

**Integrationsverantwortung und parlamentarische Demokratie:  
Das Bundesverfassungsgericht als Agent des „verfassten politischen  
Primärraums“?**

*Roland Lhotta und Jörn Ketelbut*

*What though the field be lost?  
All is not lost; the unconquerable will,  
And study of revenge, immortal hate,  
And courage never to submit or yield:  
And what is else not to be overcome?  
That glory never shall his wrath or might  
Extort from me.  
To bow and sue for grace  
With suppliant knee, and deify his power,  
Who from the terror of his arm so late  
Doubted his empire, that were low indeed,  
That were an ignominy and shame beneath  
This downfall; (...).*

*(John Milton, Paradise Lost)*

Der Post-Nizza-Prozess wird als ein letztthin doch recht holperig verlaufender Akt der versuchten Konstitutionalisierung Europas in Erinnerung bleiben. Nachdem das Projekt einer europäischen Verfassung an den Volksabstimmungen in Frankreich und den Niederlanden gescheitert war und der Europäische Rat – nach einer Reflexionsphase – ein Mandat für eine neue Regierungskonferenz erteilte und zudem die Ausarbeitung eines Reformvertrags beschloss, der am 18./19. Oktober 2007 in Lissabon verabschiedet und am 13. Dezember 2007 unterzeichnet wurde<sup>1</sup>, schien ein Weg gefunden zu sein, auf dem das ambitionierte Vorhaben einer Reform des europäischen Primärrechts – wenngleich mit bescheidenerem Anspruch – doch noch zu einem Abschluss geführt werden konnte. Der Reformvertrag versuchte, den gescheiterten Verfassungsvertrag so zu ersetzen, dass er zwar möglichst viele seiner inhaltlichen Änderungen beibehielt, allerdings auch Kompromisslösungen aufbot, die eine Zustimmung aller Mitgliedstaaten möglich machen sollten. Der Kerngehalt dieser „pragmatischen Verfassungsreform“<sup>2</sup> ergab sich zum einen durch die rigorose „Streichung von ‚Staatsqualität‘ assoziierenden Elementen, zum anderen durch die ‚fast gebetsmühlen-

1 Zum Hergang *Franz C. Mayer*, Die Rückkehr der Europäischen Verfassung? Ein Leitfaden zum Vertrag von Lissabon, in: *ZaöRV*, 67. Jg. (2007), H. 4, S. 1141 – 1217.

2 *Jürgen Schwarze*, Der Reformvertrag von Lissabon – Wesentliche Elemente des Reformvertrages, in: *EuR*, 6. Jg. (2009), Beiheft 1, S. 9 – 27, S. 9.

artig‘ betonten Reservate der Mitgliedstaaten hinsichtlich ihrer Kompetenzen“<sup>3</sup>. Insbesondere das „Leitmotiv Kompetenzangst“, verstanden als „symbolische Überkompensation aus vorgeblicher und echter Sorge um den Verlust mitgliedstaatlicher Zuständigkeiten“<sup>4</sup>, führte zu einer geradezu hysterisch anmutenden Beflissenheit, jeden Eindruck einer sichtbaren Finalität des Integrationsprojekts samt der daran hängenden Dynamik im Kompetenztransfer und der letztlich dahinter stehenden Frage nach Fortbestand von souveräner Staatlichkeit zu vermeiden.<sup>5</sup> Gleichwohl schien auch dies nicht eine komplikationslose Ratifikation des Reformvertrags von Lissabon garantieren zu können: Das negative Votum der Volksabstimmung in Irland torpedierte einstweilen den Ratifikationsprozess, der bis zum Jahre 2009 abgeschlossen sein sollte.

Vor diesem Hintergrund wurde das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009<sup>6</sup> mit besonders großer Spannung erwartet. Eine zumindest theoretisch mögliche Ablehnung des Lissabonner Vertrags wegen Unvereinbarkeit mit dem deutschen Grundgesetz hätte dem gesamten Reformprojekt endgültig den Todesstoß versetzt. Umso größer war die Erleichterung, um nicht zu sagen Euphorie, mit der die – prima facie – zentrale Botschaft des Urteils rezipiert wurde: Der Reformvertrag und das GG sind miteinander vereinbar – zumindest an Deutschland würde der Ratifikationsprozess nicht scheitern. Aber die anfängliche Freude wich recht schnell einer gewissen Ernüchterung, wenn nicht gar Ratlosigkeit. Was wollte das BVerfG mit dem Urteil eigentlich sagen? Vom Umfang her geradezu enzyklopädisch und vom Stil teilweise einer Epistel ähnlicher als einem verfassungsrechtlichen Urteil traktieren die Richter den Leser in 421 Absätzen mit einer „strange combination of rhetoric and verbosity“<sup>7</sup>, die vom Ergebnis her wenig Überraschungen bietet, dafür aber den Weg zu diesem Ergebnis mit grellen Streiflichtern auf das staats- und demokratietheoretische Denken der Richter garniert. Auch psalmodierende Einschätzungen wie die, es handele sich um ein „spektakuläres“ Urteil<sup>8</sup>, mehr noch: um das „grundsätzlichste Grundsatzurteil, das Karlsruhe je gefällt hat“<sup>9</sup>, vermögen nicht den Eindruck zu verwischen, dass es sich eigentlich um ein „political manifesto from the judges“<sup>10</sup> handelt. Und noch etwas ist offenkundig: Mit dem Urteil hat das BVerfG in Sachen europäischer Integration die Tonlage erheblich verschärft. Dagegen würden, so mancher Kommentator, „sich die früheren Entscheidungen wie die Europa-Manifeste deutscher Volksparteien“<sup>11</sup> lesen, und der Vertrag von Lissabon habe sich in der kritischen Lesart der Verfassungsricht-

3 Rudolf Streinz, Die Finalität der Europäischen Union und der Vertrag von Lissabon, in: Politische Studien, 60. Jg. (2009), Themenheft 1, S. 52 – 60, S. 57.

4 Franz C. Mayer, a.a.O. (Fn. 1), S. 1165.

5 Zur neuen Kompetenzordnung im Lissabonner Vertrag vgl. die Darstellung bei Daniel Scharf, Die Kompetenzordnung im Vertrag von Lissabon – Zur Zukunft Europas: Die Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, Halle 2009.

6 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Absatz-Nr. 1 – 421, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/es2009630\\_2bve000208.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/es2009630_2bve000208.html).

7 Daniel Halberstam / Christoph Möllers, The German Constitutional Court says „Ja zu Deutschland“, in: German Law Journal, 10. Jg. (2009), H. 8, S. 1241 – 1257, S. 1257.

8 Heribert Prantl, Karlsruhe gibt Bundestag Macht über Europa, in: SZ vom 1. Juli 2009, S. 1.

9 Ders., Europäische Sternstunde, in: SZ vom 1. Juli 2009, S. 4.

10 Christian Tomuschat, The Ruling of the German Constitutional Court on the Treaty of Lisbon, in: German Law Journal, 10. Jg. (2009), H. 8, S. 1259 – 1261, S. 1259.

11 Martin Höpner, Spitzen gegen Brüssel, in: Rheinischer Merkur vom 2. Juli 2009, S. 5.

ter „in eine Art Karlsruher Vertrag verwandelt“<sup>12</sup>. Der ehemalige Bundesaußenminister *Joschka Fischer* konstatiert, sichtlich genervt: „Karlsruhe passt die ganze Richtung der EU hin zu einer vertieften Integration nicht; das Gericht möchte dieser nunmehr einen nationalen Riegel vorschieben.“<sup>13</sup>

### 1. Der nationale Riegel: Staat, Souveränität und das „Selbstbestimmungsrecht des Volkes“

Den nationalen Riegel hat das BVerfG indessen seit jeher griffbereit gehalten – zum Teil in bemerkenswerter Personalunion von involvierten Richtern und Rechtswissenschaftlern<sup>14</sup>. Im Prinzip handelt es sich beim Lissabon-Urteil somit eher um den Endpunkt einer Rechtsprechung, bei der das BVerfG von grundlegenden Parametern nie abgewichen ist und nunmehr die Gelegenheit genutzt hat, anlässlich der im Prozess verbundenen Organstreitverfahren und Verfassungsbeschwerden einige Schranken der Integration aufzuzeigen, die nach seiner Auffassung so existenziell sind, dass sie selbst durch den verfassungsändernden Gesetzgeber nicht beseitigt und nur durch die Aktivierung des „pouvoir constituant“ zu Fall gebracht werden könnten, weil es dabei um nichts weniger als die Preisgabe deutscher Staatlichkeit ginge. Erstaunlicher ist angesichts dessen die Rabulistik, mit der das Gericht seine – genuin etatistische – Politur aufträgt und gleichzeitig Europa(rechts)freundlichkeit vortäuscht<sup>15</sup>.

Stets fungiert nämlich aus der für das BVerfG maßgeblichen Perspektive der *Staat* als Gegenüber der Europäischen Union<sup>16</sup>, woraus sich wiederum an den Staat gebundene Formen der „Imagination des Politischen“<sup>17</sup> im Medium des Rechts und handfeste „etatistische Vorbehalte“<sup>18</sup> gegen den Integrationsprozess ergeben. Diese werden rechtsdogmatisch aus einer Triangulation von Art. 23, Art. 79 III und Art. 146 GG gewonnen, die man in dieser Form (mit Art. 79 III GG als Kernargument) Anfang der 1990er Jahre erstmals bei – notabene – *Paul Kirchhof* nachlesen<sup>19</sup> und ohne Übertreibung als „Staatsschutzdoktrin“ bezeichnen kann. Sie geht genetisch einher mit der wiedergewonnenen vollständigen Souveränität Deutschlands im Gefolge der deutschen Einheit und einem damit verbundenen Bedürfnis, die nunmehr überwundene Rumpfstaatlichkeit durch eine Staatlichkeit zu substituieren, die

12 *Heribert Prantl*, a.a.O. (Fn. 8).

13 *Joschka Fischer*, Ein nationaler Riegel. Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Lissabon-Vertrag ist rückwärtsgewandt und realitätsfremd, in: *Die Zeit* vom 9. Juli 2009, S. 4.

14 Vgl. nur den signifikanten Einfluss von *Paul Kirchhof* beim Maastricht-Urteil und die über drei Auflagen im Handbuch des Staatsrechts entwickelte Blaupause für die Argumentation im Lissabon-Urteil: *ders.*, Die Identität der Verfassung, in: *Josef Isensee / Paul Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland II: Verfassungsstaat, Heidelberg 2004, S. 261 – 316.

15 *Christoph Schönberger*, Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones at Sea, in: *German Law Journal*, 10. Jg. (2009), H. 8, S. 1201 – 1218, S. 1201.

16 *Paul Kirchhof*, Die rechtliche Struktur der Europäischen Union als Staatenverbund, in: *Armin von Bogdandy* (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht. Theoretische und dogmatische Grundzüge, Berlin u.a. 2003, S. 893 – 929, S. 909 ff.

17 Hierzu mit Bezug auf *Paul W. Kahn* die Ausführungen bei *Ulrich Haltern*, *Europarecht und das Politische*, Tübingen 2005.

18 *Hasso Hofmann*, Von der Staatssoziologie zu einer Soziologie der Verfassung?, in: *JZ*, 54. Jg. (1999), H. 22, S. 1065 – 1074, S. 1066.

