

Das Bundesverfassungsgericht und die konstitutionelle Dimension der europäischen Integration*

Jörn Ketelhut

1. Einleitung

Mit dem Urteil zum Lissabon-Vertrag hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) am 30. Juni 2009 zum Stand und zum Fortgang der europäischen Integration Stellung bezogen. Seine Äußerungen tragen betont kritische Züge. Sie verkünden keine guten Nachrichten, jedenfalls nicht aus Perspektive des Europarechts. Zwar lautet die zentrale Botschaft des Urteils, dass das Grundgesetz (GG) einer Ratifikation des EU-Reformvertrages nicht im Wege steht. Dies ändert freilich nichts an dem Umstand, dass die Richter des Zweiten Senats ihr Plazet nur unter Vorbehalt erteilt haben. Sie sind in diesem Zusammenhang nicht davor zurückgeschreckt, Teile der deutschen Begleitgesetzgebung mit dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit zu belegen und somit konkrete „Nachbesserungen“ einzufordern. Zudem zeigt das BVerfG in den 421 mit Randziffern versehenen Absätzen des Urteils deutlicher als bisher die *Grenzen* auf, denen der Integrationsprozess im Geltungsbereich des GG unterworfen ist. Diese dürfen fortan nicht überschritten werden. Die Karlsruher Richter gehen bei der Vermessung des „integrationsfesten“ Kerns der deutschen (Verfassungs-)Rechtsordnung geradezu enzyklopädisch vor. Ihre Überlegungen kommen in der Gestalt eines „Komplettkompendiums“ (Terhechte 2009: 725) daher, das sich an fast allen Fragen der supranationalen Integration systematisch abarbeitet. Noch nie hat sich das BVerfG in einer einzelnen Entscheidung derart umfassend mit diesem Problemkreis auseinandergesetzt. Was weiterhin auffällt, ist der bisweilen scharfe Ton, den das BVerfG anschlägt, um seine Positionen zu untermauern. Seit der seinerzeit sehr kontrovers diskutierten Maastricht-

* Eine frühere Version dieses Beitrags ist unter dem Titel „Konstitutionelles Denken als ‚Motor‘ und ‚Bremse‘ der europäischen Integration: Ein Vergleich der Argumentationsstrategien von EuGH und BVerfG“ auf dem Workshop „Die Macht der Verfassung“, 26. und 27. November 2010, Universität Augsburg, präsentiert worden. Für Zuspruch und Ermunterung bei der Fertigstellung der vorliegenden Fassung möchte ich mich bei Berit Bliesemann de Guevara recht herzlich bedanken.

Entscheidung (BVerfGE 89, 155) hat man derartiges nicht mehr vom BVerfG gehört.

Im Hinblick auf seinen Umfang erscheint das Lissabon-Urteil fast wie eine „habilitationsgleiche Leistung“ (Häberle 2010: 321). Ein näherer Blick zeigt jedoch, dass die Karlsruher Verfassungsrichter sich davor hüten, wissenschaftliches Neuland zu betreten. Zwar nehmen sie den aktuellen Diskurs über Recht und Politik im EU-Mehrebenensystem zur Kenntnis, aber Auswirkungen auf ihre Argumentation hat er nicht. Stattdessen feiern mittlerweile längst tot geglaubte Souveränitätsvorstellungen Wiederauferstehung (Leibfried 2010: 329). Da ist er wieder: der souveräne Nationalstaat des neunzehnten und frühen zwanzigsten Jahrhunderts – und die Karlsruher Richter sind angetreten, seine Lehre hinaus in die Welt zu tragen. Das BVerfG leitet damit eine Zeitenwende ganz eigener Art ein. Während andere versuchen, z. B. unter dem Stichwort „Governance“ angemessene Konzepte für die komplexen Formen des „Regierens“ in inter- und transnationalen Räumen zu finden oder sich der Herausforderung stellen, über Modelle rechtlich gebundener und demokratisch legitimer politischer Herrschaft zu reflektieren, die den staatlichen Kontext nicht mehr zwingend voraussetzen, beschreiten die Karlsruher Richter im Lissabon-Urteil einen rückwärtsgewandten Weg: Sie versagen sich konsequent dem zeitgenössischen Diskurs. Stattdessen erheben sie einen demokratie- und staats-theoretisch aufgeladenen Souveränitätsbegriff zum Dreh- und Angelpunkt ihrer Argumentation. Stand und Entwicklungspotenziale der europäischen Integration erscheinen dadurch in einem ganz anderen Licht – einem Licht, das bisweilen bizarre Schatten wirft.

Die Ansichten, die das BVerfG im Lissabon-Urteil vertritt, lassen sich mit denen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) kaum in Einklang bringen. Beide Positionen geben völlig disparate Antworten auf die Frage, in welchem Verhältnis das mitgliedstaatliche und das supranationale Recht zueinander stehen (vgl. Wahl 2009: 591 ff.). Während das BVerfG theoretischen Konzepten und analytischen Kategorien anhängt, die sich allesamt im Spektrum des etatistisch-völkerrechtlichen Denkens bewegen, stützt der EuGH seine Argumentation auf die Autonomie und den konstitutionellen Charakter des europäischen Gemeinschaftsrechts. Für den EuGH sind die Beziehungen zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten schon seit geraumer Zeit in normhierarchische Strukturen eingebunden, die denen eines bundesstaatlich verfassten Systems entsprechen (Scharpf 2005: 728; Stone Sweet 2000: 160; Dehousse 1998: 67). Deshalb räumt der EuGH dem europäischen Recht höheren Rang als dem nationalen ein. Es fällt allerdings auf, dass der EuGH kaum rechts- oder verfassungstheoretische Argumente präsentiert, um seine Sicht der Dinge zu untermauern (Schroeder 2002: 112).

Die Entscheidungen, in denen sich der EuGH und das BVerfG grundsätzlich zu Fragen der europäischen Integration äußern, sollten jedoch nicht nur als Ausdruck eines rein juristisch motivierten Handelns verstanden werden. Sie können durchaus auch die institutionellen Eigeninteressen der Gerichte zum Ausdruck bringen (vgl. Alter 2001: 41 ff.). Das macht sich vor allem im Hinblick auf die Instrumentenwahl bemerkbar: Sowohl der EuGH als auch das BVerfG greifen nämlich auf Interpretationswerkzeuge zurück, die darauf ausgelegt sind, ihnen zusätzliche Handlungsoptionen zu eröffnen. Hier setzt der vorliegende Beitrag an. Er stellt den Weg, den die europapolitische Rechtsprechung des BVerfG genommen hat, den Bemühungen des EuGH gegenüber, dem supranationalen Recht konstitutionelle Konturen zu geben. Die Untersuchung zeigt, dass beide Prozesse in einer dialektischen Beziehung zueinander stehen: So trachtet der EuGH seit den 1960er Jahren danach, seine Befugnisse durch einen „verfassungsrechtlich“ anmutenden Auslegungsansatz zu erweitern. Das BVerfG hingegen ist daran interessiert, diesem Ansinnen durch die Entwicklung von etatistisch inspirierten Kontrollvorbehalten zu begegnen.

Der Beitrag ist folgendermaßen aufgebaut: In Anschluss an diese Einleitung soll der Blick zunächst auf den EuGH und seine konstitutionelle Rechtsprechung gerichtet werden (Kapitel 2). Die Untersuchung zeigt, dass der EuGH durch eine extensiv betriebene Subjektivierung von Rechtspositionen seinen eigenen Aktionsradius beträchtlich erweitert hat. Im nächsten Schritt (Kapitel 3) wird der Frage nachgegangen, wie das BVerfG mit den Herausforderungen eines „Verfassungsqualität“ beanspruchenden Gemeinschaftsrechts umgegangen ist¹. Das Kapitel macht darauf aufmerksam, dass das BVerfG versucht, selbst Kontrolle über die Entwicklungsdynamik des rechtlichen Integrationsprozesses zu erlangen. Besonders deutlich tritt diese Absicht in den Urteilen zum Maastricht- und zum Lissabon-Vertrag hervor. Der dann folgende Teil der Untersuchung führt die bisher gewonnenen Erkenntnisse zusammen (Kapitel 4). Er zeigt, dass beide Gerichte nicht nur als politisch neutrale Schiedsinstanzen in Erscheinung treten, sondern auch nach einer Erweiterung bzw. dem Erhalt ihrer eigenen Kompetenzen streben: Dem EuGH geht es vor allem darum, sich als Verfassungsgericht in Szene zu setzen und entsprechende Handlungsvollmachten auszuüben. Um dieses Ziel zu erreichen, hat er nicht nur das Individuum als Adressaten der europäischen Rechtsordnung anerkannt, sondern auch die unterinstanzlichen Gerichte als Kooperationspartner gewonnen. Das BVerfG hingegen ist vornehmlich daran interessiert, dem Eindringen des europäischen Rechts Schranken zu setzen. Zu diesem Zweck hat es einen Ansatz entwickelt, der die

1 Dieser Teil der Untersuchung greift auf Versatzstücke eines Beitrages zurück, der von Roland Lhotta und mir bereits an anderer Stelle veröffentlicht worden ist (vgl. Lhotta/Ketelhut 2009: 872 ff.).

vom EuGH erfolgreich angewendete „Subjektivierungs-Strategie“ aufgreift, ins Gegenteil verkehrt und sie zum Schutze von Demokratie und souveräner Staatlichkeit in Stellung bringt. Abschließend werden die Ergebnisse der Untersuchung pointiert zusammengefasst (Kapitel 5).

2. Der EuGH und die rechtliche Integration

Seit den 1960er Jahren verfolgt der EuGH das Ziel, die Effektivität des supranationalen Rechts zu steigern. Zu diesem Zweck hat er die Verträge, auf denen die europäische Integration fußt, in einer Reihe äußerst bemerkenswerter Entscheidungen nahezu vollständig aus dem Deutungskontext des klassischen Völkerrechts herausgelöst und sie in einen konstitutionelle Züge tragenden Reflexionsrahmen eingebunden. Die Kategorien und Konzepte, die das so entstandene Bezugssystem bereithält, sorgen dafür, dass die supranationalen Normbestände ungehindert in die Sphäre des staatlichen Rechts vordringen können. Es sind vor allem zwei vom EuGH entwickelte Auslegungsprinzipien, denen in diesem Zusammenhang besondere Bedeutung zukommt. Es handelt sich um den Grundsatz der Direktwirkung und den des (Anwendungs-)Vorrangs. Zusammen bilden sie das konstitutionelle Rückgrat der europäischen Rechtsordnung (vgl. Stone Sweet 2003; Weiler 1991; Mancini 1989; Stein 1981).

Direktwirkung bedeutet, dass Einzelne sich vor Gericht *unmittelbar* auf die europäischen Normbestände berufen können. Ursprünglich erfasste dieser im Jahre 1963 erstmals formulierte Grundsatz nur Regelungen, die im Vertragswerk selbst niedergelegt waren (Rechtssache 26/62, Slg. 1963, 3 – „van Gend“). Dabei blieb es aber nicht. Die Direktwirkung wurde vom EuGH nur kurze Zeit später auch auf das abgeleitete Europarecht (Richtlinien) erstreckt. Im Jahr 1964 trat ergänzend neben diese Rechtsprechung das Prinzip des Vorrangs (Rechtssache 6/64, Slg. 1964, 1251 – „Costa“). Es handelt sich dabei um eine Kollisionsregel, die den nationalen Gerichten zeigt, wie Konflikte zwischen supranationalen und staatlichen Normbeständen zu lösen sind. Sie spricht eine sehr deutliche Sprache: Nach Ansicht des EuGH genießt das Europarecht nämlich in allen Belangen *absoluten* Vorrang – selbst wenn der zu Grunde liegende Streitfall verfassungsrechtliche Fragen berührt. Ein nationales Gericht, das eine Normenkollision feststellt, ist also gezwungen, die konfligierende Vorschrift des innerstaatlichen Rechts außer Acht zu lassen, da ansonsten die einheitliche Anwendung höherrangigen Rechts gefährdet würde.

Mit der dogmatischen Konstruktion eines unmittelbar wirkenden und vorrangig anzuwendenden Rechts verlässt der EuGH den Pfad konventioneller völkerrechtlicher Lehren. Das lässt sich unschwer an der Rolle erkennen, die der

EuGH dem Individuum zubilligt. Der Einzelne steht nämlich im Mittelpunkt der Argumentation. Er ist nach Ansicht des EuGH Adressat der europäischen Verträge und Träger subjektiver Rechte. Das Individuum wird dadurch gleichberechtigt neben die Mitgliedstaaten und die supranationalen Organe gerückt. Seine direkt aus dem Vertragswerk fließenden Rechte dienen dem EuGH außerdem als Begründung für die Autonomie und den Verfassungscharakter der europäischen Rechtsordnung (Haltern 2005: 359 ff.). Dem Völkerrecht ist eine solch starke Einbeziehung des Individuums hingegen fremd. Seine typischen Adressaten sind entweder Staaten oder internationale Organisationen. Einzelnen wird bestenfalls eine eingeschränkte Völkerrechtssubjektivität zugestanden. In aller Regel ist es ihnen jedoch verwehrt, aus internationalen Verträgen – d. h. aus explizit nicht an sie adressierten Akten – *unvermittelt* subjektive Rechtspositionen abzuleiten und diese gegenüber staatlichen Stellen einzufordern (Hobe 2008: 167). Der EuGH hingegen gewährt Einzelnen just dieses Recht. Er schafft für die Bürger der EU-Mitgliedstaaten somit einen Anreiz, aktiv am Prozess der europäischen Integration zu partizipieren (Weiler 1994: 118).

Durch die Einbeziehung des Einzelnen in den Adressatenkreis des Gemeinschaftsrechts ist aus dem Vorabentscheidungsverfahren (Art. 267 AEUV = Art. 234 EG = Art. 177 EGV bzw. EWGV) ein äußerst effektiver Mechanismus zur Durchsetzung der europäischen Normbestände geworden. Freilich bedarf es der Mitwirkung der innerstaatlichen Gerichte, damit die „Integrationshebel“ auch wirklich greifen können. Der EuGH allein ist dieser Aufgabe nicht gewachsen. Seine Befugnisse erstrecken sich lediglich darauf, die Interpretationsmaßstäbe des supranationalen Rechts festzulegen. Hingegen ist es Sache der mitgliedstaatlichen Gerichte, die vom EuGH formulierten Prinzipien aufzugreifen und sie entsprechend anzuwenden (vgl. Temple Lang 1997: 3 ff.). Die Auslegung und Durchsetzung des europäischen Rechts findet somit im Rahmen eines arbeitsteiligen Arrangements statt. Einen Rückgriff auf hierarchische Steuerungs- und Kontrollinstrumente gestatten die Strukturen der judiziellen Kooperation dem EuGH freilich nicht: Obwohl der EuGH die oberste Autorität im Hinblick auf die Auslegung des Europarechts darstellt, resultieren aus dieser Funktion keinerlei Aufsichts- oder Weisungsbefugnisse (Haltern 2005: 175). Der EuGH kann die staatlichen Gerichte weder zur Mitarbeit zwingen, noch ihre Rechtsprechung umfassend kontrollieren. Er ist vielmehr darauf angewiesen, dass sie *freiwillig* in ein Kooperationsverhältnis mit ihm eintreten (Stone Sweet 2000: 164).

Der EuGH hat eine Reihe von Anreizen geschaffen, um die innerstaatlichen Gerichte zur Zusammenarbeit mit ihm zu bewegen. Gleichwohl ist das „Angebot“, mit dem er um Unterstützung wirbt, nicht für alle Gerichte gleichermaßen attraktiv (vgl. Ketelhut 2010: 62 ff.). Es spricht nämlich hauptsächlich Instanzen

an, die in der nationalen Gerichtshierarchie an unterer Stelle rangieren und danach streben, ihre institutionelle Position aufzuwerten (vgl. Alter 2001: 45 ff.). Sie können durch eine enge Kooperation mit dem EuGH tatsächlich Entscheidungsfreiheit, Macht und Prestige hinzugewinnen. Verantwortlich dafür sind die konstitutionellen Strukturen, mit denen der EuGH das europäische Recht ausgestattet hat. Sie erlauben es *jeder* rechtsprechenden Instanz, die mit dem EuGH über das Vorabentscheidungsverfahren verbunden ist, auf Kompetenzen zurückzugreifen, die denen der Verfassungsgerichtsbarkeit in nichts nachstehen. Bereits Gerichte unterer Hierarchiestufen erhalten dadurch die Gelegenheit, das Handeln des nationalen Gesetzgebers am Maßstab höherrangiger Normen richterlich zu überprüfen.

Völlig anders sieht es hingegen aus, wenn man den Blick auf die obersten Ränge der staatlichen Judikative richtet. Im Gegensatz zu den unteren Instanzen können sie nicht davon ausgehen, dass ihre Autorität durch den fortlaufenden Prozess der rechtlichen Integration zusätzlich gestärkt wird. Die nationalen Höchst- und Verfassungsgerichte müssen vielmehr befürchten, sukzessive an Einfluss zu verlieren (Alter 2001: 48; Dehousse 1998: 141). Schließlich trägt jede Entscheidung, die es dem EuGH erlaubt, die Reichweite des europäischen Rechts auf immer neue Sachgebiete zu erstrecken, unweigerlich dazu bei, ihre exklusiven Zuständigkeitsbereiche langsam aber sicher zu erodieren. Die obersten Gerichte sehen sich somit einem von der supranationalen Ebene aus agierenden Konkurrenten gegenüber, der ihnen das Recht, letztverbindlich zu entscheiden, trotz aller partnerschaftlichen Rhetorik streitig macht (Alter 1998: 242). Schon allein deswegen sollte von ihnen nicht erwartet werden, dass sie dem EuGH stets unvoreingenommen begegnen. Vielmehr können in der Praxis Entscheidungssituationen auftreten, in denen die mitgliedstaatlichen Höchst- und Verfassungsgerichte sich als „Gegenspieler“ des EuGH zu erkennen geben und versuchen, mit den ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln Kontrolle über die Entwicklungsdynamik des rechtlichen Integrationsprozesses zu erlangen. Vor allem die Verfassungsgerichte haben immer wieder von dieser Option Gebrauch gemacht. Sie reagieren mit der Entwicklung von Vorbehaltsrechten auf die Herausforderungen, die der vom EuGH vorangetriebene rechtliche Integrationsprozess für sie bereithält. Besonders deutlich positioniert sich in diesem Zusammenhang das deutsche BVerfG.

3. Das BVerfG und die etatistische Deutung der europäischen Integration

3.1 Das BVerfG als Hüter der nationalen Rechtsordnung

Das BVerfG hat sich seit den späten 1960er Jahren immer wieder zur europäischen Integration geäußert. Bereits die Rechtsprechung der frühen Jahre vermag zu zeigen, dass das BVerfG seine Überlegungen auf Konzepte und Kategorien stützt, die mit denen des EuGH in einem gewissen Spannungsverhältnis stehen. Für den EuGH bilden die supranationale und die mitgliedstaatliche Sphäre einen Gesamtzusammenhang, dessen politisch-rechtliche Strukturen aufeinander bezogen und komplex miteinander verwoben sind. In theoretischer Hinsicht verbindet diese Perspektive monistische Völkerrechtslehren (Schroeder 2002: 112) mit Elementen moderner Föderalismustheorien (Oeter 2003: 59 ff.; Dehousse 1998: 67 ff.) und Versatzstücken eines die Grenzen des Nationalstaates sprengenden konstitutionellen Denkens (von Bogdandy 2003: Weiler 1991: 2404 ff.). Das BVerfG hingegen konzeptualisiert das Verhältnis zwischen der nationalen und der europäischen Ebene als das zweier strikt voneinander *geschiedener* Rechtsordnungen. Beide Sphären genießen in dieser Perspektive Autonomie, d. h. sie regeln die ihnen zugewiesenen Aufgabenbereiche exklusiv und eigenverantwortlich.

Nach Ansicht des BVerfG werden die Rechtsordnungen allein durch den innerstaatlichen Ratifikationsakt verbunden. Das Zustimmungsgesetz zu den europäischen Gründungsverträgen besitzt somit eine „Brückenfunktion“: Es ermöglicht einerseits den Transfer von Hoheitsrechten auf die supranationale Ebene. Andererseits öffnet das Ratifikationsgesetz die mitgliedstaatliche Rechtsordnung aber auch für die im europäischen Kontext beschlossenen Regelungen (Lhotta/Ketelhut 2009: 871). Im Grunde genommen fußt der vom BVerfG gewählte Ansatz auf nichts anderem als den Grundsätzen dualistischer Völkerrechtslehren. Er fügt sich somit nahtlos in die Traditionslinie deutscher Verfassungsrechtsprechung ein. Durch ihn erhält das BVerfG Zugriff auf Interpretationswerkzeuge, mittels derer sich der Prozess der europäischen Integration kontrollieren lässt. Sie erlauben es dem BVerfG nämlich, direkt an den konstitutionellen Stellschrauben des Ratifikationsgesetzes zu drehen. Die „Brücke“, die die staatliche mit der supranationalen Rechtsordnung verbindet, kann auf diese Weise freigegeben oder gesperrt werden.

Technisch gesehen erfolgt das Drehen an den Stellschrauben über eine verfassungsrichterliche Prüfung des im Zustimmungsgesetz verankerten Akts der Kompetenzübertragung. Das BVerfG geht davon aus, dass Hoheitsrechte, die auf die europäische Ebene transferiert werden, nach wie vor als Ausdruck der

staatlichen öffentlichen Gewalt anzusehen sind. Die Vertragsratifikation wirkt sich auf ihren Charakter und ihren materiellen Gehalt also nicht aus. Das einzige, was der Transfer tatsächlich herbeiführt, ist ein Wechsel des verantwortlichen Kompetenzträgers: Nicht mehr staatliche Stellen sind für die *Ausübung* des Hoheitsrechts zuständig, sondern europäische. Deshalb lässt es der theoretische Bezugsrahmen, in dem sich das BVerfG bewegt, rein rechtlich auch nicht zu, dass Handlungen, die gegen das GG verstoßen, diesen Makel im europäischen Rahmen verlieren. Gestattet das Ratifikationsgesetz eine derartige missbräuchliche Kompetenzausübung, so ist es – gewissermaßen als nachträgliche Korrektur – äußerst restriktiv anzuwenden bzw. auszulegen oder in allerletzter Konsequenz sogar vom BVerfG mit dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit zu belegen (Lhotta/Ketelhut 2006: 468). Im schlimmsten Fall wird somit die „Brücke“, die die Sphären miteinander verbindet, unpassierbar. Europäische Normen dürfen dann im innerstaatlichen Bereich nicht mehr angewendet werden.

3.2 „Integration unter Vorbehalt“: Etappen der europapolitischen Rechtsprechung des BVerfG

Europäische Integration: ja – aber nicht zu jedem Preis. Auf diese griffige Formel lässt sich Rechtsprechung der Karlsruher Verfassungsrichter bringen. Zu keiner Zeit hat das BVerfG den Integrationsprozess gänzlich vorbehaltlos unterstützt. Es sah sich vielmehr stets befugt, einer allzu expansiven Auslegung und Anwendung der in den Gründungsverträgen verankerten Handlungsvollmachten Schranken zu setzen. Gleichwohl verzichtete das BVerfG in seinen frühen Entscheidungen noch darauf, seine Prüfungs- und Kontrollvorbehalte klar zu definieren. So ließ es im Beschluss vom 18. Oktober 1967 – seiner allerersten Auseinandersetzung mit dem Kontext der supranationalen Integration – noch offen, ob und in welchem Umfang ein Kompetenztransfer am Maßstab der deutschen Grundrechtsgarantien zu messen sei (BVerfGE 22, 293/298 f.). Allerdings verwies es darauf, dass es ihm im Rahmen seiner Kompetenzen nicht zustehe, „Akte einer besonderen, durch den Vertrag geschaffenen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten deutlich geschiedenen ‚supranationalen‘ öffentlichen Gewalt“ (BVerfGE 22, 293/295 f.) zu prüfen. Eine *unmittelbar* gegen die Rechtsakte der Gemeinschaft gerichtete Klage könne daher keine Aussichten auf Erfolg haben.

Mit dem Beschluss vom 29. Mai 1974 (BVerfGE 37, 271 – „Solange I“) gab das BVerfG seine Zurückhaltung auf, im Hinblick auf die Frage des Prüfungsvorbehaltes klar Stellung zu beziehen. Es brachte unmissverständlich zum Ausdruck, dass sich auch das Gemeinschaftsrecht an den deutschen Grundrechtsgarantien messen lassen muss. Die Konsequenz: Sollten supranationale

Regelungen in Konflikt mit den Grundrechtsgewährleistungen geraten, behält das BVerfG sich vor, subsidiären Rechtsschutz zu gewähren (Schwarze 2001: 225). In den zeitlich vor „Solange I“ liegenden Entscheidungen hatte das BVerfG noch akzeptiert, dass „das Gemeinschaftsrecht weder Bestandteil der nationalen Rechtsordnung noch Völkerrecht ist, sondern eine eigenständige Rechtsordnung bildet, die aus einer autonomen Rechtsquelle fließt“ (BVerfG 22, 293/296; E 31, 145/173 f.; E 37, 271/277 f.). Nun setzte es sich aber in der Frage des Grundrechtsschutzes über die bis dahin praktizierte Zweiteilung der richterlichen Kompetenzen hinweg. Das BVerfG war nicht bereit, das vom EuGH vertretene Argument zu akzeptieren, nur ein *uneingeschränkter* Vorrang könne den Bestand der supranationalen Rechtsordnung gewährleisten. Dazu heißt es:

„So wenig das Völkerrecht durch Art. 25 GG in Frage gestellt wird, wenn er bestimmt, daß die allgemeinen Vorschriften des Völkerrechts nur dem einfachen Bundesrecht vorgehen, und so wenig eine andere (fremde) Rechtsordnung in Frage gestellt wird, wenn sie durch den ordre public der Bundesrepublik Deutschland verdrängt wird, so wenig wird das Gemeinschaftsrecht in Frage gestellt, wenn ausnahmsweise das Gemeinschaftsrecht sich gegenüber zwingendem Verfassungsrecht nicht durchsetzen läßt“ (BVerfGE 37, 271/278 f.).

Das BVerfG führte weiterhin aus, dass das Grundgesetz keine schrankenlose Übertragung von Hoheitsrechten an die europäische Ebene erlaube. Der Art. 24 GG müsse vielmehr wie jede Verfassungsbestimmung grundsätzlicher Natur im Kontext des gesamten Verfassungsgefüges ausgelegt werden. Obwohl die Norm die staatliche Rechtsordnung derart öffne, dass „der ausschließliche Herrschaftsanspruch der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich des Grundgesetzes zurückgenommen und der unmittelbaren Geltung und Anwendbarkeit eines Rechts aus einer anderen Quelle innerhalb des staatlichen Herrschaftsbereichs Raum gelassen wird“ (BVerfGE 37, 271/280), gestatte er es nicht, auf diesem Wege die Grundstrukturen der Verfassung auszuhebeln, zu denen insbesondere die Gewährleistungen des Grundrechtsteils gehören. Solange das Gemeinschaftsrecht über keinen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden Grundrechtskatalog verfüge, der dem deutschen im Wesentlichen entspreche, sollte es deutschen Gerichten daher möglich sein, das BVerfG anzurufen, wenn sie befürchten, dass die vom EuGH vorgenommene Auslegung des Gemeinschaftsrechts Kollisionen mit einer der Grundrechtsgarantien verursachen (BVerfGE 37, 271/280). Damit hatte das BVerfG seinen Anspruch bekundet, in grundrechtsrelevanten Fragen das Letztentscheidungsrecht zu haben. Es richtete sich damit offen gegen die vom EuGH entwickelte Vorrang-Rechtsprechung.

Trotz dieses „Spannungsverhältnisses“ fanden der EuGH und das BVerfG beim Grundrechtsschutz in den folgenden Jahren einen *modus vivendi*: Die Bestrebungen des EuGH, eine ausdifferenzierte Grundrechtejudikatur zu entwickeln, wurden vom BVerfG wohlwollend beobachtet. Mit dem Beschluss vom 22. Oktober 1986 (BVerfGE 73, 339 – „Solange II“) vollzog es dann die lang erwartete Wende. Die Karlsruher Verfassungsrichter stellten fest, dass mittlerweile

„im Hoheitsbereich der Europäischen Gemeinschaften ein Maß an Grundrechtsschutz erwachsen [ist], das nach Konzeption, Inhalt und Wirkungsweise dem Grundrechtsstandard des Grundgesetzes im wesentlichen gleich zu achten ist“ (BVerfGE 73, 339/375 f.).

Ausdrücklich hoben sie die Leistungen des EuGH bei der Herausbildung des europäischen Grundrechtsschutzes hervor und lobten seinen Vorstoß, die normative Verankerung der Grundrechte im Gemeinschaftsrecht über eine Verbindung zu den mitgliedstaatlichen Verfassungsordnungen und zur Europäischen Menschenrechtskonvention zu begründen. Solange der EuGH einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber Handlungen der Gemeinschaft garantieren könne, wollte das BVerfG fortan seinen Prüfungsvorbehalt gegenüber Akten des sekundären Gemeinschaftsrechts nicht mehr ausüben. Entsprechend ausgerichteten Richtervorlagen hatte das BVerfG damit den Boden entzogen (Haltern 2005: 393).

Allerdings verdeutlicht ein genauer Blick, dass das BVerfG trotz der im Ergebnis „europafreundlichen“ Ausrichtung von „Solange II“ weiterhin Einfluss auf den Integrationsprozess zu nehmen gedachte. Aus dem Beschluss folgt nämlich *nicht*, dass das BVerfG seinen in „Solange I“ entwickelten Prüfungsvorbehalt verwirft. Es sieht sich lediglich veranlasst, von seiner Ausübung *im Augenblick* abzusehen. Insofern spiegelt der Beschluss keinen Bruch mit der vom BVerfG bisher verfolgten Argumentationslinie wider. Das zeigen besonders deutlich die Ausführungen, mit denen sich das BVerfG zur Vorrang-Frage äußert. Die rechtlichen Gründe für den Anwendungsvorrang sucht das BVerfG nämlich nicht im gemeinschaftlichen Primärrecht, sondern in den Normen des Grundgesetzes. Da das BVerfG den Vorrang vermittelt über den in den Grenzen der ermächtigenden Norm (in diesem Fall Art 24 Abs. 1 GG) auszulegenden Ratifikationsakt herleitet, lässt es auch in „Solange II“ keinen Zweifel daran, dass die Suprematie des Europarechts verfassungsrechtlichen Schranken unterliegt.

In der Literatur wird der in „Solange II“ gefundene Kompromiss in der Regel als „Waffenstillstand“ (Sauer 2008: 289) zwischen BVerfG und EuGH gedeutet. Vor diesem Hintergrund musste das am 12. Oktober 1993 gefällte Maasricht-Urteil (BVerfGE 89, 155) wie eine Ankündigung erscheinen, wieder in

die Kampfhandlungen eintreten zu wollen.² Verhandelt wurden Verfassungsbeschwerden, die sich gegen das deutsche Zustimmungsgesetz zum Maastrichter EU-Vertrag richteten. Das BVerfG nutzte diese Gelegenheit und judizierte ausführlich zum Schutzbereich des Art. 38 GG, zur Integrationsoffenheit des Grundgesetzes und zur Rechtsnatur der EU. Es entwickelte aus dem Demokratieprinzip konkrete Vorgaben für die Übertragung von Hoheitsrechten und umriss Stellung und Funktion der nationalen Parlamente im europäischen „Staatenverbund“. Anschließend gingen die Karlsruher Verfassungsrichter auf die Grundrechtsgarantien ein, machten detaillierte Ausführungen zum „Kooperationsverhältnis“ zwischen BVerfG und EuGH und beschäftigten sich eingehend mit den kompetenziellen Grenzen, denen das politische Handeln der EU unterliegt (vgl. Folz 1999). Obwohl sie im Ergebnis die Vereinbarkeit des EU-Vertrages mit dem Grundgesetz feststellten, formulierten sie in bemerkenswert scharfem Ton einen Prüfungsvorbehalt gegenüber Akten, die aus dem kompetenziellen Rahmen der EU ausbrechen. Das BVerfG begründet diesen Schritt mit den verfassungsrechtlichen Schranken, die eine Übertragung von Hoheitsrechten auf überstaatliche Einrichtungen begrenzen. Kompetenzwidrige (d. h. unzulässig vertragserweiternde) Akte der europäischen Ebene seien keinesfalls durch das nationale Zustimmungsgesetz *und* das Integrationsprogramm des EU-Vertrages gedeckt (BVerfGE 89, 155/188.). Ein solcher „ausbrechender Rechtsakt“ könne in der Bundesrepublik daher keine Bindungswirkung entfalten. Damit stellt das BVerfG den Vorrang des Gemeinschaftsrechts unter den Vorbehalt einer kompetenzgemäßen Aufgabenerfüllung seitens der EU.

Das Maastricht-Urteil lässt sich als eine Warnung an all diejenigen interpretieren, die bislang tatkräftig an der Ausweitung der europäischen Kompetenzen mitgewirkt hatten (Tomuschat 1993: 494). Die Verfassungsrichter gaben in ihm unmissverständlich zu verstehen, dass sie fortan nicht mehr bereit seien, Handlungen zu tolerieren, die das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung verletzen. Sie zielten damit auch in Richtung EuGH. Schließlich hatte der EuGH mit seiner dynamischen, an Effektivitätsgesichtspunkten ausgerichteten Rechtsprechung die Grundlage für eine „schleichende“ Erweiterung der europäischen Kompetenzordnung geschaffen. Um einer weiteren Erosion der staatlichen Befugnisse entgegen zu wirken, sah das BVerfG sich veranlasst, im Maastricht-Urteil den Pfad seiner bisherigen Rechtsprechung zu verlassen. In ausdrücklicher Abkehr von der Auffassung, die es noch eingangs der 1970er Jahre vertreten hatte, hielt es nun auch die Verfassungsbeschwerde für ein zulässiges Instrument, um sich gegenüber dem Handeln der europäischen Ebene zur Wehr zu setzen. Es wies in diesem Zusammenhang auf die „Durchschlagskraft“ des

2 Umfangreiche Nachweise der Literatur bei Schwarze 2001: 229.

supranationalen Rechts hin, die selbst vor dem Schutzbereich der Grundrechte nicht haltmache. Deshalb hielt es sich für zuständig, im Falle eines kompetenzwidrigen Eingriffs seitens der europäischen Organe individuellen Rechtsschutz zu gewähren. Allerdings betonte das BVerfG, dass es die Kompetenz, über die Anwendbarkeit der gemeinschaftsrechtlichen Normbestände zu entscheiden, in „einem ‚Kooperationsverhältnis‘ zum EuGH“ (BVerfGE 89, 155/175) ausübe. Jedoch verschwieg es, wie dieses „Kooperationsverhältnis“ im Einzelnen beschaffen sei (Sauer 2008: 291). In Anbetracht des scharfen Tons, der im Maastricht-Urteil angeschlagen wurde, sah man in dieser Formel jedoch eher eine Drohung, denn ein ernstgemeintes Angebot zur partnerschaftlichen Zusammenarbeit.

Gleichwohl: Ausgeübt hat das BVerfG seine im Maastricht-Urteil formulierten Prüfungsbefugnisse bislang noch nicht. Ist das Angst vor der eigenen Courage? Gelegenheit bot sich den Karlsruher Verfassungsrichtern in der Post-Maastricht-Periode jedenfalls genug. Doch statt ein „Machtwort“ zu sprechen, waren sie in dieser Zeit vielmehr bemüht, einen „pragmatischen“ Umgang mit europarechtlichen Fragestellungen zu entwickeln (vgl. Büdenbender 2005: 80 ff.). Vor allem die Bananenmarkt-Rechtsprechung (BVerfGE 102, 407) weckte die Hoffnung, dass sich der „Kurs der Kooperation gegenüber der Alternative Konfrontation“ (Schwarze 2001: 233) durchsetzen würde und ein allmählicher „Teiltrückzug des BVerfG aus der Kontrolle der Rechtmäßigkeit gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte“ (Nicolaysen/Nowak 2001: 1233) stattfände. In ihr setzten die Verfassungsrichter nämlich den im Maastricht-Urteil umrissenen Möglichkeiten, das politische Handeln der EU einer verfassungsgerichtlichen Prüfung zu unterwerfen, äußerst enge Grenzen (Lhotta/Ketelhut 2009: 875 f.). Der Bananenmarkt-Beschluss verdeutlicht aber auch, dass das BVerfG seine Kontrollvorbehalte nach wie vor in vollem Umfang aufrecht erhält. Lediglich die Ausübung der Prüfungsbefugnisse hat es an besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen geknüpft.

3.3 Das Lissabon-Urteil: Europäische Integration im Zeichen souveräner Staatlichkeit

Die in der Literatur geäußerte Hoffnung, dass das BVerfG seine etatistisch ausgerichtete Vorbehaltsrechtsprechung abschwächen und einen auf „Kooperation“ abzielenden Kurs anlegen würde, sind durch das Lissabon-Urteil – vorerst – zunichte gemacht worden (vgl. Dingemann 2009; Schönberger 2009). Das BVerfG bringt sich mit der Entscheidung vom 30. Juni 2009 erneut in Frontstellung zum EuGH. Über „Kooperationsverhältnisse“ spricht es nun gar nicht

mehr. Vielmehr nutzt es jede Möglichkeit, um sich von der Rechtsprechung des EuGH zu distanzieren. Überhaupt: Bei der Lektüre des Urteils drängt sich unweigerlich der Eindruck auf, dass die Karlsruher Verfassungsrichter dem gesamten europäischen Projekt mittlerweile tiefes Misstrauen entgegenbringen. Dem BVerfG scheinen nicht nur die dynamischen und flexibel zu handhabenden Regelungen im Bezug auf die Handlungsvollmachten der europäischen Organe ein Dorn im Auge zu sein. Nein, seine Kritik ist viel grundsätzlicher.

Das BVerfG kann und will sich die EU nur als eine „Vertragsunion souveräner Staaten“ vorstellen. Mit dieser Umschreibung hauchen die Verfassungsrichter dem Konzept des „Staatenverbundes“, mit dem sie bereits im Maastricht-Urteil operiert hatten, neues Leben ein (Terhechte 2010: 139). Die begriffliche Konstruktion weist einerseits auf die besonders enge Bindung hin, die die Mitgliedstaaten durch den Abschluss der europäischen Gründungsverträge eingegangen sind, andererseits hebt sie aber auch den vertraglichen Charakter der Vereinbarung explizit hervor. Sie bringt außerdem zum Ausdruck, wem die Verfügungsgewalt über die so geschaffene Ordnung obliegt: nämlich den Mitgliedstaaten (Jestaedt 2009: 505). Die „Herren der Verträge“ büßen durch den Zusammenschluss ihre Souveränität nicht ein. Sie verlagern lediglich einzelne Hoheitsrechte, um sie fortan kollektiv wahrzunehmen. Es steht ihnen jedoch frei, jederzeit die vertraglichen Grundlagen ihres Handelns zu verändern. Daraus ergibt sich, dass politische Herrschaft, die in einem dergestalt konstruierten System ausgeübt wird, zwingend an die nationale Ebene gebunden ist. Zwar können die Organe der Vertragsunion autonom handeln, sie müssen sich dabei aber strikt innerhalb der ihnen vertraglich gesetzten Grenzen bewegen. Zudem verfügt der Verbund über keine eigene Quelle demokratischer Legitimation, sondern findet diese in den Völkern der Mitgliedstaaten. Die nationale Sphäre ist somit in jeder Hinsicht politischer Primärraum. Nur in ihr sind Souveränität, Staatlichkeit und Demokratie vereint und „perfekt“ aufeinander abgestimmt (Schönberger 2009: 543). Diese Verbindung gilt es auch im Kontext einer fortschreitenden europäischen Integration zu wahren. Ohne sie würde die Vertragsunion weder auf einem soliden rechtlichen Fundament stehen noch eine ausreichende Legitimation für ihr Handeln besitzen. Der Schutz des politischen Primärraums kann aber nur gelingen, wenn sichergestellt ist, dass sich der Verbund auf Dauer in einem Abhängigkeitsverhältnis zu den Mitgliedstaaten befindet. Ferner muss gewährleistet werden, dass die EU nicht selbst Attribute souveräner Staatlichkeit ausbildet.

Ein zentrales Motiv zieht sich durch das gesamte Lissabon-Urteil: die vom BVerfG artikulierte Furcht, die Bundesrepublik Deutschland könne durch unkontrollierbare Integrationsprozesse ihre „souveräne Staatlichkeit“ verlieren (vgl. Thym 2009). Dies gilt es nach Ansicht der Karlsruher Verfassungsrichter

unter allen Umständen zu verhindern. Um ausufernden, die Staatlichkeit Deutschlands existenziell gefährdenden Integrationsprozessen Einhalt zu gebieten, müssten – hier in einem übertragenem Sinn gesprochen – die Grenzen (wieder-)errichtet und die Übergangstore durch einen im Bedarfsfall vorzuschiebenden „nationalen Riegel“ (Joschka Fischer, DIE ZEIT, 9. Juli 2009: 4) wirksam gesichert werden. In der Rolle des „gate keepers“, der, sollte es erforderlich sein, die Tore versperrt, sieht das BVerfG freilich keinen anderen als sich selbst (Lhotta/Ketelhut 2009: 871).

Das BVerfG unterwirft den Fortgang der europäischen Integration im Lissabon-Urteil zur Gänze seiner Vision einer auf Dauer garantierten souveränen Staatlichkeit. Es tritt mit Vehemenz dafür ein, dem Handeln der supranationalen Ebene „von Verfassungen wegen“ gebotene Schranken zu setzen. Zu diesem Zweck steckt es im Lissabon-Urteil einen unantastbaren – „integrationsfesten“ – Bereich staatlicher Kompetenzen ab. Dabei stört es sich nicht daran, dass zahlreiche der von ihm aufgeführte Zuständigkeiten und Politikfelder bereits jetzt Gegenstand komplexer Verflechtungen zwischen der EU und ihren Mitgliedsstaaten sind. Zudem *verpflichtet* das BVerfG die politischen Organe der Bundesrepublik – vor allem aber Bundestag und Bundesrat –, ihre Aufgaben fortan unter besonderer Berücksichtigung der „nationalen Integrationsverantwortung“ (BVerfG, Urteil vom 30. Juni 2009) zu erfüllen. Auf diese Weise soll der „integrationsfesten Identität der Verfassung“ (Abs. 235) Nachdruck und Geltung verliehen werden. Die Identität der Verfassung ist für das BVerfG nämlich nichts anderes als der Kerngehalt deutscher Staatlichkeit, und dieser konstituiert den „demokratischen Primärraum“ (Abs. 360), der vor zu großer *Veränderung* und *Dynamik* zu schützen ist und in dem die Wahrnehmung der „von Verfassungen wegen“ gebotenen Integrationsverantwortung letztendlich stattzufinden hat (Lhotta/Ketelhut 2009: 869). Die Grenze der vom BVerfG im Lissabon-Urteil identifizierten „unverfügbaren Verfassungsidentität“ (BVerfG, Urteil vom 30. Juni 2009, Abs. 219) ist somit auch die Grenze jeglicher Integration (Abs. 226).

Das BVerfG hat mit dem Lissabon-Urteil die Voraussetzungen für eine umfassende verfassungsgerichtliche Kontrolle des europäischen Integrationsprozesses geschaffen (vgl. Schönberger 2009: 539 ff.). Es bekräftigt in ihm sämtliche seiner bislang entwickelten Prüfungsvorbehalte und komplettiert damit seinen etatistischen Auslegungsansatz. Das BVerfG sieht sich demnach befugt, das europäische Recht in Fragen des Grundrechtsschutzes, im Hinblick auf eine kompetenzgemäße Aufgabenerfüllung seitens der supranationalen Organe und in Anbetracht der von ihm zu wahrenen „Verfassungsidentität“ am Maßstab des GG zu messen (Lhotta/Ketelhut 2009: 887). Da es zudem fast alle seiner Verfahrensarten – einschließlich der Verfassungsbeschwerde – als geeignet

ansieht, „identitätssichernd“ zu wirken und es den Vorrang des Gemeinschaftsrechts ohnehin nur in eingeschränktem Maß akzeptiert, scheint einer allumfassenden Integrationskontrolle durch das BVerfG zukünftig nichts mehr im Wege zu stehen (Lhotta/Ketelhut 2009: 887).

4. Richterliches Argumentieren als strategisches Handeln

Das BVerfG und der EuGH betrachten das Phänomen der europäischen Integration aus völlig konträren Blickwinkeln. Es ist kaum möglich, beide Perspektiven zu vereinen. Rückt man die Begründungszusammenhänge in den Fokus, die der Rechtsprechung der beiden Gerichte zu Grunde liegen, fällt auf, dass diese in einer dialektischen Beziehung zueinander stehen: Während die konstitutionellen Konzepte und Kategorien, mit denen der EuGH operiert, dazu beitragen, die Reichweite des europäischen Rechts systematisch auszudehnen, zielen die Argumentationsfiguren, auf die das BVerfG zurückgreift, darauf ab, just dieses zu verhindern.

In der klassischen europarechtlichen Literatur erscheinen die Entscheidungen, mit denen der EuGH die Effektivität des Gemeinschaftsrechts gesteigert hat, vielfach als sach- und funktionsgerechte Ausdifferenzierungen eines bereits in den europäischen Gründungsverträgen rudimentär angelegten Strukturplans (vgl. Everling 2003; von Bogdandy 2003). Die Rechtsprechung des EuGH folge insofern lediglich den Erfordernissen einer ohnehin auf dynamischen Wandel angelegten „Integrationsverfassung“ (Ipsen 1983: 29). Ein ganz anderer Eindruck ergibt sich hingegen, wenn man den Blick auf die politikwissenschaftliche Literatur oder jene juristischen Studien richtet, die offen für „Kontextualisierungen“ bestimmter dogmatischer Entwicklungen sind: Dort wird nämlich vom EuGH das Bild eines strategisch operierenden Akteurs gezeichnet, der seine Rechtsprechung durchaus auch an institutionellen Eigeninteressen ausrichtet (Voigt 2003: 78 ff.; Hitzel-Cassagnes 2000: 30; Höreth 2008: 73 ff.; Haltern 2005: 259). Im Lichte dieser Perspektive erscheint die Konstitutionalisierung des Gemeinschaftsrechts plötzlich als eine Serie cleverer Schachzüge, mit welcher der EuGH sich selbst autorisiert hat, im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens als Verfassungsgericht in Erscheinung zu treten. Der Blick in das Vertragswerk zeigt, dass dem EuGH eine solche Befugnis nie zugestanden worden ist. Die Aufgabe des EuGH sollte es vielmehr sein, das politische Handeln der europäischen Organe einer richterlichen Kontrolle zu unterwerfen. Sein gesamtes Kompetenzprofil ist auf diesen Zweck hin ausgerichtet. Lediglich das Vertragsverletzungsverfahren (Art. 258-260 AEUV) gestattet es dem EuGH zu

prüfen, ob die Mitgliedstaaten ihren gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen nachgekommen sind.

Die konstitutionelle Rechtsprechung hat die Karten im Hinblick auf den richterlichen Aktionsradius des EuGH jedoch neu gemischt. Durch sie ist das Vorabentscheidungsverfahren in einen äußerst wirksamen Mechanismus zur Durchsetzung des europäischen Rechts umgewandelt worden. Seine ursprüngliche Funktion bestand darin, Einzelnen eine dezentrale, in den nationalen Rechtsweg eingebettete Rechtsschutzmöglichkeit gegenüber den Handlungen der europäischen Organe zu gewähren. Ausgelöst durch die Rechtsprechung zur Direktwirkung und zum Vorrang des Gemeinschaftsrechts trat dieser Aspekt jedoch immer mehr in den Hintergrund. Das Vorabentscheidungsverfahren begann sich zu wandeln. Heute stellt es sich *de facto* als ein Instrument dar, das dem Einzelnen Rechtsschutz gegenüber dem vertragswidrigen Verhalten der *Mitgliedstaaten* gewährt und den EuGH dazu befähigt, innerstaatliche Regelungen an den Maßgaben des höherrangigen europäischen Rechts zu prüfen (Alter 2001: 16 f.).

In gewisser Hinsicht reagiert das BVerfG mit seiner Rechtsprechung auf die Bemühungen des EuGH, sich als europäisches Verfassungsgericht in Szene zu setzen. Das BVerfG ist nicht nur wiederholt in Fronstellung zum EuGH getreten, es greift auch auf einen Interpretationsansatz zurück, der es ihm ermöglicht, die Reichweite des supranationalen Rechts über eine enge Auslegung der im Ratifikationsgesetz festgelegten Kompetenzzuweisungen zu kontrollieren. Im Lissabon-Urteil haben die Karlsruher Verfassungsrichter dem Fortgang des europäischen Integrationsprozesses zudem eine schwer zu überwindende Grenze gesetzt. Sie befindet sich dort, wo die „souveräne Staatlichkeit“ der Bundesrepublik endet. Gleichwohl ist es Sache des BVerfG zu befinden, wie „durchlässig“ diese Grenze im Einzelfall, lies: Konfliktfall ist, d. h. welche supranationalen Normbestände in welcher Lesart letztendlich Einlass in die innerstaatliche Rechtsordnung finden und welche künftig „von Verfassungen wegen“ abzuweisen sind. Das BVerfG bezieht mit dieser Rechtsprechung eindeutig eine „institutional counter position to the ECJ“ (Schorkopf 2009: 1239).

Allerdings bergen dauerhaft ungelöste Konflikte zwischen dem BVerfG und dem EuGH die Gefahr, dass sich auf nationaler und europäischer Ebene unterschiedliche und miteinander in Konkurrenz stehende Rechtsauffassungen durchsetzen. Dem BVerfG ist dies durchaus bewusst. Obwohl es die theoretischen Bezugssysteme und Argumentationsfiguren ablehnt, die hinter der vom EuGH praktizierten Auslegung des Gemeinschaftsrechts stehen, ist es dennoch bereit, bestimmte Prinzipien, die im wissenschaftlichen Diskurs allgemeine Anerkennung gefunden haben oder von ihm als sinnvoll, lies: „nützlich“ erachtet werden, *staatsrechtlich* nachzubilden (Grimm 2009: 477). Mit einer direkt aus dem

GG hergeleiteten Begründung eines im europäischen Kontext anzutreffenden Rechtsgrundsatzes, z. B. des Vorrangs, kann das BVerfG sich dem EuGH *im Ergebnis* anschließen, allerdings ohne dabei auf die Option verzichten zu müssen, sich gewisse Vorbehaltsrechte und richterliche Prüfungskompetenzen im Hinblick auf die Entwicklungsdynamik und die inhaltlichen Schwerpunkte der europäischen Integration einzuräumen (Alter 2001: 59 f.).

Das BVerfG kann seine umfassenden Kontrollbefugnisse aber nur dann effektiv ausüben, wenn es mit entsprechend ausgerichteten Fällen befasst wird. Um dies zu erreichen, bedient es sich einer Strategie, die ursprünglich vom EuGH entwickelt worden ist: Der EuGH hat seither „die subjektiven Rechte gestärkt, um den Bürger zur dezentralen Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts qua Individualrechtsschutz vor nationalen Gerichten zu befähigen“ (Grädtz/Hillgruber 2009: 872 – ähnlich bereits Weiler 1994: 513). Das BVerfG greift diesen Ansatz in der Maastricht- und der Lissabon-Entscheidung auf. Es entwickelt durch die äußerst weite Auslegung der grundgesetzlichen Garantie des Wahlrechts (Art. 38 GG) gewissermaßen ein *subjektives* „Recht auf Demokratie“ (BVerfGE, Urteil vom 30. Juni 2009, Abs. 179). Dieses Recht auf „demokratische Selbstbestimmung“ (Grädtz/Hillgruber 2009: 872; Isensee 2010: 34) verbindet das BVerfG im Lissabon-Urteil zudem mit der Garantie der souveränen Staatlichkeit (Grimm 2009: 480 ff.; Jesteadt 2009: 503 ff.; Thym 2009: 65). Folglich „kann sich der Einzelne [...] kraft subjektiven Rechts gegen eine ‚Entstaatlichung‘ der Bundesrepublik Deutschland zur Wehr setzen“ (Grädtz/Hillgruber 2009: 872). Das BVerfG lädt damit die „integrationsverantwortungsbewussten Mitglieder des selbstbestimmten deutschen Volkes“ (Lhotta/Ketelhut 2009: 888) ein, ihre „von Verfassungen wegen“ bestehenden Ansprüche auf die Aufrechterhaltung des „demokratischen Primär-raums“ nötigenfalls auch *gerichtlich* gegenüber den politischen Organen durchzusetzen (vgl. Schönberger 2009: 539 ff.; Nettesheim 2009: 2867).

5. Schlussbetrachtungen

„Wo kein Kläger, da kein Richter“ – schon diese Volksweisheit macht darauf aufmerksam, dass das BVerfG und der EuGH ihre umfangreichen Kompetenzen nur dann effektiv wahrnehmen können, wenn sie angerufen werden. Sowohl dem EuGH als auch dem BVerfG ist dieser Zusammenhang bewusst. Sie haben daher nach Wegen gesucht, um entsprechend handeln zu können. Die extensive und kreative Auslegung des Rechts, die eine Subjektivierung von Ansprüchen befördert, ist eine Strategie, die dabei zum Zuge gekommen ist. Dieser Befund weist darauf hin, dass Höchst- und Verfassungsgerichte eben nicht nur im Mon-

tesquieu'schen Sinne als „bouche de la loi“ und als politisch neutrale Schiedsinstanz in Erscheinung treten, sondern mit ihrer Rechtsprechung auch handfeste institutionelle Eigeninteressen verfolgen. Diese verstecken sie jedoch gut getarnt in der „sachlichen“ und „technisch“ ausgerichteten Sprache des Rechts (Shapiro 1992: 124). Die politischen Absichten, die mit einer Entscheidung verbunden sind, treten meist erst hervor, wenn man ihren Entstehungskontext mit beleuchtet. Erst dann lässt sich erkennen, in welchem Maße die strategische „Wahl“ eines bestimmten Auslegungsgrundsatzes den richterlichen Handlungsspielraum beeinflusst. Die „kontextsensible“ Analyse der höchst- und verfassungsgerichtlichen Dogmatik wird dadurch zu einem Gegenstand, der nicht nur juristischen, sondern auch *politikwissenschaftlichen* Sachverstand erfordert.

Literatur

- Alter, Karen J. (1998): Explaining National Court Acceptance of European Court Jurisprudence. A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration. In: Anne-Marie Slaughter/Alec Stone Sweet/Joseph H. H. Weiler (Hrsg.), *The European Courts and National Courts. Doctrine and Jurisprudence*. Oxford: Hart, 227-252.
- Alter, Karen J. (2001): *Establishing the Supremacy of European Law. The Making of an International Rule of Law in Europe*. Oxford: OUP.
- Bogdandy, Armin von (Hrsg.) (2003): *Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge*. Berlin u. a.: Springer.
- Büdenbender, Martin (2005): *Das Verhältnis des Europäischen Gerichtshofs zum Bundesverfassungsgericht. Zugleich eine Betrachtung des Verhältnisses des Europäischen Gerichtshofs zu den Verfassungsgerichten ausgewählter Mitgliedstaaten der Europäischen Union*. Köln: Carl Heymanns.
- Burley, Anne-Marie/Mattli, Walter (1993): *Europe Before the Court: A Political Theory of Legal Integration*. In: *International Organization* 47, 41-76.
- Dehousse, Renaud (1998): *The European Court of Justice. The Politics of Judicial Integration*. Houndmills/London: Macmillan.
- Dingemann, Kathrin (2009): Zwischen Integrationsverantwortung und Identitätskontrolle: Das „Lissabon“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts. In: *Zeitschrift für europarechtliche Studien* 12, 491–528.
- Everling, Ulrich (2003): Die Europäische Union im Spannungsfeld von gemeinschaftlicher und nationaler Politik und Rechtsordnung. In: Armin von Bogdandy (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge*. Berlin u. a.: Springer, 847-892.
- Folz, Hans-Peter (1999): *Demokratie und Integration. Der Konflikt zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof über die Kontrolle der Gemeinschaftskompetenzen*. Berlin u. a.: Springer.
- Gärditz, Klaus Ferdinand/Hillgruber Christian (2009): *Volkssouveränität und Demokratie ernst genommen - Zum Lissabon-Urteil des BVerfG*. In: *Juristenzeitung* 64, 872–881.

- Grabenwarter, Christoph (2003): Staatliches Unionsverfassungsrecht. In: Arnim von Bogdandy (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge*. Berlin u. a.: Springer, 283-337.
- Grimm, Dieter (2009): Das Grundgesetz als Riegel vor einer Verstaatlichung der Europäischen Union. Zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts. In: *Der Staat* 48, 475-495.
- Häberle, Peter (2010): Das retrospektive Lissabon-Urteil als versteinernde Maastricht II-Entscheidung. In: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* 58, 317-336.
- Haltern, Ulrich R. (2005): *Europarecht. Dogmatik im Kontext*. Tübingen: Mohr.
- Hitzel-Cassagnes, Tanja (2000): Der Europäische Gerichtshof: Ein europäisches „Verfassungsgericht“? In: *Aus Politik und Zeitgeschichte B* 52-53, 22-30.
- Hitzel-Cassagnes, Tanja (2001): Geltung und Funktion. Supranationale Gerichtsbarkeit im Spannungsfeld von Praktischer Rationalität, Recht und Demokratie. Baden-Baden: Nomos.
- Hobe, Stephan (2008): *Einführung in das Völkerrecht, begründet von Otto Kimminich*. 9. Aufl. Tübingen/Basel: Francke.
- Höreth, Marcus (2008): Die Selbstautorisierung des Agenten. Der Europäische Gerichtshof im Vergleich zum U. S. Supreme Court. Baden-Baden: Nomos.
- Ipsen, Hans-Peter (1983): Die Verfassungsrolle des Europäischen Gerichtshofes für die Integration. In: Jürgen Schwarze (Hrsg.), *Der Europäische Gerichtshof als Verfassungsgericht und Rechtsschutzinstanz*. Einführung und Problemaufriss, Baden-Baden: Nomos, 29-62.
- Isensee, Josef (2010): Integrationswille und Integrationsresistenz des Grundgesetzes. Das Bundesverfassungsgericht zum Vertrag von Lissabon. In: *Zeitschrift für Rechtspolitik* 43, 33-37.
- Jestaedt, Matthias (2009): Warum in die Ferne schweifen, wenn der Maßstab liegt so nah? Verfassungshandwerkliche Anfragen an das Lissabon-Urteil des BVerfG. In: *Der Staat* 48, 497-516.
- Ketelhut, Jörn (2010): Der EuGH und die deutschen Arbeitsgerichte – Strategische Interaktionen in komplexen Entscheidungskontexten. Eine politikwissenschaftliche Analyse judizieller Governance im EU-Mehrebenensystem. Baden-Baden: Nomos.
- Leibfried, Stephan (2010): Schritte zurück nach vorn? In: *Politische Vierteljahresschrift* 51, 326-332.
- Lhotta, Roland/Ketelhut, Jörn (2006): Bundesverfassungsgericht und Europäische Integration. In: Robert Chr. van Ooyen/Martin H. W. Möllers (Hrsg.), *Das Bundesverfassungsgericht im politischen System*. Wiesbaden: VS Verlag, 465-476.
- Lhotta, Roland/Ketelhut, Jörn (2009): Integrationsverantwortung und parlamentarische Demokratie: Das Bundesverfassungsgericht als Agent des „verfassten politischen Primär-raums“? In: *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 40, 864-888.
- Mancini, G. Federico (1989): The Making of a Constitution for Europe. In: *Common Market Law Review* 24, 595-614.
- Mattli, Walter/Slaughter, Anne-Marie (1998): Revisiting the European Court of Justice. In: *International Organization* 52, 177-209.
- Nettesheim, Martin (2002): Die Zulässigkeit von Verfassungsbeschwerden und Richtervorlagen nach Art. 23 GG. In: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 21, 923-934.
- Nettesheim, Martin (2009): Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? Die Lissabon-Entscheidung des BVerfG. In: *Neue Juristische Wochenschrift* 62, 2867-2869.
- Nicolaysen, Gerd/Nowak, Carsten (2001): Teiltrückzug des BVerfG aus der Kontrolle der Rechtmäßigkeit gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte: Neuere Entwicklungen und Perspektiven. In: *Neue Juristische Wochenschrift* 54, 1233-1237.

- Oeter, Stefan (2003): Föderalismus. In: Armin von Bogdandy (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge*. Berlin u. a.: Springer, 59-119.
- Sauer, Heiko (2008): *Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen. Die Entwicklung eines Modells zur Lösung von Konflikten zwischen Gerichten unterschiedlicher Ebenen in vernetzten Rechtsordnungen*. Berlin u. a.: Springer.
- Scharpf, Fritz W. (2005): Legitimationskonzepte jenseits des Nationalstaates. In: Gunnar Folke Schuppert/Ingolf Pernice/Ulrich Haltern, *Europawissenschaft*. Baden-Baden: Nomos, 705-741.
- Schönberger, Christoph (2009): Die Europäische Union zwischen „Demokratiedefizit“ und Bundesstaatsverbot. Anmerkungen zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts. In: *Der Staat* 48, 535-558.
- Schorkopf, Frank (2009): The European Union as an Association of Sovereign States: Karlsruhe's Ruling on the Treaty of Lisbon. In: *German Law Journal* 10/08, 1219-1240.
- Schroeder, Werner (2002): *Das Gemeinschaftsrechtssystem. Eine Untersuchung zu den rechtsdogmatischen, rechtstheoretischen und verfassungsrechtlichen Grundlagen des Systemdenkens im Europäischen Gemeinschaftsrecht*. Tübingen: Mohr.
- Schwarze, Jürgen (2001): Das „Kooperationsverhältnis“ des BVerfG mit dem Europäischen Gerichtshof. In: Peter Badura/Horst Dreier (Hrsg.), *Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*. Bd. 1. Tübingen: Mohr 2001.
- Shapiro, Martin (1992): The European Court of Justice. In: Alberta M. Sbragia (Hrsg.), *Euro Politics. Institutions and Policymaking in the "New" European Community*. Washington, D. C.: The Brookings Institution, 123-156.
- Stein, Eric (1981): Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution. In: *American Journal of International Law* 75, 1- 27.
- Stone Sweet, Alec (2000): *Governing with Judges. Constitutional Politics in Europe*. Oxford: OUP.
- Stone Sweet, Alec (2003): European Integration and the Legal System. In: Tanja A. Börzel/Rachel A. Chichowski (Hrsg.), *The State of the European Union*. Vol. 6: Law, Politics, and Society. Oxford: OUP, 18-47.
- Temple Lange, John (1997): The Duties of National Courts under Community Constitutional Law. In: *European Law Review* 22, 3-18.
- Terhechte, Jörg (2009): Souveränität, Dynamik und Integration – making the rules as we go along? In: *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 20, 724-731.
- Thym, Daniel (2009): Europäische Integration im Schatten souveräner Staatlichkeit. Anmerkungen zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts. In: *Der Staat* 48, 559-586.
- Tomuschat, Christian (1993): Die Europäische Union unter der Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts. In: *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 20, 489-496.
- Voigt, Stefan (2003): Index Calculat: The ECJ's Quest for Power. In: Manfred Holler/Hartmut Kliemt/Dieter Schmidtchen (Hrsg.), *European Governance (Jahrbuch für politische Ökonomie* 22). Tübingen: Mohr, 78-101.
- Wahl, Rainer (2009): Die Schwebelage im Verhältnis von Europäischer Union und Mitgliedstaaten. In: *Der Staat* 48, 587-614.
- Weiler, Joseph H. H. (1991): The Transformation of Europe. In: *Yale Law Journal* 100, 2403-2483.
- Weiler, Joseph H. H. (1994): A Quiet Revolution. The European Court of Justice and Its Interlocutors. In: *Comparative Political Studies* 26, 510-534.

Wolf-Nidermaier, Anita (1997): Der Europäische Gerichtshof zwischen Recht und Politik. Der Einfluß des EuGH auf die föderale Machtbalance zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten. Baden-Baden: Nomos.

Das Lissabon-Urteil

Staat, Demokratie und europäische Integration im
"verfassten politischen Primärraum"

Lhotta, R.; Ketelhut, J.; Schöne, H. (Hrsg.)

2013, VI, 211 S. 4 Abb., Softcover

ISBN: 978-3-531-17925-4