

Georg Kreis (Hrsg.)  
Orlando Budelacci (Redaktion)

**Der Beitrag der Wissenschaften zur  
künftigen Verfassung der EU**  
Interdisziplinäres Verfassungssymposium  
anlässlich des 10 Jahre Jubiläums  
des Europainstituts der Universität Basel

Das **Europainstitut der Universität Basel** ist ein rechts-, politik- und wirtschaftswissenschaftliches Zentrum für interdisziplinäre Lehre und Forschung zu europäischen Fragen. Neben einem einjährigen, praxisbezogenen und interdisziplinären Nachdiplomstudium zum *Master of Advanced European Studies* werden spezielle Weiterbildungskurse angeboten. In der Forschung werden in Zusammenarbeit mit benachbarten Instituten sowohl fachspezifische wie multidisziplinäre Themen bearbeitet. Das Europainstitut ist als Ansprechpartner für Politik, Wirtschaft und Verwaltung beratend tätig.

**Georg Kreis**, Prof. Dr. phil., Leiter des Europainstituts der Universität Basel. Ordinarius für Neuere Allgemeine Geschichte und Schweizergeschichte an der Universität Basel.

**Orlando Budelacci**, Dr. phil., Assistent der Institutsleitung des Europainstituts der Universität Basel. Lehrbeauftragter am Philosophischen Seminar der Universität Basel.

## Der Beitrag der Wissenschaften zur künftigen Verfassung der EU

	Einleitung (Georg Kreis) Der längere Weg der Bemühungen um eine gesamteuropäische Verfassung	5
1	Monodisziplinäre Stellungnahmen	12
	1.1 Rechtswissenschaft	
	Olivier Jouanjan	12
	Anne Peters	24
	Jürgen Schwarze	30
	1.2 Wirtschaftswissenschaft	
	Peter Bernholz	37
	Viktor Vanberg	43
	Roland Vaubel	48
	1.3 Politikwissenschaft	
	Wolf Linder	58
	Dieter Freiburghaus	60
	Rudolf Hrbek	61
2	Interdisziplinäre Diskussionsrunde	68

## **Der längere Weg der Bemühungen um eine gesamteuropäische Verfassung**

Von Georg Kreis

Über die Verfassungsfrage der EU ist schon viel und auf vielen verschiedenen Niveaus geredet und geschrieben worden. Die finale Genehmigungsdebatte ist auf einer möglichst breiten gesellschaftlichen Ebene zu führen, obwohl das Menü dann allerdings bereits angerichtet ist. Dagegen ist die vorgängige Erarbeitung einer Verfassung in der Regel eine Angelegenheit von Kaderleuten der Politik und Verwaltung - und der Wissenschaft. Wer Wissenschaft sagt, denkt in diesem Fall in erster Linie sogleich und naheliegenderweise an die Fachleute des Staatsrechts. Daneben gibt es aber auch andere Fachkenntnisse anderer Disziplinen. Diese sind nicht so sehr für andere Problembereiche zuständig, sondern vielmehr mit anderen Denkkategorien und Methoden ausgestattet. Das „Hauptproblem“ ist in diesem Fall nämlich für alle das gleiche: die Organisation einer Staatsordnung. Mit anderen Fachkenntnissen sind vor allem diejenigen der Wirtschafts- und der Politikwissenschaft gemeint.

Der Spezialität und Ambition dieses Hauses entsprechend, hat das Europainstitut der Universität Basel anlässlich des Jubiläums zu seinem zehnjährigen Bestehen am 23. Juni 2003 ein interdisziplinäres Verfassungskolloquium abgehalten. Es hat ausgewiesene Vertreterinnen und Vertreter der drei genannten Disziplinen eingeladen, zunächst unter sich, sozusagen in der gleichen Fachkultur, zentrale Fragen der Verfassungsproblematik zu diskutieren. Dabei konnte man davon ausgehen, dass es - noch vor jeder *Interdisziplinarität* - auch eine *Intradisziplinarität* mit „intern“ unterschiedlichen Auffassungen und Akzentsetzungen gibt. Nach den Binnendialogen der Fächer konnten die Vertreterinnen und Vertreter der anderen Fächer jeweils direkt rea-

gieren, und in einer Schlussrunde fand, derart vorbereitet, ein gemeinsamer interdisziplinärer Dialog statt.

So kam eine typisch europäische Debatte zustande, mit unterschiedlichen Traditionshintergründen, unterschiedlichen Verfassungsverständnissen und unterschiedlichen Wahrnehmungen. Ist das Verfassungsprojekt ein Turm zu Babel, der wegen seiner überrissenen Dimension und der Sprachverwirrung nie fertiggestellt werden wird? Gewiss könnte man sagen, dass alle vom Gleichen redeten, aber etwas anderes meinten. Die Gefahr aber, dass hier ein Projekt ambitioniert wird, das das Unmögliche, nämlich den Himmel erreichen will, besteht aber kaum. Man wird sich mit wesentlich weniger beschränken. Es wird stets Stimmen geben, denen das Zustandekommene entweder des Guten zuviel oder zu wenig ist. Wichtig wäre, dass das Produkt gerade nicht für die Ewigkeit gemacht und revidierbar ist, dass heisst gegen die Zukunft offen.

Die unterschiedlichen Vorstellungen können, vereinfachend, drei Grundverständnissen zugeordnet werden. Da gibt es das (national) *staatszentrierte Verfassungsverständnis*, das der Europäischen Gemeinschaft grundsätzlich die Verfassungsfähigkeit abspricht. Daneben gibt es ein bloss *formales Verfassungsverständnis*, das mit einem einheitlichen, kohärenten und einprägsamen Dokument zufrieden ist. Ein drittes ist das *funktionelle Verfassungsverständnis*; es könnte das problemadäquateste sein und verliert sich nicht in der Frage, ob mit der Organisation der Dinge zugleich eine wie immer geartete Staatlichkeit entstehe oder diese voraussetze. Es ergänzt vielmehr in einem Mehrebenen-Modell die nationalen Verfassungen um eine supranationale „Hausordnung“: Es definiert Organe, legt Entscheidungsverfahren, Handlungsbefugnisse und Kontrollmechanismen fest. Welchen Namen man dem Papier dann gibt, ist von sekundärer Bedeutung. Das Mischwort „Verfassungsvertrag“ könnte die angemessene

Konsenslösung sein.

Die Europäische Gemeinschaft musste lange auf ihre Verfassung warten. Allein aus der Zeit 1939-1984 hat Walter Lipgens gegen 150 Texte mit Verfassungsvorschlägen vorgelegt.<sup>1</sup> Einer der frühen Texte vom Oktober 1941 stammt vom Italiener Altiero Spinelli (Nr. 12). Anlass für den Sammelband bildete (was doch die Kontinuität des längeren Wegs veranschaulicht) der wiederum mit dem Namen Spinelli verbundene Entwurf für einen Europäischen Verfassungsvertrag, der am 14. Februar 1984 im Europäischen Parlament mit überwältigendem Mehr (238:31 bei 43 Enthaltungen) gutgeheissen worden ist. Dem Herausgeber ging es darum, ausser dem Entwurf von 1984 „den ganzen Reichtum an Gedankenarbeit“ zugänglich zu machen, der in dieser Zeitspanne entwickelt worden ist. Nach 1984 ist in den folgenden zwei Jahrzehnten nochmals eine reiche Fülle an Überlegungen hinzugekommen. Die Verfassungsfrage hat bereits viele engagierte und zugleich kluge Köpfe bewegt.

Nicht nur des Lokalkolorits wegen sei hier darauf hingewiesen, dass die Sektion Basel der schweizerischen Europa-Union unter der namhaften Mitwirkung von Wilhelm Hoegner und H.G. Ritzel 1942 mit der Ausarbeitung einer Verfassung für die Vereinigten Staaten von Europa begonnen und bis 1944 zu diesem Zweck 80 Sitzungen abgehalten und, wie Lipgens sagt, einen ausgereiften Verfassungsentwurf mit etwa 90 Artikeln nach dem bekannten Haager Kongress von 1948 veröffentlicht hat. Der Entwurf fiel, was wenig erstaunt, sehr schweizerisch aus: Er garantierte Gemeindeautonomie, sah neben den Wahlen auch Abstimmungen zu Sachfragen vor und ging selbstverständlich von einer föderalistischen Bundesstruktur aus. Zeittypisch erachtete man allerdings mehr „Staat“ für nötig, als manche das heute wünschen.<sup>2</sup>

Es war die Zeit der grossen Hoffnungen und entsprechenden Ambitio-

nen, über einen Europäischen Verfassungsrat in *einem* Wurf und mit einem Vorgriff auf eine ohnehin in diese Richtung weisende Zukunft ein Vereinigtes Europa herzustellen. Im März 1948 wurde immerhin von 190 Abgeordneten des britischen Unterhauses und von 169 Abgeordneten der französischen Nationalversammlung die Einberufung einer Europäischen Verfassungsgebenden Versammlung gefordert. Dieser „Königsweg“ entsprach indessen nicht den realen Möglichkeiten, die ein schrittweises Vorgehen in Etappen nötig machten. Was dabei bisher zustande gekommen ist, hat (um nicht beim Turmbau von Babel zu bleiben), nicht die durchkomponierte Geometrie einer gotischen Kathedrale, sondern eher die Konglomeratsstruktur eines Heathrow Airport.

