

Integration in der Supranationalen Union

Das europäische Organisationsmodell einer prozeßhaften geo-regionalen Integration
und seine rechtlichen und staatstheoretischen Implikationen

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2001

Ergebnisse (Zusammenfassung)

(Quelle: www.jura.uni-goettingen.de/Schmitz)

1. Kapitel: Problemstellung

1. A. Die Weltordnung des 20. Jahrhunderts, an die das 21. anknüpft, beruht auf einem fundamentalen formalen Ordnungsprinzip, das die gesamte Erde überzieht und nirgendwo ernsthaft in Frage gestellt wird: dem *Prinzip der Territorialstaatlichkeit*. Die Menschheit bildet keine Einheit, sondern unterteilt sich in ca. 200 Einzelgemeinschaften (Völker), die jeweils politisch und rechtlich anerkannte und von niemandem abhängige (souveräne) Herrschaftsverbände (Staaten) bilden. Diesen ist jeweils ein abgegrenzter Teil der Erdoberfläche (Staatsgebiet) zugeordnet, der ausschließlich ihrer Herrschaftsmacht (Staatsgewalt) unterfällt, auf den sich ihre Herrschaftsmacht allerdings auch im wesentlichen beschränkt. Herrschaft kraft übergeordneten Rechts (Hoheitsgewalt/öffentliche Gewalt) bedeutet in dieser Ordnung primär die Herrschaft des souveränen territorialen Herrschaftsverbandes über sein Territorium, also des Staates über sein Staatsgebiet. Andere Machtträger können eine souveräne, d.h. von niemandem abgeleitete und abhängige Hoheitsgewalt nicht erlangen.

2. Jeder Staat kann sich frei organisieren und ist bei der Ausübung seiner Hoheitsgewalt über sein Territorium nur geringfügigen völkerrechtlichen Bindungen unterworfen. Jede der ca. 200 Einzelgemeinschaften, aus denen sich die Menschheit zusammensetzt, kann sich von ihren eigenen politischen und weltanschaulichen Ideen leiten lassen und auf dem Hoheitsgebiet ihres Herrschaftsverbandes entsprechend ihrer eigenen kulturellen Prägung ihre eigene staatliche Ordnung verwirklichen (*Selbstbestimmungsrecht*). Das kann es auch mit sich bringen, daß sich Menschen, die mit der bestehenden Anordnung nicht oder nicht mehr einverstanden sind, zu einer neuen selbständigen Einzelgemeinschaft (einem neuen Volk) zusammenschließen und einen neuen souveränen Herrschaftsverband errichten. Die Weltordnung der Staaten gibt die Unterteilung der Erde in Staaten vor, nicht aber deren Zahl oder konkrete Identität.¹

3. Die weitaus meisten Staaten verstehen sich als Nationalstaat, d.h. als Herrschaftsverband einer nach historischen, ethnischen, kulturellen oder sprachlichen Kriterien in sich homogenen und nach außen unterscheidbaren Einzelgemeinschaft,

¹ 1-A.I.1.

einer Nation. Das Fundament ihres Selbstverständnisses bildet eine seit dem ausgehenden 18. Jahrhundert einflußreiche politische Doktrin, die Lehre von der Nation. Das mit Hilfe dieser Lehre staatsrechtlich begründete Prinzip der Nationalstaatsbildung hat die Weltordnung des 20. Jahrhunderts ebenso nachhaltig geprägt wie das Prinzip der Territorialstaatlichkeit.² Deswegen kann diese als eine *Weltordnung der Nationalstaaten* bezeichnet werden. Kennzeichnend für sie war neben der Gliederung der Erde in Nationalstaaten über viele Jahrzehnte hinweg ein *nationalstaatlich orientiertes Denken*, bei dem der einzelne Nationalstaat einseitig im Mittelpunkt von Recht, Politik und Wissenschaft stand und sich eine verantwortliche Zusammenarbeit mit anderen Nationalstaaten nur schleppend entwickelte. Bei näherer Betrachtung hat man es hier allerdings mit einem Konglomerat dreier Denkweisen zu tun, die historisch zusammengetroffen sind, aber nicht notwendigerweise in dieser Form hätten zusammentreffen müssen, nämlich eines nationenbezogenen, eines staatszentrierten und eines einzelstaatsbezogenen Denkens.³

4. In den Jahrzehnten nach dem Zweiten Weltkrieg geriet die Weltordnung der Nationalstaaten in Umbruch. Es traten neue Gefahren und Aufgabenstellungen hervor, die im nationalen Alleingang nicht zu bewältigen waren. Die Herausforderungen haben sich kontinuierlich verschärft. Sie lassen heute immer deutlicher das Bild einer *Globalisierung und Georegionalisierung* der Sachprobleme sowie eines immer stärker und auf immer mehr Gebieten überforderten Nationalstaates erkennen.⁴

5. Zunächst war die Vorstellung verbreitet, die Antwort auf dieser Herausforderungen könne nur in der Schaffung eines großen (west-) europäischen Bundesstaates nach amerikanischem Vorbild, den „Vereinigten Staaten von Europa“ liegen. Doch schließlich suchten die westeuropäischen Nationalstaaten andere Wege. Sie verstärkten die Zusammenarbeit über völkerrechtliche Verträge und internationale Organisationen. Und sie gründeten *supranationale Institutionen*, d.h. völkerrechtliche Einrichtungen, denen eigene Hoheitsrechte eingeräumt sind, die sich also durch einen unmittelbaren hoheitlichen Durchgriff auf Bürger und Behörden in den angeschlossenen Staaten auszeichnen. Schon diese Entwicklung war mit dem überkommenen nationalstaatlichen Denken kaum noch zu vereinbaren. Drei zusammengehörige supranationale Organisationen, die Europäischen Gemeinschaften, sollten überdies der allgemeinen Integration ihrer Mitgliedstaaten dienen. Sie wurden mehrfach reformiert und schließlich mit dem Vertrag von Maastricht, um zwei „Säulen“ einer intergouvernementalen Kooperation ergänzt, in die Europäische Union umgewandelt.⁵

6. *B.* Diese *Europäische Union* bildet das vorläufige Ergebnis eines fortdauernden Einigungsprozesses *ohne historische Vorbilder*. Viele historische Verbände weisen Parallelen auf, aber auch entscheidende Unterschiede. Vom Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation, zu dem im institutionellen Bereich einige überraschende Ähnlichkeiten bestehen, unterscheidet sich die Union dadurch, daß ihre ebenfalls komplizierte Konstruktion auf einem vernunftsmäßigen Konzept beruht und daher einer logisch-systematischen Aufarbeitung mit den Mitteln des juristischen Denkens noch zugänglich ist. Der supranationale Herrschaftsverband Europäische Union ist

2 1-A.I.1.

3 1-A.I.2.

4 1-A.II.

5 1-A.III.

eine europäische Eigenentwicklung unserer Zeit, die große Innovation in der europäischen Geschichte des 20. Jahrhunderts.⁶

7. Die Schwierigkeiten, jenes merkwürdige Gebilde, das seine endgültige Gestalt offenbar noch nicht gefunden hat, anhand der überkommenen Leitbilder aus Völkerrecht, Staatsrecht und Staatslehre zu erklären, haben in der politischen wie wissenschaftlichen Diskussion Unsicherheit und Verwirrung hervorgerufen. Es fehlt bereits an einem eingeführten Gattungsbegriff. In der Literatur finden sich zahlreiche, meist vage Umschreibungen. Besonders verbreitet sind der vom Bundesverfassungsgericht aufgenommene Begriff des „Staatenverbundes“ sowie die Bezeichnungen als Organisation „sui generis“, „Staatsgemeinschaft“, „supranationale Gemeinschaft“ und „supranationale Union“. In dieser Arbeit wird der *Gattungsbegriff Supranationale Union* zugrundegelegt, denn er verweist sowohl auf den Ursprung in einer supranationalen Organisation (der EGKS) als auch auf das besonders enge Verhältnis der beteiligten Staaten, ist aber noch nicht durch den Sprachgebrauch zu den drei europäischen Gemeinschaften besetzt und läßt sich ohne Gefahr von Verfälschungen in andere Sprachen übersetzen.⁷

8. Das Fehlen einer eingeführten Begrifflichkeit ist ein Symptom für die mangelnde Klarheit über grundlegende institutionelle, strukturelle und rechtliche Zusammenhänge. Schon über die Konstruktion der Europäischen Union gehen die Meinungen auseinander. Dasselbe gilt für die Frage nach ihrer Rechtsnatur und völkerrechtlichen Rechtspersönlichkeit. Schließlich sind viele Grundlagenfragen offen, etwa zur Realisierbarkeit von Demokratie in der Union, zur Souveränität der Mitgliedstaaten, zum Rangverhältnis zwischen supranationalem und nationalem Recht und zur Letztentscheidung in Kompetenzkonflikten. Die Dynamik des europäischen Integrationsverbandes, seine unübersichtliche Struktur und die Zersplitterung seiner rechtlichen Grundlagen erschweren die Antwort erheblich.⁸

9. Außerdem beeinträchtigen *Tendenzen zur einseitigen oder verzerrten Problemwahrnehmung* das Verständnis der Union. Problemzusammenhänge werden infolge einer vorschnellen Orientierung an den hergebrachten, der Allgemeinen Staatslehre entnommenen Erklärungsmustern leicht verkannt oder an falscher Stelle vermutet. Bei Konflikten des nationalen mit dem supranationalen Recht ist die Versuchung groß, das Problem als zweiseitiges Spannungsverhältnis aufzufassen und dabei auszublenken, daß an der Union vierzehn weitere Staaten beteiligt sind und eine Problemlösung, die auf die Bedürfnisse des einen Mitgliedstaates zugeschnitten wäre, mit großer Wahrscheinlichkeit neue Probleme in anderen Mitgliedstaaten entstehen ließe. Weitere Defizite ergeben sich daraus, daß die wissenschaftliche Diskussion vorwiegend in getrennten Zirkeln stattfindet - getrennt nicht nur nach den Staaten oder Sprachräumen, sondern auch nach den wissenschaftlichen Disziplinen (Rechtswissenschaft, Soziologie, Politikwissenschaft) und häufig sogar den Teildisziplinen (Europarecht, Staatsrecht/Allgemeine Staatslehre, Völkerrecht).⁹

10. C. Hoheitliche Herrschaft hat sich in einem Maße vertikal ausdifferenziert - spezialisiert, abgestuft, verschränkt -, das in der alten nationalstaatlichen Ordnung

6 1-B.II.

7 1-B.III.1; französisch: Union supranationale, englisch: Supranational Union.

8 1-B.III.2.