19 Vgl. *Paul Kirchhof*, *Brauchen wir ein erneuertes Grundgesetz?*, Heidelberg 1992, S. 37.

vorgeblich ungebrochen existiert habe und von der Verfassung – die gerade deswegen zunächst nur ein Provisorium sein konnte – schon immer vorausgesetzt worden sei<sup>20</sup>. Angesichts der mit der deutschen Einheit erfolgten Finalisierung des Provisoriums und der damit einhergehenden Wiederherstellung vollständiger, lies: souveräner Staatlichkeit scheint man diese um so eifersüchtiger und misstrauischer vor allen Erosionen schützen zu wollen<sup>21</sup>. Dies wäre zumindest eine Erklärung dafür, warum sich das Gericht im Lissabon-Urteil mit einer „verfassungsrechtlich gebotenen Reservekompetenz“<sup>22</sup> als „Firewall“ gegen den angeblich drohenden Verlust identitätsstiftender Strukturelemente souveräner deutscher Staatlichkeit stemmt. Überhaupt – die souveräne Staatlichkeit: „Das Grundgesetz benutzt den Begriff souverän nicht, das Bundesverfassungsgericht dreiunddreißigmal“<sup>23</sup>, wie *Carl Otto Lenz*, ehemaliger Generalanwalt des Europäischen Gerichtshofs (EuGH), spitz vermerkt. Ähnlich häufig artikuliert das Gericht ein abgrundtiefes Misstrauen gegenüber dem Integrationsprozess und seiner Dynamik<sup>24</sup>, wobei es wahlweise die Projektion eines europäischen Bundesstaates samt Kompetenz-Kompetenz oder aber den schleichenden, aber stetigen Erosionsprozess deutscher Staatlichkeit infolge Kompetenztransfers und (verkappter) Vertragsfortbildung in Anschlag bringt. Das zielt materiell und prozedural nicht nur auf die Flexibilisierungs- und Brückenklauseln des Lissabon-Vertrags, sondern institutionell auf die Hauptakteure des Integrationsprozesses mit ihrer „Tendenz zur politischen Selbstverstärkung“<sup>25</sup>. Nicht zuletzt äußert sich hierin auch ein tief wurzelndes Misstrauen gegenüber dem EuGH<sup>26</sup>. Es dürfte jedenfalls kaum zufällig sein, dass das im Maastricht-Urteil noch betonte Kooperationsverhältnis mit dem EuGH seitens des BVerfG im Lissabon-Urteil unerwähnt bleibt<sup>27</sup>. Das latent prekäre Verhältnis der beiden Gerichte zueinander lässt sich nach diesem Urteil jedenfalls kaum mehr mit einer „Abkehr vom Kollisionsparadigma und einer Absicherung des Kooperationsparadigmas“<sup>28</sup> beschreiben. Vielmehr wird deutlich, dass das BVerfG nun offen die „institutional counter position to the ECJ“<sup>29</sup> bezieht.

- 20 Vgl. hierzu *Christian Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: *Josef Isensee / Paul Kirchhof* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 14), S. 929 – 992, Rz. 36 ff. sowie BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 216.
- 21 Vgl. *Hans Lietzmann*, Staatswissenschaftliche Abendröte. Zur Renaissance der Staatsorientierung in Deutschland, in: *Jürgen Gebhardt / Rainer Schmalz-Bruns* (Hrsg.), Demokratie, Verfassung und Nation. Die politische Integration moderner Gesellschaften, Baden-Baden 1994, S. 72 – 101 sowie *Roland Lhotta*, Der Staat als Wille und Vorstellung: Die etatistische Renaissance nach Maastricht und ihre Bedeutung für das Verhältnis von Staat und Bundesstaat, in: *Der Staat*, 36. Jg. (1997), H. 2, S. 189 – 210.
- 22 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 341.
- 23 *Carl Otto Lenz*, Ausbrechender Rechtsakt, in: FAZ vom 8. August 2009, S. 7.
- 24 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 238.
- 25 Ebenda, Abs. 237.
- 26 *Alfred Grosser*, Deutschland auf dem Sonderweg, in: SZ vom 11. Juli 2009, S. 2: „Das Bundesverfassungsgericht lebt und entscheidet in der Furcht, sich dem Europäischen Gerichtshof unterwerfen zu müssen.“
- 27 *Christian Callies*, Unter Karlsruher Totalaufsicht, in: FAZ vom 27. August 2009, S. 7.
- 28 *Franz C. Mayer*, Wer soll Hüter der Europäischen Verfassung sein?, in: AöR, 129. Jg. (2004), H. 3, S. 411 – 435, S. 424.
- 29 *Frank Schorkopf*, The European Union as an Association of Sovereign States: Karlsruhe's Ruling on the Treaty of Lisbon, in: *German Law Journal*, 10. Jg. (2009), H. 8, S. 1219 – 1240, S. 1239.

Diese Gegenposition bezieht das BVerfG aus einer eingemauerten deutschen Staatlichkeit, die wiederum den staatsrechtlichen Impetus des Lissabon-Urteils erklärt. Wenn man nämlich berücksichtigt, „daß die Staatsrechtslehre für das Grundgesetz kaum eigene staatsrechtliche Entwürfe hervorgebracht hat, trotzdem aber nicht selten auf ein staatsrechtliches Vorverständnis rekurriert“<sup>30</sup>, dann ist die staatsrechtliche Ambition, die im Lissabon-Urteil zum Tragen kommt, mehr als beachtlich. Nicht, dass ein „Denken vom Staat her“<sup>31</sup> den Richtern des BVerfG fremd wäre; schon in früheren Urteilen haben sie nicht darauf verzichtet, den „Staat als Argument“<sup>32</sup> zu instrumentalisieren. Was aber an diesem Urteil frappiert, ist der Aplomb, mit dem die Richter ihre Staatstheorie als „von Verfassungen wegen“ geboten deklarieren und daraus erhebliche Rechtsfolgen ableiten. Hatte *Bernhard Schlink* noch die Entthronung der Staatsrechtswissenschaften durch einen Verfassungsgerichtspositivismus beklagt<sup>33</sup>, müsste man in der Logik seines Arguments verbleibend feststellen, dass das BVerfG nunmehr auch den Bereich der Staatstheorie instandbesetzt hat – allerdings als „post-hoc argument in support of a preordained result“<sup>34</sup>. Dieser Verdacht wird bestärkt, wenn man sieht, dass die Invokation der Staatstheorie durch die Staatsrechtslehre im Allgemeinen und das BVerfG im Besonderen mit erstaunlicher Verlässlichkeit immer dann auftaucht, wenn das Thema der europäischen Integration traktiert wird<sup>35</sup> – eine Tendenz, die sich im Kontext von Maastricht erstmals voll entfaltete, um einen Schutz der deutschen Staatlichkeit vor der Integration sowie Grenzen der Integration zu begründen, die just für diesen Anlass „neu erfunden“ wurden<sup>36</sup>. Parallel hierzu lässt sich auch ein verstärkter Rekurs auf das Volk als Legitimationssubjekt beobachten.

Gerade „das Volk“ als verfassungsrechtlich relevante Größe vermag jedoch auch sehr gut zu belegen, dass die vom BVerfG im Lissabon-Urteil vorgebrachte demokratische Fundierung seiner Argumentation (1) eine holistisch-monistische und (2) eine quasi-völkerrechtliche ist, weil sie auf das „Selbstbestimmungsrecht des Volkes“ rekurriert und gerade deswegen eng an die „Staatlichkeit“ als selbstbestimmte und von der Verfassung in Form gebrachte Organisationsform politischer Existenz rückgekoppelt ist<sup>37</sup>. Staatlichkeit ist und bleibt die konstante Bezugsgröße des BVerfG in seiner europarechtlichen Jurisdiktion und ein Ausweis dafür, dass bestimmte Topoi und Argumentationsmuster des Gerichts beibehalten werden – die über die Zeit beobachtbaren Veränderungen in der Judikatur ergeben sich primär aus der unterschiedlichen Fokussierung, zu der die jeweils entschiedenen Fälle und der Entscheidungskontext nötigen.

30 *Christoph Möllers*, Staat als Argument, München 2000, S. 129.

31 *Frieder Günther*, Denken vom Staat her. Die bundesdeutsche Staatslehre zwischen Dezision und Integration 1949-1970, München 2004.

32 *Christoph Möllers*, a.a.O. (Fn. 30).

33 *Bernhard Schlink*, Die Entthronung der Staatsrechtswissenschaft durch die Verfassungsgerichtsbarkeit, in: *Der Staat*, 28. Jg. (1989), H. 2, S. 161 – 172; differenzierend hierzu *Helmuth Schulze-Fielitz*, Staatsrechtslehre als Wissenschaft: Dimensionen einer nur scheinbar akademischen Fragestellung, in: *ders.* (Hrsg.), Staatsrechtslehre als Wissenschaft, Berlin 2007, S. 11 – 47, S. 28 f.

34 *Daniel Halberstam* / *Christoph Möllers*, a.a.O. (Fn. 7), S. 1250.

35 *Christoph Möllers*, Der vermisste Leviathan. Staatstheorie der Bundesrepublik, Frankfurt/M. 2008, S. 90.

36 Ebenda, S. 73.

37 Vgl. *Sebastian Unger*, Das Verfassungsprinzip der Demokratie. Normstruktur und Norminhalt des grundgesetzlichen Demokratieprinzips, Tübingen 2008, S. 56 ff.

Zu diesem Entscheidungskontext gehörte stets die phasenspezifisch unterschiedliche Integrationsintensität sowie vor allem deren Perzeption durch die Verfassungsrichter, die durchweg in den relevanten Entscheidungen des BVerfG abgebildet ist. Das Lissabon-Urteil macht unmissverständlich deutlich, dass die Perzeption dieser Integrationsintensität seitens der Richter eine neue Stufe erreicht hat, die ihre etatistischen Schutzreflexe aktiviert hat. Der „permissive Konsens“, auf den das Integrationsprojekt einmal bauen konnte, scheint verbraucht zu sein, weil das Projekt selbst ein anderes geworden ist.<sup>38</sup> Man sollte solch teilweise impressionistische Wahrnehmungen von *Veränderung* und *Dynamik* im Kontext des Urteils nicht geringschätzen – sie sind tatsächlich von Bedeutung<sup>39</sup>. Eine Integrationsdynamik nach der Maxime des kleinen Häwelmann – mehr, mehr, „ohne weiter nach Kosten und Nutzen zu fragen“<sup>40</sup> – musste aus Sicht des BVerfG irgendwann die kritische Schwelle überschreiten, „jenseits derer der Bürger, möglicherweise schmerzhaft, die Erfahrung macht, dass die europäische Integration nicht nur ein fernes Projekt der Eliten ist, sondern politische Strukturen hervorgebracht hat, die Regierungsgewalt über ihn ausüben“<sup>41</sup>. Von der Ausübung dieser Regierungsgewalt hat das Gericht indessen eine – prima facie – klare Vorstellung. Sie soll immer und stets auf das Volk beziehungsweise die Bürger rückführbar und vor allem hinreichend bestimmt und deswegen auch jederzeit kontrollierbar sein. Nach Meinung des BVerfG sind die Bürger „keiner politischen Gewalt unterworfen, der sie nicht ausweichen können und die sie nicht prinzipiell personell und sachlich zu gleichem Anteil in Freiheit zu bestimmen vermögen“<sup>42</sup>. Dahinter steckt demokratietheoretisch die Abwehr von heteronomer Fremdbestimmung, die durchgängig dem Integrationsprozess als drohender Effekt unterstellt wird.

Aus diesem Grund hält es das Verfassungsgericht auch für nötig, den europäischen Organen samt der „Tendenz zu ihrer politischen Selbstverstärkung“<sup>43</sup> eine umfassende, von Verfassungs wegen gebotene sowie verfassungsgerichtlich überprüfbare und einforderbare<sup>44</sup> Wahrnehmung der „nationalen Integrationsverantwortung“<sup>45</sup> entgegenzusetzen, um auf diese Weise der „integrationsfesten Identität der Verfassung“<sup>46</sup> gebührende Geltung zu verschaffen und einer Fremdbestimmung des deutschen Volkes entgegenzuwirken. Die Identität der Verfassung ist für das BVerfG gleichsam der Kerngehalt deutscher Staatlichkeit, und diese wiederum bildet den „demokratischen Primär-raum“<sup>47</sup>, der vor zu großer *Veränderung* und *Dynamik* zu schützen ist und in dem zugleich alle relevanten Akte der Wahrnehmung der von Verfassungs wegen gebotenen Integrationsverantwortung (mit dem Parlament als

38 Vgl. Peter Graf Kielmansegg, Lässt sich die Europäische Union demokratisch verfassung?, in: Frank Decker / Marcus Höreth (Hrsg.), Die Verfassung Europas. Perspektiven des Integrationsprojekts, Wiesbaden 2009, S. 219 – 236, S. 220.

39 Vgl. Daniel Halberstam / Christoph Möllers, a.a.O. (Fn. 7), S. 1254.

40 Josef Isensee, Europäische Nation? Die Grenzen der politischen Einheitsbildung Europas, in: Frank Decker / Marcus Höreth (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 38), S. 254 – 280, S. 256.

41 Peter Graf Kielmansegg, a.a.O. (Fn. 38), S. 221.

42 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 212.

43 Ebenda, Abs. 237.

44 Ebenda, Abs. 236.

45 Ebenda, Abs. 239.

46 Ebenda, Abs. 235.

47 Ebenda, Abs. 360.

Fokus) stattzufinden haben. Insofern ist das demokratische Prinzip auch „nicht abwägungsfähig“, sondern vielmehr „unantastbar“ und setzt damit „jeder künftigen politischen Entwicklung eine unübersteigbare Grenze“<sup>48</sup>. Die „Grenze der unverfügbaren Verfassungsidentität“<sup>49</sup> ist somit auch die Grenze jeglicher Integration<sup>50</sup> und einer damit verbundenen „überstürzten Verfassungspolitik“<sup>51</sup>.

## 2. *Über diese Brücke musst du gehen: Das europäische Gemeinschaftsrecht und die Prüfungs Kompetenzen des Bundesverfassungsgerichts*

Das BVerfG sah sich seit jeher in der paradoxen Lage, die Einigung Europas als vom Grundgesetz gewollt gutzuheißen und gleichzeitig die souveräne Staatlichkeit Deutschlands vor den Folgen dieser Einigung zu schützen. Seine Rechtsprechung belegt diese Ambivalenz deutlich – zu keinem Zeitpunkt war es bereit, jeden Integrationsschritt vorbehaltlos zu unterstützen. Zwar respektiert das BVerfG die Autonomie der gemeinschaftlichen Rechtsordnung, und im Jahr 1971 hat es sogar als erstes mitgliedstaatliches Höchst- und Verfassungsgericht den Vorrang des Gemeinschaftsrechts anerkannt<sup>52</sup>. Allerdings spielten schon in diesem Kontext weniger europarechtliche als staatsrechtliche Erwägungen eine Rolle<sup>53</sup> – ein Reflexionsgestus, dem das BVerfG treu bleiben sollte und der regelmäßig dazu führt, dass das Gericht nicht von einem uneingeschränkten Vorrang des europäischen Rechts auszugehen vermag: Stets handelt es sich aus seiner Sicht beim europäischen Recht um „a second order derived from the Member States“<sup>54</sup>.

### 2.1. Grundsteinlegung für die Brückentheorie

Auch in seinen frühen europapolitischen Entscheidungen brachte das BVerfG zum Ausdruck, dass es sich befugt sah, einer allzu expansiven Auslegung des Gemeinschaftsrechts

48 Ebenda, Abs. 216.

49 Ebenda, Abs. 219.

50 Ebenda, Abs. 226.

51 *Paul Kirchhof*, a.a.O. (Fn. 14), S. 286, Rz. 46.

52 BVerfGE 31, 145 (174). Zur Anerkennung des gemeinschaftsrechtlichen Vorrangprinzips in den anderen EU-Mitgliedstaaten vgl. *Thomas Oppermann*, *Europarecht*, München 2005, S. 183 f.; *Ulrich R. Haltern*, *Europarecht, Dogmatik im Kontext*, Tübingen 2005, S. 406 ff.; *Christoph Grabenwarter*, *Staatliches Unionsverfassungsrecht*, in: *Arnim von Bogdandy* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 16), S. 283 – 337, S. 286 ff.; *Walter Mattli / Anne-Marie Slaughter*, *The Role of National Courts in the Process of European Integration: Accounting for Judicial Preferences and Constraints*, in: *Anne-Marie Slaughter / Alec Stone Sweet / Joseph H. H. Weiler* (Hrsg.), *The European Court and National Courts*, Oxford 1997, S. 253 – 272; *Axel Müller-Elschner*, *Die höchsten nationalen Gerichte und das europäische Gemeinschaftsrecht – ein aktueller Überblick*, in: *Verwaltungs-rundschau*, 40. Jg. (1994), H. 8, S. 264 – 269.

53 *Martin Büttenbender*, *Das Verhältnis des Europäischen Gerichtshofs zum Bundesverfassungsgericht*, Köln 2005, H. 8, S. 52.

54 *Daniel Halberstam / Christoph Möllers*, a.a.O. (Fn. 7), S. 1241; vgl. hierzu auch BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 231, 233, 235, 301, 334, 339, 343.

durch eine jeweils enge Interpretation des Zustimmungsgesetzes verfassungsrechtliche Schranken zu setzen. Bereits im Beschluss vom 5. Juli 1967 weist der Zweite Senat darauf hin und legte damit den Grundstein für die sogenannte „Brückentheorie“<sup>55</sup> – den Interpretationsansatz, mit dem es fortan das Verhältnis zwischen dem deutschen und dem supranationalen Recht ausloten sollte<sup>56</sup>. Die Überlegungen des BVerfG fußen dabei auf der Prämisse, dass die europäische und die staatliche Rechtsordnung als zwei autonome, voneinander geschiedene Sphären existieren<sup>57</sup>. Verbunden werden die beiden Bereiche lediglich über die „Brücke“ des nationalen Ratifikationsgesetzes<sup>58</sup>, über die ein Transfer einzelner Kompetenzen von der staatlichen auf die gemeinschaftliche Ebene ermöglicht wird. Gleichermaßen wandern über diese Brücke europäische Normbestände in die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten hinein. Im weitesten Sinne ist die „Brückentheorie“ somit nichts anderes als eine etatistisch fokussierte Anverwandlung der dualistischen Völkerrechtslehren im Kontext der europäischen Integration. Ihre wichtigsten Brückenköpfe sind – als Anfang und Ende der grundgesetzlich-demokratischen Inklusionsstruktur – das Parlament und das Staatsvolk<sup>59</sup>, während das BVerfG den „gate-keeper“ spielt. Dies erlaubt es dem Gericht, das Handeln der Gemeinschaft indirekt über den im Zustimmungsgesetz festgelegten Akt der Kompetenzübertragung zu kontrollieren – und genau hierauf zielt auch das Lissabon-Urteil an zentraler Stelle<sup>60</sup>.

In seinen frühen europarechtlichen Entscheidungen verzichtete das BVerfG darauf, seine Prüfungskompetenzen klar zu definieren. So ließ es im Beschluss vom 18. Oktober 1967 beispielsweise offen, ob und in welchem Umfang ein Kompetenztransfer am Maßstab der deutschen Grundrechtsgarantien zu messen ist<sup>61</sup>, und verwies darauf, dass es ihm im Rahmen seiner Kompetenzen nicht zustehe, „Akte einer besonderen, durch den Vertrag geschaffenen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten deutlich geschiedenen ‚supranationalen‘ öffentlichen Gewalt“<sup>62</sup> zu prüfen. Eine *unmittelbar* gegen die Rechtsakte der Gemeinschaft gerichtete Klage könne daher keine Aussicht auf Erfolg haben.

55 Exemplarisch *Paul Kirchhof*, Die Gewaltenbalance zwischen staatlichen und europäischen Organen, in: JZ, 53. Jg. (1998), H. 20, S. 965 – 974, S. 965 f.; *ders.*, Die Wahrnehmung von Hoheitsgewalt durch Mitgliedstaaten und Gemeinschaftsorgane, in: Humboldt Forum Recht, 2. Jg. (1997), Beitrag 2, S. 5 – 16, S. 5.

56 Vgl. *Roland Lhotta / Jörn Ketelhut*, Bundesverfassungsgericht und Europäische Integration, in: *Robert Chr. van Ooyen / Martin W. Möllers* (Hrsg.), Das Bundesverfassungsgericht im politischen System, Wiesbaden 2006, S. 465 – 476, S. 468.

57 BVerfGE 22, 293 (296).

58 *Franz C. Mayer*, Europäische Verfassungsgerichtsbarkeit. Gerichtliche Letztentscheidung im europäischen Mehrebenensystem, in: *Arnim von Bogdandy* (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 16), S. 229 – 282, S. 241; überdeutlich inklusive der Verwendung der Brückenmetaphorik *Paul Kirchhof*, a.a.O. (Fn. 14), Rz. 52, 288 f.

59 *Sebastian Unger*, a.a.O. (Fn. 37), S. 70.

60 Vgl. nur BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 339 und 343. Insofern ist es völlig zutreffend, wenn *Christoph Schönberger* dem Lissabon-Urteil einen epigonalen Charakter bescheinigt, a.a.O. (Fn. 15).

61 BVerfGE 22, 293 (298 f.)

62 Ebenda, 295 f.

## 2.2. Statikprobleme beim Brückenbau: Grundrechtsschutz und europäische Integration – von „Solange I“ zu „Solange II“

Mit dem Beschluss vom 29. Mai 1974 („Solange I“)<sup>63</sup> gab das BVerfG seine Zurückhaltung auf, in der Frage des Prüfungsvorbehaltes klar Stellung zu beziehen. Es brachte vielmehr unmissverständlich zum Ausdruck, dass sich auch das Gemeinschaftsrecht an den deutschen Grundrechtsgarantien messen lassen muss. Das BVerfG verwarf damit den Grundsatz des uneingeschränkten Vorrangs, den der EuGH seiner Rechtsprechung zu Grunde legt. Die Konsequenz: Sollte das europäische Recht in Konflikt mit den Grundrechtsgewährleistungen geraten, behält das BVerfG sich vor, subsidiären Rechtsschutz zu gewähren<sup>64</sup> – auch diese Position wird vom Gericht im Lissabon-Urteil ausdrücklich wieder bezogen. Bis zu Solange I hatte es akzeptiert, dass „das Gemeinschaftsrecht weder Bestandteil der nationalen Rechtsordnung noch Völkerrecht ist, sondern eine eigenständige Rechtsordnung bildet, die aus einer autonomen Rechtsquelle fließt“<sup>65</sup>. Nun setzte es sich aber in der Frage des Grundrechtsschutzes über die bis dahin praktizierte Zweiteilung der richterlichen Kompetenzen hinweg. Das BVerfG war nicht bereit, das vom EuGH vertretene Argument zu akzeptieren, nur ein uneingeschränkter Vorrang könne den Bestand der supranationalen Rechtsordnung gewährleisten. Dazu heißt es in „Solange I“: „So wenig das Völkerrecht durch Art. 25 GG in Frage gestellt wird, wenn er bestimmt, daß die allgemeinen Vorschriften des Völkerrechts nur dem einfachen Bundesrecht vorgehen, und so wenig eine andere (fremde) Rechtsordnung in Frage gestellt wird, wenn sie durch den ordre public der Bundesrepublik Deutschland verdrängt wird, so wenig wird das Gemeinschaftsrecht in Frage gestellt, wenn ausnahmsweise das Gemeinschaftsrecht sich gegenüber zwingendem Verfassungsrecht nicht durchsetzen läßt.“<sup>66</sup> Das BVerfG führte weiterhin aus, dass das Grundgesetz keine schrankenlose Übertragung von Souveränitätsrechten an die europäische Ebene erlaube. Der Art. 24 GG müsse vielmehr wie jede Verfassungsbestimmung grundsätzlicher Natur im Kontext des gesamten Verfassungsgefüges ausgelegt werden. Obwohl er die staatliche Rechtsordnung derart öffnet, dass „der ausschließliche Herrschaftsanspruch der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich des Grundgesetzes zurückgenommen und der unmittelbaren Geltung und Anwendbarkeit eines Rechts aus einer anderen Quelle innerhalb des staatlichen Herrschaftsbereichs Raum gelassen wird“<sup>67</sup>, gestatte er es nicht, auf diesem Wege die Grundstrukturen der Verfassung auszuhebeln, zu denen insbesondere die Gewährleistungen des Grundrechtsteils gehören. Solange das Gemeinschaftsrecht über keinen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden Grundrechtskatalog verfüge, der dem deutschen im Wesentlichen entspreche, sollte es deutschen Gerichten daher möglich sein, das BVerfG anzurufen, wenn sie befürchten, dass die vom EuGH vorgenommene Auslegung des Gemeinschaftsrechts Kollisionen mit einer der Grundrechtsgarantien verursache<sup>68</sup>.

63 BVerfGE 37, 271.

64 Jürgen Schwarze, Das „Kooperationsverhältnis“ des BVerfG mit dem Europäischen Gerichtshof, in: Peter Badura / Horst Dreier (Hrsg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 1, Tübingen 2001, S. 223 – 243, S. 225.