Nachdem Antizipation eines erst später eintretenden „Reifezustands“ durch konstitutionelle Vorgaben nicht möglich war, muss jetzt, sozusagen nachträglich, eine Konstitution zu den inzwischen gewachsenen Gegebenheiten an transnationalen Problemen und Problemlösungsbedürfnissen geschaffen werden. Es ist aber nicht so, dass objektiver Bedarf oder gar dringende Notwendigkeit der Europäischen Union gleichsam automatisch eine Verfassung bescheren würden. Sie lassen aber Einsicht um sich greifen, ebnen den Weg und helfen dem Willen, zum Ziel zu gelangen. Ohne die Hintergründe im Einzelnen zu kennen, kann man die Stationen, die der Verfassungsgebungsprozess in den letzten Jahren durchlaufen hat, als Indizien dafür verstehen, dass eben die Einsicht in die Notwendigkeit einer Europäischen Verfassung stark gewachsen ist. Eine Einsicht, die Kommissionspräsident Gaston Thorn 1982 so formuliert hat: „Es gibt keinen Grund für die Annahme, Europa sei regierbar durch simple Kooperation seiner Nationalregierungen. (...) Es gilt, eine transnationale Demokratie zu schaffen für die Verwaltung der transnationalen Probleme.“<sup>3</sup>

Das „Was“ und das „Wie“ lässt sich auch in der Verfassungsproblematik

schlecht von einander trennen, weshalb die meisten nicht nur eine Verfassung forderten, sondern auch gleich darlegten, *wie* sie etwa zu sein hätte. Doch in den ersten Jahrzehnten ging es in erster Linie darum, die Einsicht zu verbreiten, *dass* „Europa“ eine Verfassung benötige. Heutzutage ist, weil diese Einsicht inzwischen doch zu dominieren scheint, diese Argumentation nicht mehr vordringlich, sondern die konkrete Regelung der zentralen Fragen: die Abtretung nationaler Souveränitätsrechte, die horizontale Kompetenzordnung für Parlament, Kommission und Rat (inklusive die Regelung der Stimmgewichte), die vertikale Kompetenzenordnung (Stichworte: Subsidiarität und EU-Zuständigkeit), die Mitwirkungsrechte und die Bürgernähe, die Revidierbarkeit u.a.m.

Das Europainstitut Basel hat sich schon einmal etwas eingehender mit der Verfassungsproblematik befasst. Dies geschah im Rahmen eines Seminars unter Mitwirkung der Studierenden und führte 1995 zu den „**Basler Thesen für die künftige Verfassung Europas**“.<sup>4</sup> Obwohl diese Publikation da und dort auch Eingang in die Literatur fand, könnte der Hauptertrag in dem bestanden haben, was die Auseinandersetzung den Direktbeteiligten gebracht hat. Dies könnte vielleicht auch hier und jetzt wieder der Fall sein. Das heisst: Das Symposium und die Symposiumsschrift wird den ganz grossen Gang des verfassungsgebenden Prozesses kaum beeinflussen. Dies sind aber die Grundgegebenheiten des *geisteswissenschaftlichen Arbeitens* (der Terminus ist bewusst gewählt): Sie geben, wohlgerne zu einem „alle“ betreffenden relevanten Problem, zunächst vor allem den Geistesarbeitern selber Einsicht und Orientierung. Sie stellen damit aber auch anderen das Gleiche - Einsicht und Orientierung - zur Verfügung. Was daraus wird, kann man und muss man nicht steuern. Der Geist weht, wie er will.

Am 11. Juli 1990 beschloss das Europäische Parlament gestützt auf

den Colombo-Bericht einen Entwurf zu einer Verfassung auf Grund des Spinelli-Entwurfs von 1984 auszuarbeiten. An der Konferenz der nationalen Parlamente der EG und des Europäischen Parlaments in Rom vom 27.-30. November 1990 (den. sog. Assisen) wurde eine Unionsverfassung mit einem ordentlichen (parlamentarischen) Gesetzgebungsprozess gefordert. In der Folge entwickelt der Institutionelle Ausschuss des EP unter der Leitung von Fernand Herman einen Verfassungsentwurf. Dieser wurde am 10. Februar 1994 (10 Jahre nach dem Spinelli-Entwurf) an die nationalen Parlamente weitergeleitet.

Im Gegensatz zu den Impulsen des Parlaments, welche Gesamtentwürfe mit Verfassungscharakter und Supranationalität anstreben, geht es den Regierungskonferenzen und dem Rat eher darum, bloss die intergouvernemental zustande gekommene Verträge nachzubessern. Möglicherweise werden sich die beiden Tendenzen in der Mitte, eben beim „Verfassungsvertrag“, treffen und mit dieser Mischform die bisherige Rechtsnatur weiter bestehen lassen, die nicht den klassischen Staatsmodellen entspricht und ein Modell *sui generis* ist.

Im Vertrag von Maastricht von 1992 hatte man sich lediglich darauf festgelegt, dass man 1996 in Sachen Reform etwas zu tun gedenke. Der aus diesem Prozess hervorgegangene Vertrag von Amsterdam von 1997 musste wegen Uneinigkeit wichtige Reformfragen (etwa die Zusammensetzung der Kommission oder die Abstimmungsmechanismen im Rat betreffend) offen und als unerledigte „Überbleibsel“ (*leftovers*) übrig lassen. Auch der Gipfel von Nizza vom Dezember 2000 brachte keine materiellen Entscheide, sondern wiederum nur einen Beschluss, dass eine grundlegende Reform der EU-Verträge angestrebt werden soll. Die Erklärung von Laeken vom Dezember 2001 formulierte das Mandat für den Konvent, der im Februar 2002 seine Arbeit aufnehmen und deren Ergebnis nach anderthalb Jahren vorle-

gen soll. Der Entwurf des Konvents liegt seit Juni 2003 vor und wird in diesen Tagen in der Regierungskonferenz beraten, dies in der Meinung, dass im Dezember 2003 in Rom etwas vorliegt, über das man beschliessen kann. Eine baldige Unterzeichnung wird angestrebt; diese wird sicherlich vor den Parlamentswahlen vom Juni 2004 stattfinden. Danach muss der gemeinsame „Verfassungsvertrag“ bis 2006 aber noch in nationalen Parlaments- oder Volksabstimmungen gutgeheissen werden. - Wenngleich das resultierende Produkt alles andere als unwichtig ist: Wichtig ist neben der Konstitution auch der über die Konstitutionalisierung laufende Verständigungsprozess.

Das Institut dankt allen Symposiumsteilnehmern für ihre sehr geschätzte Mitwirkung und dankt dem Mitarbeiter der Geschäftsleitung für die redaktionelle Aufbereitung der Tagungsergebnisse.

### Anmerkungen

<sup>1</sup> Walter Lippens (Hrsg.), 45 Jahre Ringen um die Europäische Verfassung. Dokumente 1939-1984. Von den Schriften der Widerstandsbewegung bis zum Vertragsentwurf des Europäischen Parlaments. Bonn 1986. Vgl. auch: Wilfried Loth: Entwürfe einer europäischen Verfassung. Eine historische Bilanz. Berlin 2002.

<sup>2</sup> Lippens Text Nr. 22.

<sup>3</sup> Zit. nach Lippens, S. 8.

<sup>4</sup> Basler Schriften zur europäischen Integration Nr. 18.

## 1 Monodisziplinäre Stellungnahmen

### 1.1 Rechtswissenschaft

*Christa Tobler:*

Es freut mich, dieses Verfassungssymposium mit der rechtswissenschaftlichen Perspektive zu eröffnen. Hierzu begrüße ich *Olivier Jouanjan*, Professor an der Robert-Schuman Universität, Strassburg, *Anne Peters*, Professorin für Völker- und Staatsrecht an der Juristischen Fakultät der Universität Basel und *Jürgen Schwarze*, Professor an der Universität Freiburg und Direktor des Europa-Institut Freiburg e.V.

*Olivier Jouanjan:*

Der folgende Beitrag ist nur eine erste und sehr unvollständige Reaktion auf den Verfassungsentwurf des europäischen Konvents, der am 20. Juni 2003 vor dem Europäischen Rat in Thessaloniki vorgelegt wurde<sup>1</sup>. Es handelt sich vielmehr um eine Reihe von Fragen als um endgültige Antworten und Behauptungen. Darüber hinaus sind es Fragen eines Verfassungsrechtlers und nicht die eines Europarechters.

Die Konstitutionalisierung Europas ist ein „*Sonderweg*“, hat einmal Joseph H. Weiler treffend gesagt<sup>2</sup>. Auf diesem *Sonderweg* ist nun ein neuer Schritt gemacht worden: ein Verfassungsentwurf für die EU liegt jetzt vor. Wie gross ist aber der Schritt?

