

Unverkäufliche Leseprobe

Dieter Grimm

Europa ja -
aber
welches?

*Zur
Verfassung
der
europäischen
Demokratie*

C.H.Beck

Dieter Grimm

Europa ja - aber welches?

Zur Verfassung der europäischen
Demokratie

288 Seiten. Klappenbroschur
ISBN: 978-3-406-68869-0

Weitere Informationen finden Sie hier:
<http://www.chbeck.de/15999340>

Inhalt

Vorwort

7

I.

Europa ja – aber welches?

9

II.

Auf der Suche nach Akzeptanz – Über Legitimationsdefizite
und Legitimationsressourcen der Europäischen Union

29

III.

Souveränität in der Europäischen Union

49

IV.

Zum Stand der demokratischen Legitimation der
Europäischen Union nach Lissabon

71

V.

Die demokratischen Kosten der Konstitutionalisierung –
Der Fall Europa

95

VI.

Die Ursachen des europäischen Demokratiedefizits werden
an der falschen Stelle gesucht

121

VII.	
Die Notwendigkeit europäisierter Wahlen und Parteien	
	133
VIII.	
Zur Bedeutung nationaler Verfassungen in einem vereinten Europa	
	147
IX.	
Die Rolle der nationalen Parlamente in der Europäischen Union	
	183
X.	
Die Rolle der nationalen Verfassungsgerichte in der europäischen Demokratie	
	199
XI.	
Das Grundgesetz als Riegel vor einer Verstaatlichung der Europäischen Union Zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts	
	225
XII.	
Nicht Pragmatismus, sondern Prinzipienorientierung benötigt Europa	
	251
Anhang	
Anmerkungen	
	263
Drucknachweise	
	279
Register	
	281

Vorwort

Wie der Titel dieses Buches zu erkennen gibt, liegt den darin enthaltenen Beiträgen ein Zwiespalt zugrunde. Einerseits sind sie von der tiefen Überzeugung getragen, dass die europäische Integration eine Notwendigkeit ist. Andererseits sind sie von der nicht weniger tiefen Sorge erfüllt, dass die Integration auf dem falschen Weg ist. Die EU zahlt dafür mit einer Entfremdung von ihren Bürgern. Ohne deren Akzeptanz ist das Integrationsprojekt aber zum Scheitern verurteilt. Im Vordergrund dieses Bandes steht daher die Kritik am derzeitigen Zustand der Union, jedoch nicht in der Absicht, auf weniger Europa zu dringen, sondern auf ein besseres Europa. Dazu werden in dem Band Wege aufgezeigt.

Allen Beiträgen sind einige grundlegende Feststellungen gemeinsam. Dazu gehört, dass die EU von einer wirtschaftlichen zu einer politischen Gemeinschaft geworden ist, das aber in ihren Entscheidungsstrukturen noch nicht nachvollzogen hat. Entscheidungen von hohem politischen Gewicht werden in einem unpolitischen Modus getroffen. Dazu konnte es kommen, weil die exekutiven und judikativen Institutionen der EU sich von den demokratischen Prozessen in den Mitgliedstaaten wie in der EU selbst weitgehend entkoppelt haben. Die Möglichkeit dazu verdanken sie der «Konstitutionalisierung» der Verträge, der am wenigsten bemerkten Quelle des europäischen Legitimationsdefizits. Die demokratische Legitimation wird sich daher nur durch eine Repolitisierung der europäischen Entscheidungsprozesse wiedergewinnen lassen.

Zu den grundlegenden Feststellungen gehört ferner, dass die EU nicht über genügend eigene Legitimationsressourcen verfügt, um sich selbst tragen zu können. Sie zehrt vielmehr nach wie vor von der Legitimation, die von den ihrerseits demokratischen Mit-

gliedstaaten ausgeht. Deswegen führt der am häufigsten gemachte Vorschlag zur Lösung des Demokratieproblems, nämlich die Umwandlung der EU in ein parlamentarisches Regierungssystem, nicht zum Ziel. Eine Parlamentarisierung nach staatlichem Muster würde den Legitimationsfluss aus den Mitgliedstaaten kappen, ohne die Lücke durch eine ausreichende Eigenlegitimation ersetzen zu können. Der Abstand von den Unionsbürgern würde sich vergrößern statt verkleinern. Deswegen tut sich die EU keinen Gefallen, wenn sie die mitgliedstaatliche Demokratie durch schleichende Kompetenzaushöhlung immer weiter schwächt.

Diese Feststellungen ziehen sich durch die verschiedenen Beiträge hindurch. Überschneidungen sind deswegen nicht zu vermeiden. Jeder der Artikel wurde für sich publiziert, konnte die Prämissen also nicht als bekannt voraussetzen. Allerdings stehen sie jedesmal in einem anderen Zusammenhang und werden auf einen anderen Aspekt des Integrationsprozesses bezogen. Nur die beiden ersten Beiträge ähneln einander sehr. Der erste leiht dem Buch seinen Titel. Ich habe mich trotzdem entschlossen, auch den zweiten aufzunehmen, weil er die Gelegenheit bot, dem Wunsch nach genauerer Erläuterung meiner Lösungsansätze nachzukommen. Damit soll aber nicht behauptet werden, dass die hier benannten Ursachen der Legitimationsschwäche der EU die einzigen seien. Nichts anderes gilt für die Lösungsmöglichkeiten.

