 111 ff., 113.

¹⁰⁵ BVerfG, Beschluss vom 7. Mai 2001, aaO, Rn. 62; a.A. VerfGH Bayern, Entscheidung vom 3. Februar 2009 – Vf. 111-IX-08 –, BayVBl. 2009, 300, Juris Rn. 68 und LVerfG Brandenburg, Urteil vom 20. März 2003 – 54/01 –, DVBl. 2003, 938, Juris Rn. 57, die das landesverfassungsrechtliche Rechtsstaatsgebot als Grundlage für eine Kompetenzkontrolle anhand des Grundgesetzes sehen.

¹⁰⁶ BVerfG, aaO,

¹⁰⁷ StGH Bremen, Urteil vom 12. April 2013 – St 1/12 –, NordÖR 2013, 357, Juris Rn. 62 ff.; siehe aber auch dort die gemeinsame abweichende Meinung der Präsidentin Meyer, des Richters Alexy und der Richterin Schlacke, Juris Rn. 78 ff.

¹⁰⁸ So etwa Caspar, aaO, S. 85.

¹⁰⁹ StGH Bremen, aaO, Juris Rn. 66.

¹¹⁰ BVerfG, Beschluss vom 17. Dezember 1975 – 1 BvR 548/68 –, BVerfGE 41, 88, Juris Rn. 94 mwN

¹¹¹ Nach § 90 Abs. 3 BVerfGG bleibt das Recht, eine Verfassungsbeschwerde an das Landesverfassungsgericht nach dem Recht der Landesverfassung zu erheben, durch die Einlegung der Bundesverfassungsbeschwerde unberührt.

¹¹² BVerfG, Beschluss vom 19. November 2002 – 2 BvR 329/97 –, BVerfGE 107, 1, Juris Rn. 39.

Bundesverfassungsbeschwerde gegenüber dieser daher nicht subsidiär; beide Rechtsbehelfe könnten vielmehr nebeneinander eingelegt und beide Verfahren nebeneinander betrieben werden, wenn nicht die Landesverfassungsbeschwerde – was dann deutlich zu begrüßen wäre – mit einer Subsidiaritätsklausel versehen wird.

Auch de lege lata ist es denkbar, dass das Bundesverfassungsgericht und das Landesverfassungsgericht parallel mit der Frage befasst werden, ob ein Akt der Landesstaatsgewalt gegen das Grundgesetz respektive die Landesverfassung verstößt. So kann zum Beispiel die Vereinbarkeit eines Landesgesetzes mit den Grundrechten des Grundgesetzes aufgrund der Rezeptionsklausel in Art. 2a LV durch das Landesverfassungsgericht gemäß § 39 LVerfGG auf Antrag der Landesregierung, eines Drittels der Mitglieder des Landtages, zweier Fraktionen oder einer Fraktion gemeinsamen mit den Abgeordneten, denen die Rechte einer Fraktion zustehen, in einem abstrakten Normenkontrollverfahren gerügt und zugleich inzident auf die Verfassungsbeschwerde eines Bürgers gegen einen auf dieses Gesetz gestützten Akt der Staatsgewalt hin durch das Bundesverfassungsgericht geprüft werden. In solchen Fällen paralleler Befassung dürfte allerdings die Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht wegen Wegfalls des Beschwerdegegenstandes unzulässig werden, wenn das Landesverfassungsgericht die beanstandete Maßnahme wegen Verstoßes gegen die inhaltsgleichen Grundrechte der Landesverfassung aufhebt.¹¹³ Dies wird anders herum ebenso zu gelten haben. Aufgrund der Trennung der Verfassungsräume hindert hingegen die Feststellung der Vereinbarkeit einer Maßnahme mit der Landesverfassung durch ein Landesverfassungsgericht – gleich in welcher Verfahrensart – nicht die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht; auch dies gilt in beide Richtungen.¹¹⁴

Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts sind als Akte öffentlicher Gewalt ihrerseits grundsätzlich tauglicher Prüfgegenstand des Bundesverfassungsgerichts.¹¹⁵ Aus dem eben Gesagten dürfte allerdings folgen, dass eine Entscheidung des Landesverfassungsgerichts, mit der festgestellt wird, ein Akt der öffentlichen Gewalt verstoße nicht gegen die Landesverfassung, keinen Verstoß gegen das Grundgesetz darstellen kann.¹¹⁶ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist eine Verfassungsbeschwerde jedenfalls dort ausgeschlossen, wo die Landesverfassungsgerichte nach der Konzeption von Grundgesetz und Landesverfassung abschließend entscheiden und ein weitergehender Rechtsschutz nicht nach Art. 19 Abs. 4 GG geboten ist, wie etwa bei Wahlprüfungsbeschwerden in Bezug auf Landtagswahlen.¹¹⁷

II. Das Landesverfassungsgericht im Verfassungsgefüge Europas

Die Europäische Union hat formal gesehen zwar nach wie vor keine geschriebene Verfassung, gleichwohl enthält das

EU-Recht zweifellos Regelungen, die materiell verfassungsrechtlichen Charakter haben. Der EuGH hat in seiner Rechtsprechung einen Grundrechtsschutz entwickelt, den das Bundesverfassungsgericht bereits Mitte der 1980er-Jahre als dem Grundrechtsstandard des Grundgesetzes im Wesentlichen gleichwertig angesehen hat.¹¹⁸ Mit Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon hat die bereits im Jahre 2000 proklamierte Charta der Grundrechte über Art. 6 Abs. 1 EUV unmittelbare Geltung im Range der Verträge erlangt. Zudem sind die Grundrechte, die in der EMRK gewährleistet sind und sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts. Das Verfassungsrecht der EU, welches sich folglich aus verschiedenen Rechtsquellen zusammensetzt, wirkt – wie das Unionsrecht insgesamt – durch seinen Anwendungsvorrang in die Landesverfassungen hinein.

Die Einzelheiten des Hineinwirkens können hier nicht dargestellt werden, zu beleuchten ist aber in der gebotenen Kürze das Verhältnis zwischen dem Landesverfassungsgericht und dem EuGH. Auch hier ist zunächst festzustellen, dass beide Gerichte Grundrechtsschutz grundsätzlich unabhängig voneinander und gegebenenfalls auch parallel gewähren. Eine formelle Subsidiarität besteht in keine Richtung. Eine Regelung hierzu scheint bei der abstrakten Normenkontrolle, bei der Kommunalverfassungsbeschwerde und bei Organstreitverfahren auch entbehrlich, weil für diese Verfahren der Rechtsweg zum EuGH nicht eröffnet ist, da dieser nur die Rechtmäßigkeit der Gesetzgebungsakte und sonstigen Handlungen der EU-Organe überwacht, Art. 263 AEUV. Eine parallele Befassung beider Gerichte erscheint aber denkbar bei der konkreten Normenkontrolle, da nach Art. 267 AEUV jedes Gericht dem Gerichtshof eine auf die Auslegung der Verträge gerichtete Frage vorlegen kann. Insoweit ist zu klären, ob ein Gericht ohne vorherige Entscheidung des EuGH das Landesverfassungsgericht mit der Frage der Vereinbarkeit von Landesrecht mit der Landesverfassung anrufen kann, wenn es zugleich Zweifel an der Vereinbarkeit der Norm mit EU-Recht hat oder die Entscheidung von einer europarechtlichen Vorfrage abhängt. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Zulässigkeitsfrage bislang noch nicht abschließend entschieden,¹¹⁹ hält eine Vorlage beim Bundesverfassungsgericht aber für zulässig, wenn diese unabhängig von der Klärung der gemeinschaftsrechtlichen (jetzt: unionsrechtlichen) Fragen erforderlich ist.¹²⁰ Für das Landesverfassungsgericht hat sich die Frage bislang nicht gestellt.¹²¹