Nach dem Europäischen Gerichtshof hat Europa, zumindest die EG, schon durch den EG-Vertrag eine Art Verfassung (die „Verfassungs-urkunde einer Rechtsgemeinschaft“)<sup>3</sup>. Europa, bzw. ein Teil Europas, hofft indessen immer noch auf eine Verfassung, d.h. auf eine *echte* Verfassung. Was heisst aber „echt“ in diesem Zusammenhang? Wel-

che neue Qualität soll die „echte“ Verfassung Europas aufweisen, um eben „echt“ zu sein ?

So gestellt, setzt die Frage zweierlei voraus. Erstens: es gäbe den idealen Typus der Verfassung, den absoluten, platonistisch konzipierten Begriff der Verfassung. Zweitens: selbst wenn die Konstitutionalisierung Europas ein Sonderweg ist, soll sie ein Sonderweg zur Normalität sein, also die *Konstitutionalisierung* Europas soll seine *Normalisierung* bedeuten.

Zur ersten Voraussetzung muss man klare Stellung nehmen. Die Juristen praktizieren immer noch eine gewisse Art „Begriffsjurisprudenz“, die sich aber nicht offenbart, sondern oft unauffällig in den Diskurs hineinschleicht. Weil sie eine feste Begrifflichkeit gut gebrauchen können, tendieren die Juristen zum Begriffsrealismus. Die juristischen Begriffe müssten danach metahistorische Grösse sein. Es gäbe einen „juristischen Begriffshimmel“, wohin der vom Ihering inszenierte Romanist nach seinem Tod endlich kommt: „In ihm findest Du alle die juristischen Begriffe, mit denen Du Dich auf Erden so viel beschäftigt hast, wieder. Aber nicht in ihrer unvollkommenen Gestalt, in ihrer Verunstaltung, die sie auf Erden durch Gesetzgeber und Praktiker erfahren haben, sondern in ihrer vollendeten, fleckenlosen Reinheit und idealen Schönheit<sup>4</sup>.“ Dass die juristischen Grundbegriffe im Gegenteil „im Fluss des historischen Geschehens“ gestellt sind, hatte schon Anfangs des XX. Jahrhunderts der grosse Staatsrechtler Georg Jellinek fest behauptet<sup>5</sup>. Die Bemerkung sollte uns etwas gegen wissenschaftlich vertarnten Essentialismus schützen. Es gibt kein ideales Wesen der „Verfassung“, nur einen geschichtlichen Typus.

Zur zweiten Voraussetzung der Frage nach der „echten“ Verfassung Europas soll bemerkt werden: was kann doch Normalisierung bedeuten, wenn nicht „Verstaatlichung“? Von einem europäischen Staat will

man dies aber nicht. Die *Erklärung von Laeken* vom 15. 12. 2001 bringt das klar zum Ausdruck: Der Bürger „erwartet mehr Ergebnisse, bessere Antworten auf konkrete Fragen, nicht aber einen europäischen Superstaat oder europäische Organe, die sich mit allem und jedem befassen<sup>6</sup>.“

Wenn wir von einem idealen und metahistorischen Begriff der Verfassung sowie von der traditionellen Verbindung zwischen Staat und Verfassung Abschied nehmen, wenn wir also die Entwicklung der EU auf ihrem Sonderweg zur Konstitutionalisierung ohne die Vorgriffe und Vorurteile, die der Begriff „Verfassung“ mit sich bringt, bewerten möchten, dann bleibt also immerhin zu fragen, welche qualitative Änderung der Verfassungsentwurf – angenommen, er komme in seiner aktuellen Fassung zur Geltung – für die EU induzieren würde. Erst dann würde die Einführung des Wortes „Verfassung“ eine eigentliche Bedeutung haben. Erst dann kann abgeschätzt werden, wie die künftige Verfassung Europas zum historischen Typus der Verfassung in Beziehung steht. Im anderen Fall hat das Wort „Verfassung“ nur kosmetischen und symbolischen Charakter. Das früher tabuisierte Wort<sup>7</sup> würde dann zum Totem.

Der Text des Entwurfs selbst nennt sich zunächst „Verfassung“. Das kommt schon in der Präambel vor, und zwar in einem merkwürdigen Satz. Die vom Konvent formulierte Präambel schreibt den „Hohen Vertragsparteien“ eine „dankende Anerkennung der Leistung der Mitglieder des Europäischen Konvents“ dafür zu, dass diese Mitglieder „diese Verfassung im Namen der Bürgerinnen und Bürger und der Staaten Europas ausgearbeitet haben“. Der Konvent formuliert hier also eine Art Selbstlob durch Dritte. In den drei ersten Teilen des Entwurfs bezeichnet sich der Text aunahmslos mit dem Wort „Verfassung“. Im 4. Teil (Schlussbestimmungen) dagegen ist nur noch die Rede von einem „Vertrag“, „le traité instituant la Constitution“ (in der französische

Fassung), dem „Vertrag über die Verfassung“. Das erklärt sich dadurch, dass die Schlussbestimmungen formelle Fragen behandeln: Ende der Geltung der vorigen Verträge, Kontinuität zwischen der neuen EU und den alten Institutionen, räumlicher Geltungsbereich, Änderungsverfahren des Vertrags, Ratifizierung, Geltungsdauer usw. Die vertragsrechtliche Form dieser Verfassung zeigt sich auch dadurch, dass sie mit mehreren Protokollen versehen ist, was die Lesbarkeit des Ganzen – einer der wichtigen Aufträge des Konvents nach der Erklärung von Laeken – nicht fördert.

Man kann diese schwankende Textlage vielleicht wie folgt auslegen: Bei jedem Rechtsgeschäft unterscheidet man zwischen der Sache selbst, die als Geschäftsgegenstand das *negotium* darstellt, und der Form des Geschäfts, die das *instrumentum* der Rechtshandlung ist. In dem Fall des Entwurfs eines Verfassungsvertrags ist das *negotium* als eine Verfassung zu verstehen, während das *instrumentum* ein Vertrag bleibt. Anders gesagt: materiell handelt es sich um eine Verfassung, formell aber um einen Vertrag. Es wird die *Form* des Vertrags gebraucht, um *über* die Verfassung zu entscheiden (in der deutschen Sprache heisst es „Vertrag über die Verfassung“). Durch die Vertragsform wird die Verfassung gegründet (in der französischen Fassung heisst es: „*Traité instituant la Constitution*“).

Dass das *instrumentum* Vertrag bleibt wird im Art. IV-6 des Entwurfs bestätigt. Diese Bestimmung modifiziert das im Art. 48 des EU Vertrags vorgeschriebene und vereinheitlichte Verfahren der Vertragsänderung. Drei wichtige Neuerungen sind im Entwurf vorgesehen: erstens wird das Änderungsvorschlagsrecht des Parlaments eingeführt; zweitens ist das Konventsverfahren für Änderungen in der Regel vorgeschrieben; drittens ist jedoch die Möglichkeit eines „erleichterten“ Änderungsverfahrens – i. e. ohne Einschalten des Konvents – vorgesehen, wenn der Rat es mit einfacher Mehrheit und Zustimmung des

Parlaments entscheidet.

In jedem Fall braucht aber jede Änderung die Ratifizierung durch alle Staaten nach ihren eigenen nationalen Verfassungsbestimmungen, und der die Verfassung gründende Vertrag bleibt also formell ein Vertrag, was er auch schlussendlich im IV. Teil gesteht. Die europäische Integration bleibt sodann zwischenstaatlich gegründet.

Diese in der „Verfassung“ zu lesende Zwischenstaatlichkeit der EU wäre noch vertärkt, wenn das im Art. I-59 des Entwurfs niedergelegte Recht auf „freiwilligen Austritt aus der Union“ unverändert angenommen werden sollte. Sezessionsrecht war immer der neuralgische Punkt, wo die Interpretation der föderalen Verfassungsordnungen angestossen sind. Es sei nur an Calhoun und seine „States Rights“-Doktrin erinnert, womit er die Stellung der Südstaaten vor dem Sezessionskrieg begründete<sup>8</sup>. Die vertragsmässige Gründung des Deutschen Reichs 1866-1871 sollte auch bei dem bayerischen Staatsrechtler Max von Seydel das Sezessionsrecht der Länder gewähren. Umgekehrt wurde das vom sowjetischen Föderalismus immer formell anerkannte Austrittsrecht der autonomen Republiken schon von Lenin so interpretiert, dass seine Ausübung auf jeden Fall durch die unwahrscheinliche Bewilligung der Union bedingt und folglich faktisch unmöglich war<sup>9</sup>. Für eine Auslegung der Sowjetverfassung als zwischenstaatlich abgeschlossenen Vertrag war ja kein Raum.

Das Austrittsrecht scheint weiter die „Staatenverbund“-Konstruktion des Bundesverfassungsgerichts im *Maastricht-Urteil* zu bestätigen: „Die Bundesrepublik Deutschland ist somit auch nach dem Inkrafttreten des Unions-Vertrags Mitglied in einem Staatenverbund, dessen Gemeinschaftsgewalt sich von den Mitgliedstaaten ableitet und im deutschen Hoheitsbereich nur Kraft des deutschen Rechtsanwendungsbefehls verbindlich wirken kann. Deutschland ist einer der 'Herren der

Verträge', die ihre Gebundenheit an den 'auf unbegrenzte Zeit' geschlossenen Unions-Vertrag mit dem Willen zur langfristigen Mitgliedschaft begründet haben, diese Zugehörigkeit aber letztlich durch einen gegenläufigen Akt auch wieder aufheben könnten<sup>10</sup>.“

In jedem Fall schwächt die Anerkennung eines Austrittsrecht die integrative Symbolik, die man dem Terminus „Verfassung“ beimisst.

Der derivative Charakter der EU-Zuständigkeiten wird in der Formulierung des vorgesehenen Art. I-9 gegenüber Art. 5 EGV noch akzentuiert. Das Prinzip der Einzelermächtigung ist durch EGV wie folgt ausformuliert: „Die Gemeinschaft wird innerhalb der Grenzen der ihr in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele tätig.“ Art. I-9 Abs. 2 des Entwurfs lautet: „Nach dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung wird die Union innerhalb der Grenzen der Zuständigkeiten tätig, die ihr *von den Mitgliedstaaten* in der Verfassung zur Verwirklichung der in ihr niedergelegten Ziele zugewiesen werden. Alle der Union nicht in der Verfassung zugewiesenen Zuständigkeiten verbleiben bei den Mitgliedstaaten.“ Es wird damit klargestellt, dass die Verfassung keine originäre Macht, sondern eine begrenzte Zahl an Zuständigkeiten gestaltet, die von den Staaten zugewiesen sind. Dieses Prinzip wird im Art. I-10 Abs. 1 im Verhältnis mit dem Grundsatz des Vorrangs des EU-Rechts wiederholt: „Die Verfassung und das von den Organen der Union *in Ausübung der ihnen zugewiesenen Zuständigkeiten* gesetzte Recht haben Vorrang vor dem Recht der Mitgliedstaaten“. Eine solche klare Begrenzung des dem EU-Recht zukommenden Vorrangs steht mit der vom deutschen Bundesverfassungsgericht in seinem Maastricht-Urteil behaupteten Prüfungskompetenz nicht entgegen: „Würden etwa europäische Einrichtungen oder Organe den Unions-Vertrag in einer Weise handhaben oder fortbilden, die von dem Vertrag, wie er dem deutschen Zustimmungsgesetz zugrundeliegt, nicht mehr gedeckt wäre, so wären die daraus hervorgehenden Rechtsakte im deutschen Hoheitsbereich nicht verbindlich. Die deut-

schen Staatsorgane wären aus verfassungsrechtlichen Gründen gehindert, diese Rechtsakte in Deutschland anzuwenden. Dementsprechend prüft das Bundesverfassungsgericht, ob Rechtsakte der europäischen Einrichtungen und Organe sich in den Grenzen der ihnen eingeräumten Hoheitsrechte halten oder aus ihnen ausbrechen.“

Man kann doch noch eine gewisse Zurückhaltung in den vorgesehenen Garantien sehen, die den Rückgriff auf die neu gestaltete Flexibilitätsklausel einrahmen (Art. I-17 des Entwurfs, vgl. mit Art. 308 EG-Vertrag). Damit soll die viel diskutierte Gefahr einer durch diese Flexibilität ins System möglicherweise einflussenden Kompetenz-Kompetenz der EU abgewandt werden.

Nach wie vor wird die Geltung und die Anwendung von Europarecht in Deutschland „von dem Rechtsanwendungsbefehl des [zur Ratifizierung der „Verfassung“ verabschiedeten] Zustimmungsgesetzes“ abhängen. Die Bezeichnung des Vertrags als „Verfassung“ kann an dieser vom Bundesverfassungsgericht in seinem Maastricht-Urteil ausgesprochenen Behauptung nichts ändern.

Nach wie vor wird in Frankreich das EU-Recht aufgrund des Art. 55 der nationalen Verfassung gelten: „Die ordnungsgemäss ratifizierten oder genehmigten Verträge oder Abkommen erlangen mit ihrer Veröffentlichung höhere Rechtskraft als die Gesetze, vorausgesetzt, dass die Abkommen oder Verträge von den Vertragspartnern angewandt werden“. Nach der Rechtsprechung ist diese Bestimmung der Geltungsgrund des primären sowie des sekundären EG Rechts in der nationalen Rechtsordnung. Die ratifizierte EU-Verfassung sollte auch diesen Weg zur nationalen Rechtsordnung über den Art. 55 der französischen Verfassung nehmen. Damit ist aber auch ein Vorbehalt zum Vorrangsanspruch des EU-Rechts verbunden: nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung in Frankreich gilt diese „höhere Rechtskraft“ der internationalen Verträge den Verfassungsbestimmungen ge-

genüber *nicht*<sup>11</sup>. Anders gesagt: über den Weg des Art. 55 wird die EU Verfassung aus der französischen nationalen Perspektive nie vor der nationalen Verfassung Vorrang haben, sondern umgekehrt. An dieser Tatsache ändert das Wort Verfassung nichts.

Diese etwas losen Bemerkungen dienen nur der folgenden Feststellung: die sog. „Verfassung“ wird keine Änderung in der Grundstruktur der europäischen Rechtsordnung hervorrufen. Was sie leisten wird, leisten schon die Gründungsverträge. Das Ende des Drei-Säulen-Systems, die klare Anerkennung der Rechtspersönlichkeit der EU, die Klärung der Kompetenzverteilung, die Formalisierung eines Verfahrens zum Subsidiaritätsprinzip, das dadurch festere Konturen gewinnen könnte, das sind sicherlich wünschenswerte formelle Änderungen, die aber die Grundstruktur der EU sowie das Verhältnis zwischen dem EU-Recht und den nationalen Rechtsordnungen nicht modifizieren. Die wichtigsten, vom Konvent vorgeschlagenen institutionellen Änderungen (die Präsidentschaft des Europäischen Rates, der Aussenminister der EU, Zusammensetzung der Kommission, die neue Einteilung der EU-Akten in Gesetze, Rahmengesetze und Verordnungen, die Ausweitung des Mitentscheidungsverfahrens usw.) würden die Modalitäten und das Gleichgewicht der Machtausübung innerhalb der EU verändern. An der Natur der EU ändern sie aber nichts. Noch weniger tastet das normativ sehr schwach ausgerüstete demokratische Alibi des „Grundsatzes der partizipativen Demokratie“ die juristische Grundstruktur der EU an.

Da die Verfassung in der Form eines Vertrags zur Welt kommen und ein solcher *bleiben* soll<sup>12</sup>, wird sie nicht in der Lage sein, in dem Entwicklungsprozess der europäischen Integration einen sog. „Paradigmenwechsel“ mit sich zu bringen. Man spricht dann von einer Verfassung in einem materiellen od. funktionellen Sinn. Das bringt aber nicht viel. Funktionen einer Verfassung sind sicherlich, die öffentliche

Gewalt zu begründen, zu gestalten und so auch zu begrenzen. Das tun auch die jetztigen Verträge. Funktionell gesehen bilden sie eine Verfassung, wie der Europäische Gerichtshof eben schon sagte. Was soll nun das magische Wort „Verfassung“ an materiellen Wandlungen in der EU ankündigen? Worin soll der viel gepriesene Paradigmenwechsel bestehen?

Recht ist Formalisierung der Macht. Das ist seine Funktion. Nur so kann das Recht die Macht begründen, gestalten und begrenzen. Die Begriffe des Rechts müssen deswegen Form und Stoff aufeinander beziehen<sup>13</sup>. Der Begriff Verfassung ist wie gesagt keine übergeschichtliche Grösse. Er hatte aber einen guten Sinn darin, dass er die Gestaltung der an sich unbegrenzten Staatsgewalt in der Form des höchsten Gesetzes bedeutete. Die oft als erste moderne Definition der Verfassung angegebene Stelle des *Droit des Gens* von Emer de Vattel<sup>14</sup> sagt es klar: „Das Grundgesetz [le Règlement fondamental], das die Art und Weise der Ausübung der öffentlichen Gewalt bestimmt, bildet die *Verfassung des Staates*. In ihr zeigt sich die Form, unter der eine Nation in ihrer Eigenschaft als politischer Körper handelt, wie und durch wen das Volk regiert werden soll, welches die Rechte und Pflichten der Regierenden sind<sup>15</sup>.“

Es wird oft betont, dass die EU ein ganz originelles Gebilde ist, das seine eigene Struktur hat, eine Struktur, die weder vom nationalen Verfassungsrecht noch vom Völkerrecht richtig erfasst werden kann. Diese Originalität solle nicht durch die untauglichen traditionellen Kategorien euphemisiert werden. Es lässt sich somit fragen, warum die EU den historisch ziemlich belasteten Begriff der Verfassung an sich reißen sollte. Denn, was damit übernommen wird, ist doch kein fester Verfassungsbegriff, sondern die ganze Symbolik des demokratischen Staates und der Volkssouveränität, das grosse Gerüst der Konnotationen, die das Wort „Verfassung“ als Totem der modernen Politik mit

sich trägt. Damit spielt die EU-Politik ein Stück Ideologie und versucht mit dem Wort Verfassung, den eigentlichen politischen Prozess einigermaßen zu verdecken<sup>16</sup>. In diesem Prozess steht aber, wie Böckenförde treffend gesehen hat, „die Zukunft politischer Autonomie“ auf dem Spiel<sup>17</sup>.

Jeder kennt die Werbungen für Haarwasser oder Abmagerungskuren. Mittels zweier Bilder (vorher/nachher) wird der Anschein einer spektakulären Veränderung gegeben. In Wirklichkeit sind die erhofften Fortschritte oft deutlich mässiger. Wenn der Verfassungsentwurf eines Tages in Kraft tritt, haben wir auch zwei Bilder, die man vergleichen wird können. Vorher: Verträge, die schon eine Art Verfassungsurkunde für die EU waren. Nachher: eine Verfassung, die immer noch Vertrag ist. Die Umbenennung der Verträge in Verfassung bzw. Verfassungsvertrag ist nur von politisch-ideologischer Bedeutung. Es wäre nur ein ganz kleiner Schritt auf dem Sonderweg Europas. Grössere Schritte wird die EU viel mehr durch die epochenmachende, geplante Osterweiterung machen. Ob der „Verfassungsvertrag“ seinem Inhalt nach den mit dieser Erweiterung verbundenen Herausforderungen gewachsen ist, darf aber mit Skepsis gesehen werden. Viel bedeutsamere institutionelle Veränderungen müssen m.E. noch kommen, die nicht durch die magische Kraft des Wortes Verfassung zu bewältigen sind. Sonst käme Europa rasch am Ende seines Sonderwegs an, was sicherlich nicht zu wünschen ist.

## Anmerkungen

- <sup>1</sup> In Thessaloniki wurden nur die vom Konvent am 13. Juni 2003 verabschiedeten Teile I und II (Charta der Grundrechte) des Entwurfs vorgestellt. Die Teile III (Politikbereiche und Arbeitsweise der Union) und IV (Allgemeine und Schlussbestimmung) des Entwurfs wurden erst am 10. Juli vom Konvent angenommen und vom Konventspräsidenten- dem Präsidenten des Europäischen Rats am 18. Juli in Rom überreicht. Der Text des Entwurfs ist nun abgedruckt in: EuGRZ, 2003, S. 357 ff. und 389 ff.
- <sup>2</sup> Joseph H. H. Weiler, *Fédéralisme et constitutionnalisme: le Sonderweg de l'Europe*, R. Dehousse (Hrsg.), *Une Constitution pour l'Europe?*, Paris, 2002, S. 151.
- <sup>3</sup> EuGH, Urteil vom 23. April 1986, Rs. 294/83, *Les Verts*, Slg. 1986, 1339 ff., Randnr. 23 ; EuGH, Gutachten 1/91 vom 14. 12. 1991, Slg. 1991, I-6079, Randnr. 21.
- <sup>4</sup> R. von Ihering, *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, Neudruck, Darmstadt, 1992, S. 249 f.
- <sup>5</sup> *Allgemeine Staatslehre*, 3. Aufl., Berlin, 1914, S. 39.
- <sup>6</sup> S. den Text der Erklärung in: EuGRZ 2001, S. 662.
- <sup>7</sup> Tabuisiert, weil eben mit der Figur des Bundesstaates zu eng verbunden.
- <sup>8</sup> S. C. Schmitt, *Verfassungslehre*, 7. Aufl., Berlin, 1989, S. 374 f.
- <sup>9</sup> S. M. Mouskhely, *Les contradictions du fédéralisme soviétique*, in : *Centre de recherches sur l'URSS et les Pays de l'Est, L'URSS : Droit, économie, sociologie, politique, culture*, t. 1, Paris, 1962, S. 25.
- <sup>10</sup> BVerfGE, 89, 155.
- <sup>11</sup> Conseil d'Etat, 30. Oktober 1998, Sarran, Levacher et autres, *Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative*, 13. Aufl., Paris, 2001, Nr. 113 ; Cour de cassation, 2. Juni 2000, Mademoiselle Fraise, *Daloz* 2000, S. 865, Anm. Mathieu et Verpeaux.
- <sup>12</sup> Das ist die Folge des Änderungsverfahrens.
- <sup>13</sup> Man darf wohl den hekömmlichen und schrecklichen „Formalismus“ der Juristen tadeln, wie D. Alland und S. Rials es neulich getan haben (*Avant-propos, La Constitution de l'Union européenne*, Paris, 2003, S. 5). Soll es aber eine Flucht in irgendeine Art Materialismus zur Folge haben? Das Materielle allein gründet doch noch keine Ordnung und folglich keine Ord-

nung des Rechts. Immerhin hat sich der bis jetzt praktizierte Rechtsmaterialismus nicht evident bewährt, hat auf jeden Fall noch zu keinem „hohen Üben des Denkens“ Anlass gegeben.

- <sup>14</sup> S. H. Monnhaupt, D. Grimm, *Verfassung. Zur Geschichte des Begriffs von der Antike bis zur Gegenwart*, Berlin, 1995, S. 91.
- <sup>15</sup> Deutsche Übersetzung von W. Euler: *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle* (1758), Tübingen, 1959, S. 40 f.
- <sup>16</sup> S. O. Jouanjan, *Ce que „donner une constitution à l'Europe“ veut dire*, *Cités* 13, 2003, S. 21 ff.
- <sup>17</sup> E.-W. Böckenförde, *Die Zukunft politischer Autonomie. Demokratie und Staatlichkeit im Zeichen von Globalisierung, Europäisierung und Individualisierung*, Staat, Nation, Europa, Frankfurt a. M., 1999, S. 103.

Anne Peters:

### *I. Zur europäischen Verfassung*

Ich möchte mit einer grundsätzlichen Bemerkung zum Konventsprozess beginnen. Diesen bewerte ich als positiv. Seine Bedeutung liegt allerdings nicht darin, dass er der EU jetzt erstmals zu einer Verfassung verholfen hätte. Denn eine europäische Verfassung existiert bereits jetzt, unabhängig vom Entwurf des Konvents und dem Ergebnis der Regierungskonferenz in Rom im Oktober 2003. Grundlegende Bestimmungen des EGV und des EUV sowie gewisse ungeschriebene Prinzipien sind europäisches Verfassungsrecht im materiellen Sinne, weil sie die Funktionen einer Verfassung, nämlich Machtbegrenzung, Organisation, Verstetigung, Weisung, Rechtfertigung, Konstitution und Integration erfüllen. Zentrale Normen des europäischen Rechts begrenzen die politische Macht der EG/EU, sie organisieren die EG/EU, sie verkörpern politische und moralische Leitlinien, sie leisten einen Beitrag zur Legitimation des europäischen Regierens, sie konstituieren die EU als „Rechtsgemeinschaft“ und sind ein Mittel der europäischen Integration.

Die europäische Verfassung entstand nicht durch einen einmaligen und punktuellen Akt, sondern bildete sich in einem zeitlich gestreckten Vorgang. Dieser wird im Allgemeinen als Konstitutionalisierung der europäischen Verträge bezeichnet. Die Verfassungslesart der Verträge ändert nichts an ihrem fortbestehenden Charakter als völkerrechtlicher Vertrag. Teile des europäischen Rechts sind „Sowohl-als-auch“: Vertrag und Verfassung. Der Konventsentwurf des „Vertrages über eine Verfassung für Europa“ schreibt diese Rechtslage fort.

Noch, das heisst bis zur Verabschiedung eines Texts in Rom, existiert keine Verfassungsurkunde, kein Text, der offiziell als Verfassung bezeichnet wird und der ausschliesslich und vollständig die Fundamenta

der europäischen Rechtsordnung beinhaltet. Man kann also sagen, dass momentan eine europäische Verfassung im materiellen, nicht im formellen Sinne existiert. Wenn die Regierungskonferenz eine formelle Verfassung proklamieren wird, dann wird das die formelle Dimension hinzufügen.

### *II. Zur Kodifikation des Verfassungsrechts*

Ich halte die geplante Kodifikation - auch wenn es sich „nur“ um die formelle Ergänzung handelt - für einen grossen Fortschritt. Denn eine einheitliche Verfassungsurkunde bewirkt *Rechtsklarheit und -sicherheit*. Der gegenwärtige europäische Zustand, in dem Vorschriften mit materiellem Verfassungsgehalt in diversen Texten unterschiedlichster Rechtsqualität verstreut sind, ist nicht zu Unrecht als „*konstitutionelles Chaos*“ bezeichnet worden.<sup>1</sup> Vor allem dieses Chaos, die Verstreutheit und Undurchsichtigkeit, hat die *Wahrnehmung* der europäischen Grundnormen als Verfassung in der Öffentlichkeit entscheidend erschwert. Dass die europäischen Bürger ein Bedürfnis nach Rechtsklarheit verspüren, zeigen alle Meinungsumfragen. Auch das neueste Eurobarometer vom Frühjahr 2003 ermittelte einen sehr hohen Grad der Befürwortung einer EU-Verfassung bei gleichzeitig sehr geringem Kenntnisstand über den Inhalt.<sup>2</sup> Eine kurze und übersichtliche Verfassungsurkunde würde eine gewisse Integrationswirkung haben. Sie wird den Bürgern Orientierung bieten und eröffnet über diese Selbstvergewisserung die Möglichkeit personeller Integration. Die Kodifikation wird also wahrscheinlich einen kleinen Beitrag zum sozio-psychologischen Einigungsprozess leisten.

### *III. Die Inkraftsetzung der Verfassung*

Eine sowohl praktisch als auch verfassungstheoretisch bedeutsame Frage ist, wie die jetzt erarbeitete Verfassung verabschiedet und in

Kraft gesetzt werden wird. Die Alternative lautet hier: Evolution oder Revolution. Revolution hiesse: Normative Diskontinuität, Austausch der Geltungsgrundlage, Ersetzung der bisherigen Verfassung. Im Gegensatz dazu hiesse Verfassungsevolution, dass kein Austausch der Geltungsgrundlage vorgenommen würde, sondern dass die Verfassung in normativer Kontinuität zur existierenden Verfassung entwickelt wird. Bis jetzt sieht es so aus, dass der Vorschlag des Konvents in eine Vertragsrevision münden wird, die in einem normalen, förmlichen Änderungsverfahren vollzogen werden muss. Der Europäische Rat in Thessaloniki (19./20. Juni 2003) hat den künftigen italienischen Vorsitz ersucht, auf der Ratstagung im Juli 2003 das Verfahren nach Art. 48 EU einzuleiten.<sup>3</sup> Das heisst, es ist nach Anhörung des Europäischen Parlamentes und der Kommission eine Regierungskonferenz einzuberufen. Immerhin ist als wichtige Abweichung vom Wortlaut des Art. 48 EU eine verfahrensmässige Neuerung, nämlich die Konventsmethode eingeführt worden. Übrigens schlägt der Konventsentwurf diese Konventsmethode als verbindlichen Verfahrensschritt für zukünftige Änderungen des Verfassungsvertrages vor.<sup>4</sup> Ansonsten bleibt es beim Erfordernis der Ratifikation durch alle Mitgliedstaaten.

Die Konventsmethode machte das Revisionsverfahren ein wenig demokratischer, weil im Konvent Vertreter der nationalen Parlamente und des EP sassen und weil durchgängig die Öffentlichkeit einbezogen wurde (spezielle fünfmonatige Anhörungsphase, öffentliche Konventsitzungen; Möglichkeiten der Bürgerbeteiligung per Internet usw.). Hierin liegt ein Stück Legitimation durch Öffentlichkeit.

Der Entwurf des Konvents ist zwar rechtlich nicht verbindlich. Er hat aber faktisch eine erhebliche Präjudizwirkung, zumal das Gremium es fertig gebracht hat, einen einzigen Entwurf ohne Alternativvorschläge zu umstrittenen Punkten vorzulegen.

Der Konventsentwurf sieht im 4. Abschnitt die mitgliedstaatliche Ratifikation vor. Das ist das normale Verfahren der Verbindlichmachung völkerrechtlicher Verträge (so auch nach Art. 48 EU). Damit ist der evolutive Weg vorgezeichnet.

#### *IV. Bestätigung der Verfassung per Referendum?*

Zunehmend wird von Mitgliedern des Konvents selbst,<sup>5</sup> von Wissenschaftlern, Richtern, prominenten Politikern wie z. B. vom spanischen Regierungschef José Aznar und von einer transnationalen NGO-Koalition ein gesamteuropäisches Referendum über die Ergebnisse des Konvents und/oder der Regierungskonferenz gefordert. Ein entsprechendes europäisches Verfahren fehlt jedoch. Folglich konzentrieren sich die konkreten Vorschläge auf *parallele nationale Referenden*, die gleichzeitig mit den Wahlen zum EP im Juni 2004 stattfinden sollten. Diese würden sich nach dem jeweiligen nationalen Verfassungsrecht richten. Dieser Vorschlag kann an bereits geübte Praxis anknüpfen. Denn bisher gab es ungefähr 30 Europareferenden, das heisst Abstimmungen zum Beitritt zur Union und zur Änderung der europäischen Verträge. Entsprechende Verfassungsgrundlagen existieren in vielen (potentiellen) Mitgliedstaaten. In den bisher strikt repräsentativ-demokratisch ausgerichteten Staaten wie insbesondere Deutschland, Belgien, Malta und Zypern könnten zumindest konsultative Referenden veranstaltet werden.

Meines Erachtens sind europäische Verfassungs-Grundsatzfragen prinzipiell referendumsfähig. Allerdings halte ich ein Referendum nicht für ein zentrales Element der Legitimation der Verfassung. Diese Bedenken gründen nicht darin, dass eine repräsentativ-demokratische Legitimation vorzugswürdig wäre, sondern sind grundsätzlicherer Art. Es gibt in der Realität der lebendigen Verfassungen keine punktuelle, einmalige und abschliessende Verfassungsgebung auf einen Schlag.

Dementsprechend kann ein einmaliger, punktueller Akt eine Verfassung ohnehin nicht legitimieren. Denn dieser bezieht sich immer nur auf den Status quo. Wenn sich Verfassungsinhalte nicht bewähren oder wenn sich die Umstände ändern, dann bringt die vergangene einmalige Zustimmung nichts. Für die nachfolgenden Generationen, die unter dieser Verfassung leben müssen, hat dieser Akt - wenn es auf die Zustimmung der Bürger ankommen soll - ohnehin keine Legitimationswirkung. Das ist schon im 18. Jahrhundert von Republikanern und Jakobinern erkannt worden. Meiner Ansicht nach wird eine Verfassung weniger durch die Art und Weise ihrer Erzeugung legitimiert als über ihre - nur ex post feststellbaren - Leistungen und kontinuierliche Akzeptanz. Die unbestrittene Legitimität des deutschen Grundgesetzes, das bekanntlich an diversen „Geburtsmakieln“ litt, illustriert diese These.

Hinzu kommt, dass verfahrensmässig in einem europäischen Verfassungsreferendum der föderale Aspekt zum Tragen kommen müsste. Es dürfte nicht nur auf die Zustimmung der gesamten europäischen Bürgerschaft ankommen, sondern es wäre auch die regionale Verteilung der Zustimmung zu berücksichtigen, um die Majorisierung von Bürgern kleiner Mitgliedstaaten (deren auch-nationale Identität zu respektieren ist) zu verhindern. Die bloss parallelen nationalen, auf Europa bezogenen Referenden könnten diesen Minderheitenschutz nicht leisten. Und ein gesamteuropäisches Referendum (gar mit dem geschilderten föderalen Mechanismus) ist noch utopisch.

## Anmerkungen

- <sup>1</sup> *Deirdre Curtin*, *The Constitutional Structure of the Union: A Europe of Bits and Pieces*, *Common Market Law Review* 30 (1993), 17 (67).
- <sup>2</sup> Umfrage vom März/April 2003: 63 Prozent der Befragten unterstützten die Idee der Kodifizierung einer europäischen Verfassung. Andererseits wurden alle sieben Fragen über den Konvent zu je über 50 Prozent mit „ich weiss nicht“ erwidert. Nur 39 Prozent der Befragten wussten, dass der Konvent an einer Reform der EU arbeitet (siehe [http://europaeu.int/comm/public\\_opinion](http://europaeu.int/comm/public_opinion) (besucht am 8. Aug. 2003)).
- <sup>3</sup> Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Rn. 5 (abgedr. in *EuGRZ* 30 (2003), 376).
- <sup>4</sup> „Draft Treaty Establishing a Constitution for Europe“ vom 13. Juni/10. Juli 2003 (zu Händen der Ratspräsidentschaft am 18. Juli 2003), Doc. CONV 850/03, Art. IV-6.
- <sup>5</sup> Beitrag mehrerer Mitglieder, stellvertretender Mitglieder und Beobachter: „Referendum zur europäischen Verfassung“ vom 31. März 2003 (CONV 658/03), <http://register.consilium.eu.int/pdf/de/03/cv00/cv00658de03.pdf> (besucht am 7. Mai 2003).

*Jürgen Schwarze:*

Ich darf die Gelegenheit zu einem Statement im Rahmen dieses Kolloquiums zunächst nutzen, um die herzlichsten Glückwünsche zum 10-jährigen Geburtstag des Europa-Instituts in Basel aus der Nachbarschaft, dem Europa-Institut Freiburg, zu überbringen.

Wie mir aufgetragen, werde ich mit einigen Bemerkungen zur Rolle der Rechtswissenschaft bei der Entwicklung einer europäischen Verfassung beginnen und sodann in einer kurzen vorläufigen Bewertung zu dem Entwurf eines europäischen Verfassungsvertrags Stellung nehmen, den der unter dem Vorsitz des früheren französischen Staatspräsidenten *Giscard d'Estaing* tagende Europäische Verfassungskonvent nun dem Europäischen Rat in Thessaloniki bei seiner Sitzung am 19./20. Juni 2003 vorgelegt hat.

Ein erster Beitrag der Rechtswissenschaft und hier insbesondere des Verfassungs- und des Europarechts besteht darin, den Begriff der europäischen Verfassung zu bestimmen und die Voraussetzungen zu ermitteln, unter denen es zu einer europäischen Verfassung kommen kann. Ich würde hier unter den unterschiedlichen Sichtweisen, die zu der Problematik existieren, einem funktionalen Verfassungsbegriff den Vorzug geben. Eine europäische Verfassung ist nicht mit einer Staatsverfassung gleichzusetzen. Sie erfüllt aber in ihrem Rahmen wesentliche Aufgaben, die in einem Staat von der Verfassung wahrgenommen werden. Dies rechtfertigt es trotz aller Eigentümlichkeiten, auch im europäischen Kontext den Verfassungsbegriff zu verwenden. Den spezifischen Eigenheiten einer europäischen Verfassung trägt die juristische Technik insofern Rechnung, als hier die Form eines europäischen Verfassungsvertrags gewählt worden ist. Präsident *Giscard d'Estaing* hat die Beratungen des Konvents von vornherein in diesem Sinne eröffnet. Der zusammengesetzte Begriff will zweierlei verdeutlichen, zum einen die Absicht, eine grundlegende (verfassungsmäßige)

Ordnung für die EU zu schaffen, zum anderen den Plan, dieses Ziel in Form eines auf Konsens beruhenden internationalen Vertrags zwischen den Mitgliedstaaten zu verwirklichen (Art. 48 EUV).

Die Notwendigkeit, die Voraussetzungen für eine europäische Verfassung zu erforschen, ist besonders eindrücklich von *Johann Caspar Bluntschli* angemahnt worden. Seine Worte aus der 1878 vorgelegten Abhandlung zur „Organisation des Europäischen Staatenvereins“ haben noch heute Gültigkeit. *Bluntschli* schreibt dort: „Die Erörterung über die Verfassung Europas hat freilich zur Zeit nur einen akademischen Wert. Wir müssen darauf gefasst sein, dass nicht bloß praktische Staatsmänner, welche nähere und dringende Aufgaben zu lösen haben, vorerst solchen Erwägungen keine Aufmerksamkeit zuwenden mögen...“. „Dennoch“, so fährt *Bluntschli* fort, „lässt sich das Problem nicht abweisen. Es hat von jeher ernste Männer beschäftigt. Kommt aber die Zeit, welche die Lösung des Problems möglich macht, so wird es sich auch nützlich erweisen, wenn zuvor die Kritik die Mängel der bisherigen Versuche bloßgelegt und die Aufmerksamkeit auf die Bedingungen hingelenkt hat, die jedes neue Unternehmen der Art beachten muss, um einen Erfolg zu erzielen“. (*Johann Caspar Bluntschli*, Die Organisation des Europäischen Staatenvereins, Neudruck wiss. Buchgesellschaft, Darmstadt, S. 9/10).

In der Sache gehört heute zu den wichtigsten Bedingungen eines europäischen Verfassungsvertrags das Zusammenwachsen von nationalem und europäischem Verfassungsrecht (dazu näher mein Beitrag in den Basler Juristischen Mitteilungen, Heft 5, Oktober 2001, S. 209 ff.).

Die zweite Aufgabe, die Verfassungs- und Europarechtler bei der europäischen Verfassungsreform übernehmen können, besteht darin, verschiedene politische Entwürfe unter prinzipiellen Fragestellungen wie

auch auf einzelne Sachfragen hin juristisch zu untersuchen. So hat etwa das Europa-Institut in Hamburg vor rund 20 Jahren den Entwurf eines Vertrags zur Gründung der Europäischen Union, der unter Federführung des italienischen Abgeordneten *Altiero Spinelli* vom Europäischen Parlament vorgelegt worden war, eingehend begutachtet und diskutiert. Die Ergebnisse sind in dem Band „Eine Verfassung für Europa“ (Hrsg. *J. Schwarze und R. Bieber*, Nomos Verlag, Baden-Baden 1984) dokumentiert.

Es steht zu erwarten, dass auch der nun vorliegende Entwurf eines europäischen Verfassungsvertrags Anlass bietet, das Gesamtkonzept wie dessen einzelne Teile im Rahmen des laufenden Reformprozesses unter juristischen Aspekten eingehend zu untersuchen.

Der dritte Beitrag der Rechtswissenschaft besteht schließlich darin, dass aus ihrem Kreis selbst Entwürfe zur Verfassungsreform vorgelegt werden. Dies entspricht guter Schweizer Tradition. Ich erinnere in diesem Zusammenhang nur an die Arbeiten von *K. Eichenberger* und *R. Rhinows*.

Speziell auf die europäische Verfassung bezogen, ist das Europa-Institut in Basel 1995 in bemerkenswerter Weise mit „Basler Thesen für die künftige Verfassung Europas“ hervorgetreten. Was die gegenwärtigen Arbeiten des Konvents an einem europäischen Verfassungsvertrag angeht, so hat *P. Häberle* jüngst die verschiedenen Entwürfe aus Politik und Wissenschaft näher gewürdigt, welche diese Etappe der europäischen Verfassungsreform begleitet haben und begleiten sollten (*P. Häberle*, DÖV 2003, S. 429 ff.). Es freut mich natürlich, dass *P. Häberle* in diesem Zusammenhang auch den Freiburger Entwurf für einen Europäischen Verfassungsvertrag vom 12. November 2002 erwähnt hat, der im Europa-Institut Freiburg unter meiner Federführung entstanden ist. Ministerpräsident *Erwin Teufel* hat den Freiburger Ent-

wurf in seiner Eigenschaft als Konventsmitglied als Ergebnis einer unabhängigen deutsch-französischen Arbeitsgruppe dem Konvent als offizielles Konventsdokument zugänglich gemacht. Der Text ist sowohl unter den Materialien des Konvents (<http://european-convention.eu.int>) als auch unter der Adresse des Europa-Instituts Freiburg e. V. ([www.europa-institut.de](http://www.europa-institut.de)) per Internet abrufbar.

Als Folge der europäischen Verfassungsreform möchte ich hier zusätzlich einen Gedanken zur Sprache bringen, den *P. Häberle* in seinem soeben erwähnten Aufsatz zu den „Herausforderungen des europäischen Juristen vor den Aufgaben unserer Verfassungs-Zukunft“ näher entfaltet hat. Er betrifft die Rolle der Rechtswissenschaft selbst, die die europäische Verfassungsreform begleitet. Häberle schreibt dort mit guten Gründen, dass dieser Prozess nicht ohne Rückwirkung auf das Europarecht als eigener Wissenschaftsdisziplin bleibe (a.a.O. S. 442). Sie gehe in allen ihren Elementen und Fragmenten auf im „Europäischen Verwaltungsrecht“ wie im „Europäischen Verfassungsrecht“. „Beide Teildisziplinen“ – so *P. Häberle* – „werden gesteuert vom Theorie-rahmen der Europäischen Verfassungslehre“. In der Tat gibt die von *P. Häberle* so bezeichnete europäische „Verfassungsgemeinschaft“ Anlass, über die Rolle der Rechtswissenschaft in Europa selbst neu nachzudenken.

Zu meinem zweiten Punkt, einer vorläufigen Einschätzung des vom Konvent vorgelegten Entwurfs eines europäischen Verfassungsvertrags.

Nach einer Lektüre des Entwurfs halte ich die Bewertung für durchaus zutreffend, die Präsident *Giscard d'Estaing* bei dessen Präsentation öffentlich vorgenommen hat: „Nicht perfekt, aber doch unverhofft“. Die Bewertung eines europäischen Verfassungsprojekts hängt naturgemäß von den Erwartungen ab, die man daran knüpft. Es entspricht

langjähriger Erfahrung, dass Europa immer dann (einigermaßen) erfolgreich war, wenn es auf pragmatische Schritte zur europäischen Verfassungsreform gesetzt hat. Hochfliegende europäische Verfassungspläne sind demgegenüber nahezu ausnahmslos gescheitert.

Der Entwurf des Konvents hat m.E. die Realität insgesamt nicht aus den Augen verloren und sich vor allem auf die ihm aufgetragenen Reformgesichtspunkte (bessere Zuständigkeitsabgrenzung, Eingliederung der Grundrechtscharta in das Vertragssystem, Vereinfachung der Verträge und Einbeziehung der nationalen Parlamente in die Architektur Europas) konzentriert und daran gut getan. Naturgemäß bleibt der 4-teilige Verfassungsentwurf nach wie vor ein überaus umfangreiches und kompliziertes Gebilde und ist vielfach wiederum nur für den Fachmann verständlich. Aber eine größere Vereinfachung hätte wiederum die Akzeptanz des Gesamtwerkes an entscheidenden Stellen in Frage stellen können. Herausgekommen ist deshalb ein Entwurf, der zwar nicht als der große Verfassungsplan für alle Zukunft erscheint, der aber gemessen an dem bisherigen Verfassungszustand einen deutlich anzuerkennenden Fortschritt bedeutet und der erweiterten EU eine mittelfristige Verfassungsperspektive bietet.

Ich würde zu einer eher positiveren Gesamteinschätzung neigen, als sie in den diplomatischen Worten der Schlussfolgerungen des Europäischen Rates von Thessaloniki vom 19./20. Juni 2003 zum Ausdruck kommt: „a good basis for starting in the Intergovernmental Conference“. Insgesamt bin ich also verhalten-optimistisch, was sowohl den bisherigen sachlichen Ertrag als auch die Realisierbarkeit der Konventsvorschläge anbelangt.

Einige Diskussionsbemerkungen von mir aus der Erinnerung:

1. Zu den Bemerkungen des französischen Kollegen: „Ich habe nichts gegen das Konzept eines europäischen Sonderwegs, wie es hier beschrieben worden ist. Die EG hat sich immer als ein Gebilde eigener Art verstanden, weder als Staat noch als normale internationale Organisation. In der Idee eines europäischen Verfassungsvertrags kommt diese besondere Konzeption auch künftig zum Ausdruck.“
2. Zum Referendum: „Ich möchte mich trotz grundsätzlich positiver Schweizer Einschätzung der Formen direkter Demokratie gegen ein Referendum zu dem europäischen Verfassungsvertrag aussprechen. Der Vertragsentwurf ist zu komplex und bietet m.E. keine Frage, die in Form eines Referendums abstimmungsfähig wäre. Ich bin mit Frau *Peters* der Meinung, dass ein Verfassungsentwurf vor allem durch seinen Inhalt, wie aber auch durch die praktische Bewährung und fortwährende Akzeptanz seine eigentliche legitimierende Kraft entfaltet. In jedem Fall wäre für ein echtes Referendum in der Bundesrepublik zunächst eine Verfassungsänderung erforderlich.“
3. Zur Frage des Inkrafttretens, die von einem Teilnehmer gestellt worden ist: „Nach den Schlussfolgerungen des Europäischen Rates von Thessaloniki soll die Regierungskonferenz, die sich mit dem Entwurf des Verfassungskonvents befasst, bereits im Oktober 2003 einberufen werden. In der englischen Fassung der Schlussfolgerungen heißt es sodann: ‘The Constitutional Treaty will be signed by the Member States of the enlarged Union as soon as possible after 1 May 2004.’“
4. Zur Frage der Ergänzung der Präambel der Grundrechtscharta: „Der neu in die Präambel eingefügte Satz, wonach sich die Gerichte bei der Auslegung der Präambel an den offiziellen Erläuterungen des Präsidiums des Grundrechtskonvents orientieren sollten, scheint mir

juristisch fragwürdig. Dies nicht zuletzt deshalb, weil die Erläuterungen seinerzeit vom Grundrechtskonvent selbst als nicht rechtlich bindend bezeichnet worden sind.“

## 1.2 Wirtschaftswissenschaft

*Rolf Weder:*

„Good games depend on good rules more than they depend on good players.“, so heisst es in einem Zitat aus dem Buch über *constitutional political economy* des Nobelpreisträgers James Buchanan, das er gemeinsam mit Geoffrey Brennan verfasst hat. Die Verfassung könnte man als Oberspielregel einer Volkswirtschaft bezeichnen. Und es stellt sich natürlich die Frage, was eine gute Regel ist und wie wir die konkrete Ausgestaltung dieser Regel in der Europäischen Union heute und in Zukunft beurteilen.

Ich freue mich ganz besonders, dass ich hier ein sehr kompetentes Panel eröffnen darf. Angefangen mit *Peter Bernholz*, Professor für Volkswirtschaftslehre an der Universität Basel. Man ist geneigt, sehr viel zu sagen, weil es sehr viel zu sagen gibt. Er hat sehr viele Publikationen zu diesem Thema verfasst, zudem war er Gastprofessor in Stanford an der UCLA, er ist Mitglied verschiedener wichtiger Gremien und auch Mitglied der sogenannten European Constitutional Group. Er hat zahlreiche Publikationen zur politischen Ökonomie vorzuweisen, speziell auch zur Geldtheorie. Herr *Viktor Vanberg* ist Professor für Wirtschaftspolitik an der Universität Freiburg in Deutschland und seit 2001 auch Leiter des Walter Eucken Instituts. Er war in den 80er bis Mitte 90er Jahre Professor für Ökonomie am Center for Public Choice, George Mason University, und er hat umfangreich zu Frage der Verfassungs- und Ordnungspolitik, Wettbewerb der Institutionen publiziert. Und schliesslich *Roland Vaubel*, Professor für Volkswirtschaftslehre an der Universität Mannheim. Er war Gastprofessor an der University of Chicago und ist Mitglied zahlreicher bedeutender Institutionen. Dabei hat er sich aus ökonomischer Sicht aktiv in der Diskussion eingesetzt und kritische Kommentare abgegeben. Er hat vor ein paar Jahren ein neues Buch geschrieben mit dem provokativen Titel: „Europa-Chaui-

nismus – der Hochmut der Institutionen“. Ein Versuch, auch die wissenschaftliche Perspektive in einfache Worte zu fassen, damit sie einem breiten Adressatenkreis zugänglich ist.

In einem ersten Teil werden die Panelteilnehmer allgemein zur Frage Stellung nehmen, was die Wirtschaftswissenschaft zur Frage der Verfassung aussagen kann. Danach soll in einem zweiten Teil konkret auf die Europäische Union eingegangen werden. Man könnte nämlich meinen, dass vor allem die Verfassungsfrage eine juristische Frage ist; und wir glauben, dass es mindestens so sehr auch eine wirtschaftswissenschaftliche Frage ist.

*Peter Bernholz:*

Danke für die Einladung und natürlich schliessen wir uns gerne der Gratulation zum 10-Jahre Jubiläum des Europainstituts an, mit dem ich ja vorher schon mehrfach verbunden war.

Es geht hier zunächst um die erste Frage: Welche Grundlagen hat man, um sich ein Bild davon zu machen, wie eine Verfassung aussehen sollte? Die politische Ökonomie hat ein theoretisches und empirisch fundiertes Bild über die langfristigen Prozesse, die in marktwirtschaftlichen Demokratien stattfinden. Diese Prozesse möchte ich gerne ganz kurz hier skizzieren. Wir werden dann später sehen, wie man diese Überlegungen auf die Verfassung anwenden kann. Eine andere Frage ist es, wie man das erreichen kann .

Herr Weder hat zurecht gesagt, dass eine optimale Verfassung ein optimales System von Spielregeln ist. Ökonomen haben sich weitgehend bei der Verfassung für die Europäische Zentralbank durchgesetzt, die meines Erachtens eine ziemlich gute Verfassung ist. Sie hat gewisse Mängel, aber wenn man überlegt, was erreichbar ist, ist sie po-

sitiv zu beurteilen. Ich bin auf diesem Gebiete milde optimistisch. Wir haben in der Demokratie einen Wettbewerb der Parteien und der Politiker; mit dem Ziel, Beteiligung an einer Regierung zu erlangen. Es gibt einen Kampf, einen politischen Wettbewerb um die Macht. Den Politikern gegenüber stehen auf der einen Seite die Wähler. Die Wähler sind in der Regel rational uninformiert. Rational deshalb, weil sie nur eine von Millionen Stimmen haben. Ihr Einfluss ist verschwindend gering. Es wäre nicht rational, wenn sie sich voll informieren würden. Abgesehen von jenen Bereichen, die sie besonders stark betreffen; das wäre etwa ihre Arbeitsplatzsicherheit und die ihrer Familie und Freunde, Einkommen, Mieten sowie von Anschaffungen, die einen grossen Anteil an ihren Gesamtausgaben ausmachen. Aber sonst sind sie rational uninformiert. Ihnen gegenüber stehen weiterhin die Interessenverbände, die meist viel besser informiert sind und grösseren Einfluss nehmen können: über Geld und Information sowie über Streiks und andere Methoden. Diese Tatsache hat nun zur Folge, dass die politischen Akteure, also hier die Parteien, die im Wettbewerb stehen, und die Wahlen gewinnen müssen, besonders Rücksicht nehmen müssen auf diejenigen, deren stark fühlbare negative oder positive Konsequenzen den Betroffenen bekannt sind, während die Masse der Wähler nicht die Belastungen spürt – bis zu einer gewissen Grenze zumindest -, die durch die deswegen vom Staat ergriffenen Massnahmen auf sie zukommen. Diese Belastungen werden auf sehr viele verteilt und sie sind daher rational uninformiert. Wenn sie sich selbst also einmal fragen, wie sich zum Beispiel die freiwillige Selbstregulierung der Textilindustrie auf sie auswirkt, dann werden sie sagen: „Ich weiss es nicht.“ Selbst als Ökonom kann ich es nicht quantifizieren. Ich bin also rational uninformiert.

Das hat nun zur Folge, dass im Laufe der Zeit mehr und mehr staatliche Eingriffe erfolgen, was mehr Regulierungen zur Folge hat. Wir haben einen wachsenden Anteil an Staatsausgaben für Subventionen

und andere Ausgaben. Dazu kommt ein weiterer Grund, den ich im Kontext dieser Entwicklung auch gerne erwähnen möchte. Wir sind in einer wachsenden Wirtschaft, diese wachsende Wirtschaft – Schlagwort Globalisierung – führt dazu, dass wir alle auf Dauer, aber nicht sofort, reicher werden. Es nützt aber denjenigen, die in den schrumpfenden oder stagnierenden Industrien entlassen werden nichts, dass es ihren Kindern besser gehen wird. Das ist sicherlich auch ein Grund dafür, dass sich der Sozialstaat entwickelt hat und sich weiter ausbreitet. Allerdings bauen Politiker diesen Sozialstaat über das durch die Umstrukturierungen erforderliche Mass hinaