

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort .....</b>	<b>VII</b>
<b>Einführung: Güterabwägung und verfassungsgerichtlicher Aktivismus ..</b>	<b>1</b>
<b>Kapitel 1: Die Funktion von Verfassungsgerichtsbarkeit .....</b>	<b>10</b>
I. Die Lösungsansätze in der Literatur .....	15
1. Dworkin und die moralische Interpretation der Verfassung .....	16
2. Waldron und die Illegitimität von Verfassungsgerichtsbarkeit ..	17
3. Der Originalismus oder die Orientierung am Willen des Gesetzgebers .....	20
4. Die Verfassung als Schutz der demokratischen Identität .....	21
5. Elys prozedurales Modell .....	23
6. Haltern und die Spannung zwischen Populismus und Progressivismus .....	24
7. Die Gewaltenteilung als funktionell-rechtliche Grenze der Verfassungsgerichtsbarkeit .....	26
8. Die Verfassungsgerichtsbarkeit als subsidiäre Autorität zur Politikevaluation .....	28
II. Verfassungsgerichtsbarkeit und politisches Marktversagen .....	29
1. Demokratietheoretische Grundlagen der Funktions- bestimmung .....	30
2. Verfassungsgerichtsbarkeit als Korrektur des politischen Prozesses .....	32
a. Schiedsrichter in Kompetenzstreitigkeiten .....	33
b. Minderheitenschutz .....	34
c. Schutz der indifferenten Mehrheit vor Klientelpolitik .....	40
d. Verfassungsgerichte als Garanten demokratischer Entscheidungsverfahren .....	43
e. Korrektur externer Effekte .....	46
f. Fazit .....	48
3. Gerichtsversagen als Korrelat zum Politikversagen? .....	50
III. Funktionale Überlegungen und verfassungsrechtliche Dogmatik ...	51

<b>Kapitel 2: Die normativ-analytische Debatte um die Maßstabsbildung bei der Abwägung .....</b>	<b>54</b>
I. <b>Die normative Diskussion um die Rationalität der Abwägung ....</b>	<b>55</b>
1. <b>Die Unmöglichkeit der Abwägung incommensurabler Güter ..</b>	<b>56</b>
a. <b>Die Incommensurabilitätskritik .....</b>	<b>57</b>
b. <b>Rationalisierung von Abwägung durch Formalisierung .....</b>	<b>61</b>
aa. <b>Alexys Gewichtsformel .....</b>	<b>61</b>
bb. <b>Das Abstellen auf den Realisierungsgrad .....</b>	<b>65</b>
cc. <b>Explizierung von Wertentscheidungen bei Hofmann .....</b>	<b>67</b>
c. <b>Die verkürzte Verhältnismäßigkeitstestung als Alternative .....</b>	<b>68</b>
2. <b>Einzelfallabwägung im Spannungsfeld zwischen Rechtssicherheit und Einzelfallgerechtigkeit .....</b>	<b>72</b>
3. <b>Fazit: Abwägung und die Grenzen richterlicher Entscheidungsspielräume .....</b>	<b>76</b>
II. <b>Empirische Unsicherheit in der Verhältnismäßigkeit .....</b>	<b>78</b>
1. <b>Eine hypothetische Grundannahme: Recht ohne Unsicherheit ..</b>	<b>81</b>
2. <b>Richterliche Kontrolle unter Unsicherheit .....</b>	<b>82</b>
a. <b>Direkte Kontrolle gesetzgeberischer Prognosen durch den Richter ..</b>	<b>83</b>
aa. <b>Mangelnde methodische Ausbildung der Richter .....</b>	<b>83</b>
bb. <b>Abhängigkeit empirischer Studien von der Perspektive .....</b>	<b>85</b>
b. <b>Auflösung von Unsicherheit durch Beweislastregeln .....</b>	<b>87</b>
3. <b>Fazit: Die Auflösung von Unsicherheit durch die Konstruktion von Einschätzungsspielräumen? .....</b>	<b>88</b>
<b>Kapitel 3: Die Konstruktion gesetzgeberischer Einschätzungsspielräume .....</b>	<b>90</b>
I. <b>Direkte Kontrolle gesetzgeberischer Einschätzungsspielräume ....</b>	<b>91</b>
1. <b>Das Modell abgestufter Prognosespielräume .....</b>	<b>91</b>
2. <b>Einschätzungsspielräume in der Prinzipientheorie .....</b>	<b>92</b>
3. <b>Empirischer Einschätzungsspielraum bei etablierter Unsicherheit .....</b>	<b>94</b>
4. <b>Substantielle Einschätzungsspielräume .....</b>	<b>97</b>
5. <b>Fazit: Die Konstruktion von Einschätzungsspielräumen und das Maßstabsproblem .....</b>	<b>99</b>
II. <b>Indirekte Kontrolle gesetzgeberischer Einschätzungsspielräume ..</b>	<b>100</b>
1. <b>Prozedurale Kontrolle des Gesetzgebers .....</b>	<b>101</b>
2. <b>Motivkontrolle durch das Verfassungsgericht .....</b>	<b>105</b>
III. <b>Fazit .....</b>	<b>109</b>