65 BVerfGE 22, 293 (296); E 31, 145 (173 f.); E 37, 271 (277 f.).

66 BVerfGE 37, 271 (278 f.).

67 BVerfGE 37, 271 (280).

68 Ebenda.

Damit hatte das Gericht seinen Anspruch bekundet, in grundrechtsrelevanten Fragen das Letztentscheidungsrecht zu haben. Es richtete sich damit offen gegen die vom EuGH entwickelte Vorrang-Rechtsprechung – ein Vorbehalt, der ebenfalls im Lissabon-Urteil explizit bekräftigt wird. Trotz dieses „Spannungsverhältnisses“ fanden der EuGH und das BVerfG in den folgenden Jahren beim Grundrechtsschutz einen *modus vivendi*. Die Bestrebungen des EuGH, eine ausdifferenzierte Grundrechtejudikatur zu entwickeln, wurden in Karlsruhe durchaus wohlwollend beobachtet. So deutete das BVerfG bereits im sogenannten „Vielleicht“-Beschluss aus dem Jahr 1979 an, dass die Grundsätze der „Solange“-Rechtsprechung angesichts der vom EuGH unternommenen Bemühungen, sich verstärkt dem Grundrechtsschutz zu widmen, nicht mehr so streng angewendet werden müssten<sup>69</sup>. Mit dem Beschluss vom 22. Oktober 1986 vollzog es dann die lang erwartete Wende<sup>70</sup>. In „Solange II“ stellten die Verfassungsrichter fest, dass mittlerweile „im Hoheitsbereich der Europäischen Gemeinschaften ein Maß an Grundrechtsschutz erwachsen [ist], das nach Konzeption, Inhalt und Wirkungsweise dem Grundrechtsstandard des Grundgesetzes im wesentlichen gleich zu achten ist“<sup>71</sup>. Ausdrücklich hoben sie die Leistungen des EuGH bei der Herausbildung des europäischen Grundrechtsschutzes hervor und lobten seinen Vorstoß, die normative Verankerung der Grundrechte im Gemeinschaftsrecht über eine Verbindung zu den mitgliedstaatlichen Verfassungsordnungen und zur Europäischen Menschenrechtskonvention zu begründen. Solange der EuGH einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber Handlungen der Gemeinschaft garantieren könne, wollte das BVerfG fortan seinen Prüfungsvorbehalt gegenüber Akten des sekundären Gemeinschaftsrechts nicht mehr ausüben. Entsprechend ausgerichteten Richtervorlagen hatte das BVerfG damit den Boden entzogen<sup>72</sup>.

Der vom BVerfG vertretene Standpunkt ist in der Wissenschaft weitgehend auf Zustimmung gestoßen und wurde nicht selten als ein Sieg des EuGH interpretiert. Allerdings verdeutlicht ein genauer Blick, dass das Gericht trotz der im Ergebnis „europafreundlichen“ Ausrichtung von „Solange II“ weiterhin Einfluss auf den Integrationsprozess zu nehmen gedachte. Aus dem Beschluss vom 22. Oktober 1986 folgt nämlich nicht, dass das BVerfG seinen in „Solange I“ entwickelten Prüfungsvorbehalt verwirft. Der Entscheidung lässt sich nur entnehmen, dass es im Augenblick keine Veranlassung sah, ihn auch tatsächlich auszuüben. Insofern spiegelt „Solange II“ keinen Bruch mit der vom BVerfG bis dahin verfolgten Argumentationslinie wider. Das zeigen besonders deutlich die Ausführungen, mit denen sich die Karlsruher Richter zur Vorrang-Frage äußern. Die rechtlichen Gründe für den Anwendungsvorrang sucht das BVerfG nämlich nach wie vor nicht im gemeinschaftlichen Primärrecht, sondern in den Normen des Grundgesetzes. Da das BVerfG den Vorrang vermittelt über den in den Grenzen der ermächtigenden Norm auszulegenden Ratifikationsakt herleitet, lässt es auch in „Solange II“ keinen Zweifel daran, dass die Suprematie des Europarechts verfassungsrechtlichen Schranken unterliegt.<sup>73</sup>

69 BVerfGE 52, 187.

70 BVerfGE 73, 339.

71 BVerfGE 73, 339 (375 f.).

72 Ulrich Haltern, a.a.O. (Fn. 52), S. 393.

73 Ausdrücklich bekräftigt im Lissabon-Urteil – vgl. nur BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 339.

### 2.3. Teilspernung der Brücke: Von Maastricht nach Lissabon

In der Literatur wird der in „Solange II“ gefundene Kompromiss als „Waffenstillstand“<sup>74</sup> zwischen BVerfG und EuGH gedeutet. Vor diesem Hintergrund musste das am 12. Oktober 1993 gefällte Maastricht-Urteil wie eine Ankündigung erscheinen, die Kampfhandlungen wieder aufnehmen zu wollen<sup>75</sup>. Verhandelt wurden Verfassungsbeschwerden, die sich gegen das deutsche Zustimmungsgesetz zum Maastrichter EU-Vertrag richteten. Der 2. Senat nutzte die Gelegenheit – in „einer der ganz seltenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts mit einem ausdrücklichen staatstheoretischen Gehalt“<sup>76</sup> – und befasste sich ausführlich mit dem Schutzbereich des Art. 38 GG, der Integrationsoffenheit des Grundgesetzes und der Rechtsnatur der EU. Es entwickelte aus dem Demokratieprinzip konkrete Vorgaben für die Übertragung von Souveränitätsrechten und umriss Stellung und Funktion der nationalen Parlamente im europäischen „Staatenverbund“. Anschließend ging das BVerfG auf die Grundrechtsgarantien ein, machte detaillierte Ausführungen zu seinem „Kooperationsverhältnis“ zum EuGH und beschäftigte sich mit den kompetenziellen Grenzen, denen das Handeln der Gemeinschaft unterliegt<sup>77</sup>. Obwohl das BVerfG im Ergebnis die Verfassungsbeschwerden zurückwies und die Vereinbarkeit des EU-Vertrages mit dem deutschen Grundgesetz feststellte, formulierte es in bemerkenswert scharfem Ton einen Prüfungsvorbehalt gegenüber Akten, die aus dem kompetenziellen Rahmen der EU ausbrechen. Es begründet diesen Schritt mit den verfassungsrechtlichen Schranken, die eine Übertragung von Hoheitsrechten auf überstaatliche Einrichtungen begrenzen. Kompetenzwidrige (das heißt unzulässig vertragserweiternde) Akte der europäischen Ebene seien keinesfalls durch das nationale Zustimmungsgesetz *und* das Integrationsprogramm des EU-Vertrages gedeckt<sup>78</sup>. Ein solcher „ausbrechender Rechtsakt“ könne in der Bundesrepublik daher keine Bindungswirkung entfalten. Damit stellt das BVerfG den Vorrang des Gemeinschaftsrechts unter den Vorbehalt einer kompetenzgemäßen Aufgabenerfüllung seitens der EU. Auch diesen Faden nimmt das Gericht im Lissabon-Urteil wieder auf, wenn es ausführlich zu den Möglichkeiten einer Ultra vires-Kontrolle und einer Identitätskontrolle – gegebenenfalls in eigens dafür zu schaffenden Verfahrenstypen – Stellung nimmt<sup>79</sup>.

Das Maastricht-Urteil ließ sich als eine Warnung an all diejenigen interpretieren, die bislang tatkräftig an der Ausweitung der europäischen Kompetenzen mitgewirkt hatten<sup>80</sup>. Das BVerfG machte deutlich, dass es nicht mehr bereit sei, Handlungen zu tolerieren, die das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung aushebeln – diese Haltung wird im vorliegenden Urteil bekräftigt, nicht zuletzt unter dem Eindruck unkontrollierbarer Eigendyna-

74 Heiko Sauer, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen. Die Entwicklung eines Modells zur Lösung von Konflikten zwischen Gerichten unterschiedlicher Ebenen in vernetzten Rechtsordnungen, Heidelberg 2008, S. 289.

75 Umfangreiche Nachweise der Literatur bei Jürgen Schwarze, a.a.O. (Fn. 64), S. 229.

76 Christoph Möllers, a.a.O. (Fn. 35), S. 73.

77 Zum „Maastricht“-Urteil vgl. Hans-Peter Folz, Demokratie und Integration. Der Konflikt zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof über die Kontrolle der Gemeinschaftskompetenzen, Heidelberg u.a. 1999.

78 BVerfGE 89, 155 (188).

79 Vgl. BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 240 und 241.

80 Christian Tomuschat, Die Europäische Union unter der Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts, in: EuGRZ, 20. Jg. (1993), H. 20-21, S. 489 – 496, S. 494.

miken von Flexibilisierungs- und Brückenklauseln im Lissabon-Vertrag sowie der damit verbundenen Befürchtung, dass das Prinzip der Einzelermächtigung überhaupt nicht mehr in der Lage sei, hinreichenden Schutz vor Kompetenzerosion zu bieten<sup>81</sup>. Vor allem die „dynamische Erweiterung“ der Gründungsverträge durch zunehmende Inanspruchnahme von Generalklauseln beziehungsweise Ausweichkompetenzen und eine an Effektivitätsgesichtspunkten ausgerichtete Rechtsprechung des EuGH waren (und sind) dem BVerfG ein Dorn im Auge<sup>82</sup>, der sich im Lissabon-Urteil zu einem veritablen Balken auswuchs. Mit der Maastricht-Entscheidung nahm das BVerfG Abschied jedenfalls von der Position, dass gemeinschaftliches Sekundärrecht nicht mit dem Instrument der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden kann. Es verließ damit den in den späten 1960er und frühen 1970er Jahren eingeschlagenen Pfad. Zwar betonte das Gericht im Maastricht-Urteil, dass der EuGH einen wirksamen Grundrechtsschutz gegenüber den Handlungen der Gemeinschaft garantiert, aber diese Feststellung sah es nicht als Hindernis an, sich gewisse Vorbehaltsrechte einzuräumen. So wies es darauf hin, dass die Grundrechtsberechtigten in Deutschland direkt den Akten einer „besonderen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten geschiedenen öffentlichen Gewalt“<sup>83</sup> unterworfen sind. Da das Handeln der Gemeinschaft in den vom Grundgesetz geschützten Bereich einwirken kann, betrachtete sich das BVerfG im Maastricht-Urteil für zuständig, im Falle unzulässiger – kompetenzwidriger – Eingriffe individuellen Rechtsschutz zu gewähren. Allerdings betonte es, dass es die Kompetenz, über die Anwendbarkeit von sekundärem Gemeinschaftsrecht zu entscheiden, in „einem ‚Kooperationsverhältnis‘ zum EuGH“<sup>84</sup> ausübe, verschwieg jedoch, wie dieses „Kooperationsverhältnis“ im Einzelnen beschaffen sei<sup>85</sup>. Angesichts des scharfen Tons, der im Urteil vom 12. Oktober 1993 angeschlagen wurde, wurde diese Formel teilweise eher als Drohung denn als ein ernstgemeintes Angebot zur partnerschaftlichen Zusammenarbeit interpretiert.

Interessanterweise hat das BVerfG seine im Maastricht-Urteil formulierten Prüfungsbefugnisse gegenüber Akten des sekundären Gemeinschaftsrechts nicht ausgeübt. Vielmehr zeigen die Entwicklungen der „Post-Maastricht-Periode“, dass sich das Gericht um einen „pragmatischen“ Umgang mit europarechtlichen Fragestellungen bemühte<sup>86</sup>. Insbesondere die Bananenmarkt-Rechtsprechung des BVerfG<sup>87</sup> machte Hoffnung, dass sich der „Kurs der Kooperation gegenüber der Alternative Konfrontation“<sup>88</sup> durchsetzen würde und ein allmählicher „Teiltrückzug des BVerfG aus der Kontrolle der Rechtmäßigkeit gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte“<sup>89</sup> stattfände. In der Tat setzte das Gericht im Beschluss vom 7. Juni 2000 den im Maastricht-Urteil umrissenen Möglichkeiten, die Handlungen der europäischen Organe verfassungsrechtlich zu prüfen, äußerst enge Grenzen. Eine entsprechend

81 So etwa *Dietrich Murswiek*, *Der Vertrag von Lissabon und das Grundgesetz*, Freiburg 2008, S. 52.

82 BVerfGE 89, 155 (210).

83 BVerfGE 89, 155 (175).

84 Ebenda.

85 Vgl. *Heiko Sauer*, a.a.O. (Fn. 74), S. 291.

86 Vgl. *Martin Büdenbender*, a.a.O. (Fn. 53), S. 80 ff.

87 BVerfGE 102, 147.

88 *Jürgen Schwarze*, a.a.O. (Fn. 64), S. 233.

89 *Gert Nicolaysen / Carsten Nowak*, *Teiltrückzug des BVerfG aus der Kontrolle der Rechtmäßigkeit gemeinschaftsrechtlicher Rechtsakte: Neuere Entwicklungen und Perspektiven*, in: *NJW*, 54. Jg. (2001), H. 17, 1233 – 1237, S. 1233 f.

ausgerichtete Richtervorlage oder Verfassungsbeschwerde müsse eine „besondere Zulässigkeitsvoraussetzung“ erfüllen, die auf dem Wege einer systematischen Gegenüberstellung des Grundrechtsschutzes auf nationaler und gemeinschaftlicher Ebene im Einzelnen darlegt und begründet, dass „der jeweils als unabdingbar gebotene Grundrechtsschutz generell nicht gewährleistet ist“<sup>90</sup>. Gleichwohl dürfte einem solchen Unterfangen keine großen Aussichten auf Erfolg beschieden sein, da die Grundrechte-Judikatur des EuGH und die jüngsten rechtspolitischen Entwicklungen im gemeinschaftlichen Rahmen ein Absinken des Schutzniveaus unter die in „Solange II“ formulierten Standards nicht befürchten lassen. Damit hatte das BVerfG die „Hürden für eine subsidiäre Kontrolle des sekundären Gemeinschaftsrechts am Maßstab des Grundgesetzes für die Zukunft sehr hoch gehängt und diese hohen Schranken nicht nur für die im konkreten Fall einschlägige konkrete Normenkontrolle, sondern in gleicher Weise auch für entsprechende Verfassungsbeschwerden aufgerichtet, vermutlich nicht zuletzt, um eine erneute Anrufung in derselben Sache, nur in einer anderen Verfahrensart, von vornherein zu verhindern“<sup>91</sup>. Der Bananenmarkt-Beschluss verdeutlichte aber auch, dass das BVerfG seine Prüfungs Kompetenzen gegenüber dem sekundären Gemeinschaftsrecht weiterhin aufrecht erhielt, wenngleich es in der Frage des Grundrechtsschutzes einem möglichen Konflikt durch „Teilrückzug“ aus dem Wege ging<sup>92</sup>. Angesichts des in den 1990er Jahren erhebliche Dynamik aufnehmenden Reformprojektes für das Primärrecht der EU sowie der sich verdichtenden Impression eines Gestaltwandels der Integration hatte sich das BVerfG mit diesem Teilrückzug allerdings in eine strategisch ungünstige Position gebracht – sein Maastricht-Urteil lief Gefahr, zu einer leeren Drohung zu werden<sup>93</sup>.

Deshalb nutzte es in der Lissabon-Entscheidung die günstige Gelegenheit, seine „Staatschutzdoktrin“ mit Hilfe eines nationalstaatszentrierten Demokratieverständnisses zu untermauern, von dem aus es seine Vorstellung einer integrationsfesten Identität, einer hieran orientierten Wahrnehmung der Integrationsverantwortung und einer hinreichend bestimmten, das heißt aber: begrenzten (und reversiblen), Integration entwickelt. Von hier aus lässt sich dann auch die zentrale Rolle ableiten, die das BVerfG – jedenfalls auf den ersten Blick – dem Deutschen Bundestag sowie einem rigide interpretierten Parlamentsvorbehalt einräumt, den das Gericht bereits im Urteil zum Europäischen Haftbefehl<sup>94</sup> postuliert hatte und nunmehr im Lissabon-Urteil integrationsrechtlich und -politisch konkretisiert. Dabei folgt es einer – im Urteil eher mäandernd als stringent entwickelten – Eskalationslogik, die im Folgenden skizziert wird.

Erstens soll gezeigt werden, wie das BVerfG seine holistisch-monistische Auffassung von Demokratie als Palliativ gegen den Integrationsprozess in Stellung bringt: Ausgehend vom Demokratieprinzip und dem Wahlrecht als Individualgrundrecht schlägt es einen großen Bogen zum grundrechtsanalog zu schützenden und als Kernbereich der Verfassungsidenti-

90 BVerfGE 102, 147 (164). Zur Kritik an den hohen verfassungsprozeduralen Hürden des Bananenmarkt-Beschlusses vgl. *Martin Nettesheim*, Die Zulässigkeit von Verfassungsbeschwerden und Richtervorlagen nach Art. 23 GG, in: NVwZ, 21. Jg. (2002), H. 8, 923 – 934.

91 *Jürgen Schwarze*, a.a.O. (Fn. 64), S. 237.

92 *Gert Nicolaysen / Carsten Nowak*, a.a.O. (Fn. 89), S. 1236 f.

93 *Daniel Halberstam / Christoph Möllers*, a.a.O. (Fn. 7), S. 1256 f.

94 2 BvR 2236/04 vom 18. Juli 2005, abgedruckt in: NJW, 58. Jg. (2005), H. 32, S. 2289; vgl. dazu *Ulrich Hufeld*, Der Europäische Haftbefehl vor dem BVerfG, in: JuS, 45. Jg. (2005), H. 10, S. 865 – 871.

tät figurierenden „Selbstbestimmungsrecht des deutschen Volkes“<sup>95</sup>. Dabei kommt ein integrationspolitischer „freeze frame“ heraus, in dem es weder für die EU eine demokratische Fortentwicklung noch für den deutschen Mitgliedstaat eine Modifikation der „von Verfassungen wegen“ geforderten Grenzen der Integration geben darf.

Zweitens ist deutlich zu machen, dass die Integrationsparanoia der Verfassungsrichter mitnichten zu einer signifikanten Aufwertung der parlamentarischen Demokratie führt, weil sie den Bundestag zu mehr Demokratie „verurteilt“ hätten<sup>96</sup>. Vielmehr bringt ein Denken vom Extremfall her – der Überantwortung der Kompetenz-Kompetenz an einen europäischen Bundesstaat – das BVerfG dazu, die Integrationsverantwortung als ein – sicherheitstechnisch gesprochen – redundantes System mit einer geradezu hypertrophen Gewaltenteilung zu konzipieren, in dem der Bundestag nur ein „check“ von vielen gegenüber der Integration ist. Natürlich figuriert er als „Zentralorgan staatlicher Willensbildung“ und als „singuläres Scharnier zwischen staatlicher und gesellschaftlicher Sphäre“<sup>97</sup> – aber auch ihm gegenüber hegt das BVerfG ein gerüttelt Maß an Misstrauen, das es durch die Selbstmarginalisierung des Bundestages im Ratifikationsverfahren und der dazugehörigen Begleitgesetzgebung als begründet ansieht. Im schlimmsten Falle, wenn also alle zur Integrationsverantwortung berufenen Organe versagen und die Verfassungsidentität sowie das „Selbstbestimmungsrechts des deutschen Volkes“ gefährdet sind, könnte immer noch das BVerfG seine „Reservekompetenz“ betätigen, das Sezessionsrecht in Anspruch genommen oder der Verfassungssouverän nach Art. 146 GG aktiviert werden.

Drittens beschleicht den Leser des Urteils bei fortschreitender Lektüre zunehmend das Gefühl, dass er weniger der integrationspolitischen Wiederinstandsetzung des Bundestages als Zentrum der demokratischen Inklusionsstruktur des GG beiwohnt als vielmehr einem bemerkenswerten Akt der „Selbstautorisierung“<sup>98</sup> des Gerichtes zum Agenten des „verfassten politischen Primär-raums“<sup>99</sup>. Mit der bereits im Maastricht-Urteil angedrohten Ultra vires-Kontrolle, mehr aber noch mit der Identitätskontrolle schafft das BVerfG zwei Instrumente, mit denen es sich einen quasi schrankenlosen Zugriff auf den Integrationsprozess sowie auf die „richtige“ Wahrnehmung der Integrationsverantwortung sichert. Die Konsequenzen dieser Selbstautorisierung sollen zumindest kurz angeschnitten werden, weil sie die Machtverhältnisse im Bereich der Teilnahme Deutschlands an der europäischen Integration zu beeinflussen geeignet sind.

### 3. Staatliche Demokratie als Integrationspalliativ: Vom demokratischen Grundrecht der Wahl des Parlaments zum Grundrecht auf den demokratischen Staat

Im Zentrum des Lissabon-Urteils steht – auf den ersten Blick jedenfalls – die (parlamentarische) Demokratie im Mitgliedstaat Bundesrepublik Deutschland. Dabei ist es allerdings bemerkenswert, wie mit fortlaufender Argumentation des BVerfG das Demokratieprinzip

95 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 228.

96 So die groteske Fehleinschätzung von *Heribert Prantl*, a.a.O. (Fn. 9).

97 *Sebastian Unger*, a.a.O. (Fn. 37), S. 70.

98 Vgl. *Marcus Höreth*, Die Selbstautorisierung des Agenten. Der Europäische Gerichtshof im Vergleich zum U.S. Supreme Court, Baden-Baden 2008.

99 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 301.

materiell aufgeladen und gleichzeitig in seinem Garantiebereich verschoben wird. Den Status der „unverfügbaren Verfassungsidentität“<sup>100</sup> erreicht es nämlich dadurch, dass es von einer grundrechtlichen Individualgarantie in eine Art Kollektivgarantie auf „Selbstbestimmung des deutschen Volkes“ und damit auf souveräne Staatlichkeit verwandelt wird. Anders formuliert: Wir erleben in diesem Urteil die Konversion des demokratischen Grundrechts auf die Wahl des Parlaments zu einem Grundrecht auf den demokratischen Staat als der politischen Organisationsform des selbstbestimmten deutschen Volkes. Die Ausstrahlungswirkung dieser Garantie auf andere Identitätsmerkmale ist wiederum so intensiviert, dass jedes Antasten dieses diffizilen Geflechts im Zuge der europäischen Integration sofort die robuste Wahrnehmung der „Integrationsverantwortung“ auf den Plan rufen muss.

Es ist plausibel, dass das BVerfG seine Argumentation bei Art. 38 I und II GG als der ausschließlichen, spezifisch demokratischen Inklusionsstruktur des GG beginnt. Folgerichtig konstatiert das Gericht hier einen „individualisierten Gewährleistungsvorbehalt“ des GG, der aus dem subjektiven Recht eines jeden Bürgers resultiere, an der Wahl des Bundestages teilzunehmen. Interessant ist, dass sich diese Verbürgung „auch auf den grundlegenden demokratischen Gehalt dieses Rechts“ erstrecke, durch den nicht nur die Staatsgewalt auf Bundesebene legitimiert werde, „sondern zudem auch dirigierender Einfluss genommen, wie diese ausgeübt wird“<sup>101</sup>. Dabei richtet das BVerfG sein Augenmerk hinsichtlich dieses „dirigierenden Einflusses“ zunächst auf das Parlament, denn dieses trage „nicht nur eine abstrakte ‚Gewährleistungsverantwortung‘ für das hoheitliche Handeln anderer Herrschaftsverbände, sondern die konkrete Verantwortung für das Handeln des Staatsverbandes“<sup>102</sup>.

Um mit dieser Argumentation aber die integrationspolitische Ebene in die Reichweite des Grundrechtsschutzes durch das BVerfG „hereinzuholen“, muss der erwähnte Gewährleistungsvorbehalt über die nationalstaatliche Sphäre hinaus erstreckt werden. Das BVerfG bewerkstelligt dies, indem es die grundrechtliche Wechselbezüglichkeit von Art. 38 I und II GG sowie Art. 20 I und II GG erweitert und integrationspolitisch dynamisiert<sup>103</sup>. Der hierdurch konstruierte legitimatorische Zusammenhang ermöglicht es dem Gericht, als Prüfungsmaßstab für das Zustimmungsgesetz zum Vertrag von Lissabon, das „Wahlrecht als grundrechtsgleiches Recht (Art. 38 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG)“ zu statuieren.

