
Zwischen Integrationsverantwortung und Identitätskontrolle: Das „Lissabon“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts

Kathrin Dingemann*

Inhalt	
A. Einführung	492
B. Verfahrensgegenstand und -beteiligte	495
C. Zulässigkeit	496
I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden	496
II. Zulässigkeit der Organstreitverfahren	499
D. Begründetheit	501
I. Allgemeine Vorbemerkung	502
II. Prüfungsmaßstab	504
1. Grenzen der Übertragung von Hoheitsrechten	505
a) Wahrung der souveränen Staatlichkeit	505
b) Wahrung des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung	507
c) Wahrung einer hinreichenden Bestimmtheit des Integrationsprogramms	507
d) Wahrung eines „demokratischen Primär-raums“	508
2. Strukturvorgaben für die Ausgestaltung der EU	510
III. Subsumtion	511
1. Verfassungsmäßigkeit des Zustimmungsgesetzes	511
a) Ausreichendes Legitimationsniveau der EU	512
b) Fortbestand der souveränen Staatlichkeit	514
c) Fortbestand des „demokratischen Primär-raums“	516
2. Verfassungsmäßigkeit des Grundgesetzänderungsgesetzes	516
3. Teilweise Verfassungswidrigkeit des Ausweitungsgesetzes	517

* Die Autorin ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht von Prof. Dr. Christian Callies LL.M.Eur. an der Freien Universität Berlin.

a) Regelungsmaterie des Gesetzes	517
b) Unzureichende Ausgestaltung der parlamentarischen Beteiligungsrechte	518
c) Kritik des Konzepts der Integrationsverantwortung	519
IV. Kontrollkompetenz des Bundesverfassungsgerichts	523
1. Ultra-vires-Kontrolle	523
2. Identitätskontrolle	525
3. Umsetzung der Kontrollansprüche „de lege ferenda“	527
E. Fazit	527

A. Einführung

Prantl überschlägt sich beinahe vor Begeisterung: Eine „Europäische Sternstunde“ habe das Bundesverfassungsgericht den Bürgern mit seiner „spektakulären, glänzenden und klugen“ Entscheidung beschert, ein „Yes, we can“-Urteil, gar „das grundsätzlichsste Grundsatzurteil, das Karlsruhe je gefällt hat“.¹

Auslöser derartiger Verzückung ist das im Anschluss an die mündliche Verhandlung vom 10. und 11. Februar am 30. Juni 2009 vom Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts verkündete Urteil zum Vertrag von Lissabon.² In seiner hinsichtlich des Ergebnisses einstimmig und hinsichtlich der Gründe mit 7:1 Stimmen ergangenen Entscheidung erklärt der Zweite Senat das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon sowie das Grundgesetzänderungsgesetz „nach Maßgabe der Gründe“ für verfassungsgemäß. Hingegen verstoße das Gesetz über die Ausweitung und Stärkung der Rechte des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union insoweit gegen Art. 38 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 23 Abs. 1 GG, als Bundestag und Bundesrat im Rahmen von europäischen Rechtssetzungs- und Vertragsänderungsverfahren keine hinreichenden Beteiligungsrechte eingeräumt wurden. Solange die von Verfassungs wegen erforderliche gesetzliche Ausgestaltung der parlamentarischen Beteiligungsrechte nicht in Kraft getreten sei, so das Gericht weiter, dürfe auch die Ratifikationsurkunde Deutschlands zum Vertrag von Lissabon nicht in Rom hinterlegt werden.

Gut fünf Monate nach der Urteilsverkündung ist die in der ersten Rezeption der Entscheidung durch die Presse im Vordergrund stehende Bedingung der

¹ *Prantl*, Europäische Sternstunde, Süddeutsche Zeitung v. 1.7.2009, S. 4.

² BVerfG, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09 v. 30.6.2009, EuGRZ 2009, S. 339 ff.

Verfassungsrichter für die deutsche Ratifikation des Lissabonner Vertrags erfüllt: Der eigens aus der parlamentarischen Sommerpause herbei berufene Bundestag hat am 8. September 2009 mit großer Mehrheit die neu ausgestaltete Begleitgesetzgebung zum Lissabonner Vertrag verabschiedet, darunter die Neufassung des Gesetzes über die Ausweitung und Stärkung der Rechte des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der EU mit dem sogenannten Integrationsverantwortungsgesetz als Kernstück,³ das binnen nur zweier Monate formuliert worden war. Nachdem auch der Bundesrat am 18. September zugestimmt und das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 22. September eine Verfassungsbeschwerde gegen die neuen Begleitgesetze nicht zur Entscheidung angenommen hatte,⁴ wurde die deutsche Ratifikationsurkunde am 25. September 2009 ohne einen zwischenzeitlich von verschiedenen Seiten geforderten völkerrechtlichen Vorbehalt von Bundespräsident *Köbler* unterzeichnet und bei der italienischen Regierung in Rom hinterlegt.

Dass die Entscheidung des Verfassungsgerichts damit gleichwohl nicht zu den Akten gelegt werden kann, zeigt bereits die seitdem „zwischen Apologeten und Kritikern in zunehmend schärferem Ton“⁵ geführte hitzige Diskussion des Urteils in Presse und wissenschaftlichem Schrifttum. Dabei ist in den Bewertungen ein gewisser Wandel im Stimmungsbild festzustellen: Während in Presse und weiten Teilen der Politik rasch die Lesart dominierte, mit einem gelungenen „Ja, aber“ habe Karlsruhe die europäische Integration und den Lissabon-Vertrag nicht verhindert und zugleich die deutsche Demokratie gerettet,⁶ fiel die sich anschließende wissenschaftliche Analyse der Entscheidung bislang überwiegend deutlich kritischer aus.⁷ Wenig Zustimmung finden dabei insbesondere die Teile des Urteils, die über die unmittelbare Überprüfung der Vereinbarkeit der Gesetze mit den Vor-

³ BGBl. 2009 I, 3022.

⁴ BVerfG, 2 BvR 2136/09 v. 22.9.2009.

⁵ *Terbechte*, Souveränität, Dynamik und Integration – making up the rules as we go along? – Anmerkungen zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, *EuZW* 2009, S. 725; *Schorkopf*, Die Europäische Union im Lot – Karlsruher Rechtsspruch zum Vertrag von Lissabon, *EuZW* 2009, S. 718, spricht davon, dass das Urteil nach der öffentlichen Begeisterung der ersten Tage in den „politischen Meinungskampf eingesogen worden“ sei.

⁶ Nicht zu Unrecht wurde die unmittelbar nach der Verkündung herrschende allgemeine Hochstimmung unter dem Titel: „Karlsruhe macht es allen recht“ zusammengefasst, *Zeit online* v. 30.6.2009, <http://www.zeit.de/online/2009/27/lissabon-reaktionen> (25.11.2009).

⁷ Vgl. nur die Beiträge von *Classen*, Legitime Stärkung des Bundestages oder verfassungsrechtliches Prokrustesbett?, *JZ* 2009, S. 881 ff.; *Halberstam/Möllers*, The German Constitutional Court says „Ja zu Deutschland!“, *GLJ* 2009, S. 1241 ff.; *Nettesheim*, Ein Individualrecht auf Staatlichkeit?, Die Lissabon-Entscheidung des BVerfG, *NJW* 2009, S. 2867 ff.; *Pache*, Das Ende der europäischen Integration?, *EuGRZ* 2009, S. 285 ff.; *Ruffert*, An den Grenzen des Integrationsverfassungsrechts: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon, *DVBl.* 2009, S. 1197 ff.; *Schönberger*, Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones At Sea, *GLJ* 2009, S. 1201 ff.; *Terbechte*, (Fn. 5).

gaben des Grundgesetzes hinaus weitreichende perspektivische Wegweisungen und Grenzen für die Ausgestaltung der künftigen Mitwirkung Deutschlands in der Europäischen Union aufstellen.⁸

Der vorliegende Beitrag versucht daher, systematisch in die Aussagen des Urteils einzuführen und diese – bei gebotener Schwerpunktsetzung – unter Einbeziehung des bislang erschienenen Schrifttums kritisch zu analysieren. Dabei ist herauszustellen, dass es kaum möglich sein wird, das 147 Seiten lange, in ersten Anmerkungen nahezu einhellig als „lehrbuchartig“⁹ bezeichnete Urteil in seiner Gesamtheit darzustellen und zu besprechen.¹⁰ Dass offenbar auch das Gericht selbst Zweifel an der Angemessenheit der Länge seiner Ausführungen hegt, legt eine von zwei wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen am Bundesverfassungsgericht in den Dezerdaten von *Vofßkühle* und *Di Fabio* herausgegebene didaktische „Lesehilfe“ nahe, die nach eigener Aussage das Ziel verfolgt, „den Zugang zu dem vielschichtigen, zugleich aber stringent aufgebauten und ‚durchkomponierten‘ Urteil [zu] erleichtern“, dessen Umfang und Komplexität nicht zuletzt auf „die intensive Befassung des Gerichts mit der Sache zurückzuführen“ sei.¹¹

Der Aufbau der Analyse folgt dabei weitgehend der Gliederung des Urteils: Nach einem kurzen Überblick über Verfahrensgegenstand und -beteiligte sollen zunächst wichtige Elemente der Zulässigkeitsprüfung dargestellt sowie kritisch bewertet werden. Im Rahmen der Begründetheitsprüfung wird sodann der Prüfungsmaßstab des Bundesverfassungsgerichts entfaltet und auf die drei in Frage stehenden Gesetze angewendet. Ein besonderer Schwerpunkt liegt dabei auf dem vom Gericht entwickelten Konzept der Integrationsverantwortung sowie der in Anspruch genommenen Kompetenz zur Kontrolle europäischer Rechtsetzung. Abschließend soll eine kurze Gesamtbewertung des Urteils vorgenommen werden.

⁸ *Pache*, (Fn. 7), S. 289.

⁹ *Calliess*, Interview, NJW 30/2009, S. XIV; *Nettesheim*, (Fn. 7), S. 2868. *Schönberger*, (Fn. 7), S. 1201, spricht vom „*tortuous way in which the court’s vast and verbous opinion purports to be justifying the approval of the Treaty*“. *Oppermann*, Den Musterknaben ins Bremserhäuschen! – Bundesverfassungsgericht und Lissabon-Vertrag, EuZW 2009, S. 473, wirft die Frage auf, wie der liebe Gott nur einst mit 10 Geboten auskommen konnte.

¹⁰ So auch *Terbechte*, (Fn. 5), S. 725.

¹¹ *Schübel-Pfister/Kaiser*, Das Lissabon-Urteil vom 30.06.2009 – Ein Leitfaden für Ausbildung und Praxis, JuS 2009, S. 768 ff.

B. Verfahrensgegenstand und -beteiligte

Gegenstand der zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen beiden Organstreitverfahren¹² und vier Verfassungsbeschwerden¹³ waren das deutsche Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon sowie – teilweise – die beiden dazu ergangenen deutschen Begleitgesetze, das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 23, 45 und 93)¹⁴ und das Gesetz über die Ausweitung und Stärkung der Rechte von Bundestag und Bundesrat in Angelegenheiten der Europäischen Union.¹⁵ Sowohl das Zustimmungsgesetz zum im Dezember 2007 unterzeichneten Reformvertrag von Lissabon, der den nicht von allen Mitgliedstaaten ratifizierten Vertrag über eine Verfassung von Europa ersetzen soll, als auch die dazu erlassene Begleitgesetzgebung war am 24. April 2008 vom Deutschen Bundestag mit großer Mehrheit beschlossen worden; der Bundesrat hatte alle drei Gesetze am 23. Mai 2008 gebilligt.

Während das Zustimmungsgesetz nach Ausfertigung und Verkündung bereits am 15. Oktober 2008 in Kraft getreten ist, war das nun für teilweise verfassungswidrig erklärte Ausweitungsgesetz noch nicht ausgefertigt und verkündet worden, da es inhaltlich eine Änderung der Art. 23 und 45 GG voraussetzte und daher zunächst das Inkrafttreten des Grundgesetzänderungsgesetzes abgewartet werden musste. Dieses wiederum richtet sich gemäß Art. 2 des Gesetzes nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrags von Lissabon.

Obleich das Ausweitungsgesetz also noch nicht in Kraft getreten war, konnte auch dieses Gesetz Gegenstand der Verfassungsrechtsbehelfe sein. Zwar sind in der Regel etwa beim Organstreit nur rechtlich existente, d.h. bereits verkündete Normen tauglicher Antragsgegenstand; bei Vertragsgesetzen wie dem Zustimmungsgesetz verlangt die Wirksamkeit der Kontrolle jedoch eine Vorverlegung des Zeitpunkts zulässiger Antragsstellung vor Ausfertigung und Verkündung nach abgeschlossenem Gesetzgebungsverfahren.¹⁶ Da das Inkrafttreten des Ausweitungsgesetzes wie beschrieben indirekt, d.h. über das Grundgesetzänderungsgesetz an das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon gekoppelt war, gilt hier dasselbe wie für ein Vertragsgesetz.¹⁷

Die Beschwerdeführer trugen im Wesentlichen vor, durch die im Zustimmungsgesetz vorgenommene Übertragung von Hoheitsrechten auf die EU werde in zweierlei Hinsicht das Demokratieprinzip, soweit es nach Art. 79 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und 2 GG unantastbar sei, verletzt: einerseits durch eine

¹² BVerfG, 2 BvE 2/08 und 2 BvE 5/08.

¹³ BVerfG, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08 und 2 BvR 182/09.

¹⁴ Grundgesetzänderungsgesetz, BGBl. 2008 I, 1926.

¹⁵ Ausweitungsgesetz, BT-Drs. 16/8489.

¹⁶ *Sturm*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 5. Aufl. 2009, Art. 93 GG, Rdnr. 56.

¹⁷ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 170.

Aushöhlung der Kompetenzen des Deutschen Bundestages, andererseits durch die mangelnde demokratische Legitimation der Organe der EU. Darüber hinaus vertraten sie die Auffassung, das Zustimmungsgesetz führe zum Verlust der souveränen Staatlichkeit Deutschlands. Teilweise wurden zudem die Verletzung weiterer Staatsstrukturprinzipien wie des Sozialstaatsprinzips und des Grundsatzes der Gewaltenteilung, eine Relativierung der Menschenwürde sowie eine Aushöhlung des Grundsatzes der Parlamentsarmee geltend gemacht.