Meine Disziplin ist die Rechtswissenschaft. Daher steht in diesem Buch der Anteil des Rechts im Vordergrund, und zwar sowohl was die Diagnose wie auch was die Therapie betrifft. Was ökonomisch vernünftig ist, müssen andere aufgrund ihrer Kompetenz entscheiden. Da die EU aber als Rechtsgemeinschaft ins Leben getreten ist und auch nur als solche fortbesteht, ohne dass sie auf die vorrechtlichen Bindungskräfte zurückgreifen könnte, die Staaten zur Verfügung stehen, sind auch die ökonomischen Entscheidungen auf die Rechtsform angewiesen. Von der sinnvollen rechtlichen Ausgestaltung hängt eben in der EU besonders viel ab.

Dieter Grimm

I.

Europa ja – aber welches?

Die europäische Integration ist eine Folge des Zweiten Weltkriegs, aber der Zweite war eine Folge des Ersten und begründete die Bereitschaft, in dem Bemühen um Kriegsverhütung weiter zu gehen, als man nach dem Ersten Weltkrieg mit dem Völkerbund gewagt hatte, auf Weltebene, aber besonders in Europa. Es ist das größte Verdienst der europäischen Integration, dass ein erneuter Krieg zwischen den Staaten, die sich in der Europäischen Union (EU) zusammengeschlossen haben, unwahrscheinlich geworden ist. Wenn man auf die Frage «Warum Europa?» antworten soll, kommt den Generationen, die noch Erinnerungen an den Weltkrieg haben, zuallererst diese Leistung in den Sinn. Innerhalb der EU droht kein Krieg. Ein leidvoller Teil der europäischen Geschichte scheint abgeschlossen.

Doch wenn es um die aktuelle Akzeptanz des europäischen Einigungsprozesses geht, spielt diese Leistung keine wesentliche Rolle mehr. Sie verknüpft sich nicht symbolträchtig mit der EU. Dafür ist der Abstand zwischen ihrer Gründung und dem Kriegsende zu groß und der Beginn mit einer Zollunion zu prosaisch. Die Erfahrung der heutigen Generationen ist ein unkriegerisches Europa, und auch wenn man sich die EU wegdenkt, droht kein Krieg zwischen den europäischen Staaten. Der Krieg ist anderen Bedrohungen gewichen, dem Terrorismus zum Beispiel. Der Friede ist dagegen von der Errungenschaft zur Gegebenheit geworden. Sie begeistert nicht für die europäische Sache. Für mehr Europa mit einer Leistung werben, die ein halbes Jahrhundert zurückliegt, hat keine größere Attraktivität als ein Schwarz-Weiß-Fernseher, schrieb kürzlich der englische Politologe Richard Rose.

Der Krieg ist freilich nicht verschwunden. Aber er findet anderswo statt. Wer ihm ausgesetzt ist, beneidet Europa, und viele machen sich auf den Weg dorthin. Die angrenzenden Staaten drängen in die EU hinein, während in der EU die Skepsis überwiegt und schnell auch in den Beitrittsländern um sich greift, deren sehnlichster Wunsch die Zugehörigkeit noch vor kurzem gewesen war. Mit seinem eigenen Staat mag man hadern, die aktuellen Machthaber verabscheuen, aber die Existenzberechtigung des Staates und sein Sinn bleiben davon unberührt. Mit der EU verhält es sich anders. Auf sie glaubt man verzichten zu können. Der Politik gelingt es nicht, die Bürger in ihrer Mehrheit für das Projekt einzunehmen. Auch das Europäische Parlament, die Vertretung der Unionsbürger, bringt diesen die EU nicht näher. Je mehr Kompetenzen es erlangte, desto weniger Unionsbürger gingen zur Wahl.

So war es nicht immer. Es gab in der Vergangenheit sehr wohl eine Europa-Begeisterung und, auch nachdem sie abgeflaut war, noch lange eine breite Zustimmung. Worauf gründete diese Einstellung damals? Wie ist sie abhandengekommen? Nach 1945 waren der Überdruß am Krieg der Nationalstaaten und die Not, welche er hervorgerufen hatte, bei Besiegten und Siegern, so groß, dass alle Hoffnungen auf der europäischen Einigung ruhten. Für Deutschland stand noch mehr auf dem Spiel. Nach dem nationalsozialistischen Herrschaftsanspruch über Europa führte der Rückweg in den Kreis der zivilisierten Völker nur über die Eingliederung in Europa. Der wachsende Ost-West-Gegensatz und der Koreakrieg ebneten diesen Weg. Die Demontage der westdeutschen Industrie wurde abgebrochen, ein westdeutscher Staat errichtet, seine Wiederaufrüstung betrieben.

