



Institut für Föderalismus  
Institut du Fédéralisme  
Institute of Federalism

**IFF Working Paper Online No 28**

## **Die Rolle der höchsten Gerichte beim Umgang mit Sezessionsbewegungen**

### **Ein vergleichender Blick auf die Katalonienkrise**

PABLO WEY

März 2020

Zitiervorschlag: WEY PABLO, Die Rolle der höchsten Gerichte beim Umgang mit Sezessionsbewegungen: Ein vergleichender Blick auf die Katalonienkrise, IFF Working Paper Online No. 28., Fribourg, March 2020

University of Fribourg

Phone +41 (0) 26 300 81 25

Institute of Federalism

Av. Beauregard 1

CH-1700 Fribourg

[www.federalism.ch](http://www.federalism.ch)



**UNIVERSITÉ DE FRIBOURG** FACULTÉ DE DROIT  
**UNIVERSITÄT FREIBURG** RECHTSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

<b>1</b>	<b>EINLEITUNG</b> .....	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>RAHMENBEDINGUNGEN DER BEIDEN KONFLIKTE</b> .....	<b>4</b>
2.1	HISTORISCHE DIMENSION DER KONFLIKTE.....	4
2.1.1	<i>Katalanische Sezessionsbewegung</i> .....	4
2.1.2	<i>Sezessionsbewegung der Provinz Québec</i> .....	5
2.2	IDENTITÄT DER BEVÖLKERUNG .....	6
2.3	GEBIETSORGANISATION .....	6
2.3.1	<i>Staat der Autonomen in Spanien</i> .....	6
2.3.2	<i>Kanadischer Föderalismus</i> .....	8
<b>3</b>	<b>ROLLE DER HÖCHSTEN GERICHTE IN DER VERFASSUNGSSTRUKTUR</b> .....	<b>9</b>
3.1	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL .....	9
3.1.1	<i>Allgemeine Charakteristika und Aufgaben des Tribunal Constitucional</i> .....	9
3.1.2	<i>Gerichtsverfahren vor dem Tribunal Constitucional</i> .....	10
3.1.3	<i>Probleme des Tribunal Constitucional</i> .....	10
3.2	SUPREME COURT .....	11
3.2.1	<i>Allgemeine Charakteristika und Aufgaben des Supreme Courts</i> .....	11
3.2.2	<i>Gerichtsverfahren vor dem Supreme Court</i> .....	12
3.3	ZWISCHENFAZIT ZUR ROLLE IN DER VERFASSUNGSSTRUKTUR .....	13
<b>4</b>	<b>KONFRONTATION MIT DER SEZESSIONSBEWEGUNG</b> .....	<b>14</b>
4.1	ANZAHL KONFRONTATIONEN .....	14
4.2	VERGLEICHENDE BETRACHTUNG DER ARGUMENTATION DER GERICHTE .....	15
4.2.1	<i>Wahl der Urteile</i> .....	15
4.2.2	<i>Vergleich der Reference Re Secession of Québec mit der STC 114/2017</i> .....	16
4.2.3	<i>Vergleich der Reference Re Secession of Québec mit der STC 42/2014</i> .....	19
4.3	ZWISCHENFAZIT ZUR KONFRONTATION DER GERICHTE MIT DER SEZESSIONSBEWEGUNG .....	22
<b>5</b>	<b>REZEPTION DER URTEILE</b> .....	<b>22</b>
5.1	REZEPTION DES KANADISCHEN ENTSCHEIDS .....	22
5.2	REZEPTION DER SPANISCHEN URTEILE.....	23
<b>6</b>	<b>ZUSAMMENFASSUNG</b> .....	<b>24</b>
<b>7</b>	<b>FAZIT</b> .....	<b>25</b>
	<b>REFERENCES</b> .....	<b>27</b>

## Abstract

Die Frage der Legalität einer Sezession ist höchst umstritten. Teil des Problems ist, dass kein Rechtskörper die Frage so recht beantworten will: Das Völkerrecht versteckt sich hinter dem schwammigen Begriff des «Selbstbestimmungsrechts der Völker» und die meisten nationalen Rechtsordnungen umgehen die Frage vollends. Dennoch kommt es immer wieder zu Konfrontationen zwischen Verfassungsgerichten und Sezessionsbewegungen. Dies mag umso mehr erstaunen, weil bei einem Sezessionskonflikt mindestens eine Seite die Verfassung nicht mehr als bindend anerkennen will. Wie kann mit einem solchen Konflikt umgegangen werden? Und welche Rollen nehmen die höchsten Gerichte eines Landes in einer solchen Situation ein?

Die vorliegende Arbeit untersucht diese letzte Frage anhand der Konfrontationen zwischen der Sezessionsbewegung Kataloniens und dem spanischen *Tribunal Constitucional* und anhand jener zwischen der Sezessionsbewegung der kanadischen Provinz Québec und dem kanadischen *Supreme Court*. Es wird argumentiert, dass das kanadische Gericht in diesem Konflikt erfolgreich die Rolle des Vermittlers zwischen den Konfliktparteien einnahm. Das spanische Gericht nahm hingegen die Rolle als Wachhund der spanischen Verfassungsstruktur ein und verschärfte damit den Konflikt weiter.

# 1 Einleitung

Der Wille, sich aus einer Machtstruktur zu verabschieden, scheint in Europa aktueller denn je. Die aktuellsten Beispiele sind das Referendum in Schottland über den Verbleib im Vereinigten Königreich im Jahr 2015, das Brexit-Votum von 2016 und das Referendum in Katalonien über die Unabhängigkeit von Spanien im Jahr 2017. Eine solche Veränderung stellt zwangsläufig auch einen Bruch mit dem Rechtskörper dar, der diese Machtstruktur formalisiert. Neben einer Reihe von politischen Fragen drängen sich deshalb immer auch Fragen juristischer Natur auf. Ist ein Austritt mit den Regeln des Rechtskörpers vereinbar? Falls nicht, legitimiert ein Verstoß gegen die Regeln einen Einsatz von Sanktionsmechanismen? Und welche Aufgabe kommt dabei den Gerichten zu?

Fragen wie diese geben Anlass die „Rolle“ der höchsten Gerichte eines Staates beim Umgang mit einer Sezessionsbewegung vertieft zu untersuchen. Dies stellt das Ziel vorliegender Arbeit dar. Konkret wird diese Frage in Bezug auf die katalanische Sezessionsbewegung in Spanien und die Sezessionsbewegung der Provinz Québec in Kanada analysiert.

Der Begriff der „Rolle“ ist dabei zunächst unbestimmt und bedarf der Klärung. Als Rolle wird hier eine wertende Haltung verstanden, die ein Akteur einerseits aufgrund der Verfassungsstruktur eines Staates *theoretisch* einnehmen kann und andererseits im Bezug auf einen konkreten Fall *tatsächlich* eingenommen hat. In Bezug auf ein höchstes Gericht interessieren also einerseits, die theoretischen Rollen, die dem Gericht von der Verfassung zugeordnet werden und andererseits wie das Gericht diese Rolle in der Gegenüberstellung mit der Sezessionsbewegung tatsächlich ausübt.

Zur besseren Orientierung und zwecks einer systematischen Beantwortung der Frage, *welche Rolle die höchsten Gerichte im Umgang mit der Sezessionsbewegung einnehmen*, werden fünf Teilfragen erarbeitet.

Den theoretischen Rollen der Gerichte widmen sich folgende zwei Teilfragen:

- Welche Rolle nimmt das Gericht in der Verfassungsstruktur des Staates ein?<sup>1</sup>
- Wie kann das Gericht der Sezessionsbewegung gegenübergestellt werden? In anderen Worten: Was sind die Rechtswege, über die das Gericht angerufen werden kann?<sup>2</sup>

Die tatsächlichen Rollen werden anhand folgender drei Teilfragen erarbeitet:

- Wie wird das Gericht der Sezessionsbewegung tatsächlich gegenübergestellt?<sup>3</sup>
- Wie verhält sich das Gericht in der Gegenüberstellung?<sup>4</sup>
- Wie wird das Resultat der Gegenüberstellung von den betroffenen Parteien aufgenommen?<sup>5</sup>

Bevor diese Fragen aufgegriffen werden, liefert die Arbeit zunächst einen Überblick über die Rahmenbedingungen in Kanada und Spanien. Dazu gehören eine kurze Darstellung der historischen und gesellschaftlichen Gegebenheiten und einige Erläuterungen zur Gebietsorganisation der beiden Staaten. Anschliessend werden mit der Position der Gerichte in der jeweiligen Verfassungsstruktur

---

<sup>1</sup> Für das Tribunal Constitucional siehe Kapitel 3.1.1 und Kapitel 3.1.3; Für den Supreme Court siehe Kapitel 3.2.1.

<sup>2</sup> Für das Tribunal Constitucional siehe Kapitel 3.1.2; Für den Supreme Court siehe Kapitel 3.2.2.

<sup>3</sup> Siehe Kapitel 4.1.

<sup>4</sup> Siehe Kapitel 4.2.

<sup>5</sup> Siehe Kapitel 5.

die ersten zwei Teilfragen thematisiert. Dabei interessiert insbesondere welche grundsätzlichen Ansprüche die Verfassung an das Gericht hat und mit welchen Verfahren diese Ansprüche umgesetzt werden. Zur Beantwortung der Teilfragen drei und vier werden die Argumentationen der Gerichte bei einer Konfrontation mit der Sezessionsbewegung untersucht. Zuletzt werden die Reaktionen der betroffenen Parteien analysiert und damit die fünfte Teilfrage untersucht. Abgeschlossen wird mit einer zusammenfassenden Diskussion der Resultate.

## 2 Rahmenbedingungen der beiden Konflikte

Dieses Kapitel hat zum Ziel, einen groben Überblick über die Vorgeschichte der Sezessionsbewegungen und die Rahmenbedingungen in Katalonien und Québec zu geben und damit die Grundlage für die spätere Diskussion der Urteile der höchsten Gerichte zu schaffen.

### 2.1 Historische Dimension der Konflikte

Sowohl die Wurzeln der katalanischen wie auch die der kanadischen Sezessionsbewegung lassen sich bis ins 16. Jahrhundert zurückverfolgen.<sup>6</sup> Aus Gründen des Umfangs wird in dieser Arbeit nur auf die neueren Entwicklungen eingegangen.

#### 2.1.1 Katalanische Sezessionsbewegung

In Spanien wurden während der Diktatur Francos (1939 – 1975) nationale Minderheiten systematisch unterdrückt. Alle regionalen Besonderheiten in Politik, Kultur und Sprache wurden verboten.<sup>7</sup> Francos Ziel war die Schaffung eines «[...] einheitlichen Spaniens, mit einer einzigen Sprache, dem Kastilisch, und einer einzigen Persönlichkeit, der spanischen.»<sup>8</sup> In Katalonien wurden alle öffentlichen Aktivitäten, die auf irgendeiner Weise mit einem katalanischen Selbstbewusstsein, Sozialismus, Demokratie oder Kommunismus in Verbindung gebracht werden konnten, verboten.<sup>9</sup> Katalonien sah sich einem systematischen und institutionellen Versuch der Ausmerzungen seiner Kultur ausgesetzt.<sup>10</sup> Nach dem Tod Francos bildeten sich in vielen Regionen Spaniens kraftvolle Autonomiebewegungen, die auf die Wiederherstellung der regionalen Eigenheiten und die Erlangung von Selbstbestimmung für die Regionen ausgerichtet waren.<sup>11</sup> Die neue spanische Verfassung von 1978 ermöglichte die Errichtung von Autonomen Gemeinschaften, um den nach Autonomie strebenden Regionen entgegenzukommen.<sup>12</sup> Katalonien konstituierte sich - als eine der ersten Regionen Spaniens - als Autonome Gemeinschaft und erhielt sein erstes Autonomiestatut bereits im Jahr 1980.<sup>13</sup> Im Jahr 2006 wurde das neue Verfassungsstatut für Katalonien, das im Jahr 2005 sowohl von der katalanischen Bevölkerung als auch vom spanischen Parlament angenommen

---

<sup>6</sup> Siehe dazu eingehender GÖDEL, Diss., S. 23 ff.; [AUTOR UNBEKANNT] Goethe Universität, Geschichte Kataloniens und der Katalanischen Länder, <[https://www.uni-frankfurt.de/44860878/Katalanische\\_Geschichte](https://www.uni-frankfurt.de/44860878/Katalanische_Geschichte)> (besucht am 19.11.18); WIEDMANN, Diss., S. 156 ff., S. 167 ff.; CASTELLANO, S. 176 ff.

<sup>7</sup> CASTELLANO, S. 176 ff.; siehe auch WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 369.

<sup>8</sup> «España [...] completa, con una unica lengua, el castellano, y una sola personalidad, la española.», Übersetzung des Autors, gefunden in WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 369.

<sup>9</sup> CASTELLANO, S. 176 ff.

<sup>10</sup> Idem.

<sup>11</sup> WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 367.

<sup>12</sup> Zur territorialen Organisation und zur spanischen Verfassung von 1978 siehe Kapitel 2.3.

<sup>13</sup> AJA FERNANDEZ / GONZÁLZ BEILFUSS, S. 210.

worden war, unter anderem durch den *Partido Popular* vor dem *Tribunal Constitucional* angefochten.<sup>14</sup> Das Urteil folgte im Jahr 2010. Es erklärte 14 Artikel für verfassungswidrig und gab für 23 weitere eine verfassungskonforme Interpretation vor.<sup>15</sup> Das Urteil löste breite Empörung in der katalanischen Bevölkerung und Politik aus und führte zu einem massiven Erstarren der katalanischen Sezessionsbewegung.<sup>16</sup>

### 2.1.2 *Sezessionsbewegung der Provinz Québec*

In Kanada wurden mit dem *British North America Act, 1867* die britischen Provinzen Nordamerikas zu einem Bundesstaat zusammengefasst.<sup>17</sup> Es war vor allem die frankophone Bevölkerung des damaligen «Lower Canada», die ein föderales System einführen wollte, da es in der Vergangenheit immer wieder zu Spannungen zwischen englischsprachigen Protestanten und französischen Katholiken gekommen war.<sup>18</sup>

In der Provinz Québec setzte sich ab den 1960er Jahren immer mehr die Ansicht durch, dass die Provinz Québec eine Gründungsnation Kanadas sei.<sup>19</sup> Dies wurde auf den Umstand zurückgeführt, dass Québec eine der beiden Parteien des *British North America Act, 1867* war.<sup>20</sup> Es wurde gefordert, dass Québec als «distinct society» anerkannt werde. Ausserdem forderte man weitere verfassungsrechtliche Kompetenzen für wirtschaftliche und politische Selbstbestimmung sowie zum Schutz und zur Förderung der Kultur, Sprache und Identität Québecks.<sup>21</sup> 1980 wurde in der Provinz Québec ein Referendum über einen Sonderstatus für die Provinz abgehalten, der mit der kanadischen Bundesregierung genauer ausgehandelt werden müsste. Das Referendum wurde abgelehnt.<sup>22</sup> Im Zuge der Ausarbeitung und Verabschiedung einer Verfassungsänderung in Kanada im Jahr 1982 verschärften sich die Differenzen zwischen Québec und der Zentralregierung weiter, da diese der Provinz Québec keinen Sonderstatus einräumte.<sup>23</sup> Als Konsequenz hat die Regierung Québecks bis heute die Verfassungsänderung von 1982 nicht offiziell anerkannt.<sup>24</sup> Trotzdem ist die Provinz Québec an die Verfassung gebunden.<sup>25</sup> Im Jahr 1995 wurde in Québec ein Referendum über die unilaterale Sezession Québecks von Kanada abgehalten. Das Referendum wurde sehr knapp abgelehnt.<sup>26</sup> Im gleichen Jahr wurde beim kanadischen *Supreme Court* eine *Reference* eingereicht,

---

<sup>14</sup> Statt vieler RUIZ ALMENDRAL, S. 36 ff.

<sup>15</sup> RUIZ ALMENDRAL, S. 38.

<sup>16</sup> NOGUER MIQUEL, Rechazo masivo al recorte del Estatuto, Onlineversion von *El País* vom 11 Juli 2010, <[https://elpais.com/diario/2010/07/11/espana/1278799201\\_850215.html](https://elpais.com/diario/2010/07/11/espana/1278799201_850215.html)> (besucht am 25.11.2018); So auch: BAR CENDÓN, RDUNED 37 (2016), S. 189; FOSSAS ESPADALER, S. 274; andere verweisen auf die *Resolución 5/X* als klaren Anfang der Bewegung ARBÓS MARÍN, S. 45; weiterführend zur Geschichte der Sezessionsbewegung GLASER MORITZ, Katalonien: Region oder Nation? Der Souveränitätskonflikt in Spanien seit 1975, in: Zeithistorische Forschungen 15 (2018) S. 115 ff.

<sup>17</sup> GÖDEL, Diss., S. 25 ff.

<sup>18</sup> Idem.

<sup>19</sup> GÖDEL, Diss., S. 27.

<sup>20</sup> Idem; bis heute wird von gewissen politischen Akteuren daraus ein historisches Recht auf das Ausscheiden der Provinz Québec aus dem kanadischen Staat abgeleitet. Siehe dazu weiterführend SCHNEIDER/SCHULTZE, Zeitschrift der Gesellschaft für Kanadastudien 14 (1994), S. 34 ff.

<sup>21</sup> GÖDEL, Diss., S. 27.

<sup>22</sup> ROMMELFANGER, S. 251 ff.

<sup>23</sup> GÖDEL, Diss., S. 34.

<sup>24</sup> Siehe dazu eingehender BORIES-SAWALA HELGA E., Die «heimgeholte» kanadische Verfassung von 1982 und warum Québec sie immer noch nicht unterschreibt, Zeitschrift für Kanada-Studien 30.1 (2010) S. 113 ff.

<sup>25</sup> *Section 32 (1) b Constitution Act, 1982*; siehe dazu eingehender *Patriation Reference*.

<sup>26</sup> GÖDEL, Diss., S. 31 ff.

die vom Gericht eine Einschätzung der Rechtmässigkeit einer unilateralen Sezession Québecs von Kanada verlangte.<sup>27</sup> Die Einschätzung des Gerichts wird im Kapitel 4 dieser Arbeit thematisiert.

## 2.2 Identität der Bevölkerung

Die identitätsstiftenden Merkmale der Bevölkerung der Provinz Québec bzw. Katalonien sind teils sehr ähnlich. So ist beispielsweise das Bewusstsein der eigenen Sprache in beiden Fällen sehr ausgeprägt und wird als Ausdruck der Identität des Volkes empfunden.<sup>28</sup> In beiden Fällen lässt sich dies möglicherweise auch auf eine frühere Unterdrückung oder eine Benachteiligung der eigenen Sprache im Gesamtstaat zurückführen. In Katalonien wurde, wie bereits erwähnt, unter Franco das Katalanisch verboten.<sup>29</sup> Québec erlebte zwar keinen Versuch, das Französisch vollständig zu verdrängen, aber die französische Bevölkerung wurde zeitweise klar schlechter gestellt als die englischsprachige, indem im *Union Act, 1840* das Englisch zur offiziellen Sprache erklärt wurde und der englischen Bevölkerung die gleiche Anzahl an politischen Vertretern gewährt wurde wie der französischen, obwohl letztere in der Überzahl war.<sup>30</sup>

Ähnlich ist auch, wie die beiden Regionen ihre eigene Identität wahrnehmen. Katalonien bezeichnet sich in der Präambel seines Autonomiestatuts als Nation.<sup>31</sup> Québec änderte den Namen seines Parlaments von «Legislative Assembly» zu «National Assembly». <sup>32</sup>

## 2.3 Gebietsorganisation

Die Gebietsorganisation in Spanien ist einzigartig und Thema mehrerer eigenständiger Arbeiten.<sup>33</sup> Doch auch die Kanadische weist einige Besonderheiten auf.<sup>34</sup> Beide Gebietsorganisation können hier also nur gestreift werden.

### 2.3.1 Staat der Autonomien in Spanien

In Spanien begann mit dem Inkrafttreten der spanischen Verfassung im Jahr 1978 ein lang andauernder Autonomieprozess (die sog. *Transición*).<sup>35</sup> In vielen Regionen bildeten sich kraftvolle Autonomiebewegungen, die aufgrund einer eigenen Sprache, Kultur und einem eigenen Nationalbewusstsein auf umfassende Selbstbestimmung drängten.<sup>36</sup> Diese zentrifugalen Kräfte sollten mit der Verfassung von 1978 in gelenkte Bahnen geleitet werden. Der Verfassungsgeber orientierte sich unter anderem an der deutschen Gebietsorganisation, entschied sich jedoch

---

<sup>27</sup> *Reference Re Secession of Quebec*.

<sup>28</sup> Siehe bspw. Streit um die *Charter of the French Language (Bill 101)* in Kanada oder der Streit in Spanien um die Stellung des EAC.

<sup>29</sup> CASTELLANO, S. 176 ff.

<sup>30</sup> GÖDEL, Diss., S. 25.

<sup>31</sup> EAC, Präambel.

<sup>32</sup> BANKS, S. 36.

<sup>33</sup> Siehe weiterführend dazu WIEDMANN, HJIL 57 (1997); WENDLAND; SOLÉ-TURA; MORENO; AJA FERNANDEZ / GONZÁLZ BEILFUSS; LÓPEZ GUERRA.

<sup>34</sup> Siehe weiterführend LANE/MALANCZUK; SPROULE-JONES MARK, *An Analysis of Canadian Federalism*, Publius Vol. 4 No. 4 (1974), S. 109 ff.; BOTHE MICHAEL, *Die Entwicklung des Föderalismus in den angelsächsischen Staaten*, JöR 31 (1982), S. 109 ff.

<sup>35</sup> Vgl. WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 364.

<sup>36</sup> WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 366.

schlussendlich gegen ein bundesstaatliches Modell.<sup>37</sup> Ausschlaggebend bei der Entscheidung gegen ein bundesstaatliches System war auch die Erwägung, dass ein gleiches Mass an Autonomie der jeweiligen Ausgangslage der Regionen nicht gerecht geworden wäre.<sup>38</sup> Schlussendlich wurde in der Verfassung nicht normiert, welche Regionen sich als autonome Gebietskörperschaften konstituieren können oder welcher Grad an Autonomie ihnen zukommen sollte. Stattdessen wurde ein Katalog möglicher Kompetenzen, die potentiell an dezentrale Gebietskörperschaften abgegeben werden können, in die Verfassung aufgenommen.<sup>39</sup> Zudem öffnete der Verfassungsgeber den Regionen zwei Wege zur unterschiedlich schnellen Erlangung der Autonomie.<sup>40</sup> Dabei wurden die verfassungsrechtlichen Schranken relativ weit gefasst und liessen bzw. lassen damit viel Spielraum für ein politisches und juristisches Austarieren der Verfassungsrealität.<sup>41</sup> So kann im Einzelfall auf die Regionen bzw. Gemeinschaften eingegangen und ihnen nach Massgabe ihrer Wünsche und Bedürfnisse mehr oder weniger Autonomie zugesprochen werden.<sup>42</sup> Die verschiedenen Autonomen Gemeinschaften sind also bezüglich dem Mass ihrer Autonomie und ihrer Kompetenzen durchaus unterschiedlich.<sup>43</sup> Der spanische Verfassungsgeber wollte damit ein streng unitarisches und zentralistisches Staatswesen behutsam dezentralisieren und somit regionalistischen und autonomistischen Strömungen entgegenkommen, ohne dass dabei der spanische Staat auseinanderfällt.<sup>44</sup>

Seit dem Inkrafttreten der Verfassung hat sich die Gebietsorganisation in Spanien zu einem von der Lehre als «Autonomiestaat» benannten Konstrukt entwickelt.<sup>45</sup> Die spanische Regierung selbst bezeichnet die Gebietsorganisation als dezentralisierten unitaristischen Staat.<sup>46</sup>

---

<sup>37</sup> Idem.

<sup>38</sup> WENDLAND, S. 73. mit Hinweis auf SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Sobre el Modelo de Organización Territorial del Estado según la Constitución de 1978*, RDP 13 (1982) S. 53 ff.

<sup>39</sup> Art. 148 SV enthält einen Katalog an möglichen Kompetenzen, die den Autonomen Gemeinschaften zugesprochen werden können.

<sup>40</sup> Art. 143 SV: der «langsame» Weg; Art. 151 SV: der «schnelle» Weg.

<sup>41</sup> Ausschlaggebend sind die Artikel 2 und 137 – 158 SV. Sie bestimmen, dass sich Spanien aus Gemeinden, Provinzen und Autonomen Gemeinschaften zusammensetzen solle (Art. 137). Es werden zwei Möglichkeiten zur Errichtung einer Autonomen Gemeinschaft bestimmt (Art. 143 und Art. 151). Ausserdem wird eine nicht abschliessende Kompetenzordnung festgelegt (Art. 148 – 150). Der politischen Auseinandersetzung wird überlassen, welche Autonomen Gemeinschaften sich konstituieren und welcher Kompetenzkatalog ihnen zugesprochen werden sollte. Wird keine Lösung gefunden, legt das Verfassungsgericht kasuistisch die Kompetenzordnung fest. Zur Kompetenzordnung vgl.: WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 379 ff. Vgl. WENDLAND, S. 72. mit Hinweis auf CRUZ VILLALÓN, *Die Neugliederung des spanischen Staates durch die Autonomen Gemeinschaften*, in: JöR 34 (1985), S. 195 ff.

<sup>42</sup> Art. 148 SV enthält einen Katalog an möglichen Kompetenzen, die den Autonomen Gemeinschaften zugesprochen werden können.

<sup>43</sup> Die Lehre spricht deshalb teils von «asymmetrischem Föderalismus», siehe: TACER, Diss; vgl. LÓPEZ GUERRA, S. 178.

<sup>44</sup> WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S. 399.

<sup>45</sup> Eingehender dazu: WIEDMANN, HJIL 57 (1997); WENDLAND; SOLÉ-TURA; MORENO; AJA FERNANDEZ / GONZÁLZ BEILFUSS; LÓPEZ GUERRA. In Spanien selber wird auch der Begriff «federalismo asimétrico» verwendet, vgl. LÓPEZ GUERRA, S. 178.

<sup>46</sup> INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGÍAS EDUCATIVAS Y DE FORMACIÓN DEL PROFESORADO, ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, *El Estado de las Autonomías*, <[http://recursostic.educacion.es/secundaria/edad/3esohistoria/para\\_pdf/quincena12.pdf](http://recursostic.educacion.es/secundaria/edad/3esohistoria/para_pdf/quincena12.pdf)> (besucht am 8.11.18); Die Diskussion, welche Gebietsorganisation Spanien ausmacht, wäre genügend Material für eine selbständige Arbeit. In dieser Arbeit wird deshalb davon ausgegangen, dass Spanien ein stark dezentralisierter unitaristischer Staat ist.

### 2.3.2 Kanadischer Föderalismus

Kanada hingegen ist ein föderaler Staat.<sup>47</sup> Er besteht aus 10 Provinzen und 3 Territorien.<sup>48</sup> Diese Provinzen haben sich zuerst als eigenständige britische Kolonien entwickelt und wurden mit dem *Constitution Act, 1867* unter der Verfassung eines föderalen Staates zusammengefasst.<sup>49</sup>

In Theorie handelt es sich beim kanadischen Föderalismus weitgehend um ein symmetrisches System.<sup>50</sup> Damit ist gemeint, dass allen Provinzen die gleichen Kompetenzen zukommen und ihnen nicht eine unterschiedlich ausgeprägte Autonomie zuteil wird. Die Aufteilung der legislativen Kompetenzen finden sich in der Section 91 f. des *Constitution Act, 1867*. Section 91 die Kompetenzen des Bundesparlaments, Section 92 die der Provinzen. Diese Kompetenzen gelten für alle Provinzen gleichermaßen.<sup>51</sup>

Das kanadische System mag nun den Eindruck erwecken, dass es im Vergleich zum spanischen deutliche weniger komplex sei. Doch dieser Anschein trügt. Denn weder die Annahme, dass Kanada ein föderalistischer Staat sei, noch jene, dass es sich um ein symmetrisches System handle, sind in der Praxis unbestritten. Die folgende kurze historische Betrachtung skizziert die Ambiguitäten des Systems.

Im Zuge der Verfassungsberatung zur Ausarbeitung des *Constitution Act, 1867* setzten sich viele Verfassungsväter für eine unitaristische Struktur (sog. "legislative union") ein.<sup>52</sup> Um Quebec aber zum Beitritt zu bewegen, mussten sie diesen Wunsch aufgeben.<sup>53</sup> Québec auf der anderen Seite, wollte (und will z.T. noch heute) den *Constitution Act, 1867* als Pakt zwischen zwei Gründungsvölkern verstanden wissen. Québec, als Stammland des frankophonen Gründungsvolkes, soll in der Konsequenz im kanadischen Föderalismus das gleiche Gewicht genießen, wie das anglophone Gründungsvolk, welches durch die anderen neun Provinzen repräsentiert wird.<sup>54</sup> Québec stellt damit die fundamentale Prämisse eines jeden symmetrischen Systems in Frage.

Aber auch die Annahme, dass es sich im Falle Kanadas um ein föderalistisches System handle, muss relativiert werden. Section 91 des *Constitution Act, 1867*, welche die Kompetenzen des Bundes regelt, enthält die sog. "Peace, Order and Good Governmnet of Canada"-Klausel. Diese Klausel muss laut dem Privy Council als Residualklausel zu Gunsten des Bundesgesetzgebers gesehen werden.<sup>55</sup>

Das Ausgeführte unterstreicht einen, meiner Meinung nach wichtigen Unterschied zwischen der Situation in Kanada und in Spanien - die Motivation, mit der ein bundesstaatliches System bzw. ein bundestaatsähnliches System eingeführt wurde. In Spanien sollte ein strikter Zentralstaat langsam dezentralisiert werden. In Kanada hingegen sollten ehemals selbständige britische Provinzen zu

---

<sup>47</sup> *Constitution Act, 1867*, Präambel.

<sup>48</sup> GÖDEL, Diss., S. 25.

<sup>49</sup> Idem.

<sup>50</sup> CARDINAL/KOSTADINOV, S. 730.

<sup>51</sup> Idem.

<sup>52</sup> Povince of Canada, Legislature, Parliamentary Debates on the Subjekt of Confederation, 3<sup>rd</sup> Session, 8<sup>th</sup> Parlaiment (1865), 6 February.

<sup>53</sup> LANE/MALANCZUK, S. 546.

<sup>54</sup> LANE/MALANCZUK, S. 552.

<sup>55</sup> *The Attorney-General for Commonwealth of Australia and others v The Colonial Sugar Refining Company Limited and others* [1913] UKPC 76, [1914] AC 237 (17 December 1913), P.C. (on appeal from Australia); Weiterführend Lane/Malanczuk, S. 546 ff.

einem Staat verbunden werden.<sup>56</sup> Es besteht also ein Gegensatz zwischen Integration (Kanada) und Dezentralisierung (Spanien).

### 3 Rolle der höchsten Gerichte in der Verfassungsstruktur

Auch wenn der Tribunal Constitucional und der Supreme Court beide als höchste Gerichte bezeichnet werden können, so sind ihre Positionen innerhalb der jeweiligen Verfassungsstruktur doch sehr unterschiedlich. Die Unterschiede werden nachfolgend kurz erläutert.

#### 3.1 Tribunal Constitucional

##### 3.1.1 Allgemeine Charakteristika und Aufgaben des Tribunal Constitucional

Beim Tribunal Constitucional handelt sich um ein *ad hoc* Verfassungsorgan, das sich ausserhalb der Gerichtshierarchie befindet und zu jeglichen Verfassungsfragen das letzte Wort hat.<sup>57</sup> Das Gericht besteht aus 12 Richtern, von denen acht durch das Parlament, zwei durch die Regierung und zwei auf Vorschlag des Allgemeinen Rates der rechtsprechenden Gewalt gewählt werden.<sup>58</sup>

Das Tribunal Constitucional war eine der wichtigsten Neuerungen der spanischen Verfassung von 1978 und stellt faktisch das erste Verfassungsgericht Spaniens dar.<sup>59</sup> Zu Zeiten seiner Einführung hatte es hohen Erwartungen gerecht zu werden: Das Gericht sollte die junge Demokratie vor diktatorischen Gelüsten schützen und die Verfassung konsolidieren. Diese Aufgabe der Konsolidierung war speziell im Bezug auf die neu eingeführten Autonomen Gemeinschaften von hervorragender Bedeutung. Dem Tribunal Constitucional kam (und kommt noch immer) die Aufgabe zu, dem Prozess der Dezentralisierung von der Zentralregierung hin zu den Autonomen Gemeinschaften juristische Leitplanken zu setzen.<sup>60</sup> Die Lehre gesteht dem Tribunal Constitucional in diesem Zusammenhang eine unerlässliche Rolle zu. Beispielsweise argumentiert ECHAVARRÍA, dass in einem solch komplexen System wie dem spanischen Kompetenzkollisionen unumgänglich seien und diese von einer juristischen Instanz abschliessend geklärt werden müssten.<sup>61</sup> Ähnlich sieht dies auch García Pelayo, der dem Tribunal Constitucional zudem eine wichtige Kontrollfunktion zuordnet. Ziel dieser Kontrolle sei es, dafür zu sorgen, dass die Konflikte zwischen den politischen Akteuren im Rahmen der Verfassung bleiben.<sup>62</sup> Ausserdem spricht er dem Tribunal Constitucional eine integrierende Funktion zu, da Spanien als pluralistischer Staat ansonsten Gefahr laufen würde auseinanderzufallen.<sup>63</sup> Die Wichtigkeit dieser Funktion wird auch von Tacer und Wendland hervorgehoben.<sup>64</sup>

---

<sup>56</sup> GÖDEL, Diss., S. 25.

<sup>57</sup> PÉREZ TREMPES, S. 7.

<sup>58</sup> Art. 159 Abs. 1 SV.

<sup>59</sup> PÉREZ TREMPES, S. 7; Die spanische Verfassung von 1931 hatte zwar schon ein Verfassungsgericht vorgesehen, jedoch wurde es schon 1939 mit Beginn der Franko Diktatur wieder abgeschafft.

<sup>60</sup> PÉREZ TREMPES, S. 12.

<sup>61</sup> SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, S. 18.

<sup>62</sup> GARCÍA PELAYO, S. 492.

<sup>63</sup> GARCÍA PELAYO, S. 489.

<sup>64</sup> TACER, Diss., S. 245; WENDLAND, S. 214.

Die zweite wichtige Funktion, die das Tribunal Constitucional gerecht werden muss ist jene der Wahrung der Grundrechte, wie sie durch die spanische Verfassung garantiert werden.<sup>65</sup>

### 3.1.2 *Gerichtsverfahren vor dem Tribunal Constitucional*

In Spanien kommt dem Tribunal Constitucional allein die Aufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit zu.<sup>66</sup> Für die Beziehung zwischen Autonomen Gemeinschaften und der Zentralregierung sind vor allem zwei Verfahren von grosser Bedeutung:

Bei der abstrakten Normenkontrolle wird eine autonome oder staatliche Gesetzesnorm auf ihre Übereinstimmung mit der Verfassung überprüft.<sup>67</sup> Wird die Verfassungswidrigkeit einer Norm konstatiert, erklärt sie das Verfassungsgericht für verfassungswidrig oder gibt eine verfassungskonforme Interpretation der Norm vor.<sup>68</sup>

Im Organstreitverfahren entscheidet das Verfassungsgericht darüber, welches Verfassungsorgan eine bestimmte Kompetenz innehat.<sup>69</sup> Es kann, nötigenfalls sogleich eine angefochtene Massnahme aufheben, sollte der Urheber nicht Inhaber der nötigen Kompetenz sein.<sup>70</sup> Bei Kompetenzstreitigkeiten kann im Kompetenzstreitverfahren ein Kompetenzträger eine Verletzung seiner Kompetenzen geltend machen.<sup>71</sup> Damit sollen einerseits die Rechte des Staates und der Autonomen Gemeinschaften und andererseits die in der Verfassung und den Autonomiestatuten normierte Kompetenzordnung Spaniens geschützt werden.<sup>72</sup>

Allen Urteilen des Tribunal Constitucional kommen verbindliche Rechtswirkung zu.<sup>73</sup>

### 3.1.3 *Probleme des Tribunal Constitucional*

Das Tribunal Constitucional kämpft mit einigen Problemen. An erster Stelle ist die schiere Anzahl an Fällen, die das Gericht jedes Jahr zu bewältigen hat, zu nennen.<sup>74</sup> Im Jahr 2018 hatte das Gericht 6'977 Gesuche zu beurteilen. Davon sind die überwältigende Mehrheit Verfassungsbeschwerden, nämlich genau 6'918.<sup>75</sup>

An zweiter Stelle ist die fehlende Partizipation der Autonomen Gemeinschaften an der Ernennung der Verfassungsrichter zu nennen.<sup>76</sup> Auch wenn vier der 12 Richter durch den Senat gewählt werden, und jedes Regionalparlament einer Autonomen Gemeinschaft einen Senator wählt und damit indirekt einen Einfluss auf die Wahl der Verfassungsrichter hat, so ist dieser doch sehr gering. Hinzu kommt, dass die grossen Parteien im spanischen Parlament, vornehmlich die Sozialisten und

---

<sup>65</sup> PÉREZ TREMP, S. 11 f.

<sup>66</sup> Eingehender zu dieser Thematik: ALEGRE MARTÍNEZ MIGUEL ÁNGEL, *Vigilando al Vigilante: El Tribunal Constitucional y sus circunstancias*, Revista Jurídica de la Universidad de León 4 (2017) S. 135 ff.

<sup>67</sup> "Recurso de inconstitucionalidad", Art. 161 Abs. 1 lit. a und Art. 162 Abs. 1 lit a SV und Art. 31 ff. LOTCE.

<sup>68</sup> TACER, Diss., S. 247 ; ALONSO DE ANTONIO / ALONSO DE ANTONIO, S. 549.

<sup>69</sup> «Conflictos competenciales», Art. 161 Abs. 1 lit. c SV und Art. 59 LOTCE ff.

<sup>70</sup> Art. 75 Abs. 2 LOTCE.

<sup>71</sup> Art. 60 ff. LOTCE.

<sup>72</sup> TACER, Diss., S. 249 ; ALONSO DE ANTONIO / ALONSO DE ANTONIO, S. 561 ff.

<sup>73</sup> Art. 164 SV.

<sup>74</sup> PÉREZ TREMP, S. 14.

<sup>75</sup> Memoria 2018, S. 206 f.

<sup>76</sup> PÉREZ TREMP, S. 20.

der *Partido Popular*, immer wieder eine unheilige Allianz bildeten, um mit ihrer 3/5 Mehrheit zuvor abgesprochene Kandidaten wählen zu lassen.<sup>77</sup>

Als drittes und letztes der hier besprochenen Probleme ist das wachsende Misstrauen der spanischen Bevölkerung gegenüber dem Tribunal Constitucional zu nennen. Während 1998 bei einer Befragung noch 23% der Befragten dem Gericht ihr Vertrauen aussprachen, fiel dieser Wert im Jahr 2013 auf 10.2%. Umgekehrt verhält es sich mit dem Misstrauen gegenüber demselben Gericht. In der ersten Umfrage äusserten lediglich 10.8% ein gewisses Misstrauen gegenüber dem Gericht, darin inbegriffen sind 4.9%, die angaben der Institution gar nicht zu vertrauen. Nur 15 Jahre später zeigten sich schon 38.4% der Befragten gegenüber dem Gericht misstrauisch. Der Anteil der Befragten, die dem Gericht gar nicht vertrauten, war auf 23.4% gestiegen.<sup>78</sup> Auch wenn das Tribunal Constitucional nicht das einzige Verfassungsgericht ist, das mit Legitimationsproblemen zu kämpfen hat, so ist die rapide Abnahme des Vertrauens zwischen 1998 und 2013 doch bemerkenswert.<sup>79</sup>

## 3.2 Supreme Court

### 3.2.1 Allgemeine Charakteristika und Aufgaben des Supreme Courts

Beim kanadischen Supreme Court handelt es sich um das höchste Gericht innerhalb der kanadischen Gerichtshierarchie. Das Gericht beurteilt als letzte Instanz Beschwerden aus allen Rechtsgebieten, sowohl von Provinzgerichten wie auch von Bundesgerichten was es zur höchsten Autorität der Interpretation des kanadischen Rechtskörpers macht.<sup>80</sup> Das Gericht besteht aus 9 Richtern.<sup>81</sup> Sie werden durch die Zentralregierung nominiert, ohne vorgängige Absprache mit den Provinzen. Die Provinzen werden aber indirekt durch die Herkunft der Richter am Gericht beteiligt. So müssen beispielsweise drei Richter aus der Provinz Quebec stammen.<sup>82</sup>

Auch wenn der kanadische Supreme Court schon weitaus länger existiert, als sein spanisches Gegenstück, war er bis Mitte des letzten Jahrhunderts von geringer Bedeutung, da bis dahin das britische Judicial Committee of the Privy Council letztinstanzliches Gericht blieb.<sup>83</sup> Ab 1949 und speziell mit der Einführung von wichtigen Änderungen am Supreme Court Act im Jahr 1975, die es dem Gericht ermöglichen, Fälle nach ihrer nationalen Bedeutung auszuwählen, nahm der kanadische Supreme Court sukzessive die Position als eines der wichtigsten kanadischen Verfassungsorgane ein, das mit seinen Entscheidungen das kanadische Recht aller Gebiete massgeblich beeinflusst.<sup>84</sup>

---

<sup>77</sup> PÉREZ TREMPES, S. 21; siehe auch: TODA CASTÁN DANIEL, What is the Situation of Constitutional Jurisdiction in Europe? Worrying News from Spain, <<https://verfassungsblog.de/what-is-the-situation-of-constitutional-jurisdiction-in-europe-worrying-news-from-spain/>> (besucht am 17.11.18);

<sup>78</sup> Centro de Investigaciones Sociológicas, Estudio 2.984, April 2013, Frage 9; Centro de Investigaciones Sociológicas, Estudio 2.309, Dezember 1998, Frage 36.

<sup>79</sup> Siehe eingehender zu Legitimationsproblemen von Verfassungsgerichten in föderalen bzw. quasi-föderalen Staaten: BZDERA ANDRÉ, Comparative Analysis of Federal High Courts : A Political Theory of Judicial Review, in: Canadian Journal of Political Science 26 (1993) S. 3 ff.

<sup>80</sup> HOGG, S. 41.

<sup>81</sup> Supreme Court Act, R.S., c. S-19, s. 4.

<sup>82</sup> Supreme Court Act, R.S., c. S-19, s. 6.

<sup>83</sup> MACFARLANE, S. 40.

<sup>84</sup> MACFARLANE, S. 42.