<b>Kapitel 4: Eine Theorie der Abwägung .....</b>	111
I. Abwägung und verfassungsgerichtliche Legitimität .....	111
1. Legitimität und die institutionelle Stärke von Verfassungsgerichtsbarkeit .....	113
2. Folgerungen für die Abwägungspraxis von Verfassungsgerichten .....	118
II. Erläuterung des Forschungsdesigns .....	120
1. Die der Untersuchung zugrunde liegenden Daten .....	120
2. Kategorisierung verfassungsgerichtlicher Argumentationsmuster .....	123
a. Abwägung .....	125
b. Sonstige Verhältnismäßigkeitsargumente .....	126
aa. Legitimer Zweck .....	126
bb. Geeignetheit und Erforderlichkeit .....	127
cc. Undifferenzierte Typisierungen .....	128
c. Materielle Argumente außerhalb der Verhältnismäßigkeit .....	129
aa. Vertrauenschutz .....	129
bb. Kohärenz- und Konsistenzargumente .....	130
cc. Kategoriale Argumente .....	131
dd. Deduktive Argumente .....	132
ee. Gleichheitserwägungen .....	132
d. Prozedurale Argumente .....	133
aa. Verfahrenserwägungen .....	133
bb. Konstruktion von Einschätzungsspielräumen und Kontrolle des gesetzgeberischen Verfahrens .....	134
cc. Beweis- und Rechtfertigungslasten .....	135
<b>Kapitel 5: Der Mythos vom Abwägungsgericht .....</b>	136
I. Analyse der verfassungsgerichtlichen Entscheidungen .....	136
II. Der historische Trend .....	138
1. Die erste Phase: Vermeidung der Angemessenheitsstufe bei der Überprüfung von Gesetzen .....	138
2. Die zweite Phase: Abwägung als vorherrschendes Argumentationsmuster .....	141
3. Güterabwägung bei der Überprüfung untergerichtlicher Entscheidungen .....	142
4. Gründe für den historischen Trend .....	144
III. Substantielle Erwägungen: Was wird abgewogen? .....	147

1. Zuordnung finanzieller Lasten .....	148
2. Kontrolle der Passgenauigkeit zwischen Maßnahme und Ziel .....	150
3. Konsistenzprüfung in der Abwägung .....	153
4. Korrektur von Härtefällen .....	155
5. Abwägung in strafprozessualen Entscheidungen .....	158
6. Sonderfälle: Kruzifix und Ladenöffnung an Adventssonntagen .....	159
7. Fazit: Abwägung als Rationalitätskontrolle .....	161
<b>IV. Fazit .....</b>	<b>164</b>
<b>Kapitel 6: Substantielle Argumente neben der Abwägung .....</b>	<b>166</b>
I. Legitimer Zweck .....	167
II. Geeignetheit und Erforderlichkeit .....	169
1. Empirische Unsicherheit .....	170
2. Implizite Abwägung .....	172
3. Geeignetheit und Erforderlichkeit als Rationalitätskontrolle ...	174
III. Vertrauenschutzargumente .....	174
IV. Kohärenz- und Konsistenzargumente .....	177
V. Gleichheitserwägungen .....	180
1. Gleichheitserwägungen bei der Garantie von Ehe und Familie ..	181
2. Gleichheitserwägungen im Beamtenrecht .....	182
3. Gleichheit in der Berufsfreiheit .....	183
4. Fazit .....	184
VI. Kategoriale Argumente und Kernbereichsbestimmungen .....	185
VII. Deduktive Maßstabsbildung und normative Setzungen .....	189
1. Deduktive Argumente im Beamtenrecht .....	190
2. Deduktive Maßstabsbildung im Steuerrecht .....	191
3. Fazit .....	193
VIII. Grundrechtsrechtsprechung zwischen Rationalitätskontrolle und deduktiver Maßstabsbildung .....	194