Damit hat das BVerfG – über das Wahlrecht – nicht nur eine umfassende Kontrolle über die Einhaltung des Demokratiegebots, sondern – indem es das Demokratiegebot im Sinne von Art. 79 III zum Kerngehalt der Verfassungsidentität zählt<sup>104</sup> – auch die Möglichkeit, im Wege einer Grundrechtskontrolle nebenher eine Identitätskontrolle durchzuführen. Dass sie diese Grundrechtskontrolle ohnehin reklamiert und auch nie preisgegeben haben, daran lassen die Karlsruher Richter keinen Zweifel, denn „unabhängig von der Reichweite des Anwendungsbereichs der Grundrechtecharta nach Art. 51 GRCh gehören die Grundrechte des Grundgesetzes zu den Verfassungskerngehalten, die die Übertragung

100 Ebenda, Abs. 219.

101 Ebenda, Abs. 174.

102 Ebenda, Abs. 175.

103 Ebenda, Abs. 177.

104 Ebenda, Abs. 208.

von Hoheitsrechten nach Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG auf die Europäische Union begrenzen“. Auf seine, notabene: *generelle* Zuständigkeit zum Grundrechtsschutz hat das BVerfG zugunsten der Europäischen Union ohnehin zu keinem Zeitpunkt verzichtet, wie bereits dargelegt wurde, und es weist auch jetzt darauf hin, dass es diese lediglich „zurückgestellt“ habe, und zwar „im Vertrauen auf die entsprechende Aufgabenwahrnehmung durch den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften“. Die Endgültigkeit der Entscheidungen des EuGH könne es außerdem „nur grundsätzlich anerkennen“<sup>105</sup>. Damit demonstriert das BVerfG einmal mehr, dass sein Vertrauen sowohl in den Integrationsprozess als auch in die europäischen Organe nicht besonders stark ausgeprägt ist, und es konstatiert in altbewährtem Solange-Duktus: „Das Bundesverfassungsgericht übt seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von sekundärem Unionsrecht und sonstigem Handeln der Europäischen Union, das die Rechtsgrundlage für ein Handeln deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland ist, lediglich solange nicht mehr aus, wie die Europäische Union eine Grundrechtsgeltung gewährleistet, die nach Inhalt und Wirksamkeit dem Grundrechtsschutz, wie er nach dem Grundgesetz unabdingbar ist, im Wesentlichen gleichkommt.“<sup>106</sup>

Die Solange-Formel erfährt damit eine subtile, aber höchst bedeutsame Erweiterung, denn sie ist nunmehr eine judizielle Ermessensformel im Wartestand, die nicht mehr nur durch suboptimalen Grundrechtsschutz, sondern auch durch „sonstiges Handeln“ der Union, also potentielle Ultra vires-Akte und Verletzungen der Verfassungsidentität aktiviert wird. Da zu dieser Verfassungsidentität auch die Grundrechte gehören, hängt im vorliegenden Urteil die Aktivierung des verfassungsgerichtlichen Prüfungsvorbehalts von der Einschätzung ab, ob sich der Gewährleistungsvorbehalt, den das BVerfG für das Wahlrecht als grundrechtsgleiches Recht statuiert, im Integrationsprozess als gefährdet erweist. Da das BVerfG den Integrationsprozess ganz offenkundig nur durch die Brille einer Eskalationslogik zu lesen vermag, kann es nicht verwundern, dass aufgrund der wahrgenommenen qualitativen Veränderung der Integration eine Gefährdungslage diagnostiziert wird, die den Solange-Vorbehalt aktiviert, denn „soweit im öffentlichen Raum verbindliche Entscheidungen für die Bürger getroffen werden, *insbesondere über Eingriffe in Grundrechte*, müssen diese Entscheidungen auf einen frei gebildeten Mehrheitswillen des Volkes zurückreichen“<sup>107</sup>. Genau dies kann aber nach Einschätzung des Gerichts bedroht sein, wenn sich zum Beispiel qualitative Veränderungen der Organisation der Staatsgewalt derart ergeben, „dass der Wille des Volkes sich nicht mehr wirksam im Sinne des Art. 20 Abs. 2 GG bilden kann und die Bürger nicht mit Mehrheitswillen herrschen können“<sup>108</sup>.

Damit geht es aber gleich um das Ganze, denn das „demokratische Prinzip ist *nicht abwägungsfähig*; es ist *unantastbar*“. Und zwar deswegen, weil „die verfassungsgebende Gewalt der Deutschen, die sich das Grundgesetz gab ... jeder künftigen politischen Entwicklung eine unübersteigbare Grenze setzen“<sup>109</sup> wollte.

105 Ebenda, Abs. 337.

106 Ebenda, Abs. 191.

107 Ebenda, Abs. 212 (Hervorhebung der Verfasser).

108 Ebenda, Abs. 210.

109 Ebenda, Abs. 216 (Hervorhebung der Verfasser).

#### 4. Die „unübersteigbare Grenze“ künftiger Integration: Zur materiellen Aufladung souveräner Staatlichkeit

Worin aber besteht materiell diese „unübersteigbare Grenze“? Eine Art Signalcharakter haben im Urteil die nahezu obsessiven Projektionen eines europäischen Bundesstaates<sup>110</sup>, die das BVerfG immer wieder bemüht<sup>111</sup>. Sie zeigen an, worum es dem Gericht eigentlich geht und machen auch verständlich, dass das Demokratieprinzip nur pars pro toto und Mittel zum Zweck des Schutzes eines viel höherrangigen Gutes ist: der souveränen Staatlichkeit der Bundesrepublik Deutschland. Die entscheidende Nahtstelle ist hierbei die Überleitung von Art. 20 und Art. 38 zu Art. 79 III GG. Das BVerfG entwickelt zunächst ganz „normal“ das Demokratieprinzip als Bestandteil der in Art. 1 und Art. 20 GG niedergelegten Grundsätze, die wiederum durch die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 III GG geschützt seien. Dann aber verschiebt sich das Argument, wenn das Gericht dekretiert: „Mit der sogenannten Ewigkeitsgarantie wird die Verfügung über die Identität der freiheitlichen Verfassungsordnung selbst dem verfassungsändernden Gesetzgeber aus der Hand genommen. Das Grundgesetz setzt damit die souveräne Staatlichkeit Deutschlands nicht nur voraus, sondern garantiert sie auch.“<sup>112</sup>

Fatalerweise lässt sich Souveränität staatsrechtlich „nirgendwo festmachen“<sup>113</sup> – wie aber soll man sie dann rechtsdogmatisch überzeugend als „unaufgebbares Verfassungsgebot“<sup>114</sup> aus der Verfassung ableiten, wie es das BVerfG ganz offenkundig beabsichtigt<sup>115</sup>? Hier nun erschließt sich die wahre Bedeutung des Demokratieprinzips für das Gericht, denn es bietet den Schlüssel zu einer Hilfskonstruktion, mit der das demokratische Prinzip und die Volkssouveränität als Teil der Verfassungsidentität sowie als Ausdruck des Selbstbestimmungsrechts der Völker interpretiert werden, um dieses sodann näher zu konturieren als „freie Entscheidung eines Volkes über seinen politischen Status“ sowie die „staatliche Organisation seiner politischen Existenz“<sup>116</sup>. Dies hat bestechende Ähnlichkeit mit dem „positiven Verfassungsbegriff“ von *Carl Schmitt*, und es ist bedauerlich, dass das BVerfG nicht einmal ansatzweise die mittlerweile reichlich vorhandenen Angebote berücksichtigt, den Verfassungs- und Demokratiebegriff aus der Staatsumklammerung zu lösen<sup>117</sup>. Die materiale Aufladung des demokratischen Prinzips hat somit eine stark instrumentelle Funktion,

110 Ebenda, Abs. 228, 263, 334, 347, 376.

111 Hier ist auch ausdrücklich darauf zu verweisen, dass das BVerfG gar nicht so sehr von einer bundesstaatlichen Entwicklung in Folge des Lissabonner Vertrags beeindruckt ist, als vielmehr von einer inhärenten Entwicklungsdynamik des gesamten Integrationsprozesses, die durch den Vertrag neu befeuert werden könnte. Das deckt sich mit dem Hinweis bei *Dietrich Murswiek*, a.a.O. (Fn. 81), S. 47 ff., wonach die zu gewärtigende Staatswerdung Europas eben nicht durch einen Gründungsakt stattfände, sondern ein dynamischer Prozess sei. Dem korrespondiert übrigens die Lehre *Schmitts*, wonach eine Staatsgründung im Wege des Vertrags nicht möglich (weil unpolitisch) sei, vgl. *Carl Schmitt*, Verfassungslehre, Berlin 1993, S. 71 ff.

112 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 216.

113 *Christian Hillgruber*, a.a.O. (Fn. 20), S. 956, Rz. 52.

114 Ebenda, S. 950 ff.

115 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 216, 228, 231.

116 *Christian Hillgruber*, a.a.O. (Fn. 20), S. 963, Rz. 72; analog hierzu BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 228, 233, 260.

117 Vgl. nur *Anne Peters*, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, Berlin 2001.

weil es mit seinen verfassungsrechtlichen Manifestationen als Kern der „souveränen Staatlichkeit“ figurieren soll, um deren Schutz es im Lissabon-Urteil eigentlich geht<sup>118</sup>.

Dabei wäre es verfehlt, sich zu der Annahme verleiten zu lassen, dass das Gericht konzessionsbereit ist, nur weil es etwas versöhnlicher darauf verweist, dass die grundgesetzliche Ausgestaltung des Demokratieprinzips offen für das Ziel sei, „Deutschland in eine internationale und europäische Friedensordnung einzufügen. Die dadurch ermöglichte neue Gestalt politischer Herrschaft unterliegt nicht schematisch den innerstaatlich geltenden verfassungsstaatlichen Anforderungen und darf deshalb nicht umstandslos an den konkreten Ausprägungen des Demokratieprinzips in einem Vertrags- oder Mitgliedstaat gemessen werden. Die Ermächtigung zur europäischen Integration erlaubt eine andere Gestaltung politischer Willensbildung, als sie das Grundgesetz für die deutsche Verfassungsordnung bestimmt.“<sup>119</sup> Ähnlich in die Irre führend ist die Einlassung des Gerichts, wonach „die vom Demokratieprinzip im geltenden Verfassungssystem geforderte Wahrung der Souveränität im vom Grundgesetz angeordneten integrationsoffenen und völkerrechtsfreundlichen Sinne“ für sich genommen *nicht* bedeute, „dass eine von vornherein bestimmbare Summe oder bestimmte Arten von Hoheitsrechten in der Hand des Staates bleiben müssten“<sup>120</sup>.

Aber man täusche sich nicht, denn auch hier macht das BVerfG sofort deutlich, dass dies nur bis zur Grenze der unverfügbaren Verfassungsidentität gelte. Deren zentraler Bestandteil – der Grundsatz der demokratischen Selbstbestimmung und der gleichheitsgerechten Teilhabe an der öffentlichen Gewalt – bleibe „auch durch den Friedens- und Integrationsauftrag des Grundgesetzes sowie den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit (...) unangetastet“<sup>121</sup>.

#### 4.1. Staatsanaloge Demokratie und Demokratiedefizit:

##### Der demokratietheoretische „freeze frame“ als Staatsschutz

Dies verlangt danach, dass das Gericht in eine Erörterung der demokratischen Qualität der EU im Vergleich zur mitgliedstaatlichen eintritt. Dabei macht es deutlich, dass das Demokratieprinzip „grundsätzlich für die Erfordernisse einer supranationalen Organisation offen“ sei, aber „*nicht* um sich in seinem normativen Regelungsgehalt der jeweiligen Faktizität politischer Herrschaftsorganisation anzupassen, sondern um gleichbleibende Wirksamkeit unter geänderten Umständen zu bewahren“<sup>122</sup>. Der Balanceakt zwischen Offenheit und Geschlossenheit soll also eigentlich gar nicht stattfinden, sondern die „Bewahrung“ steht im Vordergrund. Weil das Gericht aber immer wieder zwischen diesen beiden Polen laviert, zählen die Passagen zur demokratischen Qualität der Union zu den verwirrendsten des ganzen Urteils. Auf der einen Seite versucht das BVerfG mehrfach darzulegen, dass es für die „Unionsgewalt kein eigenständiges Legitimationsobjekt geben“ könne<sup>123</sup>. Auch das Europäische Parlament sei „kein Repräsentationsorgan eines souveränen europäischen

118 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 228.