Eingelegt wurden die Rechtsbehelfe von verschiedenen deutschen Politikern und politischen Gruppierungen höchst unterschiedlicher Couleur. Neben dem CSU-Abgeordneten *Gauweiler*, der sowohl im Wege einer Verfassungsbeschwerde als auch im Wege des Organstreits gegen das Zustimmungsgesetz sowie gegen Teile der dazu erlassenen deutschen Begleitgesetze vorging, strengte auch die Bundestagsfraktion Die Linke ebenfalls sowohl ein Organstreitverfahren als auch eine gemeinschaftliche Verfassungsbeschwerde sämtlicher Fraktionsmitglieder gegen das Zustimmungsgesetz an. Zwei weitere Verfassungsbeschwerden stammten vom Vorsitzenden der Ökologisch-Demokratischen Partei (ödp) Professor *Buchner* sowie von dem früheren Mitglied des Europäischen Parlaments *Graf von Stauffenberg* zusammen mit den Professoren *Kerber*, *Spethmann* und *Starbatty*.

Nachdem mehrere Beschwerdeführer zudem Anträge auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt hatten, um eine völkerrechtliche Bindung der Bundesrepublik Deutschland an den Vertrag von Lissabon durch Hinterlegung der Ratifikationsurkunde zu verhindern, sagte Bundespräsident *Köhler* zu, die Ratifikation bis zur abschließenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache nicht auszufertigen.

C. Zulässigkeit

Das Bundesverfassungsgericht erklärt sowohl die vier Verfassungsbeschwerden als auch eine der beiden Organklagen für teilweise zulässig.

I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden

Mit Blick auf die Verfassungsbeschwerden geht das Gericht insoweit von einer Zulässigkeit aus, als die Beschwerdeführer „auf der Grundlage von Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG eine Verletzung des Demokratieprinzips, den Verlust der Staatlichkeit der Bundesrepublik Deutschland und eine Verletzung des Sozialstaatsprinzips durch das Zustimmungsgesetz und die Begleitgesetzgebung rügen“.¹⁸

¹⁸ Ibid., Rdnr. 168.

Mit der Anerkennung einer Beschwerdebefugnis aus Art. 38 Abs. 1 GG bestätigt das Bundesverfassungsgericht zunächst seine in der „Maastricht“-Entscheidung aus dem Jahr 1993 entwickelten Grundsätze für die Möglichkeit einer Geltendmachung der Verletzung objektiver Verfassungsprinzipien und bringt sich damit erneut in die Position, eine materielle Gesamtbewertung des Vertrags aus der Perspektive des Grundgesetzes vornehmen zu können.¹⁹ Bereits im damaligen Urteil hatten die Richter ausgeführt, das subjektive Recht aus Art. 38 Abs. 1 GG, an der Wahl des Deutschen Bundestages teilzunehmen, könne verletzt sein, „wenn die Wahrnehmung der Kompetenzen des Deutschen Bundestages so weitgehend auf ein von den Regierungen gebildetes Organ der Europäischen Union oder der Europäischen Gemeinschaften übergeht, dass die nach Art. 20 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG unverzichtbaren Mindestanforderungen der dem Bürger gegenüberstehenden Hoheitsgewalt nicht mehr erfüllt werden.“²⁰ Im Anwendungsbereich des Art. 23 schließe Art. 38 GG aus, die durch die Wahl bewirkte Legitimation und Einflussnahme auf die Ausübung von Staatsgewalt durch die Verlagerung von Aufgaben und Befugnissen des Bundestages so zu entleeren, dass das demokratische Prinzip, soweit es Art. 79 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und 2 GG für unantastbar erklärt, verletzt werde.

Diese Umdeutung des objektiv-rechtlichen Demokratieprinzips in ein subjektives Recht auf materiell-substanziellen Parlamentarismus durch eine „weit in den Bereich des Staatsorganisationsrechts hineinreichende Aufladung des Wahlrechts“²¹ ist bereits im Nachgang der „Maastricht“-Entscheidung auf teils harsche Kritik in der Literatur gestoßen.²²

Zu Recht wurde angemerkt, dass durch die Erhebung des Einzelnen zum Hüter des demokratischen Prinzips im Grunde eine *actio popularis* eröffnet werde, da sich insoweit alle Staatsbürger in der gleichen Lage befänden und niemand in besonderer Weise betroffen sein könne.²³ In der Tat erscheint es wenig plausibel, dass

¹⁹ Nettesheim, (Fn. 7), S. 2869, spricht davon, dass das Gericht einen Hebel benötigte, um überhaupt in die prozessrechtliche Position zu kommen, die in Anspruch genommene Kontrollfunktion ausüben zu können und daher ein „Recht auf Staatlichkeit“ konstruierte.

²⁰ BVerfGE 89, 155 (172); anders noch BVerfGE 13, 54 (91): „Eine mit der Verfassungsbeschwerde verfolgbare Verletzung des in Art. 38 enthaltenen subjektiven Rechts kommt also zunächst nur in Betracht, wenn ein Wahlgesetz gegen die Allgemeinheit, Unmittelbarkeit, Freiheit und Gleichheit der Wahl oder das Wahlgeheimnis verstößt.“

²¹ Classen, (Fn. 7), S. 881.

²² Vgl. Meesen, Maastricht nach Karlsruhe, NJW 1994, S. 550 f.; Tomuschat, Die Europäische Union unter der Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts, EuGRZ 1993, S. 491; Gassner, Kreation und Repräsentation – Zum demokratischen Gewährleistungsgehalt von Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG, Der Staat 34 (1995), S. 442 f.; Cremer, Rügbarkeit demokratiewidriger Kompetenzverschiebungen im Wege der Verfassungsbeschwerde?, NJ 1995, S. 5 ff.

²³ Tomuschat, (Fn. 22), S. 491.

dem Einzelnen nach dem System von Grundrechten und Staatsstrukturprinzipien des Grundgesetzes und der unterschiedlichen Ausgestaltung der Verfassungsrechtsbehelfe zum Bundesverfassungsgericht gerade im Anwendungsbereich des Art. 23 GG, also im Bereich der deutschen Mitwirkung an der europäischen Integration, die Möglichkeit eröffnet werden sollte, die Einhaltung objektiver Verfassungsprinzipien im Wege der Verfassungsbeschwerde einzufordern.²⁴ Für jede Verfassungsreform, die eine Umschichtung von Kompetenzen zu Lasten des Bundestages zur Folge hat, müsste zudem im Grunde das Gleiche gelten.

Das Bundesverfassungsgericht bleibt jedoch bei der absehbaren Bestätigung dieser bereits bekannten Grundsätze nicht stehen. Vielmehr wird aus Art. 38 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 146 GG zudem ein subjektives Recht abgeleitet, gegen den behaupteten Verlust der deutschen Staatlichkeit durch das Zustimmungsgesetz vorzugehen. Abgesehen von der Frage, ob Art. 146 GG überhaupt auf den Integrationsprozess bezogen ist und nicht vom spezielleren Art. 23 Abs. 1 GG verdrängt wird,²⁵ erscheint dabei jedenfalls die Konstruktion einer Verfassungsbeschwerdefähigkeit der Norm trotz ihres offensichtlich fehlenden subjektiv-rechtlichen Gehalts über eine argumentativ kaum untermauerte Verknüpfung mit Art. 38 Abs. 1 GG durchaus zweifelhaft.²⁶

Kaum überzeugender gelingt eine weitere Ausweitung der Möglichkeit zur Geltendmachung einer Verletzung von Staatsstrukturprinzipien im Wege der Verfassungsbeschwerde. Während dem Einzelnen 1993 noch eine Berufung auf eine Verletzung des Bundesstaats- und des Sozialstaatsprinzips verwehrt blieb,²⁷ werden die Verfassungsbeschwerden nun auch insoweit für zulässig erklärt, als die Beschwerdeführer eine Verletzung des Sozialstaatsprinzips rügen.²⁸ Der notwendige Zusammenhang zu dem über Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG unmittelbar rügefähigen Demokratieprinzip ist nach Ansicht des Gerichts hergestellt, da die Beschwerdeführer hinreichend vorbringen, dass die demokratischen Gestaltungsmöglichkeiten des Bundestages auf dem Gebiet der Sozialpolitik durch die Zuständigkeiten der EU nach dem Vertrag von Lissabon derart beschränkt würden, dass das Parlament die sich aus Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG ergebenden Mindestanforderungen des Sozialstaatsprinzips nicht mehr erfüllen könne. Dabei bleibt unklar, warum gerade das Sozialstaatsprinzip in Verbindung mit dem Demokratieprinzip ein verfassungsbeschwerdefähiges Recht generieren soll, da es bereits auf der Ebene des Grundgesetzes unstreitig so gut wie keine

²⁴ *Pache*, (Fn. 7), S. 296.

²⁵ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1206.

²⁶ Kritisch auch *Halberstam/Möllers*, (Fn. 7), S. 1256; *Pache*, (Fn. 7), S. 288.

²⁷ BVerfGE 89, 155 (179).

²⁸ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 181 f.

gesetzgebungsfesten sozialstaatlichen Gehalte gibt, auf deren Wahrung das Grundgesetz die EU verpflichten könnte.²⁹

Das nachgerade absurd anmutende, von *Tomuschat* bereits in der Besprechung der „Maastricht“-Entscheidung als „anstößig und nur einer dramatisierenden Effekthascherei entsprungen“³⁰ gebrandmarkte Vorbringen der Beschwerdeführer, das Zustimmungsgesetz verletze das aus dem Widerstandsrecht des Art. 20 Abs. 4 GG abzuleitende, diesem vorgelagerte und rügefähige Recht auf Unterlassung aller Handlungen, welche eine Widerstandslage auslösen würden, wird vom Gericht dagegen in der gebotenen Kürze zurückgewiesen:³¹ Eine Verletzung des subsidiären Ausnahmerechts des Art. 20 Abs. 4 GG könne nicht in einem Verfahren gerügt werden, in dem gegen die behauptete Beseitigung der verfassungsmäßigen Ordnung gerade gerichtliche Abhilfe gesucht werde.

Zulässig sind die Verfassungsbeschwerden somit im Hinblick auf die gerügte Verletzung des Demokratieprinzips und des Sozialstaatsprinzips sowie den behaupteten Verlust der Staatlichkeit Deutschlands durch das Zustimmungsgesetz und die Begleitgesetzgebung.

II. Zulässigkeit der Organstreitverfahren

Die beiden Organstreitverfahren erklärt das Bundesverfassungsgericht dagegen in weiten Teilen für unzulässig: Der vom CSU-Abgeordneten *Gauweiler* angestregte Organstreit ist in Gänze unzulässig,³² der Organstreit der Fraktion Die Linke nur insoweit zulässig, als eine Verletzung des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts, mithin der Entscheidungsbefugnisse des Deutschen Bundestages über den Einsatz der deutschen Streitkräfte durch das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon gerügt wird.³³

Die Behauptung *Gauweilers*, sein Recht als Abgeordneter des Deutschen Bundestages, das Volk bei der Ausübung der Staatsgewalt zu repräsentieren und demokratische Legitimation hervorzubringen, sei verletzt worden, wird vom Gericht mit dem Hinweis darauf zurückgewiesen, dass alle aus Art. 38 Abs. 1 GG abzuleitenden Rechte bereits mit der Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden könnten. Für den Organstreit bestehe daneben kein eigenständiges statusspezifisches Rechtsschutzinteresse. Diese Argumentation erscheint insofern wenig überzeugend, als damit neben der ohnehin kritikwürdigen enormen Ausweitung der Ver-

²⁹ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1206. Kritisch hierzu auch *Classen*, (Fn. 7), S. 881.

³⁰ *Tomuschat*, (Fn. 22), S. 491.

³¹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 185 f.

³² *Ibid.*, Rdnr. 195.

³³ *Ibid.*, Rdnrn. 194, 203 f.

fassungsbeschwerdebefugnis auch noch ein formaler Vorrang dieses Rechtsbehelfs vor dem Organstreit statuiert wird.³⁴

Zu überlegen wäre vielmehr gewesen, die Organklage aus der materiell-rechtlichen Überlegung heraus für unzulässig zu erklären, dass dem Recht des aktiven Wählers auf materiell-substanzielle Vertretung aus Art. 38 Abs. 1 GG nicht notwendig ein Recht des Gewählten zur materiell-substanziellen Vertretung als Ausfluss des freien Mandats korrespondieren muss.³⁵ Obgleich diese Frage im Urteil ausdrücklich offen bleibt,³⁶ lassen sich der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Anhaltspunkte gegen die Existenz eines solchen Rechts entnehmen. So hat das Gericht bereits mehrfach ausgeführt, dass „nicht der einzelne Abgeordnete, sondern das Parlament als Ganzes im Sinne der Gesamtheit seiner Mitglieder [...] als besonderes Organ (Art. 20 Abs. 2 GG) die vom Volk ausgehende Staatsgewalt“ ausübe.³⁷ Die Rechte des Bundestages als Organ wiederum kann *Gauweiler* als einzelner Abgeordneter auch nicht in Prozessstandschaft geltend machen, da er hierfür gemäß §§ 63, 64 BVerfGG „Organteil“ sein müsste.³⁸

Auch die Ausführungen im Urteil zur partiellen Zulässigkeit der Organklage der Linksfraktion geben Anlass zu einer kritischen Auseinandersetzung. Das Gericht geht (insoweit zu Recht) davon aus, dass die Fraktion als eine nach der Geschäftsordnung des Bundestages ständig vorhandene Gliederung gemäß § 64 Abs. 1 BVerfGG in Prozessstandschaft Rechte des gesamten Bundestages – hier die Entscheidungsbefugnis über den Einsatz der deutschen Streitkräfte – geltend machen kann. Erstaunlich erscheint jedoch, dass sich die Fraktion auf die Rechte des Bundestages in Prozessstandschaft für diesen auch gegenüber dem Bundestag selbst berufen können soll.³⁹ Eine solche Konstruktion führt zu dem Ergebnis, dass die Fraktion fremde subjektive Rechte – hier solche des Bundestages – gegenüber dem Rechtsinhaber selbst geltend macht. Nach Ansicht des Gerichts soll dies gleichwohl nicht zu einem verbotenen Insichprozess führen. Zur Begründung verweist das Gericht auf die „Wirklichkeit des politischen Kräftespiels, in der sich Gewaltenteilung nicht so sehr in der klassischen Gegenüberstellung der geschlossenen Gewaltträger, sondern in erster Linie in der Einrichtung von Oppositions-

³⁴ So auch *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1206.

³⁵ *Herz*, Subjektives Recht gegen die europäische Integration?, Zur Zulässigkeit einer Klage gegen das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon, JA 2009, S. 579, Fn. 101 m.w.N.

³⁶ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 199.

³⁷ BVerfGE 90, 286 (342); BVerfGE 44, 308 (316); BVerfGE 117, 359 (368).

³⁸ So auch ausdrücklich das BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 200.

³⁹ Dass dies wohl auch dem Prozessvertreter der Fraktion *Fisahn* merkwürdig vorkam, zeigt die Tatsache, dass im Antrag im Organstreit sicherheitshalber kein Antragsgegner benannt worden ist, <http://dokumente.linksfraktion.net/pdfdownloads/7751661884.pdf> (25.11.2009).

und Minderheitenrechten verwirklicht.“⁴⁰ Sinn und Zweck der Prozessstandschaft lägen gerade darin, der Parlamentsopposition und -minderheit die Befugnis zur Geltendmachung der Rechte des Bundestages auch dann zu erteilen, wenn die Parlamentsminderheit Rechte des Bundestages gegen die die Bundesregierung politisch stützende Parlamentsmehrheit geltend machen wolle.

Dem Gericht ist insoweit zuzustimmen, als der Gedanke des Minderheitenschutzes es in der Tat erfordern kann, dass eine Fraktion Rechte des Bundestages auch ohne den Willen der Parlamentsmehrheit gegenüber anderen Organen geltend macht.⁴¹ Dies gilt jedoch nicht automatisch auch bei einer Geltendmachung gegenüber dem Organ, das die in Frage stehenden Rechte selbst innehat. Abgesehen davon, dass die rechtstatsächliche Argumentation des Bundesverfassungsgerichts das rechtsdogmatische Problem des Insichprozesses nicht löst,⁴² darf dieser Minderheitenschutz nicht eine faktische Umkehrung der Repräsentationsverhältnisse im Bundestag zur Folge haben, indem im Gesetzgebungsverfahren unterlegene parlamentarische Minderheiten der Bundestagsmehrheit ihren Willen im Wege eines verfassungsgerichtlichen Prozesses aufzwingen.⁴³

D. Begründetheit

Sowohl das Zustimmungsgesetz als auch das Grundgesetzänderungsgesetz sind „nach Maßgabe der Gründe“ verfassungsgemäß. Das Ausweitungsgesetz verstößt dagegen partiell gegen die grundgesetzlichen Anforderungen. Während die allein gegen das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon gerichteten Verfassungsbeschwerden von Professor *Buchner* sowie der Mitglieder der Bundestagsfraktion Die Linke somit unbegründet sind, werden die Verfassungsbeschwerden *Gauweilers* sowie der vier Beschwerdeführer um *Graf von Stauffenberg* insoweit für begründet erklärt, als sie sich gegen die unzureichende Ausgestaltung der Mitwirkungsrechte von Bundestag und Bundesrat im Rahmen des Ausweitungsgesetzes richten. Ebenfalls unbegründet ist der im Hinblick auf eine mögliche Verletzung des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts für zulässig erklärte Organstreit der Linksfraktion.

⁴⁰ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 205.

⁴¹ *Clemens*, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), BVerfGG, 1992, §§ 63, 64 BVerfGG, Rdnr. 5.

⁴² *Herz*, (Fn. 35), S. 579, Fn. 101.

⁴³ So *Mayer*, Stellungnahme des Deutschen Bundestages in dem Organstreitverfahren 2 BvE 5/08 und zu den Verfassungsbeschwerden 2 BvR 1259/08 v. 22.8.2008, www.whi-berlin.de/documents/whi-paper0509_03.pdf (25.11.2009), S. 13 f.

I. Allgemeine Vorbemerkung

Es ist bereits darauf hingewiesen worden, dass das Bundesverfassungsgericht im Rahmen seiner Begründetheitsprüfung eine Fülle von aus dem Grundgesetz abgeleiteten Vorgaben für die künftige deutsche Beteiligung an einem möglichen Fortgang der EU entwickelt, die über die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit der drei in Frage stehenden Gesetze hinaus substantielle, weit in den Bereich der Sozial- und Kulturstaatlichkeit hineinreichende Grenzen der Integration aufzeigen.⁴⁴ Obgleich nicht von der Hand zu weisen ist, dass dies zum Teil dem ausufernden, „streckenweise skurrile[n]“ Vorbringen der Beschwerdeführer und Antragsteller geschuldet ist,⁴⁵ trägt die lediglich in begrenztem Maße auf konkret durch den Vertrag von Lissabon aufgeworfene verfassungsrechtliche Fragen bezogene abstrakte Darlegung nicht dazu bei, die Eingängigkeit und Überzeugungskraft der gerichtlichen Argumentation zu steigern.

So stellt das Bundesverfassungsgericht – nach Ansicht nicht weniger Autoren „in einer Art, wie es von einem Lehrbuch der allgemeinen Staatslehre zu erwarten wäre“⁴⁶ – etwa ausführliche Überlegungen zu den verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen der Gründung eines europäischen Bundesstaats an, die angesichts der Schwierigkeiten auf europäischer Ebene, selbst eine einfache Reform der bestehenden Verträge durchsetzen, weitgehend überflüssig erscheinen.⁴⁷ Während im „Maastricht“-Urteil noch ausdrücklich offen gelassen worden war, ob das Grundgesetz eine deutsche Mitgliedschaft in einem europäischen Bundesstaat gestattet,⁴⁸ führt das Gericht nun aus, die für Deutschland handelnden Organe seien nicht ermächtigt, durch einen Eintritt in einen Bundesstaat das Selbstbestimmungsrecht des Deutschen Volkes in Gestalt der völkerrechtlichen Souveränität Deutschlands aufzugeben.⁴⁹ Das Grundgesetz setze die souveräne Staatlichkeit Deutschlands nicht nur voraus, sondern garantiere sie auch.⁵⁰

Dem Urteil ist – nicht zuletzt aufgrund dieser Ausführungen – vorgeworfen worden, es sei von einem grundlegenden Skeptizismus gegenüber dem europäischen

⁴⁴ So auch *Pache*, (Fn. 7), S. 289; *Nettesheim*, Entmündigung der Politik, FAZ v. 27.8.2009, S. 8; *Tomuschat*, The Ruling of the German Constitutional Court on the Treaty of Lisbon, GLJ 2009, S. 1259.

⁴⁵ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1198. Als Beispiel sei nur das Vorbringen genannt, die Europäische Grundrechtecharta ermögliche eine Einführung der Todesstrafe.

⁴⁶ *Nettesheim*, (Fn. 7), S. 2868; ebenso *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1198.

⁴⁷ *Schönberger*, (Fn. 9), S. 1208; *Pache*, (Fn. 7), S. 289.

⁴⁸ BVerfGE 89, 155 (188).

⁴⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 228. Dazu *Kirchhof*, Vereinigte Staaten von Europa wird es nicht geben, FAZ v. 1.7.2009, S. 3.

⁵⁰ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 216.

Integrationsprozess geprägt.⁵¹ In der Tat werden die mehrfach in die Entscheidung einfließenden Passagen, in denen das Gericht den Verfassungsauftrag zur Verwirklichung eines vereinten Europas und den Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes postuliert,⁵² lediglich in Ansätzen mit der sonstigen Argumentation verknüpft und wirken daher nur wenig entfaltet.⁵³ Gleichwohl sollen auch die aus europarechtlicher Sicht gegenüber der „Maastricht“-Entscheidung zu konstatierenden Verbesserungen nicht vernachlässigt werden: Zu nennen ist hier insbesondere die „Entdramatisierung“⁵⁴ der Konzepte der *implied powers* und des *effet utile*. Das Gericht führt aus, wer auf Integration baue, müsse mit der eigenständigen Willensbildung der Unionsorgane rechnen; eine Tendenz zur Besitzwahrung (*acquis communautaire*) und zur wirklichen Kompetenzzuweisung sei daher als Teil des vom Grundgesetz gewollten Integrationsauftrags hinzunehmen.⁵⁵ Weiter ist darauf aufmerksam zu machen, dass das Bundesverfassungsgericht erstmals – wenn auch in Anführungsstrichen – von einer „Verfassung Europas“⁵⁶ spricht.

Inwieweit hinter diesen Neuerungen ernstzunehmende Überzeugungen stehen, bleibt vorerst abzuwarten: Das Bundesverfassungsgericht wird in der Rechtssache *Mangold/Honeywell*⁵⁷ sowie im Verfahren zur *Vorratsdatenspeicherung*⁵⁸ schon bald Gelegenheit haben, den nun proklamierten Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zu konkretisieren und zu einem ersten Baustein für ein echtes „Kooperationsverhältnis“ von Bundesverfassungsgericht und EuGH fortzuentwickeln.

⁵¹ Tomuschat, (Fn. 44), S. 1260; Schönberger, (Fn. 9), S. 1201: „ringing indictment of European integration“.

⁵² Vgl. insb. BVerfG, (Fn. 2), Rdnrn. 219-226.

⁵³ Oppermann, (Fn. 9), S. 473, hält das wiederholt geäußerte Verständnis für die Integration für „aufgesetzt“; Schönberger, (Fn. 9), S. 1201, führt aufgrund des Auseinanderklaffens der Billigung des Zustimmungsgesetzes und der überwiegend integrationskritischen Urteilsgründe aus: „There is probably no other judgment in the history of the Karlsruhe Court in which the argument is so much at odds with the actual result“. Kritik hieran bei Schorkopf, (Fn. 5), S. 718.

⁵⁴ Classen, (Fn. 7), S. 883. Für Gärditz/Hillgruber, Volkssouveränität und Demokratie ernst genommen – Zum Lissabon-Urteil des BVerfG, JZ 2009, S. 877, zeigt das BVerfG dagegen an dieser Stelle eine „falsche Großzügigkeit“, die sich im Konfliktfall rächen könnte, weil das BVerfG dann der „fragwürdigen Methodik und Rechtsprechungspraxis des EuGH argumentativ kaum mehr etwas entgegenzusetzen hat und sich unter diesen Umständen schwer tun wird, die ‚Interpretation‘ des EuGH als schlechthin unvertretbar auszuweisen.“

⁵⁵ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 237.

⁵⁶ Ibid., Rdnr. 231.

⁵⁷ BVerfG, 2 BvR 2661/06.

⁵⁸ BVerfG, 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08 und 1 BvR 586/08.

II. Prüfungsmaßstab

Nach der Logik der Ausführungen zur Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden ist Ausgangspunkt der verfassungsgerichtlichen Prüfung das Wahlrecht aus Art. 38 Abs. 1 GG als „elementarer Bestandteil des Demokratieprinzips.“⁵⁹ Das Gericht führt hierzu aus, der sich aus Art. 38 Abs. 1 GG ergebende Anspruch auf freie und gleiche Teilhabe an der öffentlichen Gewalt sei in der Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) verankert.

Von *Schorkopf*⁶⁰ ist diese Verbindung von Demokratie und Menschenwürde als eine „kaum zu überschätzende Weichenstellung“ gewürdigt worden; das Gericht denke „vom Menschen her“. Auch *Gärditz/Hillgruber* stellen heraus, dass die „Legitimationsstränge der individuellen und der demokratischen Selbstbestimmung an ihren gemeinsamen Wurzeln in der aus der Menschenwürde folgenden Autonomie des individuellen Subjekts“ verknüpft würden.⁶¹

Die jedenfalls terminologisch offenbar auf diese Verknüpfung rekurrierende Folgerung des Gerichts, das demokratische Prinzip sei „nicht abwägungsfähig“, gar „unantastbar“,⁶² erscheint gleichwohl nicht selbstverständlich.⁶³ Ohne Frage spielt Demokratie als Inbegriff kollektiver Selbstbestimmung einer Gesellschaft Freier und Gleicher eine herausgehobene Rolle im Verfassungsgefüge und ist – anders als andere Staatsstrukturprinzipien – nicht erst Produkt der Verfassungsgebung, sondern ihr Prinzip und entscheidendes Charakteristikum. Aus der Ewigkeitsklausel des Art. 79 Abs. 3 GG ergibt sich jedoch zunächst lediglich die Unzulässigkeit einer „Berührung“ der in Art. 20 GG niedergelegten Grundsätze. Das Merkmal des Berührens ist im sogenannten „Abhör“-Urteil vom Bundesverfassungsgericht ursprünglich sehr restriktiv ausgelegt worden.⁶⁴ Die geschützten Grundsätze seien „von vornherein nicht berührt, wenn ihnen im allgemeinen Rechnung getragen wird und sie nur für eine Sonderlage aus evident sachgerechten Gründen modifiziert werden“. Verboten sei nur eine „prinzipielle Preisgabe“.⁶⁵ Gegen diese Interpretation wurde zu Recht eingewendet, dass sie den normativen Gehalt des Art. 79 Abs. 3 GG nicht hinreichend ausschöpfe. Gleichwohl gilt es aber auch eine allzu extensive Interpretation der Vorschrift zu vermeiden, die für die Festlegung der konkreten Reichweite des Berührungsverbots allgemeingültige, da notwendig pau-

⁵⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 211.

⁶⁰ *Schorkopf*, (Fn. 5), S. 1222; *ders.*, Der Mensch im Mittelpunkt, FAZ v. 16.7.2009, S. 6.

⁶¹ *Gärditz/Hillgruber*, (Fn. 54), S. 873.

⁶² BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 216.

⁶³ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1207, erachtet dies für sich allein als geeignetes Thema einer Abhandlung.

⁶⁴ *Dreier*, in: *ders.* (Hrsg.), GG, 2. Aufl. 2006, Bd. II, Art. 79 Abs. 3 GG, Rdnr. 19.

⁶⁵ BVerfGE 30, 1 (24 f.).

schalierende Formeln entwickelt.⁶⁶ Wollte man jede dogmatische Konkretisierung der Grundsätze von Art. 1 und Art. 20 GG aus den vergangenen Jahrzehnten unter den Schutz der Unabänderlichkeit stellen, würde dies nicht nur den besonderen Schutz aufgrund der inflationären Substanzzunahme relativieren und die übrige Verfassung entwerten, sondern auch unlösbare Probleme bei Veränderungen dieser Konkretisierungen hervorrufen und damit einen dem gesellschaftlichen Entwicklungsprozess folgenden allmählichen Verfassungswandel unmöglich machen.⁶⁷ Eben dies unternimmt jedoch das Bundesverfassungsgericht, indem es das demokratische Prinzip über die Anforderungen des Art. 79 Abs. 3 GG hinaus für unantastbar erklärt. Unmittelbare Folge dieser extensiven Interpretation der Ewigkeitsklausel im Sinne einer „normativen Zementierung“⁶⁸ ist ein denkbar hoch angelegter Prüfungsmaßstab: Auf der Grundlage der für „unantastbar“ erklärten grundgesetzlichen Ausgestaltung des Demokratieprinzips entwickelt das Bundesverfassungsgericht im Anwendungsbereich des Art. 23 Abs. 1 GG konkrete Grenzen der Übertragung von Hoheitsrechten sowie strukturelle Vorgaben für die Ausgestaltung der EU, an denen die drei in Frage stehenden Gesetze in einem sich anschließenden Subsumtionsteil gemessen werden.

1. Grenzen der Übertragung von Hoheitsrechten

Das Gericht führt zunächst aus, die Integrationsermächtigung des Art. 23 GG stehe unter der Bedingung, „dass dabei die souveräne Verfassungsstaatlichkeit auf der Grundlage eines Integrationsprogramms nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und unter Achtung der verfassungsrechtlichen Identität als Mitgliedstaaten gewahrt bleibt und zugleich die Mitgliedstaaten ihre Fähigkeit zu selbstverantwortlicher politischer und sozialer Gestaltung der Lebensverhältnisse nicht verlieren.“⁶⁹

a) Wahrung der souveränen Staatlichkeit

Es ist bereits dargelegt worden, dass das Gericht in den von Art. 23 Abs. 1 GG in Bezug genommenen Art. 79 Abs. 3 GG eine Garantie des Fortbestands der souveränen Staatlichkeit Deutschlands hineinliest. Das Grundgesetz könne nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 zwar an die Entwicklung der EU angepasst werden, zugleich seien dieser Möglichkeit durch Art. 79 Abs. 3 GG aber absolute Grenzen gesetzt.⁷⁰

⁶⁶ Dreier, (Fn. 64), Rdnr. 19.

⁶⁷ Schliesky, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 607 f.

⁶⁸ Maunz/Dürig, in: dies. (Hrsg.), GG, 1960, Art. 79 Abs. 3 GG, Rdnr. 31.

⁶⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 226.

⁷⁰ Ibid., Rdnr. 230.

In einem bemerkenswerten Bemühen um eine Rückführung der Union auf ihre völkervertraglichen Grundlagen wird betont, dass die Ermächtigung, supranationale Zuständigkeiten auszuüben, von den Mitgliedstaaten einer solchen Einrichtung stamme, die dauerhaft Herren der Verträge blieben. Die „Verfassung Europas“ bleibe eine abgeleitete Grundordnung.

Dieser Sichtweise entsprechend wird für die Klassifizierung des gegenwärtigen Integrationsstands erneut die vor 16 Jahren im „Maastricht“-Urteil geprägte, an literarische Vorarbeiten *Kirchhofs* anknüpfende Bezeichnung des „Staatenverbundes“⁷¹ verwendet,⁷² die „eine enge, auf Dauer angelegte Verbindung souverän bleibender Staaten [erfasst], die auf vertraglicher Grundlage öffentliche Gewalt ausübt, deren Grundordnung jedoch allein der Verfügung der Mitgliedstaaten unterliegt und in der die Völker – das heißt die staatsangehörigen Bürger – der Mitgliedstaaten die Subjekte demokratischer Legitimation bleiben.“⁷³ An anderer Stelle spricht das Gericht unter noch stärkerer Hervorhebung der völkerrechtlichen Grundlagen von einer „Vertragsunion souveräner Staaten“.⁷⁴

Obleich diese Einordnung auf der Grundlage des bundesverfassungsgerichtlichen Verständnisses der Unionsordnung als einer abgeleiteten Ordnung konsequent ist, ist zu bedauern, dass das Bundesverfassungsgericht eine Auseinandersetzung mit alternativen Konzepten wie dem den Staatenverbund fortschreibenden europäischen Staaten- und Verfassungsverbund⁷⁵ weitgehend vermissen lässt⁷⁶ und stattdessen zu versuchen scheint, die EU durch die Betonung staatlicher Souveränität⁷⁷ und die Verwendung völkerrechtlicher Terminologie in eine Reihe mit anderen zwischenstaatlichen Einrichtungen zu stellen.⁷⁸

⁷¹ BVerfGE 89, 155 (181, 184), zuvor *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. VII, 3. Aufl. 2009, § 183, Rdnrn. 50 ff., 69. Kritisch zu dieser Begriffsprägung etwa *Ipsen*, Zehn Glossen zum Maastricht-Urteil, EuR 1994, S. 8 f.; *Frowein*, Das Maastricht-Urteil und die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit, ZaöRV 54 (1994), S. 6 f.; *Tomuschat*, (Fn. 22), S. 491 f.

⁷² Dazu *Schönberger*, (Fn. 9), S. 1207: „*What had been fresh, surprising and thought-provoking when the piece had its opening nights, is less fresh, surprising or thought-provoking in the reproduction after sixteen years.*“

⁷³ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 229.

⁷⁴ *Ibid.*, Rdnr. 249.

⁷⁵ *Callies*, Zum Denken im europäischen Staaten- und Verfassungsverbund, in: ders. (Hrsg.), Verfassungswandel im europäischen Staaten- und Verfassungsverbund, 2007, S. 187 ff.

⁷⁶ So auch *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1198 f., 1207; *Terhechte*, (Fn. 5), S. 730.

⁷⁷ Vgl. dazu die Anmerkung von *Lenz*, Ausbrechender Rechtsakt, FAZ v. 8.8.2009, S. 7, das Grundgesetz verwende den Begriff „souverän“ nicht, das BVerfG dagegen 33-mal.

⁷⁸ Vgl. etwa BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 231.

b) Wahrung des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung

Aus der Notwendigkeit der Wahrung der souveränen Staatlichkeit Deutschlands ergibt sich für das Gericht weiter, dass ausschließlich ein Integrationsprogramm nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung zulässig sei. Das Grundgesetz ermächtige die deutschen Staatsorgane nicht, Hoheitsrechte dergestalt zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten für die Europäische Union begründet werden können. Es untersage die Übertragung der Kompetenz-Kompetenz.⁷⁹

c) Wahrung einer hinreichenden Bestimmtheit des Integrationsprogramms

In Konkretisierung dieses Erfordernisses einer Wahrung des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung entnimmt das Bundesverfassungsgericht Art. 23 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Demokratieprinzip zudem die Notwendigkeit eines hinreichend bestimmten Integrationsprogramms der Europäischen Union.⁸⁰ Da das Vertrauen in die konstruktive Kraft des Integrationsmechanismus von Verfassungen wegen nicht unbegrenzt sein könne,⁸¹ dürfe keine Blankettermächtigung zur Ausübung öffentlicher Gewalt erteilt werden.⁸²

Als problematisch erscheinen dem Gericht mit Blick hierauf insbesondere die im Vertrag von Lissabon enthaltenen sogenannten dynamischen Vertragsvorschriften, die in einer „verfassungsrechtlich bedeutsame[n] Spannungslage zum Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung“⁸³ stünden. Als dynamische Vertragsvorschriften gelten nach der Definition des Bundesverfassungsgerichts Normen, die „eine Veränderung des Vertragsrechts bereits ohne Ratifikationsverfahren allein oder maßgeblich durch die Organe der Union“ ermöglichen.⁸⁴

Sofern eine solche dynamische Vertragsentwicklung gewollt werde, „obliegt neben der Bundesregierung den gesetzgebenden Körperschaften eine besondere Verantwortung im Rahmen der Mitwirkung, die in Deutschland innerstaatlich den Anforderungen des Art. 23 Abs. 1 GG genügen muss (Integrationsverantwortung).“ Um dieser Integrationsverantwortung nachzukommen, sei von Verfassungen wegen gefordert, entweder dynamische Vertragsvorschriften mit Blankettcharakter nicht vertraglich zu vereinbaren oder – wenn sie noch in einer Weise ausgelegt werden könnten, die die nationale Integrationsverantwortung wahre – jeden-

⁷⁹ Ibid., Rdnr. 233.

⁸⁰ Ibid., Rdnr. 236 ff.

⁸¹ *Terbechte*, (Fn. 5), S. 726, sieht hierin die Geburtsstunde der „skeptischen Verfassung“.

⁸² BVerfG, (Fn. 2), Rdnrn. 236, 238.

⁸³ Ibid., Rdnr. 238.

⁸⁴ Ibid., Rdnr. 236.

falls geeignete innerstaatliche Sicherungen zur effektiven Wahrnehmung derselben zu treffen.⁸⁵ Das Integrationsvertragswerk darf mit anderen Worten nicht so „auf Räder gesetzt werden“, dass eine angemessene parlamentarische Beteiligung bei seiner Weiterentwicklung unterbleibt.⁸⁶

Auf der Grundlage des neu eingeführten Konzepts der Integrationsverantwortung⁸⁷ stellt das Gericht sodann konkrete Anforderungen an die Interpretation des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG. Dieser sei so auszulegen, dass jede Veränderung der textlichen Grundlagen des Europäischen Primärrechts erfasst werde. Die Folge dieser Vorgabe wird im Rahmen der Subsumtion deutlich, wenn das Bundesverfassungsgericht das Ausweitungsgesetz für teilweise verfassungswidrig erklärt, da es keine ausreichenden innerstaatlichen Sicherungen zur effektiven Wahrnehmung der Integrationsverantwortung in sämtlichen Fällen dynamischer Vertragsentwicklung enthält.⁸⁸

d) Wahrung eines „demokratischen Primär-raums“

Nach Ansicht der Karlsruher Richter setzt das Demokratieprinzip der Übertragung von Hoheitsrechten zudem inhaltliche Grenzen, die nicht bereits aus der Unverfügbarkeit der verfassungsgebenden Gewalt und der staatlichen Souveränität folgen.⁸⁹

In Fortentwicklung des bereits im „Maastricht“-Urteil enthaltenen Verbots einer „Entleerung“ der demokratischen Gestaltungsmöglichkeiten des Staats führt das Gericht aus, es müsse zwar keine von vornherein bestimmbare Summe von Hoheitsrechten in der Hand des Staats verbleiben, die europäische Vereinigung dürfe allerdings nicht so verwirklicht werden, dass in den Mitgliedstaaten kein ausreichender Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse mehr verbleibe. Dies gelte „insbesondere für Sachbereiche, die die Lebensumstände der Bürger, vor allem ihren von den Grundrechten geschützten privaten Raum der Eigenverantwortung und der persönlichen und sozialen Sicherheit prägen, sowie für solche politischen Entscheidungen, die in besonderer Weise auf kulturelle, historische und sprachliche Vorverständnisse angewiesen sind, und die sich im parteipolitisch und parlamentarisch organisier-

⁸⁵ Ibid., Rdnr. 239.

⁸⁶ Ruffert, (Fn. 7), S. 1200.

⁸⁷ Nach Schorkopf, (Fn. 5), S. 723, hat der Zweite Senat das Konzept bereits mit seiner neueren Rechtsprechung zum Einsatz der deutschen Streitkräfte in das Verfassungsrecht eingeführt und nunmehr lediglich in das europabezogene Außenstaatsrecht eingeführt. Zumindest der Begriff ist jedoch zuvor an keiner Stelle explizit verwendet worden.

⁸⁸ Vgl. dazu unter D.III.3.

⁸⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 247.

ten Raum einer politischen Öffentlichkeit diskursiv entfalten.“⁹⁰ Als solche wesentliche Bereiche demokratischer Entfaltung benennt das Bundesverfassungsgericht erstaunlich konkret „die Staatsbürgerschaft, das zivile und militärische Gewaltmonopol, Einnahmen und Ausgaben einschließlich der Kreditaufnahme sowie die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Eingriffstatbestände, vor allem bei intensiven Grundrechtseingriffen wie dem Freiheitsentzug in der Strafrechtspflege oder bei Unterbringungsmaßnahmen.“ Weiter gehörten auch kulturelle Fragen wie die Verfügung über die Sprache, die Gestaltung der Familien- und Bildungsverhältnisse, die Ordnung der Meinungs-, Presse- und Versammlungsfreiheit oder der Umgang mit dem religiösen oder weltanschaulichen Bekenntnis zu diesen Sachbereichen.

Diese vom Gericht entwickelte „Staatsaufgabenlehre“⁹¹ als Vorgabe für die Überprüfung des Vertrags von Lissabon ist in den bislang erschienen Urteilsanmerkungen überwiegend auf deutliche Kritik gestoßen.⁹² Der Vorwurf lautet dabei vor allem, die Entwicklung dieses „demokratischen Primärraums“⁹³ sei verfassungstheoretisch nur schwach hergeleitet und beschränke sich im Sinne eines „*post-hoc argument in support of a preordained result*“ auf eine reine Aufzählung der „*leftovers of European integration recycled as necessary elements of state sovereignty*“.⁹⁴

In der Tat fällt auf, dass Bereiche wie das Währungs- und Münzsystem, die im Rahmen einer Aufzählung notwendiger Staatsaufgaben noch vor wenigen Jahren ohne jedes Zögern genannt worden wären,⁹⁵ in der Liste des Bundesverfassungsgerichts wohl nicht zufällig keine Erwähnung finden.

Als interessant erweisen sich in diesem Zusammenhang auch die Überlegungen des tschechischen Verfassungsgerichts aus seinem zweiten Urteil zum Vertrag von Lissabon.⁹⁶ Die in diesem Verfahren von den Klägern (insbesondere unter Verweis auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts) geforderte Definition von „*substantive limits to transfers of competences*“ weist das Gericht mit der Begründung zurück, mit Blick auf seine Stellung im Verfassungsgefüge der Tschechischen Republik sei es ihm nicht möglich, eine Liste nicht übertragbarer Kompetenzbereiche zu ent-

⁹⁰ Ibid., Rdnr. 249.

⁹¹ Frenz, Demokratiebegründete nationale Mitwirkungsrechte und Aufgabenreservate, EWS 2009, S. 345; Terbechte, (Fn. 5), S. 730.

⁹² Vgl. Halberstam/Möllers, (Fn. 7), S. 1249 ff.; Schönberger, (Fn. 9), S. 1209; Nettesheim, (Fn. 7), S. 2868; Ruffert, (Fn. 7), S. 1204 f.

⁹³ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 360.

⁹⁴ Halberstam/Möllers, (Fn. 7), S. 1250 f.

⁹⁵ Steinberger, Sovereignty, in: Encyclopedia of Public International Law, Bd. 10, 1987, S. 409.

⁹⁶ Ústavní soud, Pl. ÚS 29/09 v. 3.11.2009, englische Version in Kürze unter <http://www.usoud.cz/clanek/726> (25.11.2009).

wickeln und substanzielle Grenzen für Kompetenzübertragungen aufzuzeigen.⁹⁷ Wie es bereits in seinem ersten Lissabon-Urteil ausgeführt habe,⁹⁸ handle es sich dabei vielmehr um eine politische Frage: „*These limits should be left primarily to the legislature to specify, because this is a priori a political question, which provides the legislature wide discretion*“.

2. Strukturvorgaben für die Ausgestaltung der EU

Der Beteiligung Deutschlands an der Europäischen Integration sind nicht nur Grenzen gesetzt, was die Veränderung der grundgesetzlichen Ordnung durch die Mitwirkung an der europäischen Integration angeht. Über Art. 23 Abs. 1 GG wird der Prüfungsmaßstab vielmehr um verfassungsrechtliche Anforderungen an die Ausgestaltung der EU selbst ergänzt: So wird die Mitwirkung Deutschlands durch die Struktursicherungsklausel in Satz 1 auf eine EU beschränkt, die unter anderem demokratischen Grundsätzen entspricht.

Eine Verstärkung der Integration könnte somit verfassungswidrig sein, wenn das demokratische Legitimationsniveau mit dem Umfang und dem Gewicht supranationaler Herrschaftsmacht nicht Schritt hält.⁹⁹ Die Konkretisierung dieser grundgesetzlichen Strukturvorgaben für eine demokratische Ausgestaltung der EU wird vom Gericht im Wege einer Formulierung vorgenommen, die einige Autoren wohl nicht zu Unrecht an den grundrechtlichen „Solange“-Vorbehalt erinnert:¹⁰⁰ „Solange und soweit das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in einem Verbund souveräner Staaten mit ausgeprägten Zügen exekutiver und gouvernementaler Zusammenarbeit gewahrt bleibt, reicht grundsätzlich die über nationale Parlamente und Regierungen vermittelte Legitimation der Mitgliedstaaten aus, die ergänzt und abgestützt wird durch das unmittelbar gewählte Europäische Parlament. Wenn dagegen die Schwelle zum Bundesstaat und zum nationalen Souveränitätsverzicht überschritten wäre, was in Deutschland eine freie Entscheidung des Volkes jenseits der gegenwärtigen Geltungskraft des Grundgesetzes voraussetzt, müssten demokratische Anforderungen auf einem Niveau eingehalten werden, das den Anforderungen an die demokratische Legitimation eines staatlich organisierten Herrschaftsverbandes vollständig entspräche.“¹⁰¹

Dabei betont das Gericht, dass diese Entsprechung keine vollständige im Sinne einer „strukturellen Kongruenz“ oder gar Übereinstimmung der institutionellen

⁹⁷ Ibid., Rdnr. 111.

⁹⁸ Pl. ÚS 19/08 v. 26.11.2008, Rdnr. 109, englische Version unter <http://www.usoud.cz/clanek/726> (25.11.2009).

⁹⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 262.

¹⁰⁰ Frenz, (Fn. 90), S. 345; Pache, (Fn. 7), S. 291.

¹⁰¹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 262 f.

Ordnung der EU mit der vom Grundgesetz für die innerstaatliche Ebene vorgesehenen Ordnung sein müsse.¹⁰² Auch die weitere Entfaltung der grundgesetzlichen Vorgaben für die demokratische Legitimation des Gerichts vermag zunächst zu überzeugen. In einer Art und Weise, die als Konkretisierung des neuen Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes gelten kann, wird ausgeführt, dass das Demokratieprinzip „grundsätzlich für die Erfordernisse einer supranationalen Organisation offen“ sei. Geboten sei zwar eine dem Status und der Funktion der Union angemessene demokratische Ausgestaltung; diese müsse und könne jedoch „nicht staatsanalog“ ausgestaltet sein.¹⁰³ Vielmehr stehe es der EU frei, mit zusätzlichen neueren Formen transparenter oder partizipativ angelegter politischer Entscheidungsverfahren nach eigenen Wegen demokratischer Ergänzung zu suchen. Ausdrückliche Anerkennung erfährt an dieser Stelle auch das Europäische Parlament, das als ein unmittelbar von den Unionsbürgern gewähltes Vertretungsorgan der Völker eine eigenständige, zusätzliche Quelle für demokratische Legitimation sei.¹⁰⁴

Umso bedauerlicher ist, dass sich im Rahmen der Subsumtion unter die entfaltenen Vorgaben nahezu keine Hinweise mehr auf diese europarechtsfreundliche Auslegung der Konvergenzklausel des Art. 23 Abs. 1 GG finden, sondern das Zustimmungsgesetz an einem deutlich staatszentrierteren Demokratieverständnis gemessen wird, wie im Folgenden zu zeigen sein wird.

III. Subsumtion

Bei einer Anlegung des dargestellten, vom Bundesverfassungsgericht aus dem Grundgesetz abgeleiteten Prüfungsmaßstabs entsprechen das Zustimmungsgesetz sowie das Grundgesetzänderungsgesetz den verfassungsrechtlichen Vorgaben. Das Ausweitungsgesetz ist dagegen nach Auffassung des Gerichts nicht mit Art. 38 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 23 Abs. 1 GG zu vereinbaren.

1. Verfassungsmäßigkeit des Zustimmungsgesetzes

Der aus europarechtlicher Perspektive wichtigste Abschnitt des Urteils lautet: „Das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon ist mit den Anforderungen des Grundgesetzes, insbesondere mit dem Demokratieprinzip, vereinbar. Das Wahlrecht aus Art. 38 GG ist nicht verletzt. Mit der freien und gleichen Wahl der Abgeordneten des Deutschen Bundestages und mit entsprechenden Wahlakten in den Ländern bestimmt das Deutsche Volk in Bund und Ländern nach wie vor

¹⁰² Ibid., Rdnr. 266.

¹⁰³ Ibid., Rdnrn. 266, 272.

¹⁰⁴ Ibid., Rdnr. 272, ebenso bereits BVerfGE 89, 155 (184 f.).

über wesentliche politische Sachverhalte. Mit der Wahl des deutschen Kontingents von Abgeordneten des Europäischen Parlaments ist für das Wahlrecht der Bundesbürger eine ergänzende Mitwirkungsmöglichkeit im europäischen Organsystem eröffnet, die im System der übertragenen Einzelmächtigungen ein ausreichendes Legitimationsniveau vermittelt. Das Legitimationsniveau der Europäischen Union entspricht im Hinblick auf den Umfang der übertragenen Zuständigkeiten und den erreichten Grad von Verselbständigung der Entscheidungsverfahren noch verfassungsrechtlichen Anforderungen, sofern das Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung verfahrensrechtlich über das in den Verträgen vorgesehene Maß hinaus gesichert wird. Mit dem Vertrag von Lissabon wird weder die für die Verfassungsorgane unverfügbare verfassungsgebende Gewalt übertragen noch die staatliche Souveränität der Bundesrepublik Deutschland aufgegeben. Dem Deutschen Bundestag verbleiben noch eigene Aufgaben und Zuständigkeiten von hinreichendem Gewicht.“¹⁰⁵

a) Ausreichendes Legitimationsniveau der EU

Das Bundesverfassungsgericht geht somit davon aus, dass das Niveau demokratischer Legitimation der EU den Vorgaben des Grundgesetzes aus Art. 23 Abs. 1 genügt. Die verfassungsrechtliche Überprüfung des Zustimmungsgesetzes anhand des oben aufgezeigten Prüfungsmaßstabs beginnt jedoch zunächst mit umfassenden Ausführungen dazu, dass die EU auch bei Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon noch keine Ausgestaltung erreiche, die dem Legitimationsniveau einer staatlich verfassten Demokratie entspreche.¹⁰⁶ Diese Aussage erscheint dabei insofern erstaunlich, als im Rahmen der Entwicklung des Prüfungsmaßstabs gerade betont worden war, dass eine solche „staatsanaloge“ Ausgestaltung der Demokratie auf europäischer Ebene weder möglich noch erforderlich sei.¹⁰⁷

Für das Gericht ist sie gleichwohl der Schlüssel zu einer bemüht wirkenden verfassungsrechtlichen Billigung des Zustimmungsgesetzes. Der Clou der Argumentation besteht dabei darin, dass eine ausreichende demokratische Legitimation der EU gerade deshalb angenommen wird, weil die Union bei qualitativer Betrachtung ihrer Aufgaben- und Herrschaftsorganisation nicht staatsanalog aufgebaut sei. Kurz gefasst: Das Legitimationsniveau der EU entspricht den grundgesetzlichen Vorgaben, weil die Union staatsanalogen demokratischen Standards nicht genügt.

Das Bundesverfassungsgericht bleibt dabei, dass ein echter demokratischer Prozess unter den gegenwärtigen Bedingungen nur über die nationalen Parlamente stattfinden könne. Das Europäische Parlament vermittele zwar eine eigenständige,

¹⁰⁵ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 274 f.

¹⁰⁶ Ibid., Rdnr. 276.

¹⁰⁷ Ibid., Rdnr. 272; ebenso Schönberger, (Fn. 9), S. 1210.

allerdings nur eine „zusätzliche“ demokratische Legitimation, die die über die nationalen Parlamente und Regierungen vermittelte Legitimation der Mitgliedstaaten ergänze und abstütze. Es sei „auch nach der Neuformulierung in Art. 14 Abs. 2 EUV-Lissabon und entgegen dem Anspruch, den Art. 10 Abs. 1 EUV-Lissabon nach seinem Wortlaut zu erheben scheint, kein Repräsentationsorgan eines souveränen europäischen Volkes.“¹⁰⁸ Dies spiegele sich darin wider, dass es als Vertretung der Völker in den jeweils zugewiesenen nationalen Kontingenten von Abgeordneten, nicht hingegen als Vertretung der Unionsbürger als ununterschiedene Einheit nach dem Prinzip der Wahlgleichheit angelegt sei. Die degressiv proportionale Zusammensetzung des Parlaments führe zu einer erheblichen Überföderalisierung der Demokratie in der EU und damit zu ausgeprägten Ungleichgewichten.

Es ist bereits von mehreren Seiten darauf hingewiesen worden,¹⁰⁹ dass die Annahme des Gerichts, die Repräsentation im Europäischen Parlament knüpfe an die nationale Staatsangehörigkeit an, fehlerhaft ist, da Unionsbürger seit dem Vertrag von Maastricht unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit gemäß Art. 19 Abs. 2 EG auch an ihrem Wohnsitz wählen können.

Auch abgesehen hiervon wird man aber an dieser Stelle der Urteilsgründe bei allem Respekt vor der Meinung des Gerichts begründete Zweifel anmelden können. So bleibt in der gerichtlichen Argumentation außer acht, dass die Ungleichheit der Wahl Ausdruck eines Kompromisses ist, der dem Wesen der Union geschuldet ist.¹¹⁰ Während es sich bei der EU einerseits um einen Verbund von Staaten handelt, deren Verhältnis zueinander nach wie vor durch den Grundsatz der Gleichheit bestimmt wird, geht die supranationale Organisationsform der EU andererseits zunehmend mit dem Anspruch einher, nicht nur die Staaten, sondern auch die Bürger Europas zu vertreten, wie Art. 10 Abs. 2 EU n.F. zum Ausdruck bringt. Der Grundsatz der degressiven Proportionalität trägt beiden Gesichtspunkten Rechnung, indem er beide relativiert.

Darüber hinaus liegt auf der Hand, dass die EU vom Bundesverfassungsgericht in eine ausweglose Situation gebracht wird. Während auf der einen Seite – durchaus zu Recht – das in ihren Entscheidungsverfahren bestehende demokratische Defizit beklagt wird, versperrt das Gericht auf der anderen jedenfalls unter der Geltung des Grundgesetzes den Weg zur Beseitigung dieses Defizits.¹¹¹ Möllers hat dieses Dilemma der EU überzeugend in der Bemerkung zusammengefasst, das Gericht drohe mit einer irritierenden Alternative: Entweder müsse das deutsche Volk per

¹⁰⁸ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 280.

¹⁰⁹ Halberstam/Möllers, (Fn. 7), S. 1249; Classen, (Fn. 7), S. 883.

¹¹⁰ Haltern, Europarecht, 2007, S. 114 f.

¹¹¹ Tomuschat, (Fn. 22), S. 494.

Volksabstimmung das Grundgesetz außer Kraft setzen – oder die Integration müsse gestoppt werden.¹¹²

In der Tat vermag die zwingende Verbindung vom Ausbau demokratischer Herrschaft in der EU einerseits und der Gründung eines europäischen Bundesstaats andererseits nicht zu überzeugen.¹¹³ Für das Bundesverfassungsgericht ist Demokratie ein auf Staaten begrenztes Konzept; Ausführungen zu den in den letzten Jahren in der Wissenschaft entwickelten alternativen Konzepten zur Legitimierbarkeit supranationaler Herrschaft¹¹⁴ fehlen vollständig.

Das Gericht versäumt es damit, eine Perspektive für die weitere demokratische Entwicklung der Union aufzuzeigen und zieht sich in eine rein abwehrende Position zurück. Die im Rahmen der Erläuterung des Prüfungsmaßstabs noch aufgezeigte Möglichkeit der EU, mit zusätzlichen neueren Formen transparenter oder partizipativ angelegter politischer Entscheidungsverfahren nach eigenen Wegen demokratischer Ergänzung zu suchen, wird an dieser Stelle der Entscheidung verworfen, da sie ungeeignet sei, die durch Wahl begründete Herrschaft der Mehrheit zu ersetzen.¹¹⁵

b) Fortbestand der souveränen Staatlichkeit

Den Fortbestand der souveränen Staatlichkeit der Bundesrepublik sieht das Gericht insbesondere auf Grund der auch weiterhin nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung ausgestalteten Kompetenzverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten als grundsätzlich gesichert an. Wie sich im Rahmen der Entfaltung des Prüfungsmaßstabs bereits andeutete, erachten die Verfassungsrichter jedoch die im Vertrag von Lissabon vorgesehenen diversifizierten Verfahren der Vertragsänderung sowie die Brückenklauseln als problematisch.¹¹⁶

Als Ausdruck eines allgemeinen Bemühens, die Entwicklung der Union vom ordentlichen Vertragsänderungsverfahren zu entlasten,¹¹⁷ sieht der Vertrag von Lissabon verschiedene Verfahren zur vereinfachten Änderung der vertraglichen Grundlagen der EU vor. So soll neben dem ordentlichen völkerrechtlichen Ratifikationsverfahren künftig gemäß Art. 48 Abs. 6 UAbs. 2 EU n.F. auch der Europäische Rat und damit ein Organ der EU selbst im Rahmen des sogenannten all-

¹¹² Möllers, Was ein Parlament ist, entscheiden die Richter, FAZ v. 16.7.2009, S. 27.

¹¹³ Ruffert, (Fn. 7), S. 1199.

¹¹⁴ Vgl. statt vieler nur Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, S. 499 ff.; Schliesky, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004.

¹¹⁵ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 294.

¹¹⁶ Ibid., Rdnr. 306 ff.

¹¹⁷ Müller-Graff, Strukturmerkmale des neuen Verfassungsvertrages für Europa im Entwicklungsgang des Primärrechts, integration 2004, S. 189.

gemeinen vereinfachten Veränderungsverfahren einen Beschluss zur Änderung aller oder eines Teils der Bestimmungen des Dritten Teils des AEUV erlassen können. Da dieser jedoch erst nach „Zustimmung aller Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren verfassungsrechtlichen Vorschriften“ in Kraft tritt, mithin ganz ähnlich wie im Rahmen des ordentlichen Änderungsverfahrens einem Ratifikationsvorbehalt unterliegt, hält das Gericht die Norm aus der Perspektive des Grundgesetzes im Ergebnis für unbedenklich.

Verfassungsrechtliche Bedenken ruft dagegen das sogenannte allgemeine Brückenverfahren (*Passerelle*) aus Art. 48 Abs. 7 EU n.F. hervor, welches es dem Rat ermöglicht, einstimmig zu beschließen, dass in einem Bereich von der Einstimmigkeit zur qualifizierten Mehrheit bzw. von einem besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren übergegangen wird. Das Bundesverfassungsgericht sieht hierin die Gefahr einer Verringerung des deutschen Einflusses im Rat¹¹⁸ und fordert wegen der mangelnden Vorausschbarkeit des Anwendungsbereichs der Klausel für derartige Entscheidungen ein Zustimmungsgesetz im Sinne des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 oder gegebenenfalls Satz 3 GG. Bei speziellen, auf bestimmte Sachbereiche beschränkten Brückenklauseln soll dagegen zwar kein Gesetz, aber eine Zustimmung des Bundestages durch einfachen Beschluss erforderlich sein.

Zur Wahrung der hinreichenden Bestimmtheit des Integrationsprogramms muss zudem die Zustimmung des deutschen Vertreters im Rat zu einer Anwendung der Vertragsabrundungskompetenz des Art. 352 AEUV (Art. 308 EG) an das Vorliegen einer gesetzlichen Ermächtigung gemäß Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG gekoppelt werden.¹¹⁹

Das Gericht beschäftigt sich des Weiteren mit einem möglichen Verlust der deutschen Souveränität aufgrund einer dem Vertrag von Lissabon beigefügten Erklärung (Nr. 17) zum Vorrang des Europarechts vor nationalem Recht. Dabei hebt es erneut hervor, dass der europarechtliche Anwendungsvorrang auf einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung beruhe und somit ein abgeleitetes Institut darstelle, das erst mit dem Rechtsanwendungsbefehl durch das Zustimmungsgesetz in Deutschland Rechtswirkung entfalte.¹²⁰ Aus dieser Konzeption wird – konsequent – gefolgert, dass der Vorrang für in Deutschland ausgeübte Hoheitsgewalt nur so weit reiche, wie die Bundesrepublik dieser Kollisionsregel zugestimmt hat und zustimmen durfte. Auf dieser Grundlage kann das Bundesverfassungsgericht sodann seine bereits in der Maastricht-Entscheidung postulierte Kompetenz zur

¹¹⁸ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 315 ff.

¹¹⁹ Ibid., Rdnr. 328; kritisch hierzu *Terhechte*, (Fn. 5), S. 728, der die Befürchtung äußert, dies könne die europäischen Institutionen dazu veranlassen, auf andere – auch weit gefasste – Ermächtigungsgrundlagen zurückzugreifen, um einen komplizierten Abstimmungsprozess in den mitgliedstaatlichen Parlamenten zu umgehen.

¹²⁰ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 339.

Kontrolle „ausbrechender Rechtsakte“¹²¹ erneut in Anspruch nehmen und um eine Kompetenz zur Kontrolle etwaiger Verletzungen des unantastbaren Kerngehalts der Verfassungsidentität des Grundgesetzes erweitern.¹²² Dass diese Kontrollvorbehalte im Einzelfall dazu führen können, dass das Recht der EU für in Deutschland nicht anwendbar erklärt wird, bedeute in der Sache keinen Widerspruch zu dem Ziel der Europarechtsfreundlichkeit.

c) Fortbestand des „demokratischen Primär-raums“

In einem weiteren Teil seiner Urteilsbegründung setzt sich das Bundesverfassungsgericht im Einzelnen mit der Frage auseinander, ob Deutschland auch nach dem erneuten Ausbau der Kompetenzen der EU durch den Vertrag von Lissabon für zentrale Regelungs- und Lebensbereiche substantielle innerstaatliche Gestaltungsmöglichkeiten verbleiben.¹²³

Auf der Basis der von ihm entwickelten fragwürdigen „Staatsaufgabenlehre“ untersucht das Gericht detailliert und in Auseinandersetzung mit den neuen Zuständigkeiten der EU die Bereiche der Justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, der Justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen, der Außenwirtschaftsbeziehungen, der gemeinsamen Verteidigung und der sozialen Belange mit Blick auf eine mögliche Verletzung des „demokratischen Primär-raums“.¹²⁴ Eine solche wird zwar in allen Gebieten im Ergebnis verneint, herausgestellt wird aber zugleich, dass die Handlungsmöglichkeiten der Union eng auszulegen und unter Beachtung der demokratisch gebotenen Beteiligungsrechte von Bundestag und Bundesrat auszuüben seien. Dies gilt insbesondere mit Blick auf den konstitutiven Parlamentsvorbehalt für den Auslandseinsatz der deutschen Streitkräfte, der weder durch die kollektive Beistandspflicht des Art. 42 Abs. 7 UAbs. 1 Satz 1 EU n.F. noch durch sekundärrechtlich begründete Handlungspflichten der Mitgliedstaaten umgangen werden darf.

2. Verfassungsmäßigkeit des Grundgesetzänderungsgesetzes

Auch gegen das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes bestehen nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Das Gericht stellt fest, dass Art. 23 Abs. 1a GG n.F., der das Recht zur Erhebung der Subsidiaritätsklage als Minderheitenrecht ausgestaltet und das Quorum auf ein Viertel der Mitglieder des Bundestages festsetzt, schon deshalb mit demokratischen Grund-

¹²¹ BVerfGE 89, 155 (188).

¹²² BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 339, vgl. genauer zur in Anspruch genommenen Kontrollkompetenz unter D.IV.

¹²³ Ibid., Rdnr. 351 ff.

¹²⁴ Vgl. dazu ausführlich *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1202 ff.

sätzen und mit dem Mehrheitsprinzip des Art. 42 Abs. 2 GG vereinbar sei, weil es bei dem Minderheitenrecht nicht um den Erlass verbindlicher Entscheidungen, sondern um die Befugnis zur Anrufung eines Gerichts gehe.¹²⁵ Auch die Möglichkeit der Delegation bestimmter Rechte des Bundestages auf den EU-Ausschuss aus Art. 45 GG n.F. bedeute keine Verletzung demokratischer Grundsätze.

3. Teilweise Verfassungswidrigkeit des Ausweitungsgesetzes

In gerade einmal 14 der insgesamt 421 Randnummern des Urteils legt das Bundesverfassungsgericht sodann dar, dass das Ausweitungsgesetzes insoweit gegen das Grundgesetz verstoße, als Beteiligungsrechte des Bundestages und des Bundesrates nicht im erforderlichen Ausmaß ausgestaltet worden seien.

a) Regelungsmaterie des Gesetzes

Während die Stärkung von Demokratie und Legitimation in der Geschichte der europäischen Integration lange Zeit insbesondere über eine kontinuierliche Ausweitung und Stärkung der Rechte des Europäischen Parlaments zu erreichen versucht wurde, konzentrierte man sich im Rahmen des „Post-Nizza“-Prozesses verstärkt darauf, die nationalen Parlamente als zweiten Legitimationsstrang in die Entscheidungsprozesse auf Gemeinschaftsebene einzubinden. Der Vertrag von Lissabon greift diesen Gedanken auf und räumt den nationalen Parlamenten in Ergänzung der in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen bestehenden Beteiligungs-, Kontroll- und Mitwirkungsrechte erstmals direkt Rechte auf europäischer Ebene ein.

Am deutlichsten zeigt sich dieser Bedeutungsgewinn der nationalen Parlamente in ihrem neuen, unmittelbar auf EU-Ebene verankerten Einfluss auf die Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips.¹²⁶ Darüber hinaus sieht die allgemeine Brückenklausel des Art. 48 Abs. 7 UAbs. 3 EU n.F. ein Vetorecht der nationalen Parlamente vor. Wird eine Initiative des Europäischen Rates zur Nutzung dieser *Passerelle* binnen sechs Monaten von einem nationalen Parlament abgelehnt, darf der Beschluss nicht erlassen werden. Auch im Bereich des Familienrechts mit grenzüberschreitendem Bezug steht ein Übergang vom besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren unter dem Ablehnungsvorbehalt jedes nationalen Parlaments. Zur Schaffung der innerstaatlichen Voraussetzungen für die Wahrnehmung dieser Beteiligungsrechte aus dem Lissabon-Vertrag sollte in Deutschland das Ausweitungsgesetz dienen, das insbesondere Verfahrensbestimmungen für die Ausübung der Rechte enthielt.

¹²⁵ Kritisch hinsichtlich der Ausgestaltung als Minderheitenrecht *Uerpmann-Witzack/Edenbarter*, Subsidiaritätsklage als parlamentarisches Minderheitsrecht?, EuR 2009, S. 313 ff.

¹²⁶ *Weber*, Vom Verfassungsvertrag zum Vertrag von Lissabon, EuZW 2008, S. 11.

b) Unzureichende Ausgestaltung der parlamentarischen Beteiligungsrechte

Diese gesetzliche Ausgestaltung war nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts jedoch zur Erfüllung der den nationalen Verfassungsorganen obliegenden Integrationsverantwortung unzureichend. Aus der oben angesprochenen Interpretation von Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG in dem Sinne, dass jede Veränderung der textlichen Grundlagen des Europäischen Primärrechts erfasst wird, folgt für das Gericht, dass Bundestag und Bundesrat ihre Integrationsverantwortung in sämtlichen Fällen, in denen Veränderungen des Vertragsrechts ohne Ratifikationsverfahren allein oder maßgeblich durch Organe der EU herbeigeführt werden können, wahrnehmen müssen.

Dies bedeutet konkret, dass neben den ordentlichen Vertragsänderungsverfahren von Verfassungs wegen auch primärrechtliche Änderungen im vereinfachten Verfahren des Art. 48 Abs. 6 EU n.F. sowie die auf bestimmte Sachbereiche bezogenen, Art. 48 Abs. 6 EU n.F. nachgebildeten, besonderen vereinfachten Verfahren eines Zustimmungsgesetzes nach Art. 23 Abs. 1 GG bedürfen.¹²⁷

Auch im Rahmen des allgemeinen Brückenverfahrens des Art. 48 Abs. 7 UAbs. 3 EU n.F. sowie der Brückenklausel im Familienrecht (Art. 81 Abs. 3 UAbs. 3 AEUV) darf der deutsche Vertreter einem Beschluss im Europäischen Rat bzw. im Rat nur zustimmen, wenn er zuvor ausdrücklich durch den Bundestag und den Bundesrat durch ein Gesetz im Sinne des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG dazu ermächtigt worden ist. Ein Schweigen dieser Verfassungsorgane darf dabei nicht – wie in Art. 1 § 4 Abs. 3 des Ausweitungsgesetzes in Anlehnung an die europarechtliche Ausgestaltung vorgesehen – als Zustimmung gewertet werden. Die im Gegensatz zu den beiden vorgenannten Normen stärker tatbestandlich eingegrenzten speziellen Brückenklauseln (Art. 31 Abs. 3 EU n.F., Art. 153 Abs. 2 UAbs. 4, Art. 192 Abs. 2 UAbs. 2, Art. 312 Abs. 2 UAbs. 2 sowie Art. 333 Abs. 1 und 2 AEUV) erfordern dagegen zwar kein Gesetz, aber eine Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften durch einfachen Beschluss.

Ebenfalls ein Gesetz im Sinne des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG ist nach den Ausführungen des Gerichts für die Anwendung der Flexibilitätsklausel des Art. 352 AEUV erforderlich. Im Bereich der sogenannten Notbremseverfahren der Art. 48 Abs. 2, Art. 82 Abs. 3 und Art. 83 Abs. 3 AEUV, bei denen die Mitgliedstaaten die Aussetzung von EU-Gesetzgebungsverfahren im Bereich des Straf- und Sozialrechts veranlassen können, unterliegt die Bundesregierung den Weisungen des Bundestages und nach Maßgabe der innerstaatlichen Gesetzgebungsregelungen auch denen des Bundesrates.

¹²⁷ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 412.

c) Kritik des Konzepts der Integrationsverantwortung

Verschiedentlich ist mit Blick auf die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen befürchtet worden, dass die Flexibilität, die mit der Vereinbarung dynamischer Vertragsvorschriften auf europäischer Ebene intendiert war, durch die verfassungsgerichtlichen Anforderungen konterkariert werden könne.¹²⁸

Die Gefahr ist zwar nicht gänzlich von der Hand zu weisen, letztlich aber von geringer Relevanz. Das Begleitgesetz ist zu Recht als „Sonntagsgesetz“¹²⁹ bezeichnet worden; seine Ausrichtung auf besondere Situationen dynamischer Vertragsentwicklungen lässt erwarten, dass es im politischen Alltag keine große Rolle spielen wird.¹³⁰ Die Einschätzung wird durch die Tatsache gestützt, dass die bereits mit dem Vertrag von Amsterdam eingeführten dynamischen Elemente bis heute keinmal zur Anwendung gelangt sind. Unmittelbar praktisch betroffen sein wird wohl vor allem die Anwendung der Vertragsabrundungsklausel des Art. 352 AEUV (ex. Art. 308 EG), die jährlich (häufig in Kombination mit anderen, kompetenzrechtlich eindeutigen Rechtsgrundlagen) etwa 30-mal genutzt wird.¹³¹

Das den vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen an die Neufassung des Begleitgesetzes zugrunde liegende Konzept der Integrationsverantwortung wirft jedoch zwei grundsätzlichere Probleme auf.

Zunächst merkt *Classen* zu Recht an, dass sich die vom Bundesverfassungsgericht postulierte Integrationsverantwortung der nationalen Parlamente nur auf die Übertragung von Hoheitsrechten beziehe. Die für die demokratische Legitimation der EU wesentlich wichtigere Rolle von Bundestag und Bundesrat im Rahmen der Ausübung der Kompetenzen, d.h. bei der alltäglichen Rechtsetzung der Union werde dagegen kaum erwähnt und nicht in das Konzept der Integrationsverantwortung der Gesetzgebungsorgane einbezogen.¹³²

Darüber hinaus erscheint das im Grundsatz durchaus sinnvolle und gebotene Konzept einer Integrationsverantwortung der Verfassungsorgane in seiner durch das Bundesverfassungsgericht erfahrenen Ausformung aber auch in weiterer Hinsicht verkürzt: Wie im Folgenden zunächst anhand eines konkreten Beispiels und

¹²⁸ *Terbechte*, (Fn. 5), S. 727.

¹²⁹ So *Callies* im Rahmen der gemeinsamen öffentlichen Anhörung der EU-Ausschüsse von Bundestag und Bundesrat am 26./27.8.2009, vgl. Protokoll Nr. 90 v. 1.9.2009, S. 47.

¹³⁰ Anders *Kirchhof*, Demokratie in Europa, FAZ v. 4.7.2009, S. 12: „Dieses Gesetz betrifft nicht Randfragen eines Integrationsverfahrens, über die eine Politik schnell zur europäischen Tagesordnung übergehen könnte, sondern justiert die Verantwortlichkeiten zwischen Parlament und Regierung, zwischen Europäischer Union und deutschem Mitgliedstaat neu.“

¹³¹ Vgl. *Becker/Maurer*, Deutsche Integrationsbremsen, SWP-Aktuell 41, 2009, S. 4 f.

¹³² *Classen*, (Fn. 7), S. 883, 886.

sodann allgemein-abstrakt gezeigt werden soll, scheint es vom Gericht entgegen der vermeintlichen Offenheit des Begriffs einseitig auf eine Kontrollverantwortung reduziert zu werden und damit seinen „integrationsorientierten Impetus“¹³³ zu verlieren.

Deutlich wird dies bei genauer Untersuchung einer der Anforderungen des Gerichts an die Neufassung des Ausweitungsgesetzes. Vorab sei noch einmal darauf hingewiesen, dass der Vertrag von Lissabon die Nutzung der allgemeinen Brückenklausel des Art. 48 Abs. 7 EU n.F. dem Veto eines jeden Mitgliedstaats unterwirft. Wird der Vorschlag zum Übergang von der Einstimmigkeit zur qualifizierten Mehrheit bzw. vom besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren innerhalb von sechs Monaten nach Übermittlung von einem nationalen Parlament abgelehnt, kann der Beschluss nicht erlassen werden.

Artikel 1 § 4 Abs. 3 Nr. 3 des Ausweitungsgesetzes sah in Konkretisierung dieses Vetorechts vor, dass die Entscheidungskompetenz über die Ausübung des Ablehnungsrechts in Fällen konkurrierender Gesetzgebung dem Bundestag nur dann obliegen solle, wenn der Bundesrat nicht widerspricht. Eine solche differenzierte Ausgestaltung wird der allgemeinen Integrationsverantwortung des Bundestages dagegen nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts nicht gerecht. Es sei von Verfassung wegen erforderlich, „dem Bundestag die Entscheidungskompetenz über die Ausübung des Ablehnungsrechts in diesen Fällen unabhängig von einer Entscheidung des Bundesrates einzuräumen.“¹³⁴

Dies klingt zunächst in der Tat nach einer begrüßenswerten Aufwertung der Rolle des Bundestages als einzigem unmittelbar demokratisch legitimierten Verfassungsorgan. „Unabhängig von einer Entscheidung des Bundesrates“ ist der Bundestag allerdings auch dann nicht, wenn der Beschluss einer Initiative nach Art. 48 Abs. 7 EU n.F., wie vom Bundesverfassungsgericht gefordert, statt der reinen Nichtausübung des Vetorechts einer ausdrücklichen Zustimmung durch ein Gesetz nach Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG bedarf; vielmehr ist ein solches Gesetz zustimmungsbedürftig. Gleichwohl besteht ein entscheidender, bislang offenbar übersehener Unterschied:¹³⁵ In der bisherigen Ausgestaltung des Art. 1 § 4 Abs. 3 Nr. 3 des Ausweitungsgesetzes ist der Bundestag in Fällen konkurrierender Gesetzgebungskompetenz nur dann von der Entscheidung des Bundesrates abhängig, wenn er eine Initiative nach Art. 48 Abs. 7 EU n.F. ablehnen will, da er in diesem Fall fürchten muss, dass sein Veto nach Art. 1 § 4 Abs. 3 Nr. 3 Satz 2 vom Bundesrat zurückgewiesen und der Initiative somit indirekt zugestimmt wird. Will er die

¹³³ Ruffert, (Fn. 7), S. 1200.

¹³⁴ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 415.

¹³⁵ Vgl. etwa Ruffert, (Fn. 7), S. 1201, der davon ausgeht, dass der einzige sachliche Unterschied zwischen einem Ablehnungsrecht und dem Erfordernis einer ausdrücklichen Zustimmung darin bestehe, dass das Ablehnungsrecht fristgebunden sei.

Initiative dagegen unterstützen, also nicht ablehnen, kann er selbst eine mögliche Ablehnung des Bundesrates zurückweisen. Nach ursprünglicher Ausgestaltung setzte sich somit in Fällen konkurrierender Gesetzgebungskompetenzen stets das Organ durch, das die Initiative nicht ablehnen (ihr also faktisch zustimmen) will.

Ist nun unter der Geltung des nachgebesserten Ausweitungsgesetzes eine Zustimmung durch Gesetz nach Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG erforderlich, ist der Bundestag dagegen aufgrund der Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes immer dann von der Entscheidung des Bundesrates abhängig, wenn er eine Initiative des Europäischen Rates billigen will. Soll einer Initiative dagegen aus Sicht des Bundestages nicht zugestimmt werden, kann diese Entscheidung vom Bundesrat nicht mehr überstimmt werden. Anders als nach früherer Ausgestaltung setzt sich also immer das Organ durch, das die Initiative ablehnen will.

Das Beispiel zeigt, dass das Gericht durch das Erfordernis einer ausdrücklichen Zustimmung keineswegs die Unabhängigkeit des Bundestages gegenüber dem Bundesrat gestärkt, wohl aber die Nutzung der allgemeinen Brückenklausel nicht unerheblich erschwert hat, da sich bei divergierenden Auffassungen von Bundestag und Bundesrat nun stets das integrationskritischere Organ durchsetzt. Auch losgelöst vom konkreten Einzelfall fällt jedoch auf, dass das Konzept der Integrationsverantwortung in der Ausformung durch das Gericht weitgehend auf eine „Verhinderungsverantwortung“ beschränkt ist.

Als ethischer Begriff bezeichnet Verantwortung eine dreistellige Relation: Jemand ist gegenüber einer Instanz für etwas verantwortlich. Dementsprechend wirft die ethische Verantwortungsproblematik drei Grundfragen auf:

1. Wer ist verantwortungspflichtig?
2. Wem gegenüber besteht die Verantwortung, welche Instanz kann Rechenschaft verlangen?
3. Worauf bezieht sich die Verantwortung, was ist ihr Gegenstand?¹³⁶

Die Antwort auf die erste Frage wird vom Bundesverfassungsgericht selbst gegeben: Während in Randnummer 236 lediglich von einer neben der Bundesregierung auch den gesetzgebenden Körperschaften obliegenden Integrationsverantwortung gesprochen wird, verdeutlichen die Randnummern 238 ff., dass Träger der konzeptionellen Integrationsverantwortung der Mitgliedstaat in seiner Gesamtheit ist.

Auch die Frage nach der Instanz scheint zunächst leicht zu beantworten: Jedenfalls nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist es das Bundesverfassungsgericht selbst, das seine sich selbst zugeschriebene Kompetenz, Rechenschaft zu verlangen, etwa durch die partielle Verfassungswidrigkeitserklärung des Ausweitungsgesetzes und die Entwicklung konkreter Vorgaben für dessen Neufassung

¹³⁶ Verantwortung, in: Brockhaus Enzyklopädie, 19. Aufl. 1994, Bd. 23, S. 122.

ausübt. Dass die Position des Gerichts als Instanz jedoch keineswegs unangefochten ist, zeigt eine Reihe von Anmerkungen im Schrifttum, die den Eingriff des Gerichts in den politischen Prozess kritisieren. So wird etwa formuliert, es sei „schlechterdings nicht ersichtlich, warum die Karlsruher Richter besser als die Institutionen des demokratischen Prozesses entscheiden können, welche Zuständigkeiten und Kompetenzen für die Verfassungsstaatlichkeit der Bundesrepublik so wichtig sind, dass sie nicht Brüssel überantwortet werden sollen.“¹³⁷ In der Tat käme im Rahmen eines Konzepts echter Integrationsverantwortung auch eine Verantwortung des Bundestages vor sich selbst in Betracht.¹³⁸ Warum soll es etwa nicht möglich sein, dass Bundestag und Bundesrat ihrer Integrationsverantwortung in der Weise nachkommen und dadurch ein „ausreichendes Äquivalent zum Ratifikationsvorbehalt“ schaffen, dass sie in vereinfachte Vertragsänderungen durch das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon grundsätzlich einwilligen, sich aber ein Ablehnungsrecht vorbehalten?¹³⁹

Am schwierigsten zu beantworten ist die Frage nach dem Gegenstand der Integrationsverantwortung. Das Bundesverfassungsgericht scheint diesen vorwiegend in der Sicherung der hinreichenden Bestimmtheit des Integrationsprogramms und damit der Wahrung des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung zu sehen.¹⁴⁰ In Randnummer 245 wird das Verständnis insofern geringfügig erweitert, als die Integrationsverantwortung hiernach losgelöst von der Problematik dynamischer Vertragsvorschriften darauf gerichtet wird, „bei der Übertragung von Hoheitsrechten und bei der Ausgestaltung der europäischen Entscheidungsverfahren dafür Sorge zu tragen, dass in einer Gesamtbetrachtung sowohl das politische System der Bundesrepublik Deutschland als auch das der Europäischen Union demokratischen Grundsätzen im Sinne des Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG entspricht.“

In beiden Fällen wird deutlich, dass die Integrationsverantwortung im Sinne einer „Verhinderungsverantwortung“ abwehrend ausgerichtet wird: Die deutsche Staatlichkeit soll vor einer zu weitgehenden Öffnung des „Souveränitätspanzers“¹⁴¹ geschützt werden. Soweit Art. 23 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 1 GG eine solche Haltung erfordert, ist dies richtig und gut. Fraglich erscheint jedoch, warum der auch vom Gericht selbst zitierte, aus Art. 23 Abs. 1 GG und der Präambel fol-

¹³⁷ *Nettesheim*, (Fn. 7), S. 2868.

¹³⁸ Ausdrücklich fordert dies auch *Lenz*, (Fn. 76), demzufolge Bundestag und Bundesrat als oberste Organe der Republik einen Anspruch darauf haben, die Wahrnehmung ihrer Integrationsverantwortung selbst zu regeln.

¹³⁹ Vgl. etwa *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1201.

¹⁴⁰ Vgl. etwa BVerfG, (Fn. 2), Rdnrn. 236, 238 f., 243.

¹⁴¹ Zum Begriff *Bleckmann*, in: Ress (Hrsg.), *Souveränitätsverständnis in den Europäischen Gemeinschaften*, 1980, S. 57.

gende Verfassungsauftrag zur Verwirklichung eines vereinten Europas¹⁴² bei der Entwicklung des Konzepts vollkommen außer Acht gelassen wird. Erst die Berücksichtigung auch dieses integrationsorientierten Impetus hätte aber die Entwicklung eines Konzepts wahrer Integrationsverantwortung ermöglicht.

IV. Kontrollkompetenz des Bundesverfassungsgerichts

Das einseitig verkürzte Konzept der Integrationsverantwortung bildet auch die Grundlage der vom Bundesverfassungsgericht gegenüber der „Maastricht“-Rechtsprechung in erweitertem Umfang in Anspruch genommenen Kompetenz zur Kontrolle europäischer Rechtsetzung. Das Gericht führt aus, innerhalb der deutschen Jurisdiktion müsse es möglich sein, „die Integrationsverantwortung im Fall von ersichtlichen Grenzüberschreitungen bei Inanspruchnahme von Zuständigkeiten durch die Europäische Union [...] und zur Wahrung des unantastbaren Kerngehalts der Verfassungsidentität des Grundgesetzes im Rahmen einer Identitätskontrolle einfordern zu können.“¹⁴³

1. Ultra-vires-Kontrolle

Das Bundesverfassungsgericht bekräftigt dabei zunächst erneut die Beanspruchung einer Kompetenz zur Überwachung der im „Maastricht“-Urteil noch sogenannten ausbrechenden Rechtsakte¹⁴⁴ der Europäischen Gemeinschaft. Hierzu heißt es im Urteil: „Wenn Rechtsschutz auf Unionsebene nicht zu erlangen ist, prüft das Bundesverfassungsgericht, ob Rechtsakte der europäischen Organe und Einrichtungen sich unter Wahrung des gemeinschafts- und unionsrechtlichen Subsidiaritätsprinzips in den Grenzen der ihnen im Wege der begrenzten Einzelermächtigung eingeräumten Hoheitsrechte halten.“¹⁴⁵

Die bereits im Nachgang der „Maastricht“-Entscheidung aufgeworfenen kritischen Rückfragen an diese Kontrollkompetenz¹⁴⁶ bleiben jedoch auch im Rahmen der Bestätigung der nun auch explizit sogenannten Ultra-vires-Kontrolle weitgehend unbeantwortet.¹⁴⁷ Zwar stellt das Gericht klar, dass die europarechtsfreundliche Anwendung von Verfassungsrecht bei Beachtung des in Art. 100 Abs. 1 GG zum Ausdruck gebrachten Rechtsgedankens zum Schutz der Funktionsfähigkeit der Ge-

¹⁴² BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 225.

¹⁴³ Ibid., Rdnr. 240.

¹⁴⁴ BVerfGE 89, 155 (188).

¹⁴⁵ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 240.

¹⁴⁶ Vgl. nur *Tomuschat*, (Fn. 22), S. 494; *Meesen*, (Fn. 22), S. 552 f.

¹⁴⁷ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1205.

meinschaftsrechtsordnung verlange, dass eine Ultra-vires-Feststellung nur dem Bundesverfassungsgericht obliege.¹⁴⁸ Die grundlegende Problematik des Widerspruchs zu Art. 220 EG (Art. 19 Abs. 1 EU n.F.), der die Kompetenz zur Wahrung des Rechts dem EuGH zuschreibt, wird jedoch nicht nur nicht überzeugend gelöst, sondern weitgehend negiert. So führt das Gericht lapidar aus: „Es bedeutet in der Sache jedenfalls keinen Widerspruch zu dem Ziel der Europarechtsfreundlichkeit, das heißt zu der von der Verfassung geforderten Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland an der Verwirklichung eines vereinten Europas (Präambel, Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG), wenn ausnahmsweise, unter besonderen und engen Voraussetzungen, das Bundesverfassungsgericht Recht der Europäischen Union für in Deutschland nicht anwendbar erklärt.“¹⁴⁹

Auf der Grundlage einer Konzeption, nach der das Europarecht die deutsche Rechtsordnung nur über die Brücke des Zustimmungsgesetzes erreicht¹⁵⁰ und auch der Vorrang des Rechts der EU gegenüber nationalem Recht mithin ausschließlich aus der verfassungsrechtlichen Ermächtigung resultiert und als völkervertraglich übertragenes, abgeleitetes Institut zu verstehen ist, mag es konsequent sein, die Gültigkeit von Rechtsakten der europäischen Organe und Einrichtungen nur insoweit anzuerkennen, als sich diese innerhalb der übertragenen Zuständigkeiten halten. Damit ist jedoch noch nichts darüber gesagt, wer im Streitfall entscheidet. *Sauer*¹⁵¹ weist daher zu Recht darauf hin, dass das Problematische an der Karlsruher Rechtsprechung die fehlende Trennung von materieller Rechtslage und gerichtlicher Kontrolle sei – nicht jedem Problem korrespondiere eine Kontrollbefugnis des Bundesverfassungsgerichts.

Jedenfalls aber müsste das Gericht in Erfüllung der von ihm selbst angeführten primärrechtlichen Verpflichtung zu loyaler Zusammenarbeit vor der Erklärung der Unabwendbarkeit eines europäischen Rechtsakts von der Möglichkeit der Vorlage zum EuGH Gebrauch machen, wie dies von den Verfassungsgerichten anderer Mitgliedstaaten seit Jahrzehnten regelmäßig praktiziert wird.¹⁵²

¹⁴⁸ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 241. Dazu treffend *Bergmann/Karpenstein*, Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht – Zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Vorlageverpflichtung, in diesem Heft, unter II.: „[I]m berühmten ‚Brückenhäuschen‘ drängeln sich also doch nicht sämtliche deutschen Richter oder gar noch die Heerscharen deutscher Beamter“. Kritisch gegenüber der Monopolisierung der Kontrolle beim BVerfG dagegen *Gärditz/Hillgruber*, (Fn. 54), S. 873 f.

¹⁴⁹ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 340.

¹⁵⁰ Erstmals *Kirchhof*, (Fn. 70), § 183, Rdnr. 65.

¹⁵¹ *Sauer*, Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil – Ein neues Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht?, ZRP 2009, S. 196.

¹⁵² *Bergmann/Karpenstein*, (Fn. 148), unter V.

Positiv hervorzuheben ist dagegen die Tatsache, dass das Gericht seine Kontrollkompetenz auf „ersichtliche Grenzüberschreitungen bei Inanspruchnahme von Zuständigkeiten durch die Europäische Union“¹⁵³ beschränken will und seinen Prüfungsvorbehalt insoweit gegenüber der „Maastricht“-Entscheidung reduziert. Auch die Formulierung, die Kontrolle greife ein, „wenn Rechtsschutz auf Unions-ebene nicht zu erlangen ist“, könnte eine Entwicklung der Ultra-vires-Kontrolle hin zu einer echten Auffang- bzw. Reservekompetenz des Bundesverfassungsgerichts bedeuten und zur Entschärfung des nach Urteilsverkündung vereinzelt befürchteten „Krieg[s] der Richter“¹⁵⁴ beitragen, sofern unter diese Voraussetzung neben dem fehlenden Zugang zur EU-Gerichtsbarkeit allenfalls ein strukturelles Versagen des EuGH bei der Kompetenzkontrolle im Sinne des grundrechtlichen „Solange“-Vorbehalts gefasst wird.¹⁵⁵

2. Identitätskontrolle

In einem noch vor dem „Maastricht“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts erschienenen Beitrag zum neuen Art. 23 GG aus dem Jahr 1993 schrieb *Di Fabio*, damals Wissenschaftlicher Assistent an der Universität Bonn: „[D]as BVerfG [wird] in Zukunft verstärkt auf europäische Kompetenzüberschreitungen in den Kernbereich der deutschen Staatlichkeit zu achten haben, damit die Grenze der unaufgebaren Identität des Grundgesetzes nicht einem schleichenden und niemals in einem Akt zu fassenden Prozess der Aushöhlung zum Opfer fällt.“¹⁵⁶ 16 Jahre später behält sich der Zweite Senat mit Verfassungsrichter *Di Fabio* als Berichterstatter in Ergänzung der Ultra-vires-Kontrolle eine in der Rechtsprechung bislang kaum entfaltete¹⁵⁷ Kompetenz zur Prüfung der Frage vor, „ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes nach Art. 23 Absatz 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gewahrt ist.“¹⁵⁸

Der Senat führt aus, innerhalb der deutschen Jurisdiktion müsse es möglich sein, die Integrationsverantwortung zur Wahrung des unantastbaren Kerngehalts der Identität des Grundgesetzes im Rahmen einer Identitätskontrolle einfordern zu können.¹⁵⁹ Diese ermögliche die Prüfung, ob infolge des Handelns europäischer

¹⁵³ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 240.

¹⁵⁴ *Steinbeis*, Droht ein „Krieg der Richter“?, Deutschlandfunk Hintergrund, <http://www.dradio.de/dlf/sendungen/hintergrundpolitik/1014322/> (25.11.2009).

¹⁵⁵ So *Sauer*, (Fn. 151), S. 196; *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1205; anders *Steinbeis*, Karlsruhe ist nicht der Vatikan, Handelsblatt v. 4.8.2009, S. 7, den die Formulierung zu der Vermutung verleitet, „wer in Luxemburg nicht Recht bekommt, kann anschließend immer noch nach Karlsruhe laufen“.

¹⁵⁶ *Di Fabio*, Der neue Art. 23 des Grundgesetzes, *Der Staat* 32 (1993), S. 214 f.

¹⁵⁷ Verwiesen wird auf BVerfGE 113, 273 (296), die insoweit allerdings wenig ergiebig ist.

¹⁵⁸ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 240.

¹⁵⁹ *Ibid.*, Rdnr. 240 f.

Organe die in Art. 79 Abs. 3 GG für unantastbar erklärten Grundsätze der Art. 1 und 20 GG verletzt werden, und stelle damit sicher, dass der Anwendungsvorrang des Unionsrechts nur kraft und im Rahmen der fortbestehenden verfassungsrechtlichen Ermächtigung gelte.

Über die Bedeutung dieser Identitätskontrolle besteht in den bislang erschienenen Urteilsanmerkungen Uneinigkeit: Teilweise wird vertreten, dass sich der Mehrwert dieser zusätzlichen Sicherung nicht unmittelbar erschließe, da Kompetenzbereiche der Union, die eine Gefahr für Art. 1 und 20 GG darstellen, momentan nicht auszumachen seien.¹⁶⁰ Man werde sich die Ultra-vires-Kontrolle daher als Instrument für den „laufenden Betrieb“ und die Identitätskontrolle als prozessuale Sicherung bei Vertragsrevisionen vorzustellen haben.

Fraglich erscheint jedoch, ob diese – in dieser Form in der Tat „unspektakuläre“¹⁶¹ – Interpretation der Identitätskontrolle der vom Gericht intendierten Bedeutung des Kontrollvorbehalts gerecht wird. So weist *Calliess*¹⁶² darauf hin, dass dem Urteil auch Hinweise für eine andere Auslegung zu entnehmen seien, die an dem in Leitsatz 3 zum Ausdruck gebrachten Anspruch ansetzt, die Grenzen der Integration durch die Schaffung eines „demokratischen Primär-raums“ verbindlich und im Detail bestimmen zu wollen. So sinnvoll und richtig eine Reservekompetenz des Bundesverfassungsgerichts zur Überprüfung von Missachtungen der Menschenwürde oder Verletzungen der von Art. 79 Abs. 3 GG umfassten Demokratie, Rechts-, Sozial- und Bundesstaatlichkeit ist, so explosiv wäre eine solche Koppelung der Identitätskontrolle mit den definierten Bereichen notwendiger Staatsaufgaben. Eine derartige Interpretation des Kontrollvorbehalts würde letztlich dazu führen, dass die Identitätskontrolle eben nicht nur als prozessuale Sicherung bei Vertragsrevisionen dienen, sondern künftig durch alle Rechtsakte, die einen der genannten Bereiche auch nur berühren, ausgelöst werden könnte. Zu Recht ist daher angemerkt worden, dass das Bundesverfassungsgericht in den vor-aussehbaren künftigen Verfahren eine eindeutige Klarstellung vornehmen muss, um nicht eine Flut von Identitätsrügen zum Strafrecht, zur sozialen Sicherung oder zu einem anderen Gebiet zu provozieren.¹⁶³

¹⁶⁰ *Terbechte*, (Fn. 5), S. 730 f.

¹⁶¹ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1205 f. Auch *Bergmann/Karpenstein*, (Fn. 148), unter III., meinen, dass sich ein Justizkonflikt weniger an der Identitäts- als vielmehr an der Ultra-vires-Kontrolle festmachen dürfte.

¹⁶² *Calliess*, Das Ringen des Zweiten Senats mit der Europäischen Union: Über das Ziel hinausgeschossen..., in diesem Heft; *ders.*, Unter Karlsruher Totalaufsicht, FAZ v. 27.8.2009; *ders.*, (Fn. 9), S. XIV.

¹⁶³ *Ruffert*, (Fn. 7), S. 1206.

3. Umsetzung der Kontrollansprüche „de lege ferenda“

Mit Blick auf die prozessrechtlichen Möglichkeiten von Kompetenz- und Identitätskontrolle stellt der Senat fest, dass zur Absicherung der Verpflichtung deutscher Organe, kompetenzüberschreitende oder identitätsverletzende Unionsrechtsakte im Einzelfall in Deutschland unangewendet zu lassen, auch die Schaffung eines zusätzlichen, speziell auf die Ultra-vires- und die Identitätskontrolle zugeschnittenen verfassungsgerichtlichen Verfahrens durch den Gesetzgeber denkbar sei.¹⁶⁴ Der Gesetzgeber ist dem – anders als etwa von der CSU gefordert¹⁶⁵ – jedenfalls in der aktuellen Neufassung der Begleitgesetzgebung nicht nachgekommen. Bereits aufgrund der mit der Etablierung eines solchen Verfahrens zwangsläufig verbundenen Signalwirkung¹⁶⁶ erscheint diese Entscheidung richtig.¹⁶⁷ Darüber hinaus wäre ein solches Verfahren aber wohl auch überflüssig: Nicht nur das „Lissabon“-Urteil, sondern auch das beim Bundesverfassungsgericht anhängige „Mangold“- bzw. „Honeywell“-Verfahren¹⁶⁸ zeigen, dass eine Überprüfung von möglicherweise als *ultra vires* zu qualifizierenden Akten der EG-Organe durch das Bundesverfassungsgericht bereits unter geltender Rechtslage stattfinden kann.

E. Fazit

Im Sinne der Überschrift des Beitrags bleibt festzuhalten, dass das Urteil des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts sich weitgehend in einer auf eine Kontrollverantwortung verkürzten Integrationsverantwortung und einer in ihrer Reichweite höchst unklar bleibenden Identitätskontrolle verfährt. Trotz der erstmals explizit anerkannten Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes überwiegt bei der Lektüre der Entscheidung der Eindruck, das Bundesverfassungsgericht versuche, die Dynamik des europäischen Integrationsprozesses mit den Mitteln des Rechts aufzuhalten.

¹⁶⁴ BVerfG, (Fn. 2), Rdnr. 241. *Terhechte*, (Fn. 5), S. 731 folgert aus diesem Vorschlag, dass das Bundesverfassungsgericht wohl selbst Bedenken bekommen habe, ob sich die Verfassungsbeschwerde dauerhaft eignet, um in Fällen zukünftiger Vertragsänderungen die vom Gericht selbst formulierten Grenzen zu überprüfen.

¹⁶⁵ Punkt 13 des sogenannten 14-Punkte-Papiers, Leitlinien für die Stärkung der Rechte des Bundestags und des Bundesrats in EU-Angelegenheiten, http://www.euractiv.de/fileadmin/images/CSU-Leitfaden_zu_Europa.pdf (25.11.2009).

¹⁶⁶ *Sauer*, (Fn. 151), S. 197; ebenso *Terhechte*, (Fn. 5), S. 731.

¹⁶⁷ Anders *Gärditz/Hillgruber*, (Fn. 54), S. 874, die sich für die Schaffung eines solchen Verfahrens aussprechen und den Gesetzgeber nach Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 2 GG sogar dazu verpflichtet sehen, wenn eine wirksame Ultra-vires- und Identitätskontrolle aus prozessualen Gründen nicht sicherzustellen sein sollte.

¹⁶⁸ BVerfG, 2 BvR 2661/06.

Dies geschieht neben der „überschießenden Souveränitätsbetonung“¹⁶⁹ insbesondere durch die zwingende Verbindung von Demokratie und Staat. Zwar ist zutreffend angemerkt worden, dass von einem Verfassungsgericht nicht erwartet werden könne, „sich gleichsam experimentell auf alternative Demokratiekonzepte einzulassen“.¹⁷⁰ Die Wahrnehmung einer umfassend verstandenen Integrationsverantwortung auch durch das Gericht selbst hätte jedoch zumindest eine vertiefte Auseinandersetzung mit den seit Maastricht entwickelten neuen Konzepten des europarechtswissenschaftlichen Schrifttums zur Gestalt und demokratischen Legitimität der Union vorausgesetzt.

Wie es gehen könnte, zeigt das zweite „Lissabon“-Urteil des Verfassungsgerichts der Tschechischen Republik – und damit eines Staates, der erst vor wenigen Jahren seine volle Souveränität zurück erlangt hat. In dezidiertem Widerspruch zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und unter Aufnahme moderner Verbundkonzepte führt das Gericht aus: *„[D]emocratic process on the Union and national level complement and condition each other. The petitioners are by the way mistaken if they contend that representative democracy can only exist inside states, inside sovereign subjects. The principle of representative democracy is one of the common principles of organization of greater entities of an interstate type as well as non-governmental organizations.“*¹⁷¹

¹⁶⁹ Ruffert, (Fn. 7), S. 1198.

¹⁷⁰ Ibid., S. 1199.

¹⁷¹ Ústavní soud, (Fn. 96), Rdnr. 139.