<b>Kapitel 7: Prozedurale Elemente in der Grundrechtsrechtsprechung .....</b>	<b>196</b>
I. Prozeduralisierung bei Prozessgrundrechten .....	198
II. Verfahrensanforderungen in der Verhältnismäßigkeit .....	199
III. Strukturelle Argumente .....	202
1. Binnenpluralismus und Staatsfreiheit im Rundfunkrecht .....	202
2. Prozedurale Strukturprinzipien im Hochschulrecht .....	205
3. Verfahrensanforderungen im Beamtenrecht .....	206
4. Exkurs: Parlamentarische Beteiligungsrechte im politischen Prozess .....	208
5. Fazit .....	209
IV. Bestimmtheitsanforderungen .....	210
V. Kontrolle des Gesetzgebungsverfahrens .....	212
1. Die Nichtberücksichtigung von Interessen gesellschaftlicher Gruppen .....	213
2. Klientelpolitik und die Überbetonung von Partikularinteressen .....	215
3. Die Etablierung von Sorgfaltspflichten im Hartz IV-Urteil .....	217
4. Fazit .....	218
VI. Fazit .....	218
<b>Kapitel 8: Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des südafrikanischen Verfassungsgerichts .....</b>	<b>221</b>
I. <i>Makwanyane</i> als Ausgangspunkt .....	224
II. Verhältnismäßigkeitsargumente .....	227
1. Erforderlichkeit .....	227
2. Overbreadth .....	229
3. Legitimer Zweck .....	232
4. Geeignetheit .....	235
III. Argumente außerhalb der Verhältnismäßigkeit .....	237
1. Rechtfertigungs- und Beweislasten .....	237
2. Konsistenzargumente .....	239
3. Prozedurale Argumente .....	240
IV. Güterabwägung .....	242
V. Fazit .....	245

<b>Kapitel 9: Verhältnismäßigkeit und die Verteilung von Rechtfertigungslasten beim kanadischen Supreme Court ..</b>	<b>247</b>
I. Geeignetheits- und Erforderlichkeitsargumente .....	248
1. Die Überprüfung gesetzgeberischer Prognoseentscheidungen ..	249
2. Implizite Abwägung .....	255
II. Explizite Abwägung .....	258
III. Konsistenzargumente .....	262
IV. Prozedurale Argumente .....	264
V. Fazit .....	266
<b>Kapitel 10: Verhältnismäßigkeit als Rationalitätskontrolle .....</b>	<b>269</b>
I. Das Konzept der Rationalitätskontrolle .....	271
II. Verfassungsrechtsprechung als Rationalitätskontrolle .....	272
III. Ausdifferenzierung der Abwägungsdogmatik .....	274
IV. Die überschießende Tendenz der Rechtsprechung .....	276
V. Divergenz zwischen formalen dogmatischen Strukturen und Rechtspraxis .....	278
<b>Appendix A: Klassifizierung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....</b>	<b>281</b>
<b>Appendix B: Klassifizierung der Rechtsprechung des südafrikanischen Verfassungsgerichts .....</b>	<b>287</b>
<b>Appendix C: Klassifizierung der Rechtsprechung des kanadischen Supreme Court .....</b>	<b>289</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>291</b>
<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>331</b>