Jedenfalls dürfte aber eine materielle Subsidiarität in dem Sinne bestehen, dass eine Vorlage an das Landesverfassungsgericht ausscheidet, wenn feststeht, dass das Gesetz ohnehin aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts nicht mehr angewendet werden darf, da dieses Gesetz dann im Ausgangsverfahren nicht mehr entscheidungserheblich sein kann.¹²²

¹¹³ *Voßkuhle*, aaO, S. 225 mwN sowie allgemein zur Erledigung des Begehrens durch Wegfall der Beschwer *Ruppert*, in: *Umbach/Clemens/Dollinger*, aaO, § 90 Rn. 97 ff.

¹¹⁴ BVerfG, Beschluss vom 15. Januar 1985 – 2 BvR 128/84 –, BVerfGE 69, 112, Juris Rn. 14 f.

¹¹⁵ BVerfG, Beschluss vom 14. Mai 1957 – 2 BvR 1/57 –, BVerfGE 6, 445, Juris Rn. 12.

¹¹⁶ Etwas anderes könnte möglicherweise gelten, wenn man der sog. Identitätsthese folgt (s.o.), da das LVerfG dann Bundesgrundrechte unmittelbar selbst auszulegen und anzuwenden hätte und damit auch Grundrechte der Beteiligten verletzen könnte, etwa durch eine Verkürzung des Schutzgehalts. Zum Meinungsstreit siehe auch *Voßkuhle*, aaO, S. 238.

¹¹⁷ So hat das BVerfG eine gegen die Urteile des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts vom 30. August 2010 (= LVerfG 1/10 und 3/09 –, LVerfGE 21, 434 ff. = SchlHA 2010, 276 ff. = NordÖR 2010, 401 ff.) gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen, weil Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG auf Wahlen in den Ländern nicht anwendbar sei, Beschluss vom 18. Oktober 2010 – 2 BvR 2174/10 –, NVwZ-RR 2010, 945, Juris Rn. 2 ff., siehe hierzu oben D. III.

¹¹⁸ BVerfG, Beschluss vom 22. Oktober 1986 („Solange II“) – 2 BvR 197/83 –, BVerfGE 73, 339, Juris Rn. 102. Für eine Übersicht der Grundrechtsrechtsprechung des EuGH siehe *Bieber/Epiney/Haag*, Die Europäische Union, 10. Aufl. 2013, § 2 Rn. 10 f. Heute kann Rechtsschutz vor dem BVerfG gegen einen Sekundärrechtsakt der EU nur erreicht werden, wenn der Antragsteller darlegt, dass der unabdingbar gebotene Grundrechtsschutz im Unionsrecht generell nicht mehr gewährleistet ist, BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2000 („Bananenmarktordnung“) – 2 BvL 1/97 –, BVerfGE 102, 147, Juris Rn. 55.

¹¹⁹ Siehe *Umbach/Clemens/Dollinger-Dollinger*, aaO, § 80 Rn. 69.

¹²⁰ BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2002 – 1 BvL 28/95 u.a. –, BVerfGE 106, 275, Juris Rn. 92 f. in Bezug auf Fragen der innerstaatlichen Gesetzgebungskompetenz und des Staatsrechts, die durch den EuGH ohnehin nicht beantwortet würden.

¹²¹ Das Landesverfassungsgericht ist auch seinerseits berechtigt, eine Auslegungsfrage dem EuGH vorzulegen. Es kann hierzu auch verpflichtet sein, vgl. etwa StGH Hessen, Beschluss vom 16. April 1997 – PSt. 1202 –, LVerfGE 6, 175, Juris Rn. 96. Bislang ist es hierzulande zu einer solchen Vorlage nicht gekommen.

¹²² *Umbach/Clemens/Dollinger-Dollinger*, aaO, § 80 Rn. 69 mwN.

Die für das Kooperationsverhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und EuGH besonders problematische Frage, ob das Bundesverfassungsgericht zu einer ultra vires-Kontrolle befugt ist, stellt sich für das Landesverfassungsgericht nicht, da dieses nur Maßnahmen der Landesstaatsgewalt prüft und die Übertragung von Hoheitsrechten auf die EU stets durch Bundesgesetz erfolgt.