9 1-B.III.3.

undenkbar gewesen wäre. Es gibt heute mehr Ebenen, mehr Typen, mehr Verflechtungen öffentlicher Gewalt. Das wirft grundsätzliche Fragen auf, nämlich ob es sich um getrennte öffentliche Gewalten handelt oder um Teile einer einzigen öffentlichen Gewalt, die zusammen ein System bilden, ob dieses ggf. um einen archimedischen Punkt herum aufgebaut ist, auf welcher Ebene dieser angesiedelt ist, ob er sich verlagern kann und welche Konsequenzen sich daraus für das Verhältnis von nationalem Recht, Unionsrecht und Völkerrecht ergeben. Das führt auch zu der *elementaren Frage, welche Bedeutung dem Staat heute noch zukommt*. Seine zunehmende Einbindung in internationale und supranationale Strukturen hat seine Rolle verändert. Offene Staatsgrenzen, grenzüberschreitende Mobilität, abgestimmte Regierungspolitiken und zusammengeschlossene Wirtschaftsräume lassen seine Konturen unscharf werden. Bei der Diskussion um eine Neubestimmung seiner Position steht immer wieder der Begriff der Souveränität im Mittelpunkt.¹⁰

11. *D.* Der Umbruch der Weltordnung der Nationalstaaten, die Verfestigung einer supranationalen Größenordnung in Europa, die Ausdifferenzierung der öffentlichen Gewalt und der Wandel der Rolle des Staates haben in den neunziger Jahren vermehrt zum Ruf nach Schutz und Wiederbelebung des Nationalstaates geführt. Die Sorge, die sich darin äußert, gilt weniger dem Nationalstaat selbst als seinem ideengeschichtlichen Erbe außerhalb der Nationalstaatsidee, nämlich der weiteren umfassenden Verwirklichung jener philosophischen und politisch-philosophischen, tief in der westlichen Allgemeinen Staatslehre verwurzelten, systemprägenden Leitideen, welche die *Grundwerte und* (sonstigen) *Leitideen* des heutigen modernen Staates ausmachen. Die verfassungs- und einfachrechtlichen Institutionen, die der Nationalstaat zu ihrer Umsetzung und Sicherung entwickelt hatte, haben an Wirksamkeit eingebüßt oder laufen Gefahr, umgangen zu werden. Vorkehrungen im supranationalen Recht haben nicht überall das Vertrauen geweckt, daß sie dies ausgleichen können.¹¹

12. Im Vordergrund steht die Sorge um die *Demokratie*, ausgelöst durch den Einflußverlust des einzelnen Staatsvolkes und die Entparlamentarisierung und Gouvernentalisierung des Gesamtsystems. Daneben tritt die Sorge um die *Grundrechte*, ausgelöst durch den Bedeutungsverlust der in der Supranationalität verdrängten Grundrechte und Schutzmechanismen der nationalen Verfassungen, und um die *Rechtsstaatlichkeit*, hervorgerufen durch eine einseitig gemeinschaftsfreundliche Anwendung der Kompetenzvorschriften durch den Europäischen Gerichtshof und verschärft durch die Androhung einer vertragswidrigen nationalgerichtlichen Letztkontrolle durch das Bundesverfassungsgericht. Die Sorge um die *Sozialstaatlichkeit* ist eher ein politisches Problem, denn eine Gefährdung der Sozialstaatlichkeit als staatstheoretischer Grundwert ist mit den Veränderungen, die Binnenmarkt, Wettbewerb und Teilnahme an der Währungsunion mit sich bringen, noch nicht in Sicht. Die Sorge um die *Bundesstaatlichkeit* äußert sich vor allem in den Warnungen vor einer Aushöhlung der Länderkompetenzen. Seitdem die Länder ihre Interessen über Kontakte hochrangiger Politiker, eigene Vertretungen in Brüssel und den Ausschuß der Regionen selbst bei der Union zur Sprache bringen, warnen allerdings auch kritische Stimmen vor einer Schwächung der Bundesebene, stellt diese Entwicklung doch das Monopol der Bundesregierung für die Vertretung deutscher Interessen in Frage. In manchen Einheitsstaaten haben ähnliche Entwicklungen zu einer Sorge um

10 1-C.

11 1-D.

die *Einheitsstaatlichkeit* geführt. Eine Sorge um die *nationale und regionale Identität* zeigt sich schließlich in den Warnungen vor einem drohenden Verlust der nationalen Staatlichkeit, im Widerstand gegen die Nivellierung kultureller Unterschiede und in den Bedenken gegen die Verdrängung und Überlagerung rechtstaatlicher Grundsätze und Rechtsinstitute des nationalen Verwaltungsrechts durch solche des Unionsrechts (Europäisierung des Verwaltungsrechts).¹² - Wenn die europäische Integration nicht auf Dauer an Akzeptanz verlieren soll, muß diese Sorge um die Grundwerte und Grundstrukturen in der politischen Gemeinschaft durch überzeugende Lösungen ausgeräumt werden.

2. Kapitel: Eine neue Organisationsform: die Supranationale Union

13. A. Die europäische Integration hat mit der Europäischen Union bzw. vorher schon den späten Europäischen Gemeinschaften ein europäisches Modell einer neuen Form von Gemeinschaft hervorgebracht. Die *Entwicklung* läßt sich *in vier Phasen* unterteilen. Am Anfang stand der Start mit einer supranationalen Fachorganisation zur Kontrolle der Kohle- und Stahlwirtschaft (1952). In einer zweiten Phase entstand eine auf Sachgebiete beschränkte institutionalisierte westeuropäische Staatengemeinschaft, bestehend aus drei supranationalen Organisationen, die eine einzige Handlungs- und Wirkungseinheit bildeten (1958 - 1967). In einer dritten Phase entwickelte sich diese durch mehrfache Vertiefung und Erweiterung sowie Befreiung von der konzeptionellen Begrenzung auf einzelne wirtschaftliche Sachgebiete zu einem allgemeinen Integrationsverband fort (1967 - 1987). Aus dem Zweckverband wurde ein ausbaufähiger institutioneller Rahmen für eine fortschreitende umfassende Integration. Die vierte Phase (seit dem Inkrafttreten der EEA, 1987) ist eine Phase der Konsolidierung und des Ausbaus des allgemeinen Integrationsverbandes. Dessen Bedeutung wird durch die Existenz anderer europäischer bzw. auch-europäischer Einrichtungen (Europarat, OSZE, EWR) nicht relativiert.¹³

14. Die Europäische Union ist ein *einheitlicher Verband mit verstreuten institutionellen und rechtlichen Grundlagen*. Sie ist nicht als materiell-rechtlicher Verbund getrennter Einheiten (Klammer), als Einheitsverband, in dem die Gemeinschaften verschmolzen sind, oder als Säulen-Konstruktion zu verstehen, sondern als Gesamtverband mit unterschiedlichen Handlungsträgern, nämlich Handlungsträgergesamtheiten (den Gemeinschaften mit ihren Organen) und einzelnen Handlungsträgern (den im Unionsvertrag mit Aufgaben betrauten Organen). Die Gemeinschaften sind Bestandteile der Union, ihre Gründungsverträge Teile einer einheitlichen Rechtsordnung. Als Gesamtinstitution verfügt die Union ebenso wie ihre Bestandteile EG, Euratom und EGKS über eine eigene völkerrechtliche *Rechtspersönlichkeit*.¹⁴

15. Die Europäische Union ist ein *Herrschaftsverband mit besonderen Kennzeichen*, welche sich für eine Kategorienbildung fruchtbar machen lassen. Das wichtigste ist ihre Eigenschaft als supranationaler Integrationsverband. Die Union ist ein auf ausgesuchte Partner beschränkter, langfristig angelegter, allumfassender Zusammenschluß, dem seine Mitgliedstaaten im Hinblick auf die anvisierte gemeinsame Zukunft

12 1-D.I-VI.

13 2-A.I.

14 2-A.II.1.b.

einen über die ihm zugewiesenen Aufgaben hinausgehenden Eigenwert zuerkennen. Sie erfüllt ihre Integrationsfunktion vornehmlich durch Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben im Wege der Ausübung supranationaler öffentlicher Gewalt, fungiert aber auch als (organisatorisch-) institutioneller Rahmen für eine formalisierte und institutionalisierte intergouvernementale Kooperation und als Standort für das materielle Recht der Integration. Als allgemeiner Herrschaftsverband ist sie konzeptionell offen für Aufgaben aller Art und aus allen Politikbereichen. Durch ihre Dynamik hebt sie sich von den herkömmlichen internationalen Organisationen, aber auch von den Staaten ab.¹⁵

16. Mit ihren besonderen Kennzeichen hat sich die Europäische Union so weit von der hergebrachten supranationalen Spezialorganisation entfernt, daß man die Aussagen zu dieser Organisationsform nur noch bedingt auf sie beziehen kann. Sie ist daher einer neuen Kategorie von Staatengemeinschaften zuzuordnen, für die der Begriff der *Supranationalen Union* angemessen ist. Dieser läßt sich wie folgt *definieren*: Eine Supranationale Union ist eine von mehreren Staaten zum Zwecke der Integration gegründete, auf ständige Fortentwicklung angelegte, konzeptionell für Aufgaben aller Art offene internationale Organisation, welche ihrer Integrationsfunktion vor allem dadurch nachkommt, daß sie in erheblichem Umfang durch Ausübung von Hoheitsgewalt in den Mitgliedstaaten selbst öffentliche Aufgaben wahrnimmt.¹⁶

17. *B.* Nachdem festgestellt worden ist, daß es sich bei der Europäischen Union um den Vertreter einer neuen Organisationsform handelt, gilt es deren Stellung und Rechtsnatur zu bestimmen. Die Supranationale Union vereinigt in sich alle Merkmale einer supranationalen Organisation und eines Staatenbundes, geht aber noch darüber hinaus. Sie ist also mehr als nur eine internationale oder supranationale Organisation, mehr als nur ein Staatenbund und mehr als nur eine Kombination dieser Organisationsformen.¹⁷ Einige Besonderheiten, die sich in der Europäischen Union finden, lassen bereits an eine besondere Form des Bundesstaates denken. Doch die Supranationale Union ist kein Staat, und die Europäische Union kann kein Bundesstaat werden, ohne die Organisationsform der Supranationalen Union zu verlassen. Es handelt sich hier um eine *eigenständige*, auch rechtlich gesondert zu betrachtende, neue *völkerrechtliche Organisationsform*.¹⁸

18. Die Unterscheidung zwischen dem Staat und den nichtstaatlichen Organisationsformen wird durch das Völkerrecht vorgegeben. Dieses ist nämlich, weil es auf dem Prinzip der Territorialstaatlichkeit, dem Selbstbestimmungsrecht der Völker und der Rechtsfigur der Souveränität aufbaut, darauf angewiesen, daß sich die „natürlichen“ völkerrechtlichen Zurechnungseinheiten, denen die unabgeleiteten völkerrechtlichen Positionen zukommen sollen, d.h. die Staaten, jederzeit eindeutig bestimmen lassen. Unter mehreren vertikal miteinander verbundenen Herrschaftsverbänden unterschiedlicher geographischer Größenordnung (lokaler, regionaler, nationaler, georegionaler, globaler Größenordnung), kann immer nur einer für sich beanspruchen, Staat zu sein. Nur dieser eine genießt den mit dieser Stellung verbundenen völkerrechtlichen Existenzschutz, die Souveränität und die damit verbundene Kontrolle über

15 2-A.II.1.a/c-e.

16 2-A.II.2/3.

17 2-B.I/II.

18 2-B.III/IV.1.

alle auf sein Hoheitsgebiet einwirkende Hoheitsgewalt.¹⁹ Mischformen zwischen Staat und Nichtstaat oder eine geteilte Staatlichkeit kann es unter dem heutigen Völkerrecht nicht geben.²⁰ Die Supranationale Union ist in dieser vorgegebenen strikten Einteilung der Organisationsformen auf der Seite der völkerrechtlichen Verbände angesiedelt, also konzeptionell nichtstaatlich. Sie gründet sich anders als der Bundesstaat auf eine andauernde Freiwilligkeit der Mitgliedschaft und der Mitarbeit ihrer Mitgliedsverbände.²¹ Sie weist aber bereits ausgeprägte Parallelen zu einem Staat auf, die sich bei der einzelnen Union im Laufe ihrer Entwicklung verstärken werden. Diese zweifache Prägung als *nichtstaatliche aber staatsähnliche Organisationsform* wirkt sich in zahlreichen staatsrechtlichen und rechtlichen Zusammenhängen aus.²²

19. Die Supranationale Union hat sich als eine *spezifische Organisationsform für den Übergang vom Nationalstaat zum Kulturkreis-Bundesstaat* herausgebildet.²³ Sie ist objektiv darauf angelegt, die von der Globalisierung und Georegionalisierung dauerhaft überforderten Nationalstaaten in einem Integrationsprozeß zu einem Vereinigungs-Bundesstaat, voraussichtlich einem Kulturkreis-Bundesstaat, zusammenzuführen. Ihre objektive Zielgerichtetheit bedeutet indessen nicht, daß sie nicht auch scheitern kann. Lediglich eine lang anhaltende Stagnation erscheint aufgrund ihrer Dynamik ausgeschlossen.²⁴

20. Die Rolle der Supranationalen Union liegt neben der Erfüllung von Sachaufgaben in der schrittweisen, schonenden Zusammenführung der Mitgliedstaaten und später in der gründlichen, problembewußten und bereits erfahrungsgestützten Vorbereitung der Staatsgründung selbst.²⁵ Die einzelne Union kann jenen letzten Schritt nur vorbereiten und als solche nicht überdauern. Die Staatswerdung selbst setzt die völkerrechtliche Willenserklärung jedes der beteiligten Staaten über den Übergang der Staatlichkeit voraus.²⁶ Ein rechtsstaatlicher Übergang wird außerdem in den meisten Mitgliedstaaten eine Neuverfassungsgebung erfordern. Die Organe einer rechtsstaatlich orientierten Supranationalen Union wie der Europäischen müssen ggf. Bestrebungen in den Mitgliedstaaten, sich über geltendes Verfassungsrecht hinwegzusetzen, entgegentreten. Schon deswegen ist ein „Hineinschlittern“ in einen europäischen Bundesstaat nicht zu befürchten.²⁷

21. C. (I.-V.) Die *Stellung des Staates in der Supranationalen Union* läßt sich im wesentlichen mit zwei zentralen Aussagen umschreiben. Die erste lautet, daß der Staat *mitgliedschaftliche Grundpflichten* hat, die sich notwendigerweise unmittelbar aus seiner Beteiligung an einer auf eine gemeinsame Zukunft gerichteten engen politischen Gemeinschaft ergeben und infolgedessen auch dann bestehen und von Rechtsprechung und Lehre herauszuarbeiten sind, wenn sie im Gründungsvertrag nicht ausdrücklich, nicht deutlich oder nicht vollständig geregelt worden sind. Einige sind möglicherweise nur abstrakt über einen Grundsatz der Unionstreue normiert (vgl. in

19 2-B.III.1.b.

20 2-B.III.1.

21 2-B.III.2.b.

22 2-B.IV.3.

23 Zum Faktum der Herausbildung 2-B.IV.2.

24 2-B.IV.4.a/b.

25 2-B.IV.4.c.

26 2-B.III.1.c.

27 2-B.III.2.c.

der EU Art. 10 EGV, 192 EAGV, 86 EGKSV). Die mitgliedschaftlichen Grundpflichten umfassen im einzelnen die Pflicht zur Achtung des Primär- und Sekundärrechts der Union, zur Zusammenarbeit mit den anderen Mitgliedstaaten und den Unionsorganen, zur Mitwirkung in den Unionsorganen und zur Treue und Solidarität gegenüber der Union und den anderen Mitgliedstaaten.²⁸

22. Die zweite zentrale Aussage lautet, daß die staatliche Souveränität bis zur eventuellen Umwandlung der Union in einen geo-regionalen Vereinigungs-Staat unbeeinträchtigt bleibt. Denn sie kann, weil etwas Absolutes und als völkerrechtlich vorgegebenes Attribut untrennbar mit der Staatlichkeit verbunden, nur als Ganzes, nämlich zusammen mit der Staatlichkeit übertragen werden. Dafür bedarf es also ebenfalls der erwähnten völkerrechtlichen Willenserklärung über den Übergang der Staatlichkeit, mit der der Mitgliedstaat aufhört, Staat zu sein, und der Integrationsverband seine Qualität als Supranationale Union verliert. Die *unbeeinträchtigte Souveränität* des Staates erklärt sich als die zwangsläufige Folge des Zusammenstreffens zweier Faktoren, nämlich des Festhaltens des Völkerrechts in seinen Grundlagen am Konzept des ausschließlich souveränen Territorialstaates einerseits und der konzeptionellen Nichtstaatlichkeit der Supranationalen Union als Organisationsform des Überganges andererseits.²⁹

23. Kraft seiner unbeeinträchtigten Souveränität behält der Staat ungeachtet aller „Übertragungen“ von Hoheitsrechten eine *uneingeschränkte Hoheitsgewalt*. Die Kontrolle über alle auf sein Hoheitsgebiet einwirkende Hoheitsgewalt³⁰ geht ihm nicht verloren - kann ihm als „natürlicher“ völkerrechtlicher Zurechnungseinheit nicht verlorengehen. Deswegen kann es sich bei der Ausstattung der Union mit Hoheitsrechten weder um eine Übertragung noch um eine Beschränkung staatlicher Hoheitsrechte im dinglichen Sinne handeln. Ein solcher Vorgang wäre schon theoretisch nicht vorstellbar, ohne die Rechtsfigur der Souveränität, die der Sicherung der territorialstaatlich organisierten Selbstbestimmung der Völker dient, und damit die Grundlagen des Völkerrechts schlechthin in Frage zu stellen. Der Mitgliedstaat hat zwar nicht das Recht, wohl aber die rechtliche Fähigkeit, ohne Rücksicht auf den Gründungsvertrag alle Hoheitsgewalt wieder an sich zu ziehen oder neu zu verteilen. Hoheitsakte, die er vertragswidrig vornimmt, sind rechtlich wirksam; Hoheitsakte der Union, denen er vertragswidrig die innerstaatliche Wirkung abspricht, verlieren auf seinem Staatsgebiet ihre hoheitliche Wirkung.³¹

24. Kraft seiner unbeeinträchtigten Souveränität behält der Staat ferner die *uneingeschränkte rechtliche Fähigkeit zur Teilnahme am völkerrechtlichen Verkehr*, und zwar selbst in den Bereichen, die im Gründungsvertrag einer gemeinsamen oder vergemeinschafteten Außen- und Sicherheitspolitik überantwortet sind. Damit bleibt er auch in der Integration als (zumindest potentieller) individueller Ansprechpartner für Drittstaaten interessant.³² Außerdem behält er die *uneingeschränkte rechtliche Fähigkeit zur Selbstorganisation*, was übertragen in die tradierte Begriffswelt der Verfassungstheorie bedeutet, daß die Macht des *pouvoir constituant* auch im integrierten Staat eine uneingeschränkte ist. Verfassungsrecht, das dem Unionsrecht widerspricht,

28 2-C.I.

29 2-C.II.

30 2-B.III.1.b.cc.

31 2-C.II.1; ferner 2-D.III.

32 2-C.II.2.

ist rechtlich wirksam und kann rechtlich wirksam umgesetzt werden. Es ist zwar soweit möglich unionsrechtskonform auszulegen und kann in der Anwendung durch das entgegenstehende Unionsrecht verdrängt werden. Einen *endgültigen (absoluten) Vorrang des Unionsrechts*, auch für den Fall des äußersten Konfliktes, *kann es* in der nichtstaatlichen Supranationalen Union mit ihren staatlichen (souveränen) Mitgliedsverbänden aber *nicht geben*. Er kann auch nicht wirksam im Gründungsvertrag vereinbart werden.³³

25. Der Staat bleibt auch in der Integration der *Letztverantwortliche*³⁴. Er muß seinen Bürgern wie jeder andere Staat die Gewißheit bieten, daß durch ihn umfassend für Freiheit, Sicherheit und Hilfe in der Not gesorgt ist. Dieser staatstheoretische Anspruch an den Staat ist die Kehrseite der Souveränität des Staates. Beim integrierten Staat beschränkt sich die Wahrnehmung der Letztverantwortung zwar immer mehr darauf, daß er bestimmte Aufgaben nicht mehr aus eigener Kraft bewältigt, sondern an die Union und andere völkerrechtliche Einrichtungen delegiert und sich nunmehr auf die Mitwirkung in deren Organen konzentriert. Ein wesentlicher Rest tatsächlicher Letztverantwortung liegt dabei aber in der Entscheidung, auf welche Weise und mit welcher Intensität er sich in internationale und supranationale Strukturen einbindet und mit wem er sich ggf. in einer Supranationalen Union zusammenschließt. Diese Entscheidung muß er zu jedem Zeitpunkt seinen Bürgern gegenüber rechtfertigen. Dabei geht es nicht nur um die vollzogenen sondern auch die versäumten Integrationsschritte und etwaige darauf zurückzuführende Lücken bei der Bewältigung der Herausforderungen der Globalisierung und Georegionalisierung. Deswegen kann sich die Letztverantwortung des Staates auch darin manifestieren, daß er sich aus einer Supranationalen Union zurückzieht, um sich einer anderen anzuschließen, von der er eine bessere Entwicklung erwartet, oder zusammen mit anderen Staaten, möglicherweise einigen der bisherigen Integrationspartner, eine neue zu gründen. Die in Europa verbreitete Sicht, daß es nur eine einzige europäische Union geben könne, an der alle europäischen Staaten auf Dauer zu beteiligen seien und die der einzelne Staat letztlich so, wie sie sei, alternativlos hinnehmen müsse, läßt diesen wichtigen Aspekt der Letztverantwortung unbeachtet.³⁵

26. Der Mitgliedstaat hat aus staatstheoretischer Perspektive einen Anspruch auf *Mitentscheidung bei grundlegenden Veränderungen der Union*. Für wichtige Änderungen des Gründungsvertrages sowie für die Aufnahme neuer Mitgliedstaaten sollte daher an dem Erfordernis der Zustimmung aller Mitgliedstaaten festgehalten werden, auch wenn das Recht der völkerrechtlichen Verträge andere Lösungen zuläßt.³⁶ Aus staatstheoretischer Perspektive sollte die Union ferner nach dem *Grundsatz der gliedschaftlichen Gleichheit* konstruiert sein, der auf substantielle (materielle) Gleichheit zielt und die gegenseitige Anerkennung der Mitgliedstaaten als gleichwertige Integrationspartner widerspiegelt. Forderungen nach Vetorechten für große Mitgliedstaaten oder Netto-Beitragszahler sind daher zurückzuweisen; eine ungleiche Repräsentation oder Stimmengewichtung in den Organen ist hingegen unter dem Gesichtspunkt der Gleichheit der Unionsbürger gerechtfertigt.³⁷

33 2-C.II.3.

34 Zum Begriff 1-A.I.3.d.

35 2-C.III.

36 2-C.IV.

37 2-C.V.

27. (VI.) *Austritt und Ausschluß* gehören zu den heikelsten Problemstellungen der Integration in der Supranationalen Union. Sich damit zu befassen, heißt einzugestehen, daß der Integrationsprozeß mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit nicht nur die angenehme Erfahrung der Annäherung sondern auch Enttäuschungen und Auseinandersetzungen mit sich bringen wird. Aus staatstheoretischer Perspektive sind Lösungen geboten, die eine rechtlich unproblematische und schonende Trennung erlauben. Der Austritt eines Staates muß schon nach dem Konzept der andauernden Freiwilligkeit der Integration möglich sein, aber auch deswegen, weil eine nachhaltige Integration eine nachhaltige Entscheidung aller beteiligten Staaten für die Integration voraussetzt und diese in einem niemals aufhörenden, freien politischen Prozeß immer wieder erneuert oder bestätigt werden muß. Außerdem setzt die Wahrnehmung der Letztverantwortung die Option des Rückzugs voraus. Faktisch läßt sich ein austrittswilliger Mitgliedstaat ohnehin nicht halten, denn er kann kraft seiner aus der Souveränität fließenden Rechtsmacht einen Zustand herbeiführen, bei dem das Mitgliedschaftsverhältnis innerstaatlich nicht mehr spürbar ist. - Der Ausschluß muß als äußerstes Mittel möglich sein, um zu verhindern, daß die Union aufgrund schwerwiegender mitgliedstaatlicher Rechtsbrüche ihre Glaubwürdigkeit als Rechtsgemeinschaft oder ihre Leistungsfähigkeit verliert, mit der sie zugleich ihre Legitimität einbüßen würde. Außerdem muß die Integrationsgemeinschaft reagieren können, wenn sich einer der Partner von den gemeinsamen Grundwerten und Leitideen abwendet. Das Sanktionsmittel des Ausschlusses ist das notwendige Korrelat zur unbeeinträchtigten Souveränität des Staates.³⁸

28. Die dogmatisch unproblematische Lösung eines Austrittsvertrages ist kaum praktikabel, weil sie allseitiges Einvernehmen voraussetzt. Austritt und Ausschluß sollten daher mitsamt ihren Modalitäten (Frist, Form, Verfahren, politische Grundlage, Rechtsschutz) im Gründungsvertrag geregelt werden. Das Austrittsrecht sollte ausdrücklich gewährleistet, die Ausschlußkompetenz auf die beiden Ausschlußgründe des häufigen oder andauernden schweren Vertragsbruches und des Verlassens der gemeinsamen Wertegrundlage beschränkt werden.³⁹

29. Die Gründungsverträge der Europäischen Union regeln diese Fragen nicht. Ihre Geltung „auf unbegrenzte Zeit“ (Art. 51 EUV, 312 EGV, 208 EAGV) ist im Sinne von „auf unbestimmte Zeit“ und nicht „auf ewige Zeit“ zu verstehen. Aus ihrem Schweigen kann nicht geschlossen werden, daß die Vertragsparteien das spätere Ausscheiden von Mitgliedstaaten hätten ausschließen wollen. Die Bedingungen richten sich nach dem allgemeinen Recht der völkerrechtlichen Verträge, das hier trotz seiner Subsidiarität zur Anwendung gelangt, weil den Gründungsverträgen keine rechtliche Aussage zu entnehmen ist. Rechtstechnisch stellt sich der Austritt als Kündigung des Gründungsvertrages dar. Die Möglichkeit des Ausschlusses kann nur als Ausschlußrecht der anderen Mitgliedstaaten durch Kündigung des Gründungsvertrages gegenüber dem auszuschließenden Staat realisiert werden. Eine Ausschlußkompetenz der Union besteht nicht. Dafür bedürfte es einer vertraglichen Regelung.⁴⁰

30. Für den Austritt gibt es im Recht der völkerrechtlichen Verträge mehrere mögliche Grundlagen. Ein Austrittsrecht wegen erheblicher Vertragsverletzung der anderen (Art. 60 II lit. a WVRK) wird in der Supranationalen Union kaum aktuell

38 2-C.VI.1/2.a/3.a.

39 2-C.VI.2.b/3.b.

40 2-C.VI.2.b-c/3.b-c.

werden, denn der Mitgliedstaat ist auf die im Gründungsvertrag vorgesehenen rechtlichen Mittel verwiesen (vgl. Art. 60 IV WVRK sowie für die EU Art. 292 EGV, 193 EAGV, 87 EGKSV). Es kann jedoch nach erfolgloser Ausschöpfung dieser Mittel bei schwerwiegenden einvernehmlichen Vertragsverstößen der anderen Mitgliedstaaten und der Unionsorgane in Betracht kommen, etwa in dem Falle, daß die verweigerte Zustimmung zu neuen Kompetenzen von den Unionsorganen mit Billigung der anderen Mitgliedstaaten durch offensichtlich willkürliche „großzügige“ Auslegung der bestehenden Kompetenzvorschriften „kompensiert“ wird. Ein Austrittsrecht nach der *clausula rebus sic stantibus* (Art. 62 WVRK) wird regelmäßig daran scheitern, daß die Union gerade zu dem Zweck geschaffen worden ist, unvorhergesehenen Entwicklungen wie z.B. Wirtschaftskrisen gemeinsam zu begegnen. Es kann sich aber bei unerwarteten oder unerwartet ausgebliebenen Veränderungen des Mitgliederbestandes der Union ergeben, etwa wenn ein besonders nahestehender anderer Staat aus der Union ausscheidet oder entgegen früherer Zielsetzung nicht aufgenommen wird. Grundsätzlich bedarf es des Rückgriffs auf diese außerordentlichen Austrittsgründe aber nicht, denn wenn der Gründungsvertrag den Austritt nicht positiv einschränkt, ergibt sich in der Supranationalen Union ein *freies Austrittsrecht aus der Natur des Vertrages als Integrationsvertrag* (Art. 56 I lit. b WVRK). Nicht die kurzfristige Absicherung des erreichten Integrationsstandes um jeden Preis sondern die nachhaltige Integration ist das Ziel des Integrationsvertrages, und dafür ist die Freiwilligkeit der Beteiligung in jeder Phase der Integration eine unerläßliche Voraussetzung.⁴¹

31. Der Ausschluß eines Mitgliedstaates kommt nur als letztes Mittel in Betracht. Nach dem Recht der völkerrechtlichen Verträge ist er nach der *clausula rebus sic stantibus* (Art. 62 WVRK) und bei erheblicher Vertragsverletzung (Art. 60 II lit. a WVRK) zulässig. Einziger ersichtlicher *clausula*-Fall ist das *Verlassen der gemeinsamen Wertgrundlage*, wenn letztere nicht wie heute in der Europäischen Union (vgl. Art. 6 I EUV) vertraglich geregelt und deswegen Art. 60 II lit. a WVRK einschlägig ist. Wer in einem Mitgliedstaat einer freiheitlich-demokratischen Supranationalen Union eine Diktatur errichtet, muß also in letzter Konsequenz auch mit dem Ausschluß rechnen.

32. Der *Ausschluß wegen erheblicher Vertragsverletzung* setzt eine schwerwiegende aber nicht notwendigerweise schwerste Vertragsverletzung voraus („material breach“, nicht „fundamental breach“). Sie ist im wesentlichen dann anzunehmen, wenn ein Mitgliedstaat eine seiner mitgliedstaatlichen Grundpflichten nicht oder grob unzureichend erfüllt, beispielsweise die Arbeit der Unionsorgane über einen erheblichen Zeitraum hinweg erpresserisch blockiert, durch eigenmächtige außenpolitische Aktionen, die der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik zuwiderlaufen, erheblichen außenpolitischen Schaden anrichtet oder erhebliche Teile des Unionsrechts auf seinem Staatsgebiet nicht umsetzt, nicht ausführt oder nicht effektiv durchsetzt. Als ein vorletztes rechtliches, wenn auch bereits außervertragliches Mittel kommt vor der Kündigung die *Suspendierung* des Gründungsvertrages in Betracht, zu der Art. 60 II lit. a WVRK unter denselben Voraussetzungen berechtigt.⁴²

33. Einen Sonderfall bildet die *beharrliche Nichtumsetzung bzw. -ausführung einzelner Sekundärrechtsakte* der Union. Ein Mitgliedstaat, der trotz Verurteilung durch den Gerichtshof der Union die notwendigen innerstaatlichen Schritte verwei-

41 2-C.VI.2.c.aa-cc.

42 2-C.VI.3.c.aa/bb.

gert, stellt sich bewußt außerhalb des Gründungsvertrages und begründet grundsätzliche Zweifel an seiner Bereitschaft zur korrekten Erfüllung seiner mitgliedstaatlichen Grundpflichten. Deswegen ist der Vertragsbruch schon im Falle einer einzelnen Richtlinie oder Verordnung so schwerwiegend, daß er die Voraussetzungen des Art. 60 II WVRK ohne weiteres erfüllt. Der Mitgliedstaat kann auch nicht geltend machen, der Rechtsakt sei rechtswidrig, denn die Einschätzung des Unionsgerichtshofes ist für ihn verbindlich. Setzt er sich darüber hinweg, wiegt die *Mißachtung der Unionsgerichtsbarkeit* nicht weniger schwer als die verweigte Umsetzung bzw. Ausführung des Sekundärrechts. Mit der einheitlichen Geltung und Anwendung des Unionsrechts berührt sie eine Lebensgrundlage der Supranationalen Union. Abgesehen von den Fällen, in denen die Grenzen des nach dem nationalen Verfassungsrecht Übertragbaren überschritten werden, endet die Gehorsamspflicht gegenüber der Unionsgerichtsbarkeit erst dort, wo die Entscheidung so offensichtlich und schwerwiegend falsch ist, daß sie nur noch als Willkür eingestuft werden kann. Diese Gehorsamspflicht gilt unterschiedslos für alle mitgliedstaatlichen Organe. Maßt sich ein staatliches Gericht, z.B. Verfassungsgericht, die Letztentscheidung in Unionsrechtsfragen an, müssen die anderen staatlichen Organe die drohende schwerwiegende Vertragsverletzung dadurch abwenden, daß sie die usurpatorische Gerichtsentscheidung durch die erforderlichen gesetzlichen, ggf. auch verfassungsändernden Maßnahmen unschädlich machen. Fehlentwicklungen der Unionsrechtsprechung sind durch klarstellende Ergänzungen des Gründungsvertrages und ggf. restriktive gründungsvertragliche Leitlinien für die zukünftige Rechtsprechung zu korrigieren.⁴³

34. *D. Die Hoheitsgewalt der Supranationalen Union* unterscheidet sich nicht von der einer herkömmlichen supranationalen Organisation. Es ist eine Hoheitsgewalt mit staatenübergreifendem, geo-regionalen Wirkungskreis. Es ist dieselbe Gewalt, die von demselben Hoheitsträger unter denselben Bedingungen im gesamten Unionsgebiet ausgeübt wird. Es handelt sich damit notwendigerweise um eine eigenständige, zusätzlich zu den staatlichen Gewalten der Mitgliedstaaten geschaffene, eigene Gewalt des supranationalen Hoheitsträgers. Sie ist nur den spezifischen Bindungen aus ihrer eigenen Rechtsordnung unterworfen. Sie ist nicht im hierarchischen Sinne überstaatlich und im Gegensatz zur staatlichen Gewalt notwendigerweise begrenzt. Sie ist nicht in Existenz, Ausmaß und Grundausrichtung, wohl aber in der konkreten Ausübung autonom, und zwar auch gegenüber den Mitgliedstaaten, die sie nur in ihrer Funktion als „Herren der Verträge“, d.h. als Kollektiv im aufwendigen Verfahren der Vertragsänderung korrigieren können. Als neue, zusätzliche Gewalt ist sie nicht im eigentlichen Sinne „abgeleitet“, als von Anderen geschaffene Gewalt aber auch nicht im eigentlichen Sinne „originär“. - Andere Konstruktionen sind denkbar, würden aber nicht mehr unter den Begriff der Supranationalität fallen.⁴⁴

35. Die supranationale öffentliche Gewalt entsteht in zwei Schritten. Beim ersten Schritt, der Errichtung des supranationalen Hoheitsträgers, werden die Gründerstaaten kollektiv als „Herren der Verträge“ tätig; ein einzelner Staat kann supranationale Gewalt weder begründen noch aufrecht erhalten noch zum Erlöschen bringen. Der zweite Schritt ist ein staatsrechtlicher, den die Gründerstaaten naturgemäß im Alleingang vollziehen müssen. Unter der Geltung des souveränitätsorientierten Völkerrechts liegt der Ursprung aller öffentlichen Gewalt in der Souveränität des Staates, was

43 2-C.VI.3.c.cc.

44 2-D.

bedeutet, daß es keine öffentliche Gewalt geben kann, die nicht auf einen Willensentschluß des Staates zurückzuführen ist. Für die Entstehung der supranationalen öffentlichen Gewalt bedarf es daher zusätzlich zur Errichtung des supranationalen Hoheitsträgers der *einzelstaatlichen Anordnung der innerstaatlichen hoheitlichen Bindungswirkung* in mindestens zwei Mitgliedstaaten. Sie ist bereits Erfüllungshandlung zum Gründungsvertrag. Sie ist ein rechtsgestaltender Akt, der den mit hoheitlichem Anspruch getroffenen supranationalen Maßnahmen erst die Rechtsnatur eines innerstaatlich bedeutsamen Hoheitsaktes verschafft. Der oft bemühte „Rechtsanwendungsbefehl“ ist genau genommen nur eine Begleitverfügung, die sicherstellen soll, daß die Hoheitsqualität der supranationalen Maßnahmen tatsächlich beachtet wird.⁴⁵

3. Kapitel: Homogenität in der Supranationalen Union

36. A. Für die Frage, wie die nichtstaatliche aber staatsähnliche Supranationale Union mit ihren weitreichenden Aufgaben aber ohne tatsächliche Machtmittel gegenüber den Mitgliedstaaten überhaupt funktionieren kann, ist der Begriff der Homogenität von Bedeutung. Er steht für die substantielle Gleichartigkeit aller Mitgliedsverbände und des Gesamtverbandes, bzw., aus Sicht des Ganzen formuliert, für substantielle Kohärenz. In der Bundesstaatstheorie hat er längst einen festen Platz. Homogenität gehört zu den Grundkategorien des Bundesstaates. Sie ist sowohl zur Sicherung des föderalen Zusammenhalts durch Vermeidung und Begrenzung von möglichen Konflikten als auch zum Erhalt einer funktionierenden vertikalen Gewaltenteilung erforderlich. Diese Gründe lassen sie auch in föderalen völkerrechtlichen Zusammenschlüssen notwendig scheinen, wenn auch natürlich in einem geringeren Maße.⁴⁶

37. Der Begriff der Homogenität bedarf einer zweifachen Klarstellung: Erstens bedeutet Homogenität im Bundesstaat oder in der Supranationalen Union Homogenität im Verband (föderale H.), nicht die weitergehende Homogenität im Volk (nationale H. [C. SCHMITT] oder soziale H. [HELLER]), wie sie als Voraussetzung der Demokratie diskutiert wird. Wenn letztere in einer demokratischen Union zum Problem wird, ist dies kein Problem der Organisationsform sondern ein demokratietheoretisches Problem. Zweitens bedeutet Homogenität nur Gleichartigkeit, nicht -förmigkeit, Wesensverwandtschaft, nicht -gleichheit, ähnliche, nicht identische Verhältnisse. Der Begriff steht für die *Bandbreite zwischen Heterogenität und Uniformität* und ist von beiden Extremen abzugrenzen. Homogenität ist immer nur bis zu einem bestimmten Grad, d.h. in einem Mindestmaß erforderlich und daher nicht etwa zu „optimieren“. Wie weit sie reichen muß, hängt von verschiedenen Faktoren ab. Diese *Relativität des Homogenitätserfordernisses* nimmt ihm das Kategorische, Isolierende. So können, wenn der politische Wille und die Bereitschaft, Schwierigkeiten durchzustehen, groß genug sind, Staaten in die Supranationale Union aufgenommen werden, die sonst wegen unzureichender Homogenität keine Chance hätten.⁴⁷

45 2-D.II.

46 3-A.I.

47 3-A.II/III.

38. *B.* Die Notwendigkeit von Homogenität muß für jede Art von Verband besonders untersucht werden, denn die Gründe und damit auch die Anforderungen werden sich im Detail unterscheiden. Für die Supranationale Union lassen sich vier Gründe und Anforderungsprofile ausmachen. In allen Fällen drohen zerstörerische Konflikte, wenn die Anforderungen nicht erfüllt sind.

39. Erstens ist Homogenität eine *Voraussetzung der Stabilität* der Union als einheitlicher Lebensraum. Der entfesselte Strom von Kapital, Gütern und Menschen darf nicht zu schweren Krisen in einzelnen Mitgliedstaaten wie Konjunkturerinbrüchen, Währungsverfall, Massenab- oder zuwanderungen oder sozialen Spannungen führen. Deswegen bedarf es der *Homogenität der Lebensverhältnisse*, d.h. der zivilisatorischen, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse in allen beteiligten Staaten. Ernsthafte Probleme könnten sich in der Europäischen Union mit der Osterweiterung ergeben. Diese müßte zur Sicherung der Homogenität von einer Umverteilung von Mitteln von den alten in die neuen Mitgliedstaaten begleitet werden.⁴⁸

40. Zweitens ist Homogenität eine *Voraussetzung der Funktionsfähigkeit* der Union als multipolares politisches System. Damit sich ihre Tätigkeit zu einem kohärenten Ganzen zusammenfügt und Reibungsverluste vermieden werden, bedarf es der *Homogenität der Verhaltensmaximen und Verhaltensmuster der Hoheitsträger*. Dabei geht es wie bei der Homogenität der Wertordnungen (s.u.) um Rechts- und Verfassungshomogenität, wobei es hier allerdings maßgeblich auf den praktischen Umgang mit dem Recht und damit auf die allgemeine Rechtskultur ankommt.⁴⁹

41. Drittens ist Homogenität eine *Voraussetzung der Integration*. Diese bedarf eines tragfähigen Fundamentes gemeinsamer Grundwerte und Leitideen. Das erklärt sich schon am Beispiel eines ihrer Zwecke: Die Union soll als größere und mächtigere Einheit die Gewähr dafür bieten, daß die Grundvorstellungen der Menschen von Sinn und Zweck politischer Gemeinschaft, wie sie zunächst in den Nationalstaaten umgesetzt worden sind, auch unter den Bedingungen der Globalisierung und Georegionalisierung verwirklicht werden. Das ist jedoch schon logisch nur möglich, wenn sie einander entsprechen. Außerdem wären sonst Richtungskämpfe zu befürchten, die eine derart enge Gemeinschaft nicht lange verkraften könnte.

42. Die *Homogenität der Wertordnungen* liegt in der wesentlichen Übereinstimmung der politisch-philosophischen Grundwerte und Leitideen, die das politische System in den Mitgliedstaaten und der Union prägen. Den unmittelbaren Vergleichsgegenstand bilden nicht die von der jeweiligen Rechtstradition geformten verfassungs- bzw. primärrechtlichen Institute und Grundsätze, sondern die abstrakteren staatstheoretischen Grundvorstellungen, die hinter ihnen stehen. Diese müssen gleich oder zumindest kompatibel sein. Außerdem müssen sie in vergleichbarem Maße faktisch durchgesetzt sein. Erforderlich ist die Homogenität der realen Wertordnungen, nicht der geschriebenen Wertvorstellungen, wie sie etwa dem Europarat ausreicht, der trotz der Verpflichtung auf die Menschenrechte auch Mitgliedstaaten mit häufigen schweren Menschenrechtsverletzungen in seinen Reihen hält. Deswegen kommt zur Zeit eine Mitgliedschaft der Türkei in der Europäischen Union trotz der Mitgliedschaft im Europarat nicht in Betracht.⁵⁰

48 3-B.I.

49 3-B.II.

50 3-B.III.

43. Viertens ist Homogenität eine *Voraussetzung eigener Ausstrahlungskraft* und damit der Fähigkeit der Union, die Menschen nicht nur rational sondern auch gefühlsmäßig an sich zubinden. Die Supranationale Union muß ihren Bürgern wie vor ihr der Nationalstaat als „ihr“ Lebensraum, ihre Heimat erscheinen. Sie müssen sich mit ihr identifizieren, d.h. in der Zugehörigkeit zur ihr ein Element ihrer eigenen Identität entdecken können, ohne dafür allerdings die Identifikation mit ihrem Nationalstaat aufzugeben (Mehrfachidentifikation). Dafür bedarf es besonderer Merkmale, welche die einzelne Union speziell für ihre Bürger interessant und attraktiv machen. Politisch-philosophische Grundwerte und Leitideen reichen dafür nicht, werden sie doch in ihrer Universalität auch anderswo verwirklicht. Es kommt vielmehr auf im weitesten Sinne kulturelle Faktoren an - und damit auf *Homogenität der Kulturen* in der Union.

44. Homogenität der Kulturen bedeutet Zueinanderpassen der Kulturen. Erforderlich ist eine minimale Grundübereinstimmung, die es ermöglicht, daß sich die Menschen, die in der einen Kultur aufgewachsen sind, in dem von der anderen Kultur geprägten Bereich trotz aller Unterschiede zurechtfinden und wohlfühlen. Außerdem muß sich auf natürlichem Wege eine eigene kulturelle Identität der Union herausbilden können, welche die Bürger in allen Mitgliedstaaten anspricht. Regelmäßig wird das nur innerhalb desselben Kulturkreises der Fall sein. Die Mitgliedschaft kulturkreisfremder Staaten kommt daher nur in eng begrenzten Ausnahmefällen in Betracht.⁵¹

45. Für die Europäische Union stellt sich die Frage nach den *Grenzen der Osterweiterung*. Der Beitrittsinteressent Türkei gehört dem islamischen Kulturkreis an, was eine gesellschaftliche Verflechtung, wie sie mit einer Integration verbunden wäre, aussichtslos erscheinen läßt. Der Beitritt einiger osteuropäischer Staaten ist problematisch, weil sich im christlich geprägten Europa zwei europäische Kulturkreise, ein lateinisch-christlicher und ein orthodox-christlicher, herausgebildet haben, was auch heute noch, erkennbar am Beispiel der postkommunistischen Staaten, zu unterschiedlichen Entwicklungen führt. Die Europäische Union ist bisher - auch in ihrem Recht - ganz dem lateinisch-christlichen Kulturkreis verhaftet. Eine Entwicklung zu einer paneuropäischen, beide europäischen Kulturkreise einschließenden Union mit allen daran zu knüpfenden Konsequenzen ist nicht in Sicht. Das Beispiel der Mitgliedschaft Griechenlands deutet darauf hin, daß die Europäische Union eine lateinisch-christliche, m.a.W. westeuropäische bleiben wird, die sich allenfalls geographisch nach Osten erweitert und Mitgliedstaaten aus dem orthodox-christlichen Kulturraum ggf. eine einseitige Anpassung an die westlichen Verhältnisse, insbes. die westliche Rechts- und Verwaltungskultur, abverlangen wird.⁵²

46. C. Die *Sicherung der Homogenität* erfolgt in erster Linie durch eine am Maßstab der Homogenität orientierte Erweiterungspolitik. Zusätzlich bieten sich verschiedene gründungsvertragliche Instrumente an. So kann die Homogenität der Lebensverhältnisse durch die Verpflichtung der Unionsorgane und Mitgliedstaaten zur Berücksichtigung von Homogenitätsbelangen im Rahmen ihrer Politiken geschützt werden (vgl. z.B. die Querschnittsaufgabe der EG nach Art. 159 UA 1 S. 2 EGV). Als schärferes Mittel kann der Vertrag eine *aktive Homogenitätssicherungspolitik* der

51 3-B.IV.1/2.

52 3-B.IV.3.b.

Union vorsehen (vgl. Art. 158 UA 1 EGV, der allerdings in der Zielsetzung über die bloße Sicherung der Homogenität hinausgeht) und dafür auch Finanzierungsinstrumente bereitstellen (vgl. Art. 159 UA 1 S. 3 EGV). Ein horizontal wirkender abstrakter *Finanzausgleich*, wie er in Bundesstaaten üblich ist, kommt nicht am Anfang der Integration, wohl aber, in geringerem Ausmaß, in den letzten Jahren vor dem Übergang zum Bundesstaat in Betracht. Bei einer krisenhaften Entwicklung der Wirtschaft oder der öffentlichen Finanzen in einzelnen Mitgliedstaaten kann es schließlich erforderlich sein, daß die Union *Nothilfemaßnahmen* ergreift, um eine drohende Auflösung der wirtschaftlichen oder sozialen Homogenität zu verhindern. Solche Maßnahmen führen zu erheblichen Belastungen der anderen Mitgliedstaaten; das gilt es bei Neuaufnahmen zu berücksichtigen.⁵³

47. Wichtigster Schritt zur Sicherung der Homogenität der Wertordnungen ist die Festschreibung der gemeinsamen Grundwerte und Leitideen in einer *Homogenitätsklausel* im Gründungsvertrag. Gefordert ist eine harte Rechtsnorm an hervorgehobener Stelle im Abschnitt über die Grundlagen der Union, keine Präambelproklamation. Dazu ist es in der europäischen Supranationalen Union erst mit dem Amsterdamer Vertrag gekommen (vgl. Art. 6 I EUV; vorher bereits, auf den Grundwert der Demokratie beschränkt, Art. F I, 2. HS EUV). Um der Pluralität der Rechtsordnungen von Mitgliedstaaten und Union zu genügen, sollten nur die staatstheoretischen Grundvorstellungen, nicht aber eine bestimmte Art ihrer Umsetzung verbindlich festgeschrieben werden. Eine Bezugnahme auf Rechtsgrundsätze aus derselben Rechtsordnung, wie sie in bundesstaatlichen Homogenitätsklauseln anzutreffen ist (vgl. etwa Art. 28 I S. 1 GG: „im Sinne dieses Grundgesetzes“), verbietet sich daher. - Weitere Schritte sind eine konsequente Umsetzung der gemeinsamen Grundwerte und Leitideen im Recht der Union sowie *Sanktionen* gegen Mitgliedstaaten bei schwerwiegenden Verstößen, wie sie nunmehr in der Europäischen Union nach Art. 7 EUV, 309 EGV, 204 EAGV, 96 EGKSV möglich sind; der Ausschluß wird dadurch als letztes Mittel aber nicht ausgeschlossen.⁵⁴

4. Kapitel: Die Verfassung der Supranationalen Union

48. A. Parallelen zwischen den Gründungsverträgen der Europäischen Gemeinschaften und einer Verfassung haben im europarechtlichen Schrifttum schon früh zu einer verfassungsrechtlichen Deutung der Verträge geführt. Bereits OPHÜLS verwies darauf, daß sie eine Grundordnung enthielten, ein in sich geschlossenes System, das im Gemeinschaftsrecht ähnlich herrsche wie die staatliche Verfassung im nationalen Bereich. Er sprach im Hinblick auf die z.T. erst für spätere Zeitpunkte festgelegten Integrationsschritte von Planungsverfassungen. IPSEN bezeichnete sie später in Ansehung der bereits mehrfach erfolgten Vertragsänderung als Wandelverfassungen. In den achtziger Jahren ging die Lehre mehr und mehr dazu über, die Verträge unter Hinweis auf ihre z.T. verfassungstypischen Regelungsinhalte und Funktionen als Verfassung zu charakterisieren; dabei war durchaus an eine Verfassung i.S.d. normativen Verfassungsbegriffs der Verfassungstheorie gedacht. Heute entspricht die verfassungsrechtliche Sichtweise innerhalb der Lehre zum Europarecht der ganz herrschen-

53 3-C.I/II.1.

54 3-C.II.2.

den Meinung. Zudem wird, angestoßen durch Vorstöße des Europäischen Parlamentes von 1984 und 1994, eine Diskussion über eine förmliche Neuverfassunggebung geführt.⁵⁵

49. Der Europäische Gerichtshof hat die verfassungsrechtliche Sichtweise zunächst durch seine kontinuierlich rechtsstaatlich-staatsanaloge und systembildende Rechtsprechung gefördert und schließlich mit der Entscheidung *Les Verts* von 1986 und dem 1. Gutachten zum EWR-Abkommen von 1991 übernommen, ohne sie allerdings näher zu begründen oder zu erläutern. Das Bundesverfassungsgericht hat verschiedentlich untechnisch von einer Gemeinschaftsverfassung gesprochen, zur verfassungstheoretischen Einordnung der Verträge aber bislang nicht Stellung genommen. In der Staatsrechtslehre und in der Allgemeinen Staatslehre ist die verfassungsrechtliche Sichtweise hingegen ganz überwiegend auf Ablehnung gestoßen. Der zentrale Einwand lautet, daß nur ein Staat eine Verfassung haben könne, was mit dem Rückgriff auf verschiedene klassische staatsbezogene Verfassungsvorstellungen belegt wird. Der zweite Einwand lautet, daß nur ein europäisches Volk eine europäische Verfassung geben könne, ein solches sich aber noch nicht gebildet habe. Seltener wird auch geltend gemacht, daß nur eine europäische Nation die Grundlage für eine europäische Verfassung bilden könne. Mittlerweile ist ein *Streit um die Verfassung der Europäischen Union* entbrannt, bei dem es nicht nur um Begriffe geht: Es geht auch allgemein um die politische und staatsrechtliche Bedeutung des Primärrechts der Union auf der einen und des nationalen Verfassungsrechts auf der anderen Seite, und damit auch um die Bedeutung der Institutionen Union und Staat.⁵⁶

50. Der Streit um die Verfassung der Europäischen Union erhält durch eine unvermeidliche Nebenfolge der Integration, die in Europa bereits eingetreten ist, besonderes Gewicht. Die nationale Verfassung büßt einen Teil ihrer politischen Steuerungsfähigkeit ein, denn in ihrem territorialen Wirkungskreis entfalten sich Kräfte, die nicht ihrer Autorität unterworfen sind; außerdem wird ihre Autorität gegenüber den ihr unterstellten Akteuren durch abweichende Vorgaben aus einer anderen Rechtsordnung punktuell durchbrochen. Dieser *Bedeutungsverlust der Verfassungen der Mitgliedstaaten* zeigt sich insbes. auf dem Gebiet der Grundrechte, aber auch bei materiellen Verfassungsgrundsätzen und sogar bei nationalen Verfassungsspezifika, die als solche nicht in einem Zusammenhang mit der Tätigkeit der Union stehen. Durch diese Entwicklung wird die Integrationsfunktion der Verfassungen beeinträchtigt, auf die sich gerade der moderne Verfassungsstaat der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts gestützt hat. Um heute in dem um die Union erweiterten politischen Gesamtsystem das sicherzustellen, was früher in den Mitgliedstaaten gegeben war, müssen die nationalen Verfassungen durch ein Pendant auf der Ebene der Union ergänzt werden, welches ihre Funktionsdefizite ausgleicht. Die derzeitigen Gründungsverträge der Europäischen Union erfüllen diese Anforderungen nicht. Das macht den Gedanken an eine Verfassunggebung aktuell.⁵⁷

51. *B. (I.)* Die zentrale Frage in der europäischen Verfassungsdiskussion ist die, ob der europäische Herrschaftsverband in seiner gegenwärtigen Gestalt überhaupt eine Verfassung haben kann, d.h. i.S.d. Verfassungstheorie zu einer Verfassung fähig ist (*Verfassungsfähigkeit*). Geboren und durchgesetzt in der Epoche der Nationalstaat-

55 4-A.I.1.

56 4-A.I.2/3.

57 4-A.II/III.

lichkeit, ist die Institution der Verfassung traditionell mit der Organisationsform des Staates verbunden. Ihre Theorie wurde für den Staat entwickelt, die historischen Verfassungsgebungen, die als Referenz dienten, fanden in Staaten statt. Mit der Supranationalen Union gibt es heute eine völkerrechtliche Organisationsform, die dem Staat nahekommt, doch bestehen Zweifel, ob das schon eine Übertragung der Verfassungsidee zuläßt. Zwar bedarf die Union ebenso wie der Staat eines festen Rahmens, der sie bei aller Entwicklungsoffenheit verläßlich in bestimmte Bahnen lenkt und so die vom Verfassungsstaat bekannte Grundsicherheit schafft, doch bliebe ihre Verfassung sowohl in ihrer Legitimität (keine Zurückführbarkeit auf ein Staatsvolk) als auch in ihrer normativen Wirkung (nur Komplementärverfassung, kein normhierarchischer Vorrang gegenüber dem mitgliedstaatlichen Recht) hinter der eines Staates zurück.⁵⁸

52. Bei dieser Frage führt jede Lösung zu Folgeproblemen. Akzeptiert man die Möglichkeit einer Verfassung für die Union, besteht die Gefahr einer Verwässerung des Verfassungsbegriffs und damit einer schleichenden Entwertung des Konzepts der Verfassung. Verneint man sie, droht je nach den unmittelbar daraus gezogenen Konsequenzen eine vorübergehende Stagnation der Integration mit anschließendem Zentralisierungsschub, ein unzureichend vorbereiteter vorzeitiger Übergang in den georegionalen Vereinigungs-Staat, eine allmähliche Untergrabung der Herrschaft der Verfassung durch immer ausgedehntere „verfassungsfreie Zonen“ oder eine weitere Komplizierung der Supranationalen Union durch eine erst noch einzuführende, in ihrer Wirkung schwer berechenbare verfassungsähnliche Institution. Die Verfassungslehre steht hier vor einer schwierigen Weichenstellung, die man als das *Verfassungsdilemma in der supranationalen Integration* umschreiben kann.⁵⁹

53. Als Ausweg aus dem Verfassungsdilemma schlägt diese Arbeit die *vorsichtige Einbeziehung einzelner nichtstaatlicher Organisationsformen in die Verfassungstheorie* vor. Es muß unterschieden werden zwischen den gewöhnlichen nichtstaatlichen Verbänden, die aus vielfachen Gründen nicht für eine Verfassung geeignet sind, und den wenigen herausragenden Typen, bei denen sich aufgrund einer besonderen Staatsähnlichkeit die Übernahme des Konzepts der Verfassung trotz der damit verbundenen Probleme rechtfertigen läßt. Auf diese Weise läßt sich das zentrale Anliegen der Verfassungstheorie, für eine verlässliche grobe Ordnung der politischen Verhältnisse und eine Grundausrichtung und Mäßigung der öffentlichen Gewalt zu sorgen, in das Zeitalter der relativierten und integrierten Staatlichkeit weitertragen, ohne daß dabei der Kern dieser Theorie, der Grundgedanke der Bindung jedes Machtträgers in einem Herrschaftsverband an übergeordnete rechtliche Vorgaben, verändert würde. Es handelt sich also um eine Fortschreibung, nicht Verfälschung. Dieser Lösungsansatz erlaubt eine möglichst weitgehende Verfassungsgebundenheit öffentlicher Gewalt auch unter den Bedingungen der Globalisierung und Georegionalisierung und berücksichtigt außerdem den Bedarf an vorstaatlichen Verfassungserfahrungen im multinationalen Integrationsverband, auf die sich später bei der Erarbeitung einer Staatsverfassung zurückgreifen läßt. Er vermeidet die negativen Folgen einer Integration ohne Verfassung, vernachlässigt aber nicht die Gefahren, die mit einer Öffnung der Verfassungstheorie einhergehen. Es ist der Lösungsansatz, der mit den geringsten Nachteilen aus dem Verfassungsdilemma herausführt.⁶⁰

58 4-B.I.1.

59 4-B.I.2.

60 4-B.I.3.a/b.

54. Dogmatisch lassen sich nichtstaatliche Verbände dadurch in die Verfassungstheorie einbeziehen, daß man innerhalb eines weiter gefaßten Verfassungsbegriffs *verschiedene Verfassungstypen* unterscheidet. Bisher sind nach der Art des Verbandes drei Verfassungstypen zu unterscheiden, nämlich die Staatsverfassung, die bundesstaatliche Gliedstaatsverfassung und - ggf. - die Unionsverfassung. Die essentiellen Lehren der Verfassungstheorie sind auf alle Verfassungstypen anwendbar, während weitere Lehren nur für bestimmte Verfassungstypen gelten und allenfalls nach umsichtiger Anpassung auf andere übertragen werden können. Die Einbeziehung staatsähnlicher Verbände bedeutet also keine vollständige Gleichstellung einer etwaigen Unionsverfassung mit der eines Staates.⁶¹

55. Über die *Voraussetzungen der Verfassungsfähigkeit* ist in der Verfassungstheorie noch keine Diskussion geführt worden, weil der Begriff der Verfassungsfähigkeit dort noch nicht eingeführt ist. Es kann daher nur allgemein auf Sinn und Zweck der Verfassung und die unter diesem Gesichtspunkt wichtigen Eigenschaften des Staates abgestellt werden. Dabei müssen das zentrale Anliegen und der Kerngedanke der Verfassungstheorie (s.o.) im Mittelpunkt stehen. Erste Voraussetzung ist, daß es sich um einen Verband, eine Körperschaft handelt. Außerdem ist jede Verfassung auf einen einzigen, bestimmten Verband beschränkt, der allerdings auch ein Gesamtverband sein kann (Verbandsspezifität der Verfassung). Eine „europäische Verfassung“ im Wortsinne, die unmittelbar an das Territorium anknüpft oder die rechtlich unverbundenen europäischen Verbände EU, Europarat und OSZE unter einer Ordnung vereint, ist also nicht möglich. Weitere Voraussetzungen sind ein hoher Organisationsgrad und weitreichende Kompetenzen, denn Verfassungen kommen nur für hochentwickelte Verbände mit politischem Gewicht in Betracht. Außerdem muß es sich um einen allgemeinen politischen Zusammenschluß handeln, denn die Institution der Verfassung ist für die rechtliche Ordnung politischer Gemeinschaften von Menschen und nicht als Steuerungsinstrument für Zweckverbände entwickelt worden. Ferner bedarf es einer nicht unerheblichen *Autonomie bei der Aufgabenerfüllung*, soll die Institution der Verfassung doch der Selbstkontrolle selbständiger Machtapparate und nicht der Beaufsichtigung von Erfüllungsgehilfen dienen. Zu dieser Autonomie gehört bei einem völkerrechtlichen Verband auch eine *Verselbständigung des politischen Willens* gegenüber den einzelnen Willen der Mitgliedstaaten und ihrer Regierungen. Deswegen muß zumindest ein erheblicher Teil der wesentlichen Entscheidungen unitarischen Organen überantwortet oder dem Mehrheitsprinzip unterstellt sein. Verstände man den Luxemburger Kompromiß von 1966 als rechtlich bindend, müßte man daher die Verfassungsfähigkeit der Europäischen Gemeinschaften bis in die späten achtziger Jahre verneinen. Schließlich muß ein verfassungsfähiger Verband von einer engen Verantwortungs- und Solidar-gemeinschaft getragen sein, die eine Parallele zur staatlichen Schicksalsgemeinschaft erkennen läßt, denn die Funktion einer Verfassung ist auch die eines grundlegenden rechtlichen Dokumentes, das dem Bürger den Schutz und Beistand der Gemeinschaft garantiert. - Bei einer Supranationalen Union sind diese Voraussetzungen grundsätzlich erfüllt. Im Einzelfall kann die Verfassungsfähigkeit allerdings daran scheitern, daß den Regierungen der Mitgliedstaaten eine so weitgehende Kontrolle über die Politik der Union eingeräumt ist, daß letztlich nicht mehr von autonomer Aufgabenerfüllung gesprochen werden kann.⁶²

61 4-B.I.3.c.

62 4-B.I.3.d.

56. (II.) Wie man die *begrifflichen Voraussetzungen der Verfassung* definiert, hängt ebenso wie bei den Voraussetzungen der Verfassungsfähigkeit und vielen anderen Fragen der Verfassungstheorie hochgradig von Wertungen ab. Deswegen lassen sich keine zwingenden Aussagen treffen, wie sie bei logischen Fragestellungen möglich sind. Nach der hier vertretenen Ansicht müssen diejenigen Merkmale vorhanden sein, die für die Wirkung der *Verfassung als rechtliche Institution* erforderlich sind. Das sind im wesentlichen formelle, aber auch einige materielle Merkmale. Eine Verfassung in einem nur formellen oder nur materiellen Sinne kann es nicht geben. Deswegen ist vieles, was in der europäischen Verfassungsdiskussion als „Verfassung“ bezeichnet wird, nicht wirklich als Verfassung i.S.d. Verfassungstheorie anzuerkennen.

57. Die einzelnen formellen Voraussetzungen einer Unionsverfassung sind: der durch normativen Gesamtakt erlassene Normenkomplex (keine allmähliche Verfassungsherausbildung, keine Verfassungsbegründung durch richterliche Rechtsfortbildung); die Schriftform; der Vorrang (mit der Konsequenz, daß die Unionsverfassung nur in einem Verfassungsvertrag liegen kann); die erschwerte Abänderbarkeit und schließlich die Selbstkennzeichnung als Verfassung. Die materiellen Voraussetzungen einer Unionsverfassung sind: die organisatorische Ausgestaltung der Union; die Bestimmung des Verhältnisses zu den Mitgliedstaaten (bis hin zum Bereitstellen von Sanktionsinstrumenten für den Krisenfall, daß ein Mitgliedstaat aus der Verfassungsordnung ausbricht); die Schaffung der verbandsbezogenen rechtlichen Voraussetzungen für die Entstehung der supranationalen öffentlichen Gewalt und schließlich die politisch-philosophische Grundausrichtung der Union.⁶³

58. (III.) Ein besonderes Problem bildet die *Verfassunggebung* in der Supranationalen Union. Schon der Verfassungsgeber bestimmt sich anders als im Staat. Grundsätzlich ist die Institution der Verfassung nicht auf einen bestimmten Anwenderkreis festgelegt. Verfassungsgeber ist, wem es gelingt, Normen zu erlassen, die sich innerhalb des von ihnen betroffenen Herrschaftsverbandes mit der Autorität einer Verfassung im normativen Sinne durchsetzen. Im Staat soll das nach unserer Vorstellung das Volk, es kann aber auch ein anderer Machtträger sein. In der Supranationalen Union ist hingegen die *verfassunggebende Gewalt bei den Mitgliedstaaten* fixiert, denn die Verfassung kann als die höchstrangige Rechtsquelle in einem völkerrechtlichen Verfassungsverband nur in einem als Verfassung ausgestalteten Gründungsvertrag (Verfassungsvertrag) liegen, und die Rechtsmacht, völkerrechtliche Verträge zu schaffen, ist nach dem Völkerrecht den Staaten vorbehalten. Selbst wenn diese Andere beteiligen, ist die Verfassunggebung selbst, nämlich der Vertragsschluß als die Maßnahme, welche die Verfassungsnormen entstehen läßt, ausschließlich ihnen zuzurechnen. Eine verfassunggebende Gewalt des Volkes i.S.d. demokratischen Verfassungstheorie kann es in einem völkerrechtlichen Verfassungsverband nicht geben.⁶⁴

59. Das bedeutet indessen nicht, daß es auf die Einbeziehung des Volkes in das Verfahren der Verfassunggebung nicht ankäme. Aus Sicht der demokratischen Verfassungstheorie muß die Unionsverfassung in ihrer Legitimität der vom Volk gegebenen Verfassung wenigstens so weit wie möglich angenähert werden. Aus Sicht der Allgemeinen Staatslehre kommt es zudem auf eine große Integrationskraft an, denn schließlich muß die Unionsverfassung die Verfassungen der Mitgliedstaaten in ihrer

63 4-B.II.

64 4-B.III.1.

bereits beeinträchtigten Integrationsfunktion (s.o.) wirkungsvoll ergänzen. Beides legt eine besondere Ausgestaltung des Verfahrens nahe, bei dem der völkerrechtliche Vertragsschluß durch begleitende legitimitäts- und integrationskraftvermittelnde Verfahrensschritte ergänzt wird. Einer dieser Schritte ist ein *Doppelreferendum*, in dem die Bürger gleichzeitig als Unionsbürger über die Billigung der Unionsverfassung und als Staatsbürger über die Ratifizierung des Verfassungsvertrages durch ihren Mitgliedstaat entscheiden. Sie treten dabei als Angehörige zweier „Völker“ im demokratietheoretischen Sinne auf: des nationalen Staatsvolkes und eines *Unionsvolkes*, das zwar kein Staatsvolk ist, aber als allgemeine politische Gemeinschaft von Menschen ebenso für seinen Herrschaftsverband demokratische Legitimation vermitteln kann. Ein zweiter Schritt ist die Einberufung einer *vorbereitenden Verfassungsversammlung*, deren notwendige Unterstützung durch eine breite öffentliche Diskussion durch *flankierende Maßnahmen zur Förderung einer unionsweiten öffentlichen Verfassungsdiskussion* gesichert wird. Solche Schritte lassen es sinnvoll erscheinen, zunächst einen Vorvertrag über die Modalitäten der Verfassungsgebung zu schließen.⁶⁵

60. Ein weiteres besonderes Problem bildet die *Verfassungsänderung*. Die Unterscheidung zwischen einer verfassungsgebenden und einer verfassungsändernden Gewalt erscheint in der Supranationalen Union auf den ersten Blick problematisch, weil ein völkerrechtlicher Vertrag, wie ihn die Unionsverfassung darstellt, herkömmlicherweise von denselben Beteiligten, nämlich den Staaten, auf demselben Wege geändert wie geschlossen wird, und seine Änderung keinen Einschränkungen unterliegt. Allerdings erlaubt es das Recht der völkerrechtlichen Verträge, andere Verfahren der Vertragsänderung zu vereinbaren (vgl. Art. 40 I WVRK), etwa die Änderung durch eine qualifizierte Mehrheit der Mitgliedstaaten oder die autonome Vertragsänderung durch die Unionsorgane. In diesem Falle ist die Unterscheidung unproblematisch; die verfassungsändernde ist eine begrenzte, erst mit dem Vertrag geschaffene Gewalt. Vorgeschlagen werden hier drei verschiedene, nach der Tragweite der Änderung abgestufte Verfahren, in die auch das Unionsvolk bzw. seine Vertretung einzubeziehen ist. Änderungen von untergeordneter Bedeutung können danach auch ohne die Zustimmung sämtlicher Mitgliedstaaten vorgenommen werden.

61. Die Mitgliedstaaten können sich kraft ihrer Stellung als „Herren des Vertrages“ über die Vorschriften des Verfassungsvertrages über das Änderungsverfahren hinwegsetzen. Dasselbe gilt hinsichtlich der - geschriebenen und ungeschriebenen - Grenzen der Verfassungsänderung. Die aus der Souveränität fließende vertragsschließende Gewalt der Mitgliedstaaten wird durch die Ausgestaltung des Gründungsvertrages als Verfassungsvertrag nicht beschränkt. Ein extra-konstitutioneller Änderungsvertrag wäre also völkerrechtlich wirksam. Doch er bedeutete den Bruch mit der alten Ordnung, die zumindest implizite Aufhebung der Verfassung bzw. Neuverfassungsgebung. Die besondere demokratische Legitimation, die aus dem aufwendigen Begleitverfahren resultierte und sich auf die alte Verfassung, d.h. den Gründungsvertrag in seiner alten Form als Verfassungsvertrag bezog, ginge damit verloren.⁶⁶

62. C. Die *Gründungsverträge der Europäischen Union* sind keine Verfassung, obwohl sie unproblematisch die meisten Voraussetzungen einer Verfassung erfüllen. Bis zur Einführung des Zwangsgeldes (Art. 171 II [heute 228 II] EGV, 143 II EAGV)

65 4-B.III.2.

66 4-B.III.3.

fehlte es an Sanktionsinstrumenten, um bei schweren Vertragsbrüchen einzelner Mitgliedstaaten die Rückkehr zur verfassungsmäßigen Ordnung durchzusetzen. Damit ließen die Verträge Fragen offen, die für das Funktionieren des Gemeinwesens von elementarer Bedeutung sind. Bis zur Reform von Amsterdam fehlte es außerdem an der umfassenden Festschreibung der Grundwerte und Leitideen der Union (vgl. nunmehr Art. 6 I EUV). Heute fehlt mit der *Selbstkennzeichnung als Verfassung* nur noch ein notwendiges Verfassungsmerkmal, dessen Aussagekraft aber nicht unterschätzt werden darf: In ihm zeigt sich die - bislang nicht vorhandene - Bereitschaft der Mitgliedstaaten, sich auf eine Verfassung für ihren Integrationsverband und die damit verbundene politische Aufwertung dieses Verbandes einzulassen.⁶⁷

63. *D.* Die Schaffung einer Verfassung für die Europäische Union wird eine der großen Aufgaben dieses Jahrzehntes sein. Schon heute stellt sich daher die Frage nach den *Anforderungen an die Verfassung einer Supranationalen Union*.

64. *(I.)* Aus Sicht einer allgemeinen Verfassungslehre für die Supranationale Union stehen konzeptionelle und redaktionelle Anforderungen im Vordergrund. Die Unionsverfassung muß dieselben Funktionen wie die Staatsverfassung erfüllen, soweit diese nicht an die Stellung als Staat anknüpfen, daneben aber auch der Dynamik der Union gerecht werden, Kontinuität und Wandel vereinbaren sowie der eigenen Rechtsnatur als völkerrechtlicher Vertrag Rechnung tragen. Dies alles in vielen Sprachversionen, die möglichst exakt übereinstimmen, ohne aber dadurch an Anschaulichkeit zu verlieren. Das geht über das hinaus, was eine herkömmliche Staatsverfassung leisten muß. Nicht eine möglichst frühe sondern gut durchdachte Verfassungsgebung ist daher geboten.

65. Eine wichtige Anforderung ist *Transparenz*. Weil die Supranationale Union zwangsläufig kompliziert ist, darf ihre Verfassung nicht noch zu weiteren, vermeidbaren Komplizierungen führen. So darf es nur eine einzige, übersichtlich gestaltete Verfassungsurkunde für nur einen supranationalen Herrschaftsverband mit nur einer Rechtspersönlichkeit und einer einheitlichen, übersichtlichen Organstruktur geben. Sie sollte eine begrenzte Anzahl einfach strukturierter Entscheidungsverfahren vorsehen - und dafür ggf. auch geringfügige Effizienzeinbußen in Kauf nehmen. Weil sie als Wandelverfassung der dynamischen Supranationalen Union häufiger als Staatsverfassungen an veränderte Problemlagen oder Perspektiven angepaßt werden muß, sollte sie Änderungen in rechtstechnischer Hinsicht durch einen *konsequent modularen Aufbau* erleichtern, bei dem gleichartige und verwandte Fragen so weit wie möglich in geschlossenen Regelungskomplexen konzentriert sind. Sinnvoll wäre z.B. die Zusammenfassung aller wichtigen Verfahrensvorschriften in einem einzigen Modul.

66. Außerdem ist auf *Verständlichkeit* zu achten, denn eine Verfassung, auch die Unionsverfassung, ist kein Regelwerk für Spezialisten, sondern wendet sich unmittelbar an alle Juristen in ihrem Geltungsbereich, die sie bei der Schaffung, Anwendung und Fortbildung des sonstigen Rechts beachten müssen, sowie an den Bürger. Daher sind eine möglichst unkomplizierte Regelungstechnik, ein freizügigerer Einsatz von unbestimmten Rechtsbegriffen wie in Staatsverfassungen und ein möglichst weitgehender Verzicht auf bürokratische Detailregelungen geboten. Ferner bedarf es eines *zur Identifikation einladenden Sprachstils*, denn eine Verfassung ist nicht nur ein

67 4-C.

Regelwerk, sondern auch ein politisches Manifest, das den Einzelnen über seine Inhalte zur Identifikation mit dem Gemeinwesen einladen soll.

67. Die Gründungsverträge der Europäischen Union sind in ihrer heutigen Gestalt so weit von diesen Anforderungen entfernt, daß eine Umwandlung und Zusammenführung zu einem Verfassungsvertrag ohne eine tiefgreifende Reform nicht sinnvoll erscheint. Ein nicht unerheblicher Teil des Primärrechts wird im Rahmen einer Verfassungsgebung neu formuliert werden müssen. Nur der modulare Aufbau ist mit den getrennten Regelungsabschnitten zu den einzelnen Politiken im Dritten Teil des EGV bereits stellenweise verwirklicht.⁶⁸

68. Aus Sicht einer allgemeinen Verfassungslehre für die Supranationale Union bestehen auch inhaltliche Anforderungen. Dazu gehört zunächst die bereits erwähnte Homogenitätsklausel. Des weiteren bedarf es zahlreicher *Regelungen zu den Grundlagen*, z.B. zur Rechtspersönlichkeit der Union, zu den mitgliedschaftlichen Grundpflichten bzw. zur Unionstreue (in beide Richtungen) und zu den Grundsätzen der Kompetenzverteilung. Die Unionsverfassung sollte sich auch mit den Grundlagen im engeren Sinne befassen, d.h. diejenigen Rechtssätze bereithalten, die für das Funktionieren der Union als supranationaler Integrationsverband unentbehrlich sind, für die Europäische Union bzw. die Europäischen Gemeinschaften aber noch größtenteils von der Rechtsprechung entwickelt werden mußten. Sie sollte also auch die unmittelbare innerstaatliche Geltung des Unionsrechts, die Eigenständigkeit der supranationalen und der staatlichen Rechtsordnungen und den Vorrang des Unionsrechts ansprechen. Ferner muß sie Vorkehrungen zur Durchsetzung des Unionsrechts treffen, d.h. *Sanktionsinstrumente* bereitstellen, die durchaus über die bisher in der Europäischen Union vorhandenen hinausgehen können, aber auch *vorgreifende Lösungen zur Durchsetzung des Unionsrechts im Alltag* enthalten. So könnte bereits in der Verfassung die unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien nach versäumter Umsetzungsfrist oder eine strenge unionsrechtliche Staatshaftung angeordnet werden. Schließlich muß die Unionsverfassung auch die Aufnahme, den Austritt und den Ausschluß von Mitgliedstaaten und das dabei zu beachtende Verfahren regeln. - Allgemeine Aussagen zu Anforderungen an die Kompetenzordnung sind hingegen schon wegen der Dynamik der Union kaum möglich. Kompetenzvorschriften sind mit Bedacht zu formulieren, um einer ausufernden Auslegung vorzubeugen. Das Subsidiaritätsprinzip ist in erster Linie als staatstheoretisches Prinzip zur Kompetenzverteilung fruchtbar zu machen.⁶⁹

69. (II.) Zu den speziellen Anforderungen an die Verfassung einer freiheitlich-demokratischen Supranationalen Union beschränkt sich der Beitrag dieser Arbeit auf einige z.T. überschlägige Überlegungen zu Ansätzen und Einzelaspekten. Danach sollte das Organisationsrecht, um auf der Ebene der Union Demokratie zu verwirklichen, so ausgestaltet werden, daß demokratische Legitimation primär durch das Unionsvolk und dessen Volksvertretung vermittelt wird, während die schwächere ebenenfremde Legitimierung durch die sachferneren Staatsvölker der Mitgliedstaaten und die sie vertretenden nationalen Parlamente nur eine ergänzende ist (*demokratietheoretisches Primat der Legitimierung durch das Unionsvolk*). Zumindest mit fortschreitender Integration muß daher das politische Gewicht innerhalb der Union vom föderalen Organ Rat auf das Unionsparlament und teilweise auch andere vom

68 4-D.I.1.

69 4-D.I.2.

Unionsvolk gewählte oder mittelbar legitimierte Unionsorgane übergehen. Allerdings wird es angesichts der zusätzlichen Legitimierung durch die hinter den Regierungen im Rat stehenden Staatsvölker aus demokratietheoretischer Perspektive zumindest für einen langen Übergangszeitraum ausreichen, wenn wesentliche Maßnahmen nicht ohne die Zustimmung des Unionsparlamentes getroffen werden können. Letzteres muß im übrigen auf seine Aufgabe zugeschnitten sein. Dafür muß das Europäische Parlament so umgewandelt werden, daß es sich nicht mehr aus Vertretern „der Völker der in der Gemeinschaft zusammengeschlossenen Staaten“ (Art. 189 EGV, 107 EAGV, 20 EGKSV) sondern „des Volkes in der Union“ zusammensetzt. Außerdem ist die im Verhältnis zur Bevölkerungsgröße *ungleiche Verteilung der Sitze auf die Mitgliedstaaten* parallel zu den Fortschritten der Integration *abzubauen*.⁷⁰

70. Um den gemeinsamen Grundwert der Menschenrechte/Menschenwürde umzusetzen, muß die Unionverfassung Grundrechte gewährleisten und deren effektiven Schutz sicherstellen. Dafür bedarf es eines *längeren Grundrechtsartikels*, der sich nicht mit einer rechtstechnischen Absicherung begnügt, sondern auch durch zur Identifikation einladende Formulierungen der Integrationsfunktion der Verfassung gerecht wird. Ein ausgearbeiteter *Grundrechtskatalog* ist hingegen nur sinnvoll, wenn er das Resultat eines intensiven Prozesses der Identitätsfindung und -vergewisserung bildet, an dem eine breite unionsweite Öffentlichkeit aktiv teilgenommen hat. Die Arbeiten des vom Europäischen Rat eingesetzten „Gremiums“ sollten also nicht gleich zur Verabschiedung eines Grundrechtskataloges führen, sondern als Grundlage für eine europäische Grundrechtsdiskussion fruchtbar gemacht werden. Der Beitritt zu völkerrechtlichen Menschenrechtsabkommen wird - als zusätzliche Sicherung - durch einen eigenen Grundrechtskatalog nicht in Frage gestellt. Insbesondere ist ein Anschluß an die *Europäische Menschenrechtskonvention als Ergänzung* zur eigenen Grundrechtsordnung für die Europäische Union nicht weniger sinnvoll als für ihre Mitgliedstaaten.

71. Um eine rechtsstaatliche Handhabung der Kompetenzvorschriften sicherzustellen, sollte eine freiheitlich-demokratische Unionsverfassung keine Kompetenzergänzungsvorschriften nach dem Muster der Art. 235 (heute 308) EGV, 203 EAGV, 95 EGKSV mehr enthalten oder sie zumindest durch strenge Voraussetzungen materieller und formeller Art im rechtsstaatlichen Sinne zähmen. Außerdem wäre als besonderer Rechtsbehelf für die Mitgliedstaaten eine *außerordentliche Kompetenzbeschwerde* in Erwägung zu ziehen, die den Gerichtshof verpflichtet, in einem besonderen Verfahren in einer erweiterten Besetzung, etwa unter Hinzuziehung von Richtern aus den mitgliedstaatlichen obersten Gerichten oder Verfassungsgerichten, noch einmal über die Kompetenzfrage zu entscheiden. Zur Umsetzung des Grundwertes der Sozialstaatlichkeit müssen ein allgemeines *Sozialstaatsprinzip* oder soziale Grundrechte in die Verfassung aufgenommen werden, die ein generelles rechtliches Gegengewicht zu den wirtschaftspolitischen Strukturprinzipien und den auf freie wirtschaftliche Betätigung gerichteten Grundrechten und Grundfreiheiten bilden. Außerdem müssen einschlägige Kompetenzen, auch zum Einsatz von Finanzierungsmitteln, bereitgestellt werden. Einen erheblichen Beitrag zur Verteidigung der Sozialstaatlichkeit werden allerdings in der Supranationalen Union ebenso wie im Staat gesellschaftliche Kräfte leisten müssen. Die Unionsverfassung kann hier nur unterstützend wirken, indem sie ähnlich, wie bereits in Art. 191 EGV für die politischen Parteien,

70 4-D.II.2.a.

die wichtige politische und gesellschaftliche Rolle unionsweiter Interessenverbände wie Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände, Berufsverbände etc. unterstreicht.⁷¹

72. Die vorliegende Untersuchung hat das Bild einer neuen Organisationsform ergeben, die aus dem Rahmen fällt. Es ist eine komplizierte Organisationsform, die immer wieder von neuem allen, die mit ihr befaßt sind, ein hohes Maß intellektueller Anstrengung abverlangt. Doch die Europäer wollten die starke Kraft einer geo-regionalen Gemeinschaft als Antwort auf die Herausforderungen der Globalisierung und Georegionalisierung, ohne dafür Grundwerte in Frage zu stellen oder nationale Eigenarten aufzugeben. Sie haben eine Lösung gefunden, welche dies weitgehend ermöglicht und einen sanften Übergang in einen europäischen Bundesstaat als Perspektive eröffnet. Dafür müssen Politik, Praxis und Wissenschaft immer wieder anspruchsvolle Transfer- und Innovationsleistungen erbringen, immer wieder tradierte geschlossene Konzepte der Staatstheorie oder Rechtswissenschaft aufbrechen, anpassen und fortführen. Wie könnte eine solche Lösung auch einfach sein?

(Dr. Thomas Schmitz, Göttingen, 02/2001)

71 4-D.II.2.b-d.