Frankreich war dies alles nicht geheuer. Europäisierung war Frankreichs Antwort auf eine Entwicklung, die zu verhindern es nicht stark genug gewesen war. Die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS) sollte die kriegswichtige Industrie der deutschen Verfügung entziehen, die Europäische Verteidigungsgemeinschaft (EVG) das deutsche Militär unter europäische Kontrolle stellen und die Europäische Politische Gemein-

schaft (EPG) die deutsche Souveränität zügeln. Adenauer hingegen begriff die Europäisierung als Tor zur Gleichberechtigung. Indes gelang nur die Gründung der EGKS, die zum Vorbild der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) wurde. Diese bildete den Ersatz für EVG und EPG, die nach einem Regierungswechsel in Frankreich keine Mehrheit mehr fanden. Frankreich schaltete nun auf wirtschaftliche Integration um, ohne die politische aus den Augen zu verlieren. Früher oder später würde sie diese unweigerlich nach sich ziehen.

Wenn man die anfängliche Europa-Euphorie und die heutige Europa-Lethargie vergleicht, muss man das in Erinnerung behalten. Die situationsbedingten Gründe für Europa verblassten mit der allmählichen Rückkehr zur Normalität. Die wirtschaftliche Integration, die übrig blieb von den großen Plänen, war kein geeignetes Objekt für Begeisterung, aber ebenso wenig für Protest. Sie bewahrte Europa einen breiten Zuspruch, weil sie unauffällig vor sich ging, sich unpolitisch gab und zum Wohlstand beitrug. Das lag durchaus in der Absicht der Gründer. Ein gemeinsamer Markt war nicht auf demokratische Legitimation angewiesen. Er legitimierte sich durch seinen Nutzen. Die Politik blieb Sache der Staaten. Was in Europa geschah, war technischer Art. So jedenfalls konnte es scheinen.

Dem entsprach auch die Konstruktion der EWG. Ihre Rechtsgrundlage war ein völkerrechtlicher Vertrag souveräner Staaten, ihr Leitungsorgan und Gesetzgeber der Rat, in dem die Regierungen dieser Staaten saßen. Ratsentscheidungen verlangten Einstimmigkeit. Niemand konnte übergangen werden. Die Kommission wurde von den Mitgliedstaaten gebildet, war in ihrer Tätigkeit aber von ihnen unabhängig und nur dem Integrationsprogramm verpflichtet, das sie nach den rechtlichen Vorgaben der Staaten vorantreiben sollte. Eine Volksbeteiligung war nicht vorgesehen. Es gab nur eine kompetenzlose Parlamentarische Versammlung, die aus Abgeordneten der nationalen Parlamente bestand. Die demokratische Legitimation der EU kam allein von den ihrerseits demokratischen Mitgliedstaaten.

Dass sich hinter der institutionellen Fassade mehr ereignete,

blieb lange verborgen. Das hing damit zusammen, dass die Fortschritte der Integration hauptsächlich von demjenigen europäischen Organ ausgingen, von dem sie seiner Aufgabe nach am wenigsten zu erwarten waren: dem Europäischen Gerichtshof (EuGH). Er sollte Streitigkeiten europarechtlicher Art, besonders Streitigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten, schlichten und den Sinn gemeinschaftsrechtlicher Normen im Zweifelsfall verbindlich klären. Er war es jedoch, der die Integration juristisch vorantrieb, als sie politisch stagnierte, weil Frankreich, jetzt unter de Gaulle, auf ein Europa der Vaterländer, also ein intergouvernementales statt eines integrierten, setzte.

Wie konnte es dazu kommen? Der EuGH verstand seine Aufgabe von Anfang an darin, die wirtschaftliche Integration gegen die oft eigensinnigen Mitgliedstaaten durchzusetzen. Mit dieser Zielsetzung interpretierte er die Verträge. Die Grundlage dafür bildete eine methodologische Vorentscheidung. Für die Auslegung völkerrechtlicher Verträge war nach allgemeiner Übung der Wille der vertragschließenden Staaten maßgeblich. Souveränitätsbeschränkende Normen mussten eng ausgelegt werden. Der EuGH brach mit diesem Prinzip und legte die Verträge wie eine staatliche Verfassung aus, orientiert an einem objektivierten Zweck statt an den Absichten der Gründer. Er verstand sich mithin weder als Wahrer der Rechte der vertragschließenden Staaten noch als neutrale Schiedsinstanz zwischen den Staaten und der Gemeinschaft, sondern als treibende Kraft des Integrationsprogramms. Er war ein Gericht mit einer Agenda.

In zwei umwälzenden Urteilen entschied er zunächst 1963, dass Gemeinschaftsrecht in den Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbar war, mit der Folge, dass die Wirtschaftssubjekte es vor den nationalen Gerichten einklagen konnten, während die ursprüngliche Vorstellung gewesen war, dass sich das Gemeinschaftsrecht an die Mitgliedstaaten richtete und sie verpflichtete, nationales Recht in Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht zu bringen. Ein Jahr später erklärte er, dass Gemeinschaftsrecht nicht nur unmittelbar, sondern auch mit Vorrang vor dem nationalen Recht anzuwenden war, sogar mit Vorrang vor den

Verfassungen der Mitgliedstaaten. Die nationalen Gerichte wurden verpflichtet, nationales Recht, das mit Gemeinschaftsrecht unvereinbar war, außer Anwendung zu lassen, ohne vorher ihre nationalen Verfassungsgerichte anzurufen. Art. 100 GG, der gerade das verlangt, steht zwar immer noch im Grundgesetz, stimmt seitdem aber nicht mehr.