Sollte in Schleswig-Holstein eine Verfassungsbeschwerde eingeführt werden, so könnte das Landesverfassungsgericht auch mit der Rüge angerufen werden, ein in dem konkreten Verfahren letztinstanzliches Gericht des Landes habe gegen die Vorlagepflicht des Art. 267 Abs. 3 AEUV verstoßen, da ein solcher Verstoß den Verfahrensbeteiligten den EuGH als ihren gesetzlichen Richter vorenthält, Art. 2a LV i.V.m. Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG.¹²³ Darüber hinaus können Entscheidungen der Gerichte möglicherweise zumindest dann gegen das Rechtsstaatsprinzip verstoßen, wenn sie in offenkundigem, schwerwiegendem und besonders krassem Widerspruch zum Unionsrecht stehen.¹²⁴

Das Verhältnis zwischen der Landesverfassung und der EMRK sowie zwischen Landesverfassungsgericht und EGMR folgt etwas anderen Regeln. Die EMRK teilt als Völkervertragsrecht den Rang des Zustimmungsgesetzes des Bundes gemäß Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG, gilt also in Deutschland als einfaches Bundesrecht. Da das Grundgesetz somit einerseits aus nationaler Perspektive über der EMRK steht, andererseits aber die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und das Bekenntnis zu den Menschenrechten in Art. 1 Abs. 2 GG für einen stärkeren Einfluss der EMRK sprechen, hat das Bundesverfassungsgericht bereits in mehreren Entscheidungen die EMRK als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte des Grundgesetzes herangezogen und sich dabei an der Rechtsprechung des EGMR orientiert.¹²⁵

Dem Landesrecht einschließlich der Landesverfassung geht die EMRK in der authentischen Auslegung durch den EGMR aufgrund ihres Ranges als Bundesrecht nach Art. 31 GG vor. Allerdings wird sie selbst hierdurch – wie das übrige Bundesrecht auch – nicht unmittelbar Prüfungsgegenstand. Auch das Landesverfassungsgericht zieht aber die EMRK bei der Auslegung der Landesverfassung mit heran.¹²⁶

Eine formelle Subsidiarität der Verfahren zum Landesverfassungsgericht gegenüber den Individualbeschwerden beim EGMR gibt es nicht. Eine materielle Subsidiarität im Sinne eines fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses kommt insoweit in Betracht, wie der EGMR in einem konkreten Fall einen Verstoß gegen die EMRK festgestellt hat, da die Urteile des EGMR in Deutschland (nur) für den entschiedenen Fall direkte Bindungswirkung haben.¹²⁷ Für übrige Fälle geht – wie soeben dargestellt – von der Rechtsprechung des EGMR nur eine mittelbare Bindungswirkung im Sinne einer Auslegungshilfe aus, so dass das Rechtsschutzbedürfnis in Parallelfällen wohl fortbestehen dürfte.

Anders herum besteht insofern eine formelle Subsidiarität, als der EGMR für Individualbeschwerden nach Art. 34 EMRK im Rahmen der Rechtswegerschöpfung die vorherige Anrufung nationaler Verfassungsgerichte verlangt.¹²⁸

¹²³ BVerfG, Beschluss vom 8. April 1987 – 2 BvR 687/85 –, BVerfGE 75, 223, Juris Rn. 37. Die justiziellen bzw. Verfahrensgrundsätze des Grundgesetzes werden von der Rezeptionsklausel des Art. 2a LV erfasst, siehe hierzu Nordmann, aaO, S. 98.

¹²⁴ *Voßkuhle*, aaO, S. 229 mwN aus der Rechtsprechung anderer Landesverfassungsgerichte.

¹²⁵ BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 „Görgülü“ – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307; BVerfG, Urteil vom 4. Mai 2011 „Sicherungsverwahrung II“ – 2 BvR 2333/08 u.a. –, BVerfGE 128, 326. Siehe zum Ganzen *Voßkuhle*, Der Rechtsanwalt und das Bundesverfassungsgericht – Aktuelle Herausforderungen der Verfassungsrechtsprechung, NJW 2013, 1329, 1329 f.

¹²⁶ Urteil vom 13. September 2013 – 7/12 –, Juris Rn. 128 ff. ¹²⁷ BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 „Görgülü“ – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307, Juris Rn. 30 ff.

¹²⁸ *Voßkuhle*, JöR 59 (2011), S. 215 ff., 224.

F) Ausblick

Schon im Dezember 2010 konnte der Verfasser¹²⁹ das positive Zwischenresümee ziehen, dass das Verfassungsgericht in Schleswig-Holstein angekommen ist. Kritisch wurde allein angemerkt, dass im Bereich des Haushaltes und im Bereich des Grundrechtsschutzes noch strukturelle Unwuchten bestünden.

Mutete es damals noch befremdlich an, dass der – gewiss übersichtliche – Haushalt des Landesverfassungsgerichts im Einzelplan des Justizministers im Kapitel der Verwaltungsgerichtsbarkeit etatisiert ist, so ist dieses Befremden nunmehr ausgeräumt. Wie oben beschrieben, erstellt das Landesverfassungsgericht den Voranschlag für seinen Einzelplan ab 2015 eigenverantwortlich.¹³⁰

Die Frage, ob ein effektiver Grundrechtsschutz die Erweiterung des Zuständigkeitsbereichs des Gerichts um den der Landesverfassungsbeschwerde erfordert, ist aktuell Gegenstand der Erörterungen des seitens des Landtages am 26. April 2013 eingesetzten Sonderausschusses „Verfassungsreform“.¹³¹ Bei der Bewertung der Frage, ob es ein Defizit ist, dass in Schleswig-Holstein im Unterschied zu aktuell elf anderen Ländern keine Landesverfassungsbeschwerde¹³² gegeben ist, sind zwei Komplexe zu unterscheiden. Zum einen wurden mit der Rezeptionsklausel¹³³ des Artikels 2a der Landesverfassung – „Die im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland festgelegten Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte sind Bestandteil dieser Verfassung und unmittelbar geltendes Recht“ – auch für den Verfassungsraum Schleswig-Holstein umfassende Landesgrundrechte verankert. Sicherlich nimmt man dieser Regelung die Pointe¹³⁴ und begibt sich ein Stück weit der Eigenstaatlichkeit, wenn den Bürgerinnen und Bürgern als Träger dieser Rechte deren unmittelbare Geltendmachung beim Landesverfassungsgericht in Schleswig verwehrt bleibt. Dies scheint aber vertretbar, da diese mit der weiterhin gegebenen Möglichkeit, ihr Recht in Karlsruhe beim Bundesverfassungsgericht geltend zu machen, nicht rechtlos gestellt sind.

Gleiches gilt hingegen nicht für diejenigen Rechte, die in der Landesverfassung als Grundrechte konstituiert sind und alleine im Verfassungsraum Schleswig-Holstein gelten. Dies sind die in der Verfassung verbürgten Kandidaturrechte zur Volksvertretung, Rechte der Minderheiten, die Schutzrechte von Kindern und Jugendlichen und landesspezifische Rechte im Schulwesen, Art. 4, 5 Abs. 1, Art. 6a, 8 Abs. 2 und 4 der Landesverfassung. Diese Rechte können nicht vor dem Bundesverfassungsgericht geltend gemacht werden, da Landesgrundrechte für Karlsruhe kein tauglicher Prüfungsmaßstab sind. Die Rechte können derzeit aber auch nicht beim Landesverfassungsgericht reklamiert werden, da eine diesbezügliche Zuständigkeit nicht vorgesehen ist.

Die Bürgerinnen und Bürger können zwar erwarten, dass die Verwaltung und die Gerichte ihre Rechte schützen und insbesondere Gerichte bei angenommener Verfassungswidrigkeit einer Norm eine Überprüfung durch das Landesverfassungsgericht im Wege der konkreten Normenkontrolle ermöglichen. Diese Art einer kollektiven Grundrechtsgewährung, bei der die Bürgerinnen und Bürger von anderen abhängig sind, um ihre Rechte einzufordern, ist unserem Rechtssystem aber fremd.

Bei all diesen dogmatischen Fragen der Sinnhaftigkeit der Einführung einer Landesverfassungsbeschwerde sind sicherlich die Kapazitäten des Gerichts zu berücksichtigen. Die Richtere-

¹²⁹ *Flor*, *Angekommen in Schleswig-Holstein*, SchlHA 2010, 420.

¹³⁰ Siehe oben unter C. am Ende.

¹³¹ Pressemitteilung des Landtages 56/2013 vom 26. April 2013.

¹³² Zum Gesamtkomplex *Backmann*, Schleswig-Holsteinische Landesverfassungsbeschwerde, SchlHA 2009, 72 ff.

¹³³ Siehe hierzu allgemein *Nordmann*, „Rezipierte“ Grundrechte in Schleswig-Holstein, NordÖR 2009, S. 97 ff.

¹³⁴ *Bull*, *Wie wirkt das Landesverfassungsrecht?*, NordÖR 2008, 49 ff.

rinnen und Richter des Gerichts arbeiten ehrenamtlich und sind zeitlich nur begrenzt in der Lage, weitere Verfahren zu bearbeiten. Dennoch wird die Arbeit auch bei einer Erweiterung der Zuständigkeiten dann weiterhin ehrenamtlich erledigt werden können, wenn der Kreis der an das Gericht abgeordneten wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter angemessen erweitert würde.

Die Tätigkeit beim Landesverfassungsgericht ist anspruchsvoll, verantwortungsvoll und erfüllend. Dies liegt an der Materie und an den handelnden Personen. Die Verfassungsrichterinnen und -richter kommen als Professoren, Rechtsanwälte, Richterinnen und Richter aus durchaus unterschiedlichen Denkrichtungen; dies befruchtet den intensiven Diskurs vielfältig und gewinnbringend.



Die frisch gewählten Verfassungsrichterinnen und Verfassungsrichter und ihre Stellvertreter am Tage Ihrer Ernennung mit Ministerpräsident Torsten Albig (Mitte):
v.li: Prof. Dr. Christoph Brüning, Hans-Joachim Schmalz, Prof. Dr. Nele Matz-Lück (Stellv.), Jutta Lewin-Fries (Stellv.), Prof. Dr. Felix Welti und Uwe Jensen (Stellv.)

Herausgeber: Das Ministerium für Justiz, Kultur und Europa des Landes Schleswig-Holstein, Lorentzendamm 35, 24103 Kiel, im Eigenverlag.

Verantwortlich i.S.d. § 8 Abs. 2 des Landespressegesetzes Schleswig-Holstein:

Richter am Oberlandesgericht Friedhelm Röttger, Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Gottorfstraße 2, 24837 Schleswig.

Die „Schleswig-Holsteinischen Anzeigen“ erscheinen in zwei Ausgaben, Teil A (Justizministerialblatt und Rechtszeitschrift) und Teil B (Justizministerialblatt, nur Anzeigen bzw. gerichtl. Bekanntmachungen enthaltend), Teil A erscheint monatlich einmal, Teil B monatlich zweimal. Der Bezugspreis beträgt jährlich für Teil A 51 €, für Teil B 28 €. Der Preis für dieses Einzelheft beträgt 5 € und Porto. Privatbezieher können beide Teile nur bei Druckerei Verlag J.J. Augustin GmbH, Postfach 1106, 25342 Glückstadt, Telefon 04124/2044, Fax 4709, E-Mail: augustinverlag@t-online.de, bestellen.

Druck: Verlag J.J. Augustin GmbH, Glückstadt – ISSN 1860-9643.