119 Ebenda, Abs. 219.

120 Ebenda, Abs. 248.

121 Ebenda, Abs. 219.

122 Ebenda, Abs. 267 (Hervorhebung der Verfasser).

123 Ebenda, Abs. 232.

Volkes<sup>124</sup>, und überhaupt führe der Vertrag von Lissabon „nicht auf eine neue Entwicklungsstufe der Demokratie“<sup>125</sup>. Verblüffend – wenn auch bezeichnend – ist dann aber eine Volte, die das Gericht schlägt, wenn es die demokratische Qualität der EU evaluiert und diese Evaluation gleichzeitig an die Staatsqualität koppelt: „Die Europäische Union *entspricht demokratischen Grundsätzen*, weil sie bei qualitativer Betrachtung ihrer Aufgaben- und Herrschaftsorganisation *gerade nicht staatsanalog aufgebaut* ist. (...) Die Europäische Union bleibt auch als Verbund mit eigener Rechtspersönlichkeit das Werk souveräner demokratischer Staaten. Es ist deshalb beim gegenwärtigen Integrationsstand *nicht* geboten, das europäische Institutionensystem *demokratisch* in einer *staatsanalogen* Weise auszugestalten.“<sup>126</sup>

Das hindert das Gericht allerdings nicht daran, sogleich die staatliche Elle wieder anzulegen<sup>127</sup> und zu dekretieren, dass es der EU „gemessen an verfassungsstaatlichen Erfordernissen“ auch nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon „an einem durch gleiche Wahl aller Unionsbürger zustande gekommenen politischen Entscheidungsorgan mit der Fähigkeit zur einheitlichen Repräsentation des Volkswillens“ fehle<sup>128</sup>. Dies führt zu der paradoxen Situation, dass das Gericht einerseits die EU wegen ihres Demokratiedefizits kritisiert, weil die EU keine der nationalstaatlichen Demokratie vergleichbare Legitimation samt entsprechender Organe und entsprechender Öffentlichkeit habe. Gleichzeitig wird damit die Existenz eines neuen Legitimationssubjekts europäischer Natur ebenso kategorisch bestritten wie die Existenz eines europäischen Staates samt europäischer Verfassung und Kompetenzhoheit. Andererseits wird der EU demokratische Qualität (zweiter Klasse) zugestanden, aber nur solange sie kein staatliches „setting“ erreicht, was sie wiederum gar nicht darf. Als (suboptimal) demokratisch akzeptiert das BVerfG die EU also nur, solange sie demokratisch defizitär ist, und das ist sie, weil ihre Demokratie nicht staatsanalog funktioniert. Dieses demokratische Defizit darf die EU aber auch nicht beheben, denn dann würde sie ja gerade in Richtung Staatlichkeit ausgreifen und ein anderes Legitimationssubjekt anstelle des selbstbestimmten deutschen Volkes in seinem Staat installieren. Das aber geht schon allein deswegen nicht, weil „die öffentliche Wahrnehmung von Sachthemen und politischem Führungspersonal in erheblichem Umfang an nationalstaatliche, sprachliche, historische und kulturelle Identifikationsmuster angeschlossen bleibt“<sup>129</sup> und zudem die „demokratische Selbstbestimmung“ hier erfordere, „dass die jeweilige durch solche Traditionen und Überzeugungen verbundene politische Gemeinschaft das Subjekt demokratischer Legitimation bleibt“<sup>130</sup>. In diesem staatsdemokratischen „freeze frame“ darf es keine Dynamik mehr geben – wer sich zuerst bewegt, hat verloren. Dementsprechend bringt das BVerfG allen dynamisierenden Elementen des Integrationsprozesses im Allgemeinen und des Vertrags von Lissabon im Besonderen großes Misstrauen entgegen. Denn es sind genau diese Elemente oder potentiellen „Bewegungen“, die geeignet sind, den Verlust der Selbstbestimmung und damit der souveränen Staatlichkeit herbeizuführen.

124 Ebenda, Abs. 280.

125 Ebenda, Abs. 295.

126 Ebenda, Abs. 278 (Hervorhebung der Verfasser); vgl. auch Abs. 280 und 295.

127 Ebenda, Abs. 289 – „gemessen an staatlichen Demokratieanforderungen“.

128 Ebenda, Abs. 280.

129 Ebenda, Abs. 251.

130 Ebenda, Abs. 260.

#### 4.2. Der Schutz vor dem Integrationswillen und der Integrationsdynamik

Um diese in verschiedene Richtungen gehenden „Bewegungen“ abzufangen, weitet das Gericht den Anspruch auf Wahrung der Verfassungsidentität multidirektional aus und fächert damit gleichzeitig die integrationsprohibitive Wirkung des Demokratieprinzips auf. Dabei geht es ihm interessanterweise nicht nur darum, das Selbstbestimmungsrecht des deutschen Volkes und mithin die souveräne Staatlichkeit der Bundesrepublik vor dem Expansionsdrang der europäischen Organe zu schützen, sondern auch vor den Vertretern und Organen des deutschen Volkes selbst, denn „die verfassungsgebende Gewalt hat insofern den Vertretern und Organen des Volkes kein Mandat erteilt, über die Verfassungsidentität zu verfügen. Keinem Verfassungsorgan ist die Kompetenz eingeräumt, die nach Art. 79 Abs. 3 GG grundlegenden Verfassungsprinzipien zu verändern. Darüber wacht das Bundesverfassungsgericht“<sup>131</sup>. Insofern muss den Mitgliedstaaten „das Recht zur Prüfung der Einhaltung des Integrationsprogramms“<sup>132</sup> erhalten bleiben, denn dies ist Teil der „Verantwortung für die Grenzen ihrer verfassungsrechtlichen Integrationsermächtigung“<sup>133</sup>.

Ein hinreichend bestimmtes Integrationsprogramm auf der Basis der begrenzten Einzelermächtigung sowie die bleibende Fähigkeit zu selbstverantwortlicher Gestaltung der Lebensverhältnisse werden – neben der strikten Verpflichtung auf die Wahrung der Verfassungsidentität – zu Qualifikationskriterien „richtiger“ Integration<sup>134</sup>: Sie soll vor allem „vorhersehbar“<sup>135</sup> und eben nicht „unbestimmt“<sup>136</sup> sein, und sie soll „drohender Uferlosigkeit“<sup>137</sup> insbesondere der „dynamischen Vertragsentwicklung“<sup>138</sup> entgegenwirken und „prinzipiell widerruflich“<sup>139</sup> sein, denn „das Vertrauen in die konstruktive Kraft des Integrationsmechanismus“ könne „von Verfassungs wegen nicht unbegrenzt sein“<sup>140</sup>. Um die Gefährlichkeit zu großer Vertrauensseligkeit und damit zu lockerer Handhabung der Integrationsverantwortung zu unterstreichen, bemüht das Gericht einmal mehr seine Bundesstaats-Obsession und die Furcht vor der „politischen Selbstverstärkung“<sup>141</sup> der europäischen Organe, die auf den verhängnisvollen „Pfad“ führe, an „dessen Ende die Verfügungsgewalt über ihre vertraglichen Grundlagen“<sup>142</sup>, mithin die Kompetenz-Kompetenz, stehe. Geradezu bebend dekretiert es, dass die Integration in eine freiheitliche Gemeinschaft „weder eine der verfassungsrechtlichen Begrenzung und Kontrolle entzogene Unterwerfung noch den Verzicht auf die eigene Identität“<sup>143</sup> verlange. Aber wer verlangt das eigentlich? Eine solche Finalität liegt längst außerhalb der aktuellen Integrationsdebatte, und man wird sie auch dem Lissabonner Vertrag nicht ernsthaft unterstellen können, sollte er doch gerade explizit solchen Befürchtungen entgegenwirken.

131 Ebenda, Abs. 218.

132 Ebenda, Abs. 334.

133 Ebenda, Abs. 336.

134 Ebenda, Abs. 226.

135 Ebenda, Abs. 238.

136 Ebenda, Abs. 328.

137 Ebenda, Abs. 361.

138 Ebenda, Abs. 411.

139 Ebenda, Abs. 233.

140 Ebenda, Abs. 238.

141 Ebenda, Abs. 237.

142 Ebenda, Abs. 238.

143 Ebenda, Abs. 228.

Gleichwohl betonen die Karlsruher Richter immer wieder, dass das GG „die für Deutschland handelnden Organe“ nicht ermächtige, „durch einen Eintritt in einen Bundesstaat das Selbstbestimmungsrecht des Deutschen Volkes in Gestalt der völkerrechtlichen Souveränität Deutschlands aufzugeben. Dieser Schritt ist wegen der mit ihm verbundenen unwiderstehlichen Souveränitätsübertragung auf ein neues Legitimationssubjekt allein dem unmittelbar erklärten Willen des Deutschen Volkes vorbehalten“<sup>144</sup>. Auf der finalen Eskalationsstufe der „Freigabe“ deutscher Staatlichkeit können somit nur noch zwei Instanzen helfen: der Verfassungssouverän und das Bundesverfassungsgericht. Staunend darf der Leser deshalb die in der Staatsrechtslehre eher seltene Invokation der verfassungsgebenden Gewalt des Art. 146 GG erleben<sup>145</sup>, die mit einem Mal analog zu Art 38 I 1 GG ein „Teilhaberecht des wahlberechtigten Bürgers“ für den (Extrem-)Fall der Selbstpreisgabe souveräner Staatlichkeit statuiert, denn: „Es ist allein die verfassungsgebende Gewalt, die berechtigt ist, den durch das Grundgesetz verfassten Staat freizugeben, nicht aber die verfasste Gewalt“<sup>146</sup> – all dies aber nur für den Fall, dass es die Bundesrepublik Deutschland nicht vorzieht, von ihrem Austrittsrecht Gebrauch zu machen<sup>147</sup>. Die Mitgliedschaft der Bundesrepublik in der EU hängt nämlich von ihrem „dauerhaften und fortbestehenden Willen ab, der Europäischen Union anzugehören. Die rechtlichen Grenzen dieses Willens richten sich nach dem Grundgesetz“<sup>148</sup> – und darüber und vor allem über dessen heile Identität wacht das BVerfG.

#### 4.3. Schutz vor der „Freigabe“ deutscher Staatlichkeit

Um die Radikalität dieser Ausführungen zu verstehen, muss man sich nochmals klar machen, dass die vom BVerfG so sehr gefürchtete „Freigabe“ des verfassten deutschen Staates eben *nicht* durch dessen Auflösung in einem europäischen Bundesstaat im Wege eines konstitutiven Aktes erfolgen muss – hierfür reichen bereits die dem Integrationsprozess insinuierte Eigendynamik und eine damit einhergehende „schlampige“ Wahrnehmung der Integrationsverantwortung durch deutsche Staatsorgane. Diese werden durch das Grundgesetz nämlich nicht dazu ermächtigt, „Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass *aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten* für die Europäische Union begründet werden können. Es untersagt die Übertragung der Kompetenz-Kompetenz (...). Auch eine

144 Ebenda. Das Gericht hängt hier ersichtlich einer völkerrechtlichen Sichtweise auf das Selbstbestimmungsrecht der Völker, mithin: der Volkssouveränität als Selbstbestimmungsrecht eines Volkes über seinen politischen Status und als Ausfluss des Demokratieprinzips, an; hierzu insbesondere *Christian Hillgruber*, a.a.O. (Fn. 20), S. 963, Rz. 71/72.

145 Vgl. BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 179, 228 und 263; man kann dieses Argument Anfang der 1990er Jahre schon bei *Dietrich Murswiek*, Maastricht und der pouvoir constituant: Zur Bedeutung der verfassungsgebenden Gewalt im Prozeß der Europäischen Integration, in: *Der Staat*, 32. Jg. (1993), S. 161 – 190, nachlesen; interessanterweise wird der „Integrationsabwehrfall“ in der Rechtsdogmatik zu Art. 146 GG teilweise gar nicht berücksichtigt, vgl. etwa *Birgitta Stückrath*, Art. 146 GG: Verfassungsablösung zwischen Legalität und Legitimität, Berlin 1997 sowie *Hennig Moelle*, *Der Verfassungsbeschluß nach Art. 146 Grundgesetz*, Paderborn u.a. 1996. Er wurde insofern, wie *Möllers* trefflich ausführt, für den Anlass neu erfunden (s.o.).

146 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 179.

147 Vgl. ebenda, Abs. 233 und 329.

148 Ebenda, Abs. 329.

weitgehende *Verselbständigung politischer Herrschaft* für die Europäische Union durch die *Einräumung stetig vermehrter Zuständigkeiten* und eine allmähliche Überwindung noch bestehender Einstimmigkeitserfordernisse oder bislang prägender Regularien der Staaten-gleichheit kann aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts allein aus der Handlungsfreiheit des selbstbestimmten Volkes heraus geschehen. Solche Integrations-schritte müssen von Verfassungen wegen *durch den Übertragungsakt sachlich begrenzt und prinzipiell widerruflich sein*<sup>149</sup>.

Deshalb ist es auch ausgeschlossen, eine „Blankettermächtigung zur Ausübung öffentlicher Gewalt, zumal mit unmittelbarer Bindungswirkung in der innerstaatlichen Rechtsordnung“ zu erteilen<sup>150</sup>. Solche unkontrollierbaren Dynamiken sind dem BVerfG ein Gräu-el, weswegen natürlich Veränderungen des Vertragsrechts, die ohne Ratifikationsverfahren durch die Organe der Union herbeigeführt werden können, besonders misslich sind – denn dies ist genau der Bereich, in dem die sukzessive Freigabe deutscher Staatlichkeit durch die inhärente Dynamik des Integrationsprozesses stattfindet, dem grundsätzlich zu misstrauen ist<sup>151</sup>. Hiergegen reklamiert das BVerfG „geeignete innerstaatliche Sicherungen“, die im Wesentlichen in einer aufgefächerten „effektiven Wahrnehmung“<sup>152</sup> der Integrationsverant-wortung (mit dem BVerfG als Präzeptor<sup>153</sup>) zu sehen seien.

Das vom BVerfG im Urteil immer wieder beschworene Prinzip der begrenzten Einzeler-mächtigung scheint als eine solche Sicherung beziehungsweise als „Schutzmechanismus zur Erhaltung mitgliedstaatlicher Verantwortung“<sup>154</sup> nicht mehr wirklich zu taugen, denn eine „vollständige Betätigung der Integrationsverantwortung“<sup>155</sup> wird empfindlich dadurch ge-stört, dass (1.) der „Ratifikationsvorbehalt“ des deutschen Parlaments im Wege der allge-meinen und speziellen Brückenklauseln des Vertrags von Lissabon untergraben wird; (2.) Art. 352 AEUV nicht nur eine Handlungszuständigkeit für die EU begründe, sondern auch das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung lockere, weil das Handeln der Union in einem vertraglich festgelegten Politikbereich nunmehr auch dann möglich sei, „wenn eine konkrete Zuständigkeit nicht vorhanden, ein Tätigwerden der Europäischen Union aber erforderlich sei, um die Ziele der Verträge zu erreichen“<sup>156</sup>. Dagegen bringt das BVerfG die „nationalen Verfassungsorgane“ in Stellung, die „eine besondere Verantwortung im Rahmen der Mitwirkung“ tragen und deren Integrationsverantwortung „den verfassungs-rechtlichen Anforderungen insbesondere des Art. 23 Abs. 1 GG genügen“ müsse<sup>157</sup>. Auf den ersten Blick kommt hier natürlich der Bundestag ins Spiel, dessen „notwendige und konstitutive Zustimmung“ das BVerfG ausdrücklich verlangt – und zwar immer wieder, denn „die rechtliche und politische Verantwortung des Parlaments erschöpft sich – auch im Fall der europäischen Integration – insoweit nicht in einem einmaligen Zustimmungsakt, sondern erstreckt sich auch auf den weiteren Vertragsvollzug. Ein Schweigen von Bundestag

149 Ebenda, Abs. 233 (Hervorhebungen der Verfasser).

150 Ebenda, Abs. 236.

151 Ebenda, Abs. 238.

152 Ebenda, Abs. 239.

153 Ebenda, Abs. 240 und 241.

154 Ebenda, Abs. 301.

155 Ebenda, Abs. 317.

156 Ebenda, Abs. 326.

157 Ebenda, Abs. 409.

und Bundesrat reicht daher nicht aus, diese Verantwortung wahrzunehmen<sup>158</sup>. Damit wird quasi der integrationspolitische Brückenbau zum integrationspolitischen Paradigma der Wahrnehmung von Integrationsverantwortung in Permanenz: Solange der Integrationsprozess dynamisch bleibt, gibt es auch eine „dynamische Vertragsentwicklung“<sup>159</sup>; und solange es diese gibt, bedarf es einer immer wieder aktualisierten konstitutiven Zustimmung im Wege eines Zustimmungsgesetzes, nicht aber einer unverantwortlichen abstrakten Vorwegnahme dieser Zustimmung „auf Vorrat“<sup>160</sup>.

Mit dem Zustimmungserfordernis in Permanenz ist man aber wieder bei dem für die Brückentheorie entscheidenden Element, über das sowohl die Verbindung der beiden Rechtsordnungen als auch die Kontrolle dieser Verbindung erfolgt – dem Zustimmungsgesetz und damit der Integrationsverantwortung des Bundestags als „Zentralorgan der staatlichen Willensbildung“<sup>161</sup>. Damit bliebe eigentlich alles beim Alten, wie *Paul Kirchhof* mit offenkundiger Genugtuung über das Urteil feststellt: „Im Ergebnis darf also nur das deutsche Parlament die Brücke errichten, über die Europarecht nach Deutschland fließt und hier verbindlich wird.“<sup>162</sup> Einen anderen Weg gibt es für das Unionsrecht nicht, um in die deutsche Rechtsordnung Eingang zu erhalten – und schon gar nicht mit dem Anspruch auf Vorrang<sup>163</sup>.

Allerdings zeigt sich das BVerfG von den Brückenbaukünsten des Bundestags nur mäßig überzeugt. Zudem sei eine „vollständige Betätigung der Integrationsverantwortung“<sup>164</sup> nach dem Vertrag von Lissabon nicht mehr möglich; stattdessen führten sowohl die Brücken- und Flexibilitätsklauseln als auch die Arrondierungen von Kompetenzen dazu, dass Tabu-Bereiche souveräner Staatlichkeit preisgegeben würden und einer hinreichenden Selbstbestimmung entzogen seien. Insgesamt sei die Stellung nationaler Parlamente „durch die Verminderung von Einstimmigkeitsentscheidungen und die Supranationalisierung“ teilweise „erheblich gemindert“, was durch „verfahrensrechtliche Einwirkungsmöglichkeiten und juristisch verfolgbare Beteiligungsansprüche“ nicht kompensiert werden könne<sup>165</sup>. Deswegen braucht es in der nunmehr vollständig elaborierten „Brückentheorie“ den Brückenbauer „Parlament“, aber zusätzlich installiert sich das BVerfG im Brückenhäuschen mit einer „verfassungsrechtlich radizierten Prüfungscompetenz“<sup>166</sup>, die sich sowohl auf Ultra vires-Akte europäischer Organe<sup>167</sup> als auch auf eine umfassende „Identitätskontrolle“ erstreckt<sup>168</sup>. Dieser Akt der Selbstautorisierung ist beachtlich, denn er bedeutet nichts weniger als eine völlig uneingeschränkte Disposition des Gerichts über die „integrationsfeste Identität“<sup>169</sup> des Grundgesetzes, die es selbst autoritativ und für den jeweiligen Einzelfall

158 Ebenda, Abs. 413; analog Abs. 416.

159 Ebenda, Abs. 411.

160 Ebenda, Abs. 413.

161 *Sebastian Unger*, a.a.O. (Fn. 37), S. 70.

162 *Paul Kirchhof*, Der demokratische Weg Europas, in: Rheinischer Merkur vom 23. Juli 2009, S. 26.

163 Ebenda, Abs. 343.

164 Ebenda, Abs. 317.

165 Ebenda, Abs. 293.

166 Ebenda, Abs. 240.

167 Ebenda, Abs. 240, 241, 338 sowie Leitsatz 4.

168 Ebenda, Abs. 240/241.

169 Ebenda, Abs. 239.

festlegt. Und es ist für das Gericht völlig außer Zweifel, dass ihm als mitgliedstaatlichem Rechtsprechungsorgan mit verfassungsrechtlicher Funktion „nicht die Verantwortung für die Grenzen ihrer (der Mitgliedstaaten; die Verfasser) verfassungsrechtlichen Integrationsermächtigung und die Wahrung der unverfügbaren Verfassungsidentität genommen werden“<sup>170</sup> kann.

Was die zu schützende Identität anlangt, belässt es das BVerfG nicht bei einer gebetsmühlenartigen Wiederholung des Verweises auf die „begrenzte Einzelermächtigung“<sup>171</sup> und die Grundrechte als konstitutive Teile dieser Identität, sondern macht sich anheischig – entgegen seiner vorgängigen Behauptung –, auch eine „Summe“ solcher staatlicher Kompetenzen festzuschreiben, die als unverfügbare Kern souveräner Staatlichkeit anzusehen und zu schützen seien. Dazu gehören ganz allgemein die politische Gestaltung der „wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse“, ja eigentlich alle relevanten öffentlichen (das heißt staatlichen) Aufgabenbereiche<sup>172</sup>.

Man mag davon absehen, dass diese boshaft als „unnecessary theory of necessary state functions“<sup>173</sup> bezeichnete Staatszweck- und Aufgabenlehre einfach dekretiert wird; es sollte aber nicht unbeachtet bleiben, dass die meisten der vom BVerfG aufgeführten Politikfelder schon jetzt Gegenstand vielfältiger Verflechtungen zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten sind. Auch sie stehen künftig unter einem allumfassenden und, wie gezeigt, leicht auslösbaren richterlichen Prüfungsvorbehalt gleich dreifacher Art: *grundrechtlich, kompetenzziell und identitär*.

##### 5. Fazit: Keine europäische Sternstunde

Vor dem Hintergrund der geschilderten Inhalte des Lissabon-Urteils entfaltet sich die ganze Brisanz einer eigentlich so harmlos und „demokratisch“ klingenden Formulierung wie jener, dass die Mitgliedschaft der Bundesrepublik „von ihrem dauerhaften und fortbestehenden Willen“ abhängt, der EU anzugehören, die „rechtlichen Grenzen dieses Willens“ sich indessen nach dem Grundgesetz richten<sup>174</sup>. Da es nur eine Instanz gibt, die diese rechtlichen Grenzen aus dem GG zu extrapolieren vermag, ist es das BVerfG, das den „objektiven Geist“ der Verfassung auch in Sachen Integration zu verkündigen vermag. Nur die Karlsruher Richter können den Verfassungsorganen (denen sie integrationspolitisch misstrauen) wirklich sagen, was sie *wollen sollen*<sup>175</sup> – dies aber führt umstandslos in den richterlichen Supervisionsstaat. In diesem Staat ist der Wille zur Integration mitnichten frei und souve-

170 Ebenda, Abs. 336.

171 Ebenda, Abs. 231, 234, 235, 236, 239, 301, 324, 326, 328, 343.

172 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 249.

173 Vgl. die scharfe Kritik an einer „unnecessary theory of necessary state functions“ bei *Daniel Halberstam / Christoph Möllers*, a.a.O. (Fn. 7), S. 1249 ff.

174 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 329.

175 Zu diesem Aspekt einer institutionell gehegten (Entscheidungs-)Freiheit, die gerade auch für das deutsche Staats- und Demokratieverständnis prägend ist, vgl. *Roland Lhotta*, Der antiliberaler Kern des neuen Institutionalismus in der Politikwissenschaft: Überlegungen zum aktuellen Erscheinungsbild der Disziplin, in: *Zeitschrift für Politikwissenschaft*, 16. Jg. (2006), H. 1, S. 7 – 28, S. 13 ff.

rän, sondern rechtlich gebunden – und „darüber wacht das Bundesverfassungsgericht“<sup>176</sup>. Damit spielt das Gericht – jedenfalls für den Bereich der europäischen Integration – die grundgesetzlichen Prinzipien der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit gegeneinander aus: Indem der Vorrang der Verfassung, und vor allem ihrer Identität mitsamt der hieraus resultierenden unübersteigbaren Grenzen der Integration, gegen den demokratisch legitimierten Willen von Bundestag und Bundesregierung in Stellung gebracht wird, haben diese nur eine eingeschränkte Lizenz zur Integration. Sie dürfen diese Lizenz ausüben, sofern sie sich als Agenten der souveränen deutschen Staatlichkeit erweisen und ihrer Integrationsverantwortung so gerecht werden, wie es das Gericht für richtig befindet; recht besehen sind sie aber nur Agenten zweiter Klasse. Der eigentlich bedeutsame Agent des „verfassten politischen Primär-raums“ ist das Bundesverfassungsgericht, weil nur ihm letztlich die Autorität und Kompetenz zukommt, den Integrationswillen der Verfassungsorgane an den rechtlichen Willen des Grundgesetzes zurückzubinden, den wiederum nur das Gericht zu erkennen vermag. Da das BVerfG im übrigen den Solange-Vorbehalt mittlerweile weit über den Bereich der Grundrechte hinaus erstreckt und verfassungsbeschwerdefähig macht (eine Einladung an alle integrationsverantwortungsbewussten Mitglieder des selbstbestimmten deutschen Volkes), zudem fast alle anderen Verfahrensarten vor dem BVerfG ebenfalls als geeignet ansieht, identitätssichernd zu wirken (eine Einladung an alle klageberechtigten Verfassungsorgane)<sup>177</sup> und den Vorrang europäischen Rechts ohnehin nur sehr eingeschränkt akzeptiert, scheint einer allumfassenden Integrationskontrolle durch das Gericht nichts mehr im Wege zu stehen. Eine „europäische Sternstunde“<sup>178</sup> sieht anders aus ...

176 BVerfGE, 2 BvE vom 30. Juni 2009, Abs. 218.

177 Ebenda, Abs. 241.

178 *Heribert Prantl*, a.a.O. (Fn. 9).