Da es sich beim Supreme Court um ein allgemeines Beschwerdegericht handelt, werden nicht nur Verfassungsfragen behandelt. Doch HOGG weist darauf hin, dass es die Verfassungsstreitigkeiten sind, die zu den wichtigsten Urteilen führen und streicht dabei die Wichtigkeit des Gerichts zur Lösung von Kompetenzstreitigkeiten zwischen Zentral- und Provinzparlamenten heraus.<sup>85</sup>

### 3.2.2 *Gerichtsverfahren vor dem Supreme Court*

Vor dem kanadischen Supreme Court gibt es zwei fundamental unterschiedliche Verfahren.

Mit dem Beschwerdeverfahren (*Appellate Jurisdiction*) können Litigenten Urteile des *Federal Court of Appeal* oder eines letztinstanzlichen Provinzgerichts aus allen Rechtsgebieten an den Supreme Court weiterziehen.<sup>86</sup> Das Gericht kann selbst entscheiden, ob es auf eine Beschwerde eintreten will. Massgeblich ist, ob die zu behandelnde Rechtsfrage von nationaler Bedeutung ist.<sup>87</sup> Dank dieser Freiheit können die durch das Gericht zu behandelnden Beschwerden auf einige, wichtige Fälle beschränkt und eine Überlastung des Gerichts verhindert werden. Die Urteile des Beschwerdeverfahrens sind für die Litigenten und andere Gerichte grundsätzlich binden. Auf Ausnahmen zu dieser Regel, die sich aus der Parlamentsouveränität ergeben, wird an dieser Stelle nicht eingegangen.

Das zweite Verfahren vor dem Supreme Court ist ein beratendes Verfahren (*Reference*). Bei den *References* wird dem *Supreme Court* entweder von der Bundesregierung oder von einer Provinzregierung eine Rechtsfrage gestellt.<sup>88</sup> Es handelt sich dabei nicht um ein klassisches Gerichtsverfahren, da der Beschluss des Gerichts nicht zu einem rechtskräftigen Urteil führt, sondern zu einer Einschätzung des höchsten Rechtsinterpreten des Staates ohne rechtliche Verbindlichkeit. Es obliegt dann dem Fragesteller, ob nach der Einschätzung gehandelt werden soll.<sup>89</sup> In der Praxis werden sie aber genauso befolgt, wie die Resultate anderer Gerichtsverfahren.<sup>90</sup> Das Gerichtsverfahren wurde bisher fast ausschliesslich zur Beantwortung von Fragen des Verfassungsrechts genutzt, auch wenn es eigentlich auch für Fragen anderer Rechtsgebiete offen wäre.<sup>91</sup>

Eine wichtige Besonderheit der Beziehung zwischen dem Supreme Court und der kanadischen Legislative ist die sogenannte "Notwithstanding Clause".<sup>92</sup> Diese Klausel erlaubt es einem Provinzparlament (oder auch dem Bundesparlament) temporär die Gültigkeit eines Gesetzes durchzusetzen, auch wenn das Gesetz gegen gewisse Teile der kanadischen Verfassung verstösst.<sup>93</sup> Diese temporäre Immunität eines Gesetzes gegen die Verfassungsgerichtsbarkeit war zur Zeit seiner Einführung im Jahr 1981 ein Kompromiss zwischen der angelsächsischen Tradition der Parlamentsouveränität und dem Prospekt eines stärkeren Gerichtsapparats.<sup>94</sup> Den Parlamenten sollte die Möglichkeit gegeben werden, ein fehlbares Gerichtsurteil, das in inakzeptabler Weise die

---

<sup>85</sup> HOGG, S. 43.

<sup>86</sup> Supreme Court Act, R.S., c. S-19, s. 35 ff.

<sup>87</sup> Supreme Court Act, R.S., c. S-26, s. 43.

<sup>88</sup> Supreme Court Act, S. 53. Die Provinzen haben kein Recht kraft des Bundesrechts eine *Reference* einzureichen. Jede der 10 Provinzen hat ihre Regierung aber mit einer gesetzlichen Grundlage dazu ermächtigt, *References* einzureichen. Siehe dazu: HOGG, Chap. 8.6(b).

<sup>89</sup> HOGG, Chap. 8.6(d).

<sup>90</sup> HOGG, Chap. 8.6(d).

<sup>91</sup> HOGG, Chap. 8.6(a).

<sup>92</sup> Canadian Charter of Rights and Freedoms, Section 33.

<sup>93</sup> Namentlich gegen Section 2 (Fundamental Freedoms), Section 7 (Legal Rights) und Section 15 (Equality Rights).

<sup>94</sup> RUSSELL, S. 66.

kanadischen Grundfreiheiten beschneidet, zu ignorieren.<sup>95</sup> Da Parlamentarier und nicht Richter direkt demokratisch legitimiert sind, sollte das letzte Wort das Parlament haben.<sup>96</sup> In der Praxis ist die *Notwithstanding Clause* in Verruf geraten.<sup>97</sup> Partiiell verantwortlich dafür ist einer der seltenen Fälle der Anwendung der beschriebenen Klausel: In Quebec wurde die Klausel 1988 genutzt, um ein umstrittenes Gesetz, das die französische Sprache zur offiziellen Sprache der Provinz machte und das Englisch einschränkte, gegen ein Urteil des Supreme Courts zu immunisieren.<sup>98</sup>

### 3.3 Zwischenfazit zur Rolle in der Verfassungsstruktur

Äusserst interessant ist die Feststellung, dass sowohl der Supreme Court wie auch das Tribunal Constitucional eine wichtige Rolle spielen in der Beziehung zwischen den Gebietskörperschaften und der Zentralregierung. Die Gerichte stehen als Schiedsrichter zwischen Provinz bzw. Autonomer Gemeinschaft und Zentralregierung bzw. -parlament und schlichten Zuständigkeits- und Kompetenzstreitigkeiten.

Zu dieser Ähnlichkeit gesellen sich aber fundamentale Unterschiede. Zum ersten ist dies die Kompetenz der Gerichte. Während der Supreme Court höchstes Beschwerdegericht der kanadischen Gerichtshierarchie und damit in allen Rechtsgebieten höchste Autorität darstellt, ist der Tribunal Constitucional ein spezialisiertes Verfassungsgericht, das sich ausserhalb der spanischen Gerichtshierarchie befindet und sich ausschliesslich mit Verfassungsfragen auseinandersetzt. Während die Verfassungsgerichtsbarkeit in Spanien zentralisiert ist, ist sie in Kanada diffus.<sup>99</sup> Sehr wahrscheinlich wird der Supreme Court im Vergleich zum Tribunal Constitucional dadurch gleich in mehrfachem Sinne entlastet. Einerseits rein praktisch durch die Anzahl der Verfassungsfragen, die die Gerichte zu beantworten haben. Andererseits aber auch im Anspruch, der an die Gerichte gestellt wird: Der Tribunal Constitucional ist alleiniger juristischer Interpret der Verfassung und damit in jeder Verfassungsfrage Schiedsrichter. Der Supreme Court hingegen wird von einer Reihe von Provinz- und Bundesgerichten unterstützt und ist somit vielmehr ein Schiedsrichter unter vielen, wenn auch ein sehr wichtiger.

Dieser erste Unterschied geht Hand in Hand mit dem zweiten: Während das *Tribunal Constitucional* auf jegliche Fälle eintreten muss, sofern die materiellen und formellen Eintrittskriterien erfüllt sind, so kann der *Supreme Court* in den meisten Fällen selbst entscheiden, ob es auf einen Fall eintreten soll. In Bezug auf Kompetenzstreitigkeiten bedeutet dies, dass das Gericht selbst entscheiden kann, ob es überhaupt Schiedsrichter sein will.

Ein weiterer wichtiger Unterschied ist die Bindungswirkung der Entscheidungen der Gerichte. In Kanada gibt es die Möglichkeit über die *References* den *Supreme Court* vielmehr als beratenden Schiedsrichter statt als autoritären Schiedsrichter beizuziehen. Diese Möglichkeit bleibt den politischen Akteuren in Spanien verwehrt. Doch auch wenn der *Supreme Court* über den gewöhnlichen Rechtsweg, also als autoritärer Schiedsrichter, angerufen wird, so können Akteure in gewissen Konstellationen ein Urteil des *Supreme Courts* mittel *Notwithstanding Clause* ignorieren

---

<sup>95</sup> Idem.

<sup>96</sup> HOGG/BUSHELL, S. 77; Die Angst von Richtern regiert zu werden zeigt sich auch schön in folgendem amerikanischem Aphorismus: "We are under a Constitution, but the Constitution is what the judges say it is."  
Gefunden in HOGG/BUSHELL, S. 77.

<sup>97</sup> HOGG/BUSHELL, S. 83; RUSSELL, S. 65.

<sup>98</sup> RUSSELL, S. 66.

<sup>99</sup> Dazu eingehender CROMWELL T. A., Aspects of Constitutional Judicial Review in Canada, South Carolina Law Review 46 (1995) S. 1026 ff.

und ein Gesetz dennoch durchsetzen. Für die Provinzparlamente bedeutet dies ein grosser Gewinn an Autonomie.<sup>100</sup> Interessant in diesem Zusammenhang ist eine Arbeit von HOGG/BUSHELL. Darin wird die Verfassungsgerichtsbarkeit von Provinz- und Bundesgesetzen als ein Prozess des Dialoges zwischen Gericht und Parlament interpretiert. Wenn eine gerichtliche Entscheidung, beispielsweise mittels der *Notwithstanding Clause*, umgangen werden kann, verliere das Gericht gewissermassen seine übergeordnete Position und ein Dialog auf Augenhöhe zwischen Gericht und Parlament werde möglich. Das Resultat sei, gemäss den Autoren, eine vertiefte öffentliche Auseinandersetzung mit der Materie, die oft dazu führe, dass ein neues Gesetz erlassen werde, das die Ansicht des Parlaments und des Gerichts zu vereinbaren versucht.<sup>101</sup>

Zuletzt ist auch noch auf den Miteinbezug der Provinzen bzw. Autonomen Gemeinschaften bei der Wahl der höchsten Richter hinzuweisen. Auch wenn in Spanien wie auch in Kanada die Gebietskörperschaften keinen direkten Einfluss auf die Wahl der Richter haben, so werden die kanadischen Provinzen wenigstens insofern berücksichtigt, als dass eine gewisse Anzahl von Richtern aus gewissen Provinzen stammen müssen.

Als Zwischenfazit kann festgehalten werden, dass das Verhältnis zwischen *Supreme Court* und kanadischen Provinzen im Vergleich zum Verhältnis zwischen *Tribunal Constitucional* und Autonomen Gemeinschaften von verschiedenen mässigenden Faktoren profitiert, von denen vermutet werden muss, dass sie einen Konflikt weniger wahrscheinlich werden lassen. Zudem kann man annehmen, dass die Kontrollfunktion des *Supreme Court* deutlich weniger ausgeprägt ist als jene des *Tribunal Constitucional*. Auch wenn beide Gerichte eine Rolle als Schiedsrichter einnehmen, so wird jene des kanadischen Gerichts durch die diffuse Verfassungsgerichtsbarkeit, die Möglichkeit eines nicht strittigen Verfahrens und der Möglichkeit der Umgehung einiger Urteile mittels der *Notwithstanding Clause* stark relativiert.

## 4 Konfrontation mit der Sezessionsbewegung

### 4.1 Anzahl Konfrontationen

Die beiden Sezessionsbewegungen unterscheiden sich stark in der Anzahl Konfrontationen mit dem jeweilig höchsten Gericht. In Spanien wurden im Zeitraum zwischen 2012 und 2015 über 30 Urteile gefällt.<sup>102</sup> In keinem anderen Land, das mit einem Territorialkonflikt konfrontiert war, kam es zu einem solchen Ausmass an juristischer Aktivität.<sup>103</sup> So auch in Kanada, wo es seit der Gründung des *Supreme Courts*, nur eine Handvoll an gerichtlichen Entscheidungen gab, die als Konfrontation zwischen der Sezessionsbewegung Québecs und dem *Supreme Court* gewertet werden können.<sup>104</sup>

---

<sup>100</sup> RUSSELL, S. 67; Russell hält es für möglich, dass die Einführung der *Notwithstanding Clause* massgeblich geholfen hat, die verletzten nationalistischen Gefühle in Québec nach der Verfassungsänderung von 1982 zu beschwichtigen.

<sup>101</sup> HOGG/BUSHELL, S. 79 ff.

<sup>102</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 133.

<sup>103</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 159.

<sup>104</sup> Als Konfrontation zwischen Sezessionsbewegung Québecs und *Supreme Court* zähle ich folgende Konfrontationen: Den Streit um die "Charter of the French Language (Bill 101)" (Att. Gen. Quebec v. Blaikie et al., [1979] 2 S.C.R. 1016, Att. Gen. of Quebec v. Quebec Association of Protestant School Boards et al., [1984] 2 S.C.R. 66 und Ford v Att. Gen. of Quebec, [1988] 2 S.C.R. 712), das Quebec Veto Reference

Wie kann die unterschiedliche Anzahl an Urteilen erklärt werden, obwohl die beiden Gerichte doch beide als Schiedsrichter zwischen Zentralregierung und Provinzen bzw. Autonomen Gemeinschaften stehen? Auf diese Frage mag es eine Vielzahl an Antworten geben. Nach der hier vertretenen Meinung ist die unterschiedliche Position der Gerichte in der jeweiligen Verfassungsstruktur zumindest ein ausschlaggebender Grund für die unterschiedliche Anzahl an Urteilen. Wie im vorhergehenden Kapitel besprochen, ist die Kontrollfunktion des *Supreme Courts* gegenüber jener des *Tribunal Constitucional* deutliche weniger ausgeprägt. Durch die Existenz der *Notwithstanding Clause* wird der Rechtsweg zur Behandlung von strittigen Verfassungsfragen deutliche weniger attraktiv, um Streitigkeiten endgültig zu entscheiden.<sup>105</sup> Zudem steht in Kanada die Möglichkeit offen, über die *References* eine verfassungsrechtliche Frage zu klären, ohne dass diese Frage schon in einem Normen- oder Kompetenzkonflikt aufgeworfen wurde. Damit man eine richterliche Äusserung zu einem Rechtsstreit erhalten kann, muss man also nicht warten, bis ein tatsächlicher Normkonflikt auftritt.<sup>106</sup>

MIGUEL BÁRCENA<sup>107</sup> und das *Tribunal Constitucional*<sup>108</sup> äussern sich beide kritisch zur Tendenz, dass die Kontrollfunktion des *Tribunal Constitucional* mit zunehmender Eskalation der Situation zunahm und es immer mehr Urteile fällen musste. Das Gericht sollte diese Kontrollfunktion im Rahmen normaler politischer Aktivität ausüben müssen und nicht zum Zeitpunkt einer solchen Eskalation.<sup>109</sup> CASTELLÀ ANDREU weist zudem darauf hin, dass das Ausbleiben anderer Lösungsansätze, insbesondere von politischen, ein Grund für die Vielzahl an Urteilen gewesen sei.<sup>110</sup>

## 4.2 Vergleichende Betrachtung der Argumentation der Gerichte

### 4.2.1 Wahl der Urteile

Das Ziel dieses Kapitel ist es, durch die Analyse der Argumentationen der Gerichte auf weitere Rollen der höchsten Gerichte beim Umgang mit Sezessionsbewegungen zu schliessen. Die ungleiche Anzahl an Urteilen erschwert den Vergleich der Argumentationen. Während sich für Kanada die *Reference Re Secession of Québec* aufdrängt, gibt es in Spanien mehrere in Frage kommende Urteile. Für diese Arbeit wurden zwei ausgesucht. Zum einen ist dies das Urteil STC 114/2017, welches das Gesetz über ein Selbstbestimmungsreferendum in Katalonien<sup>111</sup> für verfassungswidrig erklärte. Zum anderen das Urteil STC 42/2014, welches die Resolution über die Souveränität des katalanischen Volkes für teilweise verfassungswidrig erklärte.<sup>112</sup> Die Auswahl der Urteile wurde unter den folgenden Kriterien vorgenommen: (i) CASTELLÀ ANDREU ist der Meinung, dass das *Tribunal Constitucional* im Zusammenhang mit der katalanischen Sezessionsbewegung

---

(Reference Re Objection by Quebec to a Resolution to amend the Constitution, [1982] 2 S.C.R. 793) und das Secession Reference (Reference Re Secession of Quebec, [1998] 2 S.C.R. 217).

<sup>105</sup> Als Beispiel ist an dieser Stelle der Streit um die "Charter of the French Language (Bill 101)" zu nennen. Das Parlament Québecs nutzte damals die Notwithstanding Clause um das höchst umstrittene Gesetz, trotz Ungültigkeitserklärung durch den Supreme Court, in Kraft zu setzen. Dazu eingehender: RUSSELL, S. 66.

<sup>106</sup> Wahrscheinlich ist auch der Gegensatz der beiden Rechtssysteme (*case law* und *civil law*) für die Anzahl der Interventionen ursächlich. Eine nähere Betrachtung dieses Unterschieds würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen.

<sup>107</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 160.

<sup>108</sup> ATC 126/2017, Voto particular 1.2.

<sup>109</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 160 ; ATC 126/2017, Voto particular 1.2.

<sup>110</sup> CASTELLÀ ANDREU, S. 590.

<sup>111</sup> Ley 19/2017.

<sup>112</sup> Resolución 5/X.

zwei fundamentale Fragen zu beantworten hatte. Zum einen die Frage, ob eine unilaterale Sezession Kataloniens verfassungsmässig wäre und zum anderen die Frage, ob den Katalanen ein Recht auf Selbstbestimmung zukomme.<sup>113</sup> In den beiden spanischen Urteilen werden genau diese Fragen behandelt, weshalb sie durchaus auch für die restlichen Urteile repräsentativ sind. (ii) Das Urteil STC 114/2017 gehört zu den letzten Urteilen, die das *Tribunal Constitucional* gefällt hatte, bevor Katalonien unter die Zwangsverwaltung von Art. 155 SV gestellt wurde, und ermöglicht deshalb die Analyse der Rolle des *Tribunal Constitucional* zum Zeitpunkt der maximalen Eskalation des Konflikts. Das Urteil STC 42/2014 steht am Anfang der Urteilsserie des *Tribunal Constitucional* zum Katalonienkonflikt.<sup>114</sup> (iii) Das Urteil STC 42/2014 wurde von der Lehre als Beispiel für eine «offene Haltung» des Gerichts genannt.<sup>115</sup> Es bildet damit einen Kontrapunkt zum Urteil STC 114/2017, das, wie nachfolgend erklärt, als vehementer Eingriff qualifiziert werden muss.

#### 4.2.2 Vergleich der *Reference Re Secession of Québec* mit der STC 114/2017

Auf den ersten Blick scheinen die Urteile STC 114/2017 und der *Reference Re Secession of Québec* schwer vergleichbar, da das spanische Gericht über die Rechtmässigkeit der Durchführung eines Sezessionsreferendums entscheiden musste, während das kanadische Gericht sich zur Rechtmässigkeit einer unilateralen Sezession äussern musste. In den behandelten Rechtsfragen sind die Urteile hingegen sehr ähnlich, weshalb ein Vergleich gut möglich ist. Beide prüfen unter anderem die Rechtmässigkeit einer unilateralen Sezession in Bezug auf die Verfassung<sup>116</sup> und in Bezug auf das Völkerrecht<sup>117</sup>. Aus Mangel an verfügbarer Lehre zum Urteil STC 114/2017 stützt sich die Analyse des Urteils grösstenteils auf einer Einschätzung des Autors.<sup>118</sup>

Das spanische Urteil erklärt die Nichtigkeit des Gesetzes mit drei Gründen: (i) Das Gesetz sei nicht in einem korrekten Verfahren erlassen worden.<sup>119</sup> (ii) Das Gesetz entbehre jeglicher Verfassungsgrundlage.<sup>120</sup> (iii) Die Rechtsgrundlage, auf welche sich das Gesetz beziehe, namentlich das Selbstbestimmungsrecht des katalanischen Volkes kraft des Völkerrechts, existiere in Wirklichkeit nicht.<sup>121</sup> Zumindes an den letzten zwei Argumenten besteht kein Zweifel, weshalb hier davon ausgegangen wird, dass das katalanische Gesetz 19/2017 richtigerweise für verfassungswidrig erklärt wurde.<sup>122</sup> Es interessiert im Folgenden dann auch nicht das Resultat, sondern wie das *Tribunal Constitucional* dabei im Vergleich zum *Supreme Court* vorgeht und welche Rolle es dabei einnimmt.

*Die Qualität der Argumentation:* Der kanadische *Supreme Court* beginnt mit einem Exkurs zur Wichtigkeit des kanadischen Bundesstaates in einem historischen Kontext.<sup>123</sup> Dabei fällt auf, wie er

---

<sup>113</sup> CASTELLÀ ANDREU, S. 568.

<sup>114</sup> ROIG I MOLÉS, S. 27 ; für eine Chronologie aller Urteile siehe MIGUEL BÁRCENA.

<sup>115</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 133.

<sup>116</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, par. 32 ff.; STC 114/2017, FJ 5 A), B), C).

<sup>117</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, par. 109 ff.; STC 114/2017. FJ 2.

<sup>118</sup> Nur sehr kurz und eher zusammenfassend als kommentieren MIGUEL BÁRCENA, S. 153 – 156.

<sup>119</sup> STC 114/2017, FJ 6.

<sup>120</sup> STC 114/2017 FJ 3, 4 und 5.

<sup>121</sup> STC 114/2017, FJ 2.

<sup>122</sup> Das Selbstbestimmungsrecht kraft des Völkerrechts, auf welches sich das Gesetz stützt, existiert nach einer Deklaration, die von über 300 spanischen Völkerrechtsprofessoren unterschrieben wurde, nicht; Link zur Deklaration: <<https://web6341.wixsite.com/independencia-cat>> (besucht am 17.11.18); auch das Fehlen der Verfassungsgrundlage wird von über 200 spanischen Verfassungsrechtsprofessoren bestätigt. Link zur Deklaration: <<https://docs.google.com/document/d/11Brt6BtrVBCwet6biDO5Mr-3WNEp0Or0bCdUjsIA-VY/edit>> (besucht am 17.11.18).

<sup>123</sup> Siehe *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 33 – 48.

sich bemüht, die Aspekte der Kollaboration zwischen Québec und dem Rest Kanadas herauszustreichen und für die beiden Akteure gemeinsame Nenner zu finden.<sup>124</sup>

Im Weiteren analysiert der *Supreme Court* die wichtigsten ungeschriebenen Verfassungsprinzipien der kanadischen Verfassung und bemüht dabei nicht etwa eine dogmatische, sondern vielmehr eine erklärende Herangehensweise. Der Leser erhält den Eindruck, dass diesen Regeln nicht nur formell aufgrund ihres Verfassungsstatus, sondern vielmehr auch materiell aufgrund ihres Gehalts Verfassungsrang zukommt.<sup>125</sup> Konkret werden das Prinzip des Föderalismus<sup>126</sup>, das Prinzip der Demokratie<sup>127</sup>, das Prinzip des Rechtsstaats<sup>128</sup> und der Minderheitenschutz<sup>129</sup> thematisiert. Erst in einem zweiten Schritt geht der *Supreme Court* auf die Wichtigkeit dieser Prinzipien im Sezessionskontext ein.<sup>130</sup>

Das spanische *Tribunal Constitucional* erklärt die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes aus folgenden Gründen. (i) Die Vorrangstellung der Verfassung sei durch das Gesetz verletzt.<sup>131</sup> (ii) Das Gesetz verstosse gegen die Souveränität des spanischen Volkes.<sup>132</sup> (iii) Bei der Durchführung eines Referendums handle es sich um eine Kompetenz, die Katalonien nach der Verfassung nicht zukomme.<sup>133</sup> MIGUEL BÁRCENA weist zu Recht darauf hin, dass diese Herangehensweise nur beschränkt sinnvoll ist, da sich das *Tribunal Constitucional* in diesem Urteil einem Gesetz gegenüber sieht, das gar nicht den Anspruch erhebt verfassungskonform zu sein.<sup>134</sup> Im Vergleich zum kanadischen Urteil argumentiert das spanische Gericht denn auch viel knapper und wenig differenziert. Es nennt die Verfassungsnormen, gegen die verstossen wird, ohne aber deren Wichtigkeit für die spanische Gesellschaft zu ergründen.<sup>135</sup>

Während der kanadische *Supreme Court* also für seine Begründung überwiegend normative Argumente ins Feld führt, beschränkt sich das spanische Verfassungsgericht weitgehend auf

<sup>124</sup> Exemplarisch siehe par 48: «[...] the evolution of our constitutional arrangements has been characterized by adherence to the rule of law, respect for democratic institutions, the accommodation of minorities, insistence that governments adhere to constitutional conduct and a desire for continuity and stability».

<sup>125</sup> Siehe par. 49: «[...] These principles inform and sustain the constitutional text: they are the vital unstated assumptions upon which the text is based. [...]»; oder auch par. 51: «Although these underlying principles are not explicitly made part of the Constitution by any written provision, other than in some respects by the oblique reference in the preamble to the *Constitution Act, 1867*, it would be impossible to conceive of our constitutional structure without them. The principles dictate major elements of the architecture of the Constitution itself and are as such its lifeblood.»

<sup>126</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 55 – 60.

<sup>127</sup> *Idem*, Par. 61 – 69.

<sup>128</sup> *Idem*, Par. 70 – 78.

<sup>129</sup> *Idem*, Par. 79 – 82.

<sup>130</sup> *Idem*, Par. 83 ff.; aus Gründen des Umfangs wird das kanadische Urteil nicht genauer analysiert. Für eine völkerrechtliche Perspektive siehe: ROYA M. HANNA, *Right to Self-Determination in Re Secession of Quebec*, *Md. J. Int'l L.* 213 (1999) S. 212 ff.; für eine eingehende Analyse aller im Urteil gestellten Fragen: BIENVENU PIERRE, *Secession by Constitutional Means: The Decision of the Supreme Court of Canada in Quebec Secession Reference*, 23 *Hamline J. Pub. L. & Pol'y* 185 (2001) 184 ff.; kritisch zum Urteil aber RUSSELL PETER H., *The Supreme Court and Federal-Provincial Relations: The Political Use of Legal Resources*, *Canadian Public Policy* Vol. 11, No. 2 (1985) 161 ff.

<sup>131</sup> STC 114/2017, FJ 5 A).

<sup>132</sup> STC 114/2017, FJ 5 B).

<sup>133</sup> STC 114/2017, FJ 5 C).

<sup>134</sup> MIGUEL BÁRCENA, S. 156.

<sup>135</sup> STC 114/2017, FJ 5 A), B) und C); ein gutes Beispiel für die sehr oberflächliche Argumentation des spanischen Gerichts findet sich auch in FJ 2 b). Das Gericht argumentiert dort, dass sich die «Verfassungsfremdheit» des Gesetzes, schon an der Präambel ablesen lasse, da diese nicht mit den Worten «[...] en nombre del Rey [...]» («[...] im Namen des Königs [...]», Übersetzung des Autors) beginne und damit den König nicht mehr als «[...] representante ordinario del Estado en Cataluña [...]» («[...] ordentlichen Repräsentanten des Staates in Katalonien [...]», anerkenne (Übersetzung des Autors).

Autoritätsargumente. Der kanadische *Supreme Court* vermittelt den Eindruck kanadische Werte erklären zu wollen. Das spanische *Tribunal Constitucional* agiert hingegen in der Rolle des Wächters der in der spanischen Verfassung normierten Werte- und Machthierarchie. Ein kurzer Verweis des Gerichts auf den Fakt, dass die spanische Verfassung keine *lex perpetua* sei und deshalb zugunsten des katalansichen Willens geändert werden könne, vermag diesen Eindruck nur begrenzt zu relativieren.<sup>136</sup>

In Bezug auf ein etwaiges Recht auf Selbstbestimmung des Volkes von Québec bzw. Katalonien kraft des Völkerrechts ist ein weiterer Unterschied in der Vorgehensweise der beiden Gerichte auszumachen. Der kanadische *Supreme Court* subsumiert in Par. 137 den Fall Québecs und stellt fest, dass der andauernde Konflikt um eine Änderung der kanadischen Verfassung zugunsten Québecs zwar besorgniserregend sei, aber nicht das Ausmass einer Unterbindung der Selbstbestimmung annehme. Zudem sei anhand der aktuellen Verfassung Kanadas keine Benachteiligung Québecs im völkerrechtlichen Sinne festzustellen<sup>137</sup>. Das spanische Verfassungsgericht hingegen macht sich nicht die Mühe den Fall Kataloniens zu subsumieren, obwohl es auf die systematische Unterdrückung Kataloniens unter Franco hätte eingehen können. Auch wenn diese länger zurückliegt und Katalonien im heutigen spanischen Staat sehr wahrscheinlich über genügend Selbstbestimmung verfügt, so dass dem katalanische Volk kein externes Selbstbestimmungsrecht kraft des Völkerrechts zukommt, hätte das spanische Verfassungsgericht dennoch durch eine Erwähnung dieser historischen Tatsachen eine deutlich ausgewogenere Rolle einnehmen können.

Es ist darauf hinzuweisen, dass das spanische Urteil zu einem Zeitpunkt hoher Eskalation gefällt wurde - kurz bevor der spanische Senat Katalonien unter Zwangsverwaltung stellte.<sup>138</sup> Zudem wurde das Urteil im Eilverfahren gefällt.<sup>139</sup> Beide Fakten werden wohl einen Einfluss auf die Rolle gehabt haben, die das Gericht im Urteil eingenommen hatte.

*Die Vehemenz der Intervention:* Augenfällig ist die Vehemenz, mit der das spanische Verfassungsgericht die katalanischen Akteure kritisiert. MIGUEL BARCENÀ stellt fest, dass der Tonfall des Gerichts in diesem Urteil immer ernster und autoritärer werde. Nach seiner Meinung wird damit impliziert, dass jegliche Möglichkeit, einen Dialog zu führen, ausgeschlossen sei.<sup>140</sup> Das *Tribunal Constitucional* versucht also nicht, die Situation zu entschärfen, indem es auf die katalanische Geschichte oder auf die Bemühungen der katalanischen Regierung auf verfassungsrechtlichen Wegen eine Veränderung herbeizuführen, verweist. Vielmehr scheut sich

---

<sup>136</sup> STC 114/2017, FJ 5 C).

<sup>137</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 137: «The continuing failure to reach agreement on amendments to the Constitution, while a matter of concern, does not amount to a denial of self-determination. In the absence of amendments to the Canadian Constitution, we must look at the constitutional arrangements presently in effect, and we cannot conclude under current circumstances that those arrangements place Quebecers in a disadvantaged position within the scope of the international law rule».

<sup>138</sup> DOMÍNGUEZ IÑIGO, El Senado aprueba aplicar el artículo 155 en Cataluña, Onlineversion von *El País* vom 27.10.2017, <[https://elpais.com/politica/2017/10/27/actualidad/1509105725\\_777595.html](https://elpais.com/politica/2017/10/27/actualidad/1509105725_777595.html)> (besucht am 25.11.2018).

<sup>139</sup> MIGUEL BÀRCENA, S. 154.

<sup>140</sup> MIGUEL BÀRCENA, S. 155.

das Verfassungsgericht nicht, das « inakzeptable Vorgehen»<sup>141</sup> der Sezessionsbewegung als totalitär<sup>142</sup> zu qualifizieren, mit dem ein «maximales Risiko»<sup>143</sup> in Kauf genommen werde.

*Resultat der Intervention:* Das spanische Verfassungsgericht befindet das Gesetz in seiner Gesamtheit mit der vorhin erwähnten Argumentation für verfassungswidrig.<sup>144</sup>

Der kanadische Supreme Court hält demgegenüber zunächst fest, dass Québec, trotz einem klaren Referendumsergebnis kein Recht darauf habe, den anderen Mitgliedern des Bundesstaates die Konditionen einer Sezession zu diktieren. Es weist jedoch sogleich darauf hin, dass die kanadische Verfassungsordnung keinesfalls gleichgültig ein solches Votum hinnehmen könnte.<sup>145</sup> Vielmehr müsste (Rest-)Kanada im Falle eines angenommenen Sezessionsreferendums der Regierung Québecs erlauben, die Sezession als politisches Ziel zu verfolgen.<sup>146</sup> Ausserdem müssten Verhandlungen eingeleitet werden, die einerseits die Interessen der Provinzen, des Bundes, Québecs und aller Bürger Kanadas im Falle einer Sezession klären und andererseits die genauen Modalitäten der Sezession festlegen.<sup>147</sup> Schlussendlich weist der kanadische Supreme Court darauf hin, dass es Aufgabe politischer Akteure sei, die Fragen rund um eine Sezession zu klären, da die Vereinbarung von verschiedenen legitimen Verfassungsinteressen eine inhärent politische und nicht eine juristische Aufgabe sei.<sup>148</sup> Das kanadische Verfassungsgericht schliesst mit der Bemerkung, dass natürlich auch eine de facto unilaterale Sezession möglich wäre. Diese wäre dann sowohl verfassungs- wie auch völkerrechtswidrig. Der Erfolg einer solchen Sezession wäre zudem massgeblich von der Anerkennung der Staatengemeinschaft abhängig.<sup>149</sup>

### 4.2.3 Vergleich der *Reference Re Secession of Québec* mit der *STC 42/2014*

In diesem Abschnitt wird den höchsten Gerichten Kanadas und Spaniens durch den Vergleich des Urteils *STC 42/2014* mit dem Urteil des kanadischen *Supreme Courts* eine Rolle beim Umgang mit einer Sezessionsbewegung zugewiesen.

Das Urteil *STC 42/2014* erklärt die *Resolución 5/X* für teilweise verfassungswidrig.<sup>150</sup> Die Resolution verabschiedete eine Deklaration des katalanischen Parlaments, die Katalonien zur souveränen Entität erklärte<sup>151</sup> und es zum erklärten Ziel machte, dem katalanischen Volk die Möglichkeit zu geben, selbständig über seine Zukunft zu entscheiden<sup>152</sup>.

<sup>141</sup> *STC 114/2017*, FJ 5.

<sup>142</sup> Die Klageschrift, die im Urteil mehrfach zitiert wird, nennt das Vorgehen «totalitär» (*STC 114/2017*, Antecedentes J); Das Gericht selber benutzt diesen Begriff nicht, teilt diese Einschätzung aber sinngemäss als es sagt, dass die katalanische Bevölkerung einer politischen Macht ausgeliefert werde, die keinerlei Grenzen akzeptiere (*STC 114/2017*, FJ 5 D)).

<sup>143</sup> *STC 115/2017*, FJ 5.

<sup>144</sup> *STC 114/2017*, Fallo.

<sup>145</sup> Sinngemäss *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 151.

<sup>146</sup> *Idem*.

<sup>147</sup> *Idem*.

<sup>148</sup> *Idem*, Par. 153: «[...]The reconciliation of the various legitimate constitutional interests is necessarily committed to the political rather than the judicial realm precisely because that reconciliation can only be achieved through the give and take of political negotiations. [...]»

<sup>149</sup> Sinngemäss *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 155.

<sup>150</sup> *STC 42/2014*, Fallo.

<sup>151</sup> *Resolución 5/X*, Principio primero.

<sup>152</sup> *Resolución 5/X*, Principio segundo und noveno.

Die hier berücksichtigte Lehre befindet drei Aspekte dieses Urteils für zentral.<sup>153</sup> Der erste ist ein verfahrensrechtlicher Aspekt. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob eine Resolution des katalanischen Parlaments überhaupt hätte angefochten werden können, da es sich unbestritten um eine politische Absichtserklärung handelt und eine Absichtserklärung ohne normative Kraft unmöglich die Verfassung verletzen kann.<sup>154</sup> Das *Tribunal Constitucional* bestätigte zwar, dass eine simple politische Absichtserklärung nicht von ihm kontrolliert werden könne, erklärte die Resolution aber dennoch für anfechtbar mit der Argumentation, dass, auch wenn die Resolution ein nicht bindender politischer Akt sei, sie dennoch zwei normative, juristische Aspekte aufweise.<sup>155</sup> Einerseits die Einleitung eines Prozesses des Dialogs und der Verhandlung mit dem Zentralstaat<sup>156</sup> und andererseits die Aufforderung an das katalanische Parlament, vom «derecho a decidir»<sup>157</sup> Gebrauch zu machen.<sup>158</sup> Diese Entscheidung wird von der hier besprochenen Lehre einhellig kritisiert.<sup>159</sup> VINTRÓ beispielsweise spekuliert, dass das *Tribunal Constitucional* die Klage nur deshalb zugelassen habe, um sich sofort zum drohenden politischen Konflikt zu äussern.<sup>160</sup>

Der zweite Aspekt, der von der Lehre aufgegriffen wird, sind Verfassungswidrigkeit und Nichtigkeit des «Principio primero» der Resolution, das das katalanische Volk zu einer souveränen Entität erklärt.<sup>161</sup> Das Gericht stützt sich dabei auf Art. 1 Abs. 2 und 2 SV und erklärt, dass die aktuelle spanische Verfassung nur das spanische Volk als Souverän zulasse. Es erklärt, dass die Autonomie, die den Gemeinschaften im Staat der Autonomen zukomme, nicht mit der Souveränität verwechselt werden dürfe. Die Argumentation, dass die aktuelle spanische Verfassung keinen anderen Souverän als das spanische Volk zulasse, wird von keinem Autor der vorliegenden untersuchten Lehre bestritten.<sup>162</sup> FOSSAS ESPADALER ist aber der Ansicht, dass aus dem Kontext der Deklaration klar werde, dass es sich nicht um eine sofortige Erklärung der Souveränität handle, sondern dass durch die Deklaration der Weg geebnet werden solle, um das katalanische Volk zu befragen, ob es souverän werden wolle.<sup>163</sup> Das Gericht teilt diese Ansicht nicht mit der Argumentation, dass die Souveränitätserklärung im Präsens formuliert sei und damit die sofortige Erklärung der Souveränität des katalanischen Volkes zum Ziel habe.<sup>164</sup> Es lässt sich festhalten, dass beide Interpretationen des Textes möglich gewesen wären und das Gericht deshalb durchaus auch eine verfassungskonforme Interpretation der Souveränitätserklärung hätte vornehmen können.

Der dritte Aspekt, der von allen der hier besprochenen Lehre analysiert wurde und für den Vergleich mit dem kanadischen Fall von grosser Bedeutung ist, ist die Auslegung des Gerichts des «derecho a decidir», das die Resolution dem katalanischen Volk zuspricht.<sup>165</sup> Das *Tribunal Constitucional* legt dieses Recht verfassungskonform aus und verhindert damit die Nichtigkeitserklärung der ganzen Resolution. Es argumentiert, dass es sich bei diesem Recht nicht um ein Recht auf Selbstbestimmung handle, welches nicht mit der aktuellen spanischen Verfassung vereinbar wäre,

---

<sup>153</sup> Siehe: FOSSAS ESPADALER, ARBÓS MARÍN, VINTRÓ.

<sup>154</sup> So die Argumentation der Anwälte des katalanischen Parlaments. siehe: STC 42/2014, Antecedente 6.

<sup>155</sup> STC 42/2014, FJ 2.

<sup>156</sup> *Resolución 5/X*, Principio cuarto.

<sup>157</sup> «Recht zu entscheiden» (Übersetzung des Autors). *Resolución 5/X*, Präambel der Deklaration.

<sup>158</sup> STC 42/2014, FJ 2.

<sup>159</sup> FOSSAS ESPADALER, S. 283 ff. ; ARBÓS MARÍN, S. 32 ff. ; VINTRÓ, par. 2 ff.

<sup>160</sup> VINTRÓ, Par. 5.

<sup>161</sup> STC 42/2014, FJ 3.

<sup>162</sup> VINTRÓ, Par. 8; FOSSAS ESPADALER, S. 285 ; ARBÓS MARÍN, S. 36.

<sup>163</sup> FOSSAS ESPADALER, S. 285.

<sup>164</sup> STC 42/2014, FJ 4.

<sup>165</sup> FOSSAS ESPADALER, S. 289 ff. ; VINTRÓ, Par. 12 ff. ; ARBÓS MARÍN, S. 36 ff.

sondern nur um den Ausdruck eines politischen Ziels. Dieses sei zwar unter der aktuellen Verfassung nicht umsetzbar, aber auch ein verfassungswidriges politisches Ziel könne innerhalb der Schranken der Verfassung verfolgt werden, solange die Änderung durch eine Verfassungsreform herbeigeführt werde.<sup>166</sup> Das Verfassungsgericht betont zudem, dass es grundsätzlich keinen «[...] unantastbaren normativen Kern gebe [...]», der nicht im Rahmen einer Verfassungsänderung besprochen werden könnte.<sup>167</sup> Weiter geht das Verfassungsgericht auf das sogenannte Prinzip der «lealtad constitucional» ein. Es nutzt dieses, um darauf hinzuweisen, dass ein Vorschlag der Verfassungsänderung, der von einem Parlament einer Autonomen Gemeinschaft im Einklang mit dem Änderungsverfahren der spanischen Verfassung ausgearbeitet wurde, von den *Cortes Generales* aufgegriffen und besprochen werden müsste.<sup>168</sup>

Das spanische Urteil referenziert an einer Stelle das kanadische Urteil zur Rechtmässigkeit einer Sezession in Québec.<sup>169</sup> Das *Tribunal Constitucional* sagt, dass der *Supreme Court* es für unrechtmässig gehalten hätte, wenn in Québec ein Sezessionsreferendum durchgeführt werden würde. Die hier untersuchte Lehre weist zu Recht darauf hin, dass die Referenz falsch ist.<sup>170</sup> Der *Supreme Court* stellt sich auf den Standpunkt, dass ein Referendum über die Sezession Québecs von Kanada allein nicht genügen würde, um Québec das Recht auf eine unilaterale Sezession einzuräumen. Die Frage, ob ein Referendum rechtmässig wäre, wird vom Gericht nicht thematisiert.<sup>171</sup>

Auch wenn diese Referenz falsch ist, sind die Urteile dennoch vergleichbar. ARBÓS MARÍN streicht die Ähnlichkeiten heraus und erklärt, dass die beiden Gerichte die gleiche Rolle eingenommen hätten. Er bezeichnet sie als die Rolle des «Ermöglichers».<sup>172</sup> ARBÓS MARÍN argumentiert wie folgt: Er unterscheidet zwei fundamental unterschiedliche Rollen, die ein Verfassungsgericht einnehmen kann. Diejenige des neutralen «Aufsehers», der sicherstellen muss, dass die politischen Akteure sich innerhalb der Verfassungsordnung bewegen und diejenige des «Ermöglichers». Die Rolle des «Ermöglichers» sei eine informelle, politische Rolle und zeige sich darin, dass das Gericht nicht allein auf den Streitpunkt der Parteien fokussiere, sondern über diesen hinaus Vorschläge mache, wie der Rechtsstreit auf politischem Weg beigelegt werden könne. Es sei ein Apell an die Politik, ein Problem zu lösen, das sich nicht auf juristischem Weg lösen liesse. Seiner Meinung nach nimmt ein Gericht die Rolle des «Ermöglichers» deshalb ein, weil ein Verfassungsgericht, speziell, wenn es einen Rechtsstreit zwischen zwei demokratisch legitimierten Parteien entschieden muss, auf Legitimitätsprobleme stossen kann. In casu nahm das *Tribunal Constitucional* laut ARBÓS MARÍN die Rolle des «Ermöglichers» ein, als es das «derecho a decidir» verfassungskonform auslegte und dabei zum Dialog zwischen den politischen Akteuren aufrief. Den Grund für diese Rolle sieht er in der Erosion der Legitimität des *Tribunal Constitucionals*, die dieses nach dem Urteil über das katalanische Verfassungsstatut erlitten hat. Der *Supreme Court* habe die Rolle des «Ermöglichers» eingenommen, indem es beide Parteien zum Dialog aufgerufen und auf die Wichtigkeit der politischen Problemlösung hingewiesen habe.<sup>173</sup>

---

<sup>166</sup> STC 103/2008, FJ. 4 und STC 42/2014, FJ. 4.

<sup>167</sup> Übersetzung des Autors; siehe STC 42/2014, FJ. 4.

<sup>168</sup> STC 42/2014, FJ. 4.

<sup>169</sup> STC 42/2014, FJ. 3.

<sup>170</sup> FOSSAS ESPADALER, S. 288 ; VINTRÓ, Par. 21 ; ARBÓS MARÍN, S. 37.

<sup>171</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, Par. 151.

<sup>172</sup> «Facilitador» (Übersetzung des Autors); wörtlich: «Vereinfacher»; siehe: ARBÓS MARÍN, S. 29 ff. (für die Rolle des *Supreme Courts*) und S. 41 ff. (für die Rolle des *Tribunal Constitucional*).

<sup>173</sup> ARBÓS MARÍN, S. 25-30, 40-41.

### 4.3 Zwischenfazit zur Konfrontation der Gerichte mit der Sezessionsbewegung

Während es in Kanada seit der Gründung des *Supreme Court* nur zu einer Handvoll an Urteilen gekommen ist, die im weiteren Sinne als Konfrontation mit der Sezessionsbewegung der Provinz Québec bewertet werden können, kam es in Spanien zwischen 2012 und 2015 zu über 30 Urteilen des *Tribunal Constitucional* in Verbindung mit der katalanischen Sezessionsbewegung. Die Lehre wie auch das Gericht äusserten sich kritisch zu dieser Entwicklung mit der Begründung, dass die Kontrollfunktion des Gerichts damit kompensieren musste, was auf dem politischen Parkett hätte geklärt werden müssen. Die Rolle des spanischen Gerichts als Schiedsrichter muss in diesem Licht entsprechend verschärft werden.

Anhand des Vergleichs des Urteils STC 114/2017 mit dem Urteil *Reference Re Secession of Québec* wurde festgestellt, dass das kanadische Gericht mittels einer ausgewogenen Argumentation die Rolle eines Vermittlers kanadischer Werte einnahm. Dem spanischen Gericht wurde aufgrund der knappen Argumentation und dem scharfen Tonfall die Rolle des Wächters der spanischen Verfassung zugewiesen.

Da das Urteil STC 114/2017 zu einem Zeitpunkt hoher Eskalation gefällt wurde und deshalb möglicherweise nicht repräsentativ für die Rolle des spanischen Gerichts ist, wurde ein weiteres Urteil des *Tribunal Constitucional* mit dem des *Supreme Courts* verglichen. Anhand der Analyse des Urteils STC 42/2014 konnte die Rolle des Wächters der Verfassung des *Tribunal Constitucional* denn auch teilweise relativiert werden. Das spanische Gericht überzeugte in diesem Urteil mit einer relativ ausgewogenen Argumentation und dem Aufruf an beide Konfliktparteien zu kooperieren. Die Lehre ordnete dem spanischen Gericht deshalb die Rolle als «Ermöglicher» des politischen Dialogs zu und sah darin Ähnlichkeiten zur Rolle, die das kanadische Gericht im Urteil zur unilateralen Sezession Québecs eingenommen hatte.

## 5 Rezeption der Urteile

In den bisherigen Kapiteln fokussierte diese Arbeit auf die Beschreibung der Rollen der höchsten Gerichte anhand ihres Verhaltens. Es liesse sich aber auch argumentieren, dass erst die Reaktion der politischen Akteure darauf, wie das höchste Gericht mit ihnen umgegangen ist, dem Gericht eine Rolle zuweist.<sup>174</sup> Im Folgenden werden die Resultate in diesem Licht diskutiert.

### 5.1 Rezeption des kanadischen Entscheids

Der *Supreme Court* stand bei der Beantwortung der *Reference* unter grossem Druck. MACFARLANE bezeichnete die *Reference* gar als “Handgranate”, die die Bundesregierung dem Gericht zugespielt habe. Die Legitimation des Gerichts - nicht nur in Québec, sondern in ganz Kanada - sei auf dem Spiel gestanden.<sup>175</sup> Der damals in Québec regierende Parti Québécois schaltete gar TV-Werbung, die den *Supreme Court* als schiefen Turm von Pisa zeigt, der in Richtung der Bundesregierung neigt.<sup>176</sup> Schlussendlich wurde der Entscheid des Gerichts aber von allen Parteien grösstenteils positiv aufgenommen. Sezessionisten wie auch Föderalisten feierten das Urteil gar als Sieg für ihr

---

<sup>174</sup> Natürlich sind diese beiden Arten, den Gerichten Rollen zuzuweisen, nicht sauber voneinander zu trennen. Es handelt sich vielmehr um eine reziproke Beeinflussung als um eine klare einseitige Kausalität.

<sup>175</sup> MACFARLANE, S. 127; SCHNEIDERMAN, S. 12.

<sup>176</sup> SCHNEIDERMAN, S. 12.

Anliegen.<sup>177</sup> Dies ist ein starkes Indiz für einen geglückten Umgang mit der Sezessionsbewegung. Die Rollen als Vermittler der kanadischen Werte und als «Ermöglicher» des politischen Dialogs scheinen sich für das Gericht ausbezahlt zu haben.

Juristisch zogen beide Rollen aber einiges an Kritik nach sich. Bezüglich der Rolle des “Ermöglichers” wurde kritisiert, dass das Gericht diese Rolle nur gewählt habe, da es um seine Legitimation fürchtete.<sup>178</sup> Leslie weist weiter darauf hin, dass das Gericht indem es den Ball aufs politische Parkett zurück spielt die wichtigen Fragen der Streitigkeit unbeantwortet lasse. Somit sei das Urteil von keinerlei Bedeutung, sollte Québec tatsächlich entscheiden, die Sezession zu vollziehen.<sup>179</sup> MACFARLANE äussert die Theorie, dass der Supreme Court diese Rolle nicht nur gewählt habe, um die eigene Legitimität zu schützen, sondern weil es die einzige Position war, die von allen neun Richtern getragen wurde. Der Entscheid sei vielmehr der kleinste gemeinsame Nenner von neuen Richtern, die versuchten Einigkeit zu demonstrieren, als eine vollumfängliche juristische Einschätzung der Situation.<sup>180</sup>

Auch die Rolle des Vermittlers der kanadischen Werte traf einiges an Kritik. Der *Supreme Court* griff bei seiner Argumentation extensiv auf die bereits angesprochenen ungeschriebenen Verfassungsprinzipien zurück. Schon kurz nach der Veröffentlichung kritisierte HALJAN, dass diese Prinzipien versuchten, eine “historische” Begründung für eine Entscheidung zu fingieren, für die es an einer klaren rechtlichen Grundlage fehle.<sup>181</sup> Über zwanzig Jahre später, im Jahr 2018, unterstützt SCHNEIDERMAN die Kritik von HALJAN, indem er sagt, dass die ungeschriebenen Verfassungsprinzipien beim *Supreme Court* in der Zwischenzeit in Ungnade gefallen seien. Das Gericht hätte sie kein einziges weiteres Mal als Argument akzeptiert und in gewissen Fällen sogar explizit abgelehnt. So lehnte der *Supreme Court* ein Argument basierend auf einem ungeschriebenen Verfassungsprinzip mit der Begründung ab, dass ungeschriebene Verfassungsprinzipien nicht eine Einladung seien um die geschriebene Verfassung zu trivialisieren oder zu überschreiben.<sup>182</sup> SCHNEIDERMAN zieht die ernüchternde Konsequenz, dass die Richter wohl zu zur Zeit der Entscheidung “allem” bereit gewesen seien, um den Ruf des Gerichts zu schützen und, dass die Richter nur dann auf diese Methode zurückgriffen, wenn “traditionelle juristische Methoden nicht Argumente für den von ihnen bevorzugten Ausgang” des Falles liefern.<sup>183</sup>

## 5.2 Rezeption der spanischen Urteile

Ein klares Indiz für eine Beeinflussung des Konflikts liefert die *Declaración I/XI* des katalanischen Parlaments, die im September 2015 die katalanischen Behörden offiziell dazu aufforderte, die Entscheide des *Tribunal Constitucional* zu ignorieren. Das katalanische Parlament aberkennt dem Gericht in dieser Deklaration die Legitimation. Als Grund liefert die Deklaration das Urteil des *Tribunal Constitucional* aus dem Jahr 2010, in dem das EAC für teilweise verfassungswidrig erklärt

---

<sup>177</sup> LESLIE, S. 147; MACFARLANE, S. 127.

<sup>178</sup> SCHNEIDERMAN, S. 13; LESLIE, S. 146 f.; CHOUDHRY/HOWSE, S. 143; RADMILOVIC, S. 843.

<sup>179</sup> LESLIE, S. 149 f.

<sup>180</sup> MACFARLANE, S. 127.

<sup>181</sup> HALJAN, S. 450.

<sup>182</sup> SCHNEIDERMAN, S. 16 f.; Freie Übersetzung des Urteils *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.* Id., Par. 67, gefunden in Schneiderman, S. 16 f.

<sup>183</sup> SCHNEIDERMAN, S. 13, 30, freie Übersetzung durch den Autor, wörtlich: “The justices would seemingly do whatever it took to maintain and, if need be restore, the Court’s reputation.” (S. 13), “Presumably, the justices will embark on such a course only when other traditional legal methods fail to generate reasons consistent with their preferred outcomes.” (S. 30).

wurde.<sup>184</sup> Diese Äusserungen zeigen, dass das Gericht von den katalanischen Akteuren als direkter Gegenspieler wahrgenommen wurde und seine Rolle als neutraler «Aufseher» über die Verfassung zu diesem Zeitpunkt schon verloren hatte. Der Entzug der Anerkennung der Autorität des Gerichts durch die katalanischen Akteure lässt die verkürzte Argumentation und die scharfe Rhetorik im Urteil *STC 114/2017* in einem anderen Licht erscheinen. Ausserdem drängt sich die Frage auf, weshalb die Akteure des spanischen Zentralstaats trotzdem noch auf eine juristische Lösung des Konflikts setzten. Auch eine frühere Aktivierung des Art. 155 SV wäre als politisches Mittel in Frage gekommen.<sup>185</sup>

Doch wieso hatte das Urteil *STC 42/2014*, in welchem das *Tribunal Constitucional* eine ähnliche Rolle wie der *Supreme Court* eingenommen hatte, nicht deeskalierend gewirkt? Nach der hier vertretenen Meinung gibt es dafür zwei Gründe: (i) Das Gericht nahm zwar durch die verfassungskonforme Interpretation des «derecho a decidir» eine Rolle des «Ermöglichers» ein, doch dabei sollte beachtet werden, dass das Gericht, wie besprochen, gar nicht erst hätte auf die Verfassungsklage eintreten müssen. Somit konnte die - wenn auch relativ milde - Intervention des Gerichts immer noch als forcierte Einmischung verstanden werden. (ii) Wie aus der *Declaración I/XI* ersichtlich bildete das Urteil *STC 31/2010* den Stein des Anstosses. Somit ist es gut möglich, dass jede spätere Intervention des *Tribunal Constitucional*, mochte sie noch so ausgewogen sein, als illegitime Einmischung aufgefasst wurde.

## 6 Zusammenfassung

Nachdem nun sowohl die theoretischen als auch die tatsächlichen Rollen des spanischen bzw. kanadischen Gerichts ermittelt wurden widmet sich dieses Kapitel der Zusammenfassung und der Diskussion dieser Rollen.

Die Position der Gerichte in der Verfassungsstruktur suggeriert, dass die Ansprüche an die beiden Gerichte sehr ähnlich sind. Beide haben bei Konflikten zwischen Zentralregierung und Autonomer Gemeinschaft bzw. Provinz schlichtend zwischen den Parteien zu stehen und die Zuständigkeits- oder Kompetenzstreitigkeit zu entscheiden. Den beiden Gerichten wurde deshalb die Rolle als Schiedsrichter zwischen den verschiedenen Ebenen der Staatlichkeit zugeordnet. Es wurde aber auch festgestellt, dass die Rolle des kanadischen Gerichts dabei von mehreren mässigenden Faktoren profitiert. Zum einen die Möglichkeit eines nicht strittigen Verfahrens vor dem kanadischen *Supreme Court* mit dem das Gericht vielmehr in beratender als in richtender Funktion beigezogen werden kann. Zum anderen befreit die diffuse Verfassungsgerichtsbarkeit in Kanada den *Supreme Court* vom Anspruch, jeden Konflikt letztinstanzlich zu beantworten. Vielmehr kann er selbst entscheiden, ob es auf einen Fall eintreten will. Die Rolle als Schiedsrichter des kanadischen Gerichts ist also sowohl freiwillig als auch nach Bedarf ohne Bindungswirkung und muss in diesem Sinne relativiert werden.

Während es in Kanada seit der Gründung des *Supreme Court* nur zu einer Handvoll Urteilen gekommen ist, die im weiteren Sinne als Konfrontation mit der Sezessionsbewegung der Provinz Québec bewertet werden können, kam es in Spanien zwischen 2012 und 2015 zu über 30 Urteilen des *Tribunal Constitucional* zur katalanischen Sezessionsbewegung. Die Lehre wie auch das Gericht äusserten sich kritisch zu dieser Entwicklung mit der Begründung, dass die Kontrollfunktion

---

<sup>184</sup> *Declaración I/XI*, Sexto; siehe *STC 31/2010*.

<sup>185</sup> Siehe dazu MIGUEL BÁRCENA, S. 160.

des Gerichts damit kompensieren musste, was auf dem politischen Parkett hätte geklärt werden müssen. Die Rolle des *Tribunal Constitucional* als Schiedsrichter muss entsprechend verschärft werden.

Der Vergleich der Entscheidung *Reference Re Secession of Quebec* mit zwei spanischen Urteilen ermöglichte es den Gerichten weitere Rollen zuzuweisen. Im Urteil STC 114/2017 argumentierte das spanische Gericht sehr knapp und teils mit einem erstaunlich scharfen Tonfall. Demgegenüber überzeugte das kanadische Gericht mit einer ausgewogenen Argumentation, die versuchte die Aussagen des Gerichts in einen historischen und gesellschaftlichen Kontext zu stellen. Dem *Supreme Court* wurde dementsprechend die Rolle als Vermittler kanadischer Werte zugeordnet. Dem *Tribunal Constitucional* hingegen die Rolle als Wachhund über die spanische Verfassung. Diese Rolle konnte durch die Analyse eines zweiten spanischen Urteils, der STC 42/2014, teilweise relativiert werden. In diesem Urteil, das zu einem früheren Zeitpunkt und vor allem zu einem Zeitpunkt tieferer Eskalation gefällt wurde, überzeugt das spanische Gericht mit einer relativ ausgewogenen Argumentation und dem Aufruf an beide Konfliktparteien zu kooperieren. Diese Herangehensweise erinnert sehr an die des kanadischen *Supreme Courts*. Den beiden Gerichten wurde deshalb die Rolle als «Ermöglicher» des politischen Dialogs zugeordnet.

Ein kurzer Vergleich der Reaktionen der politischen Akteure auf die jeweiligen gerichtlichen Interventionen legt den Schluss nahe, dass das kanadische Gericht in seiner Entscheidung politisch sehr geschickt agiert hatte und damit auf Zuspruch von beiden Konfliktparteien stieß. Die Rezeption der spanischen Urteile fiel deutlich negativer aus. Das Gericht wurde von der katalanischen Sezessionsbewegung zunehmend als direkter Gegenspieler wahrgenommen. Die Eskalation fand seinen Höhepunkt in der *Declaración 1/XI* des katalanischen Parlaments, in der das Parlament die katalanischen Behörden offiziell dazu aufforderte, die Entscheide des *Tribunal Constitucional* zu ignorieren.

## 7 Fazit

Welche Rolle spielen die höchsten Gerichte beim Umgang mit einer Sezessionsbewegung? Diese Frage stand am Eingang dieser Arbeit und wurde anhand einer Analyse der Konfrontation der katalanischen Sezessionsbewegung mit dem spanischen *Tribunal Constitucional* und jener der Provinz Québec mit dem kanadischen *Supreme Court* zu beantworten versucht.

Zur Bestimmung der Rollen wurde der Begriff «Rolle» aufgeteilt in mögliche theoretische Rollen, die aus dem Anspruch der jeweiligen Verfassung an das höchste Gericht entstehen, und in tatsächliche Rollen, die sich aus konkreten Konfrontationen der Gerichte mit der jeweiligen Sezessionsbewegung ergeben. Die Analyse der theoretischen Rollen ergab, dass die beiden Gerichte grundsätzlich beide in der Rolle als Schiedsrichter zwischen Zentralregierung und Autonomer Gemeinschaft bzw. Provinz stehen müssen, um Kompetenzstreitigkeiten zu schlichten. Diese Rolle als Schiedsrichter wurde in den beiden Ländern aber unterschiedlich ausgestaltet. Insbesondere belässt die kanadische Verfassung dem *Supreme Court* deutlich mehr Spielraum in ihrer Erfüllung.

Zur Bestimmung der tatsächlichen Rolle des Gerichts wurden einzelne Entscheide der Gerichte analysiert. Dies ergab, dass das spanische *Tribunal Constitucional* am Anfang des Konflikts mit der katalanischen Sezessionsbewegung zwar versuchte zwischen den Konfliktparteien zu vermitteln, mit zunehmender Eskalation aber immer vehementer und autoritärer intervenierte. Tatsächlich nahm das *Tribunal Constitucional* als eine sehr viel autoritärere Rolle ein als theoretisch mit der

Rolle als Schiedsrichter angenommen. Darum wurde dem *Tribunal Constitucional* die Rolle als Wachhund als tatsächliche Rolle zugeordnet.

Der kanadische *Supreme Court*, der sich nur in einem Entscheid konkret zur Sezessionsbewegung in Québec äussern musste, überzeugte hingegen mit einer ausgewogenen und erklärenden Argumentation, mit der er versuchte, zwischen den Konfliktparteien zu vermitteln. Entsprechend wurde ihm als tatsächliche Rolle, die des Vermittlers kanadischer Werte zugeordnet.

Das Ringen um Souveränität und mehr Autonomie ist sicherlich weder in Spanien noch in Kanada abgeschlossen. Doch nicht nur in diesen Ländern wird ein angemessener Umgang mit zentrifugalen Kräften gesucht werden müssen. Die Beispiele des Vereinigten Königreichs<sup>186</sup>, Belgiens<sup>187</sup>, Schottlands<sup>188</sup>, etc. zeigen, dass das Ringen um Unabhängigkeit und Selbstbestimmung noch über Jahrzehnte die Debatte über die Zusammengehörigkeit in Europa beeinflussen werden.

Persönlich ist der Autor der Meinung, dass dabei so weit als möglich auf eine juristische Auseinandersetzung verzichtet werden sollte. Auch wenn in den meisten genannten Ländern<sup>189</sup> aufgrund von geschriebenen Verfassungen die Lösung verfassungsrechtlicher Konflikte den Verfassungsgerichten obliegt, macht diese nur in den Konstellationen Sinn, in denen alle Parteien die Verfassung als höchste Prämisse anerkennen. Besteht aber Zweifel an der Legitimation des höchsten Gesetzes, so verkommen auch die ausgeglichensten Normen zu leeren Worthülsen und vermögen es nicht, das Mass an Konkordanz zu schaffen, das für ein geregeltes Zusammenleben nötig ist. Die stetige politische Auseinandersetzung, als Gegensatz zur juristischen Auseinandersetzung, ist aber ebenso wenig wünschenswert, öffnet sie doch in der Praxis der Willkür Tür und Tor. So lässt sich auch die Frage des Umgangs mit Sezessionsbewegungen - wie so manche Frage im Spannungsfeld von Gesellschaft, Politik und Recht - als Extremalproblem interpretieren, das keine absolute, endgültige Lösung kennt, sondern dessen Lösung durch Verhandlungen, Kompromisse und Offenheit immer wieder justiert werden muss.

---

<sup>186</sup> Austritt aus einem Staatenbund.

<sup>187</sup> Aufteilung in zwei separate Länder.

<sup>188</sup> Abspaltung vom Vereinigten Königreich.

<sup>189</sup> Als Ausnahme ist das Vereinigte Königreich zu nennen.

## References

Die hier aufgeführten Werke werden, falls bei den einzelnen Publikationen nicht anders angegeben, mit dem Namen des Autors/der Autoren und der betreffenden Seitenzahl/Kapitel oder Randnote zitiert.

- AJA FERNANDEZ / GONZÁLEZ BEILFUSS MARKUS, Das Autonome System in Katalonien, in: Kramer Jutta (Hrsg.), Die Entwicklung des Staates der Autonomien in Spanien und der bundesstaatlichen Ordnung in der Bundesrepublik Deutschland, Baden-Baden 1996, S. 209 ff.
- ALONSO DE ANTONIO ÁNGEL LUIS / ALONSO DE ANTONIO JOSÉ ANTONIO, Derecho Constitucional español, 4.A., Madrid 2006.
- ARBÓS MARÍN XAVIER, El Tribunal Constitucional como facilitador: El caso de la STC 42/2014, in: [Hrsg. unbekannt], La última jurisprudencia relativa al parlamento (Seminar, 27-28 Januar 2016), Vitoria-Gasteiz 2016, S. 21 ff.
- BANKS MARGARET A., Understanding Canada's Constitution, including summaries of some reports recommending changes, 1.A., London/Ontario 1991.
- BAR CENDÓN ANTONIO, El proceso independentista de Cataluña y la doctrina jurisprudencial: una visión sistemática, RDUNED 37 (2016), S. 187 ff.
- CARDINAL LINDA / KOSTADINOV BILJANA, Les nouvelles avancées du fédéralisme asymétrique. Le Canada en perspective, Collected Papers of Zagreb Law Faculty 57 (2007), S. 727 ff.
- CASTELLÀ ANDREU JOSEP, Tribunal Constitucional y proceso secesionista catalán : respuestas jurídico constitucionales a un conflicto político constitucional, RDUNED 37 (2016), S. 561 ff.
- CASTELLANO PÈRE SIMÓN, Catalonia and the Secessionist Debate: How did we get here?, in: Belser Eva Maria et al. (Hrsg.), States Falling Apart? – Secessionist and Autonomy Movements in Europe, 1. A., Bern 2015, S. 175 ff.
- CHOUDRY SUJIT / HOWSE ROBERT, Constitutional Theory and The Quebec Secession Reference, Canadian Journal of Law & Jurisprudence Vo.13 Issue 2 (2000), S. 143 ff.
- FOSSAS ESPADALER ENRIC, Interpretar la política – Comentario a la STC 42/2014, de 25 de marzo, sobre la Declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña, Revista Española de Derecho Constitucional 101 (2014), S. 173 ff.
- GARCÍA PELAYO MANUEL, Das politische Modell des Staates Autonomer Gebietskörperschaften, in: López Pina (Hrsg.), Spanisches Verfassungsrecht, Heidelberg 1993, S. 475 ff.
- GÖDEL CAROLINE, Die Rechtmässigkeit des Ausscheidens eines föderativen Mitglieds aus einem Staatsverband – dargestellt am Beispiel der kanadischen Provinz Québec, Diss. Berlin, Frankfurt am Main 2007 (Europäische Hochschulschriften Band 4582).
- HALJIAN DAVID P., A Constitutional Duty to Negotiate Amendments: Reference Re Secession of Quebec, The International and Comparative Law Quarterly Vol. 48 No. 2 (1999), S. 447 ff.

- HOGG PETER W., *Constitutional Law of Canada*, 5.A., Toronto 2011 (Zitiert als: HOGG, Chap.).
- HOGG PETER W., *Jurisdiction of the Court – The Supreme Court of Canada*, *Can.-U.S. L.J.* Vol. 3 Issue 9 (1980), S. 39 ff.
- HOGG PETER W. / BUSHELL ALLISION A., *The Charterdialogue between Courts and Legislatures*, *Osgoode Hall Law Journal* Vol. 35 No. 1 (1997), S. 75 ff.
- LANE ROBERT C. / MALANCZUK PETER, *Verfassungskrise und Probleme des Föderalismus in Kanada*, *Der Staat* Vol. 20 No. 4 (1981), S. 539 ff.
- LESLIE PETER, *Canada: The Supreme Court Sets Rules for the Secession of Quebec*, *Publius* Vol. 29 No. 2 (1999), S. 135 ff.
- LÓPEZ GUERRA LUIS, *El modelo autonómico*, *RCDP* 20 (1995), S. 171 ff.
- MACFARLANE EMMETT, *Gouverning from the Bench: The Supreme Court of Canada and the judicial role*, 1.A., Vancouver 2013.
- MORENO LUIS, *The Federalization of Spain*, 1. A., London 2001.
- PÉREZ TREMPAS PABLO, *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, *Laboratorio Alternatives* No. 28 (2003).
- RADMILOVIC VUK, *Strategic Legitimacy Cultivation at the Supreme Court of Canada: Quebec Secession Reference and Beyond*, *Canadian Journal of Political Science* Vol. 43 No. 4 (2010), S. 843 ff.
- ROIG I MOLÉS EDUARD, *Procés soberanista I Tribunal Constitucional. Anàlisi d'un impacte recíproc*, *RCDP* 54 (2017), S. 24 ff.
- ROMMELFANGER ULRICH, *Das konsultative Referendum. Eine verfassungstheoretische, -rechtliche und vergleichende Untersuchung*, Diss. Trier, Berlin 1988 (Schriften zum öffentlichen Recht Band 526).
- RUIZ ALEMNDRAL VIOLETA, *Spanish court strikes down parts of Catalonia's draft constitution*, *Federations Magazine* Dezember 2010, S. 36 ff.
- RUSSELL PETER H., *The Notwithstanding Clause: The Charter's Homage to Parliamentary Democracy*, *Policy Options* Vol. 28 No. 2 (2007), S. 65 ff.
- SCHNEIDERMAN DAVID, *Unwritten Constitutional Principles in Canada: Genuine or Strategic?*, in: Dixon Rosalind / Stone Adrienne (Hrsg.), *The Invisible Constitution in Comparative Perspective (Comparative Constitutional Law and Policy)*, Cambridge (in Publikation), Text zum Download unter: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3249397](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3249397)> (besucht am 08.03.2020).
- SOLÉ-TURA JORDI, *Das politische Modell des Staates Autonomer Gebietskörperschaften*, in: López Pina (Hrsg.), *Spanisches Verfassungsrecht*, Heidelberg 1993, S. 249 ff.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA JUAN JOSÉ, *El Estado Autonómico Como Estado Compuesto*, *REP* 110 (2000) S. 9 ff.

- TACER ALEXANDER, Die territoriale Struktur Spaniens – Der Weg um asymmetrischen Föderalismus, Diss. Frankfurt am Main, Frankfurt am Main 2009 (Schriften der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung Band 34).
- VINTRÓ JUAN, El Tribunal Constitucional y el derecho a decidir de Cataluña: una reflexión sobre la STC de 25 marzo de 2014, <<http://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/2014/04/02/el-tribunal-constitucional-y-el-derecho-a-decidir-de-cataluna-una-reflexion-sobre-la-stc-de-25-de-marzo-de-2014-joan-vintro/>> (besucht am 13.11.2018) (Zitiert als: VINTRÓ, Par.).
- WENDLAND KIRSTEN, Spanien auf dem Weg zum Bundesstaat? - Entstehung und Entwicklung der Autonomen Gemeinschaften, Diss. Hannover 1996/1997.
- WIEDMANN THOMAS, Die politische Erfindung des Autonomiestaates in Spanien. Eine staatsorganisatorische Alternative zum Bundesstaat, HJIL 57 (1997), S. 363 ff. (Zitiert als: WIEDMANN, HJIL 57 (1997), S.).
- WIEDMANN THOMAS, Idee und Gestalt der Region in Europa: Rechtsvergleichende Untersuchung zu Unitarismus und Föderalismus, unter besonderer Berücksichtigung des Vereinigten Königreichs, Frankreichs, Spaniens und Deutschlands, Diss. Tübingen, Baden-Baden 1996 (Integration Europas und Ordnung der Weltwirtschaft Band 11) (Zitiert als: WIEDMANN, Diss., S.).