Die Urteile waren umwälzend, weil das so in den Verträgen nicht vereinbart worden war, auch wohl kaum vereinbart worden wäre. Der Vorgang ist nicht ohne Grund als «Konstitutionalisierung» der Verträge gedeutet worden. Zwar blieb die Rechtsgrundlage der EU ihrer Rechtsnatur nach ein völkerrechtlicher Vertrag. Die Mitgliedstaaten behielten ihre Stellung als «Herren der Verträge». Nur sie bestimmen über die Rechtsgrundlage der EU. Sie wirkte aber aufgrund dieser Rechtsprechung wie eine Verfassung. Es gab nun neben der politischen Integration durch Vertragschluss und Setzung sekundären europäischen Rechts einen alternativen, judikativen Integrationspfad durch Überwindung der nationalen Rechtsvielfalt mittels Vertragsinterpretation. Erst dadurch ist die EWG/EG/EU zu dem geworden, was sie heute ist: eine singuläre supranationale Einheit irgendwo zwischen internationaler Organisation und Bundesstaat.

Alles hing unter diesen Umständen davon ab, wie der EuGH die Verträge verstand. Ansatzpunkt waren die vier wirtschaftlichen Grundfreiheiten (freier Verkehr von Waren, Dienstleistungen, Arbeitskräften und Kapital) und ihre nähere Ausformung in den Verträgen. Auch sie waren ursprünglich als Maßgaben für den Gesetzgeber bei der Herstellung des Gemeinsamen Marktes gedacht. Nationales Recht, das ausländische Wettbewerber zugunsten der einheimischen Wirtschaft benachteiligte, sollte abgebaut werden. Die Rechtsprechung des EuGH machte sie zu Grundrechten der Wirtschaftssubjekte. So bekam die Justiz die Sache in die Hand. Der Gesetzgeber wurde zur Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes nicht mehr benötigt.

Der EuGH wirkte dafür umso entschlossener. So erweiterte er die Diskriminierungsverbote zu Regulierungsverboten. Jede Ware, die in einem Mitgliedstaat legal hergestellt worden war,

durfte in jedem anderen Mitgliedstaat ohne Rücksicht auf das dort geltende Recht in Verkehr gebracht werden. Mehr noch: Jede staatliche Norm, die sich als Hemmnis für den grenzüberschreitenden Handel erwies, verfiel potentiell dem Verdikt. Die europarechtliche Vorschrift, die nur «mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung» verboten hatte, war damit entgrenzt. Unter den Verdacht der Europarechtswidrigkeit gerieten auch Normen, die kein diskriminierendes Motiv hatten, nicht einmal ein wirtschaftliches Motiv, sondern dem Schutz anderer Rechtsgüter dienten, Gesundheitsschutz, Umweltschutz, Arbeitsschutz usw.

Dem nationalen Gesetzgeber war damit die Möglichkeit genommen, diejenigen Schutzstandards festzulegen, die ihm politisch notwendig erschienen. Das begründete die Gefahr, dass sich der niedrigste Schutzstandard europaweit durchsetzte. Dieser Gefahr konnte allein durch europäische Rechtsetzung begegnet werden. Die weite Interpretation der wirtschaftlichen Grundfreiheiten weitete also automatisch auch die Rechtsetzungsbefugnis der EU aus. Es war freilich leichter, nationales Recht zu beseitigen, als europäisches Recht zu erzeugen. Für die Unanwendbarkeit nationalen Rechts genügte ein Bescheid der Kommission oder ein Richterspruch. Für die Setzung europäischen Rechts war ein einstimmiger Ratsbeschluss nötig. Das gelang manchmal, oft aber auch nicht. Die Folge war die bekannte Asymmetrie zwischen negativer (normvernichtender) und positiver (normerzeugender) Integration und ihr wirtschaftsliberaler Effekt.

Eine ähnliche Ausweitung erfuhr das in den Verträgen enthaltene Verbot staatlicher Beihilfen an Unternehmen, falls die Beihilfen marktverzerrende Wirkungen hatten. Der EuGH wandte diese Vorschrift nicht nur auf privatwirtschaftliche Unternehmen an, sondern auch auf öffentliche Einrichtungen der Daseinsvorsorge. Sofern es für die betreffenden Leistungen private Wettbewerber gab, gleich ob inländische oder ausländische, wurde die staatliche Finanzierung der öffentlichen Einrichtungen zur Beihilfe und war potentiell marktverzerrend. Infolgedessen konnten die Mitgliedstaaten nicht mehr frei entscheiden, welche Bereiche

sie der Steuerung durch den Markt überlassen, welche sie in eigene Regie nehmen wollten. Die Gemeinwohlgründe, aus denen bestimmte Leistungen dem Markt entzogen waren, spielten dabei keine Rolle. Ein Teil der Privatisierungswelle der letzten Jahre hat hier ihren Grund.

Es gibt also neben der ausdrücklichen Kompetenzübertragung auf die EU durch die Mitgliedstaaten auch einen schleichenden Kompetenzverlust durch die extensive Interpretation der Verträge seitens des EuGH. Die Kompetenzübertragung setzt einen Willensentschluss der Mitgliedstaaten voraus, der mit den nationalen Verfassungen vereinbar sein muss. Den Kompetenzverlust erleiden die Mitgliedstaaten. Was die nationalen Verfassungen dazu sagen, ist für den EuGH unerheblich. Ein fundamentaler Grundsatz der Verträge, das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, ist damit unterhöhlt. Klagen waren vor dem Gericht mit Agenda wenig aussichtsreich. Strenge die Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren gegen einen Mitgliedstaat an, der sein Recht nicht aufgeben oder eine öffentliche Einrichtung nicht abschaffen wollte, konnte sie mit einem Sieg beim EuGH rechnen. Ein Mitgliedstaat, der Nichtigkeitsklage gegen die Kommission wegen Kompetenzüberschreitung erhob, musste sich dagegen auf eine Niederlage gefasst machen.

Der frühere Bundespräsident Herzog hat deswegen vor einiger Zeit dazu aufgerufen, den EuGH zu stoppen. Doch es ist nicht so leicht, ein Gericht zu stoppen. Gerichte wirken funktionsbedingt im Schutz der richterlichen Unabhängigkeit. Sie sind unabhängig von politischen Weisungen und unabhängig von Wahlen und der durch Wahlen vermittelten Rückbindung an die Vorstellungen der Gesellschaft, für die sie Recht sprechen. Das ist demokratisch erträglich, weil sie einer anderen Bindung unterliegen, nämlich der Bindung an das Recht, das aus einem demokratischen Verfahren hervorgeht und von ihnen lediglich angewandt werden soll.

Allerdings zeigt nichts besser als die Rechtsprechung des EuGH, dass die Bindungskraft von Rechtsnormen begrenzt ist. Sie sind notwendig generell und abstrakt formuliert, werden aber auf individuelle und konkrete Fälle angewandt. Diese Kluft muss

durch Interpretation überbrückt werden. Interpretation ist ein methodengeleiteter Vorgang, aber es wäre ein Missverständnis, die Interpretationsmethode für ein neutrales Werkzeug zur Ermittlung eines im Normtext bereits abschließend deponierten Sinns zu halten. Im Vorgang der Rechtsanwendung wird immer zwischen Interpretationsalternativen gewählt und Sinn generiert. Dabei hat sich der EuGH durch die von ihm gewählte Methode (nicht völkerrechtlich, sondern staatsrechtlich) und die Art, sie zu praktizieren, als außerordentlich schöpferisch erwiesen.

Politikwissenschaftler sind schnell geneigt, den gerichtlichen Aktivismus mit dem institutionellen Eigeninteresse der Justiz zu erklären. Sie sehen darin eine Selbstermächtigung, die der Stärkung der eigenen Machtposition dient. Doch findet dabei die juristische Eigenlogik nicht genügend Beachtung. Vielmehr muss zwischen Intention und Effekt unterschieden werden. Gerichte haben in der Regel die Intention, dem ihnen zur Durchsetzung anvertrauten Recht zu größtmöglicher Wirksamkeit zu verhelfen. Für ein Gericht mit einer Agenda wie den EuGH gilt das besonders. Der Effekt ist freilich gleichzeitig ein Ausbau der Befugnisse des Gerichts zu Lasten anderer Organe, für die die Rechtsdurchsetzung jedoch nicht Vorwand, sondern Beweggrund ist.

Damit ist freilich die Frage noch nicht beantwortet, warum die Mitgliedstaaten dem keinen Einhalt geboten haben, denn wenn schon ihre Klagen nicht aussichtsreich waren, so bildeten ihre Regierungen doch im Rat den Gesetzgeber der Union, ursprünglich sogar den Alleingesetzgeber, heute immer noch den Hauptgesetzgeber. Dafür lassen sich mehrere Gründe nennen. Häufig sind die Entscheidungen nicht in ihrer vollen Tragweite überschaut worden. Gerichte entscheiden einzelne Streitfälle nach einem vorgegebenen Programm und begründen die Entscheidungen so, dass die Ableitung aus dem vorgegebenen Programm als zwingend erscheint, zudem in einer professionellen Sprache, die nicht ohne weiteres durchschaubar ist und wenig Ansatzpunkte für außerjuristische Kritik bietet. Die fallübergreifende Wirkung eines Urteils wird häufig erst sichtbar, wenn es sich zur «ständigen Rechtsprechung» verdichtet hat.

Aber auch wenn die Mitgliedstaaten bemerkten, was geschah, waren sie in ihren Reaktionsmöglichkeiten beschränkt. Das Steuerungsmittel, das die Politik gegenüber Gerichten hat, ist die Gesetzgebung. Wenn die Politik ihre Intentionen in der Interpretation der Gesetze nicht wiedererkennt oder die Folgen für schädlich hält oder die Richtung ändern will, etwa nach einer Wahl, kann sie das Entscheidungsprogramm für die Zukunft reformulieren. Sie kann allerdings nicht die Notwendigkeit der Interpretation beseitigen, und sie kann den Gerichten nicht die Methode diktieren, die sie ihrer Interpretation zugrunde legen. Das heißt freilich nicht, dass Umprogrammierung durch Gesetzesänderung aussichtslos wäre. Warum wurde sie dann so selten benutzt?

Ein Grund liegt darin, dass der Rat kein ausreichendes Gegengewicht gegen den EuGH bildet. Der Rat vertritt zwar die Interessen der Mitgliedstaaten, aber diese haben kein einheitliches Interesse. Das Entscheidungsverfahren folgt deswegen dem Aushandlungsmuster. Die Entscheidungsform ist hier nicht, wie in den nationalen Parlamenten, die Deliberation, sondern, wie auf internationalen Konferenzen, die Negotiation. Einstimmigkeit, wie sie viele Jahre im Rat üblich war, aber selbst qualifizierte Mehrheiten, wie sie heute ausreichen, lassen sich gerade für den Zweck der Korrektur von Rechtsprechung nur schwer zustande bringen, ganz abgesehen von dem Umstand, dass der Rat bei der Setzung von Sekundärrecht auf eine Initiative der Kommission angewiesen ist, die an einer Korrektur der Rechtsprechung in der Regel kein Interesse hat.

Es kommt aber ein weiterer Grund hinzu, der bisher kaum bemerkt worden ist. Er hat mit der Eigentümlichkeit der europäischen Verträge zu tun. Obwohl ihrer Rechtsnatur nach völkerrechtliche Verträge, sind sie dank der Rechtsprechung des EuGH konstitutionalisiert. Sie entfalten die Wirkung von Verfassungen, sind aber nicht nach Art einer Verfassung gestaltet. Verfassungen regeln den politischen Entscheidungsprozess formell und materiell, aber sie überlassen die politischen Entscheidungen selbst der Politik und machen dadurch erst die Wahl folgenreich. Die siegreiche Partei verwirklicht ihr Regierungsprogramm durch Ge-

setzung, freilich im Rahmen der Verfassung. Je stärker die Verfassung inhaltlich aufgeladen ist, desto kleiner wird der Spielraum für Politik. Was in der Verfassung geregelt ist, ist der politischen Entscheidung entzogen. Es ist nicht mehr Thema, sondern Prämisse der Politik. Es kann auch durch den Wahlausgang nicht beeinflusst werden.

Die Unterscheidung zwischen Bedingungen für politische Entscheidungen und diesen Entscheidungen selbst ist für den Konstitutionalismus konstitutiv. In der EU werden die beiden Ebenen aber vermischt. Die Verträge sind voll von Vorschriften, die im Staat dem sogenannten einfachen Recht zugehören würden. Ihre Auslegung und Anwendung durch die Kommission und den EuGH ist daher Verfassungsvollzug. Infolgedessen werden der Rat und die Parlamente nicht nur nicht für die Herstellung des Gemeinsamen Marktes benötigt. Sie können die Entscheidungen der exekutiven und judikativen Organe auch nicht durch Gesetzgebung ändern. Eine Möglichkeit, die im Staat stets besteht, nämlich die Umsteuerung der Gerichte durch Gesetzesänderung, fällt in der EU weitgehend aus. Der EuGH ist freier als jedes nationale Gericht. Eine Änderung der Rechtsprechung könnte nur durch Änderung der Verträge herbeigeführt werden, von der jeder weiß, dass sie so gut wie ausgeschlossen ist.

In unserem Zusammenhang, wo es um die Akzeptanz der europäischen Integration durch die Bürger geht, ist es von Bedeutung, dass die gewichtigen Integrationsfortschritte in einem unpolitischen Modus vor sich gingen und entsprechend wenig öffentliche Aufmerksamkeit erregten. Die nationale Politik schenkte ihnen kaum Beachtung. Die Medien bemerkten nicht, was sich abspielte. Selbst die Rechtswissenschaft versagte. Die Vertreter des nationalen Rechts ignorierten das Europarecht. Dieses wurde von Spezialisten betrieben, die sich überwiegend mit ihrem Gegenstand identifizierten und ihre Disziplin als Teil des europäischen Projekts betrachteten. Die Entwicklung fand auf diese Weise in der zugehörigen Wissenschaft keinen kritischen Begleiter. Es galt ein unausgesprochenes Kritikverbot, damit das europäische Projekt nicht gefährdet würde.

Als die lange Phase der politischen Eurosklерose 1987 mit der Einheitlichen Europäischen Akte (EEA) ihr Ende fand, indem das Einstimmigkeitsprinzip im Rat aufgegeben wurde, fand das allgemeine Beifall, weil im Einstimmigkeitsprinzip nur der Grund der Stagnation, nicht die Sicherung demokratischer Legitimation gesehen wurde, während die Bewegung, welche gleichzeitig vom EuGH in Gang gesetzt worden war, unbemerkt blieb. So fiel es auch zunächst nicht auf, dass das Ende der Einstimmigkeit der Beginn des europäischen Demokratieproblems war. Solange politische Entscheidungen nur einvernehmlich im Rat zustande kommen konnten, reichte die demokratische Legitimation aus, die der EU durch die ihrerseits demokratisch legitimierten und kontrollierten Regierungen der Mitgliedstaaten zugeführt wurde.

Für das europäische Primärrecht, die Verträge, blieb das auch so. Was das Sekundärrecht und seine Anwendung betraf, wurde die durchgängige Legitimationskette von den Staatsvölkern über ihre Parlamente und Regierungen zum Rat und den weiteren europäischen Organen aber nun unterbrochen. Jetzt war es möglich, dass auf dem Territorium eines Mitgliedstaats Recht Geltung beanspruchte, das er in seinem nationalen Willensbildungsprozess nicht gebilligt, womöglich sogar ausdrücklich abgelehnt hatte. Damit tat sich eine Legitimationslücke auf, die national nicht geschlossen werden konnte. Seitdem besteht in Europa Reformbedarf.

Diesen Bedarf sollte der 1992 geschlossene Vertrag von Maastricht decken, indem er dem mittlerweile direkt gewählten Europäischen Parlament Mitentscheidungsrechte zubilligte und so von der monistischen zur dualistischen Legitimation überging. Zugleich wollte er Europa auf eine «neue Stufe bei der Verwirklichung einer immer engeren Union der Völker Europas» heben. Aus der EG wurde die EU, die Währungsunion wurde beschlossen. Wie sich zeigte, waren die Völker Europas darauf aber nicht vorbereitet. Die Zustimmung, auf die sich die Politik noch glaubte stützen zu können, war Zustimmung für eine Wirtschaftsgemeinschaft gewesen, die längst überschritten war. Die lange Phase

der verborgenen, auf unpolitischen Pfaden voranschreitenden Integration war eine Bedingung des Fortschritts gewesen. Als der Schleier durch den Maastricht-Vertrag weggezogen wurde, fiel die Zustimmungsrate. Der Maastricht-Vertrag, der institutionell einen Fortschritt brachte, leitete bezüglich der Akzeptanz in der Bevölkerung den Rückschritt ein.

Die Antwort auf die Krise und den erneuten Reformbedarf durch die Erweiterung der EU war der Verfassungsvertrag. Die institutionellen Reformen wären nicht auf die Verfassungsform angewiesen gewesen. Alles, was an Reformen für nötig erachtet wurde, hätte durch Änderungen der Verträge erreicht werden können. Dass es dennoch eine Verfassung sein sollte, erklärt sich nur aus der Erwartung, auf diese Weise das Akzeptanzproblem zu lösen: Integration durch Verfassung. Im Staat gelingt das manchmal, wenn auch selten. Für gewöhnlich ist es bereits zufriedenstellend, wenn Verfassungen ihren juristischen Dienst tun, nämlich die Politik in bestimmte Bahnen lenken und in gewissen Grenzen halten. Wenn eine Verfassung zusätzlich integrative Wirkung entfaltet, müssen zusätzliche Bedingungen vorliegen. In Europa fehlten sie.

Das mit dem Maastricht-Vertrag offenkundig gewordene Problem bestand darin, dass großen Teilen der Bevölkerung die Integration zu weit vorangeschritten war. Die Verfassung sah nicht nach weniger, sondern nach mehr Europa aus. Das war einer der Gründe für die Ablehnung in den Referenden Frankreichs und der Niederlande. Der Vertrag von Lissabon, der jetzt die Rechtsgrundlage der EU bildet, verzichtete daher auf alle Anklänge an eine Verfassung. Er weitete auch die Befugnisse des Europäischen Parlaments beträchtlich aus, das jetzt nicht mehr die Vertretung der Völker der Mitgliedstaaten, sondern der Unionsbürger sein sollte, und führte eine Bürgerinitiative ein. Das Akzeptanzproblem ist dadurch nicht gelöst. Die Finanzkrise hat es erhöht.

Der Umstand, dass Entscheidungen von hohem politischen Gewicht in einem unpolitischen Modus fallen, besteht auch unter dem gegenwärtigen Vertrag weiter. Kommission und EuGH bleiben bei vielen politischen Entscheidungen unter sich. Die Auf-

wertung des Europäischen Parlaments hat auch nichts daran geändert, dass die Kommission für ihre Entscheidungen, wie sie das Integrationsprogramm verwirklichen will, von dem Ausgang der Parlamentswahlen unabhängig ist. In der Verselbständigung der exekutiven und judikativen Organe von den politischen Organen der EU und von dem Willen der Mitgliedstaaten liegt das eigentliche Demokratietproblem der EU.

Verschärft wird es durch eine Schere, die sich zwischen Entscheidungsbefugnis und Verantwortlichkeit auftut. Sie ergibt sich daraus, dass die EU ihre Entscheidungen mangels eines eigenen Verwaltungsunterbaus nicht selbst umsetzen kann, sondern dafür auf die mitgliedstaatlichen Regierungen angewiesen ist. Während die entscheidungsbefugte Kommission nicht demokratisch verantwortlich gemacht werden kann, können die nationalen Regierungen innerstaatlich zur Verantwortung gezogen werden, haben aber gar nicht entschieden. Dennoch werden sie demokratisch in Haft genommen, während bei der gegen Bürgerproteste immunisierten Kommission nur ein diffuser Unmut ankommt. Der EuGH fällt als Gericht aus dem demokratischen Verantwortungszusammenhang ohnehin heraus.

Die Integration im unpolitischen Modus der Vertragsinterpretation wird gern als Erfolgsgeschichte erzählt. Und in der Tat ist sie eine Erfolgsgeschichte. Ohne den Beitrag des EuGH wäre die EU heute womöglich noch immer eine internationale Organisation unter vielen, mit mehr Kompetenzen zwar und dichter Organisation als andere, aber doch nicht das singuläre Novum, welches sie heute ist. Doch die Erfolgsstory blendet verschiedene Aspekte aus. Viele können sich mit dem Ergebnis nicht identifizieren. Denn hinter der judiziell herbeigeführten Entwicklung stand kein politischer Wille der Betroffenen. Sie waren nicht gefragt worden und antworten mit Legitimationsentzug. Die Frage «Warum Europa?» ist die Frage nach einleuchtenden Gründen für die Integration.

Gibt es also die große Erzählung von Europa, die den Verstand überzeugt und das Gemüt ergreift und in der sich das Gros der Unionsbürger wiederfindet? Die erste Bedingung lässt sich

leichter erfüllen als die zweite. Es gibt eine Begründung für Europa, die hohe Plausibilität besitzt, weil die Vorteile, welche eine Europäisierung verspricht, auf andere Weise nicht zu haben sind. Der Grund ist die wachsende Zahl grenzüberschreitender Probleme, deren Lösung von der Politik erwartet wird, aber im engen Rahmen der europäischen Nationalstaaten nicht mehr möglich ist. Zwischen dem Aktionsradius machtvoller, global wirkender privater Akteure und dem Aktionsradius der staatlichen Politik öffnet sich eine Kluft, die allein durch die Internationalisierung öffentlicher Gewalt geschlossen werden kann.

Diesen Weg gehen die Staaten seit 1945, teils weltumspannend mit der UN, der WTO, internationalen Gerichten, teils regional. Nirgendwo ist bisher aber ein ähnlich ambitionierter und erfolgreicher Versuch, die Problemlösungskapazität der öffentlichen Gewalt durch Internationalisierung zu erhöhen, unternommen worden wie in Europa. Man kann die Frage stellen, ob die Vergemeinschaftung zu weit oder zu kurz gegriffen hat. Aber es macht wenig Sinn, die Vergemeinschaftung an sich in Frage zu stellen. Denn die Alternative wäre der Versuch, für jedes einzelne regelungsbedürftige Problem eine Vereinbarung zwischen Staaten zu finden. Effizienz und Kohärenz würden dadurch nicht wachsen.

Das ist eine pragmatische Rechtfertigung der Integration, freilich eine starke. Aber sie appelliert an die Vernunft, nicht an Emotionen. Deswegen ist die zweite Frage umso wichtiger, wie die europäische Integration beschaffen sein muss, damit sie mit vermehrter Akzeptanz rechnen kann. Wie sich gezeigt hat, trug die Effizienz die EU nur so lange, wie sie für eine Wirtschaftsgemeinschaft ohne politische Implikationen gehalten wurde. Eine Rückkehr zu diesem Zustand ließe sich aber nur auf Kosten der Problemlösungskapazität erreichen. Es geht bei der Vergemeinschaftung darum, die Macht transnationaler Akteure im Gemeinwohlinteresse Regeln zu unterwerfen, und das ist eine politische Aufgabe. Die Rückbildung der EU zum Gemeinsamen Markt wäre also mit dem Legitimationsgrund nicht vereinbar.

Andererseits kann es aber auch nicht dabei bleiben, dass politische Entscheidungen in dem unpolitischen Modus getroffen

werden, der die Europapolitik bisher gekennzeichnet hat. Politische Entscheidungen verlangen einen politischen Modus, der in Europa nur ein demokratischer sein kann. Die Demokratiefähigkeit der EU ist daher von ausschlaggebender Bedeutung. Da die EU immer ein föderales Gebilde sein wird und die Bindung der Bürger an ihren Staat noch auf längere Sicht diejenige an Europa übertreffen wird, muss es schließlich um einen angemessenen Ausgleich zwischen den Funktionen gehen, die von der Gemeinschaft wahrgenommen werden, und denen, die den Staaten und ihren jeweiligen Präferenzen überlassen werden. Es muss Grenzen für den unstillbaren Kompetenzhunger der EU geben.

Die bisher unternommenen Versuche sind entweder gescheitert oder nicht ausreichend gewesen. Gescheitert ist der Versuch, der EU die nötige Akzeptanz durch eine Umwandlung der völkerrechtlichen Verträge in einer Verfassung zu verschaffen. Als gescheitert kann ebenfalls der Versuch einer Eingrenzung des ständigen Kompetenzgewinns der EU durch das Subsidiaritätsprinzip gelten. Es ist seit 1992 in Geltung, aber ohne Wirkung geblieben, weil es nicht gelungen ist, ihm einen justiziablen Inhalt abzugewinnen. Es taugt als rechtspolitische Maxime für die Gestaltung einer föderalen Ordnung, jedoch nicht als Entscheidungsmaßstab für die Beurteilung konkreter Kompetenzstreitigkeiten. Das Klagerecht für die nationalen Parlamente, das seit dem Lissabon-Vertrag existiert, kann die inhaltliche Vagheit nicht ausgleichen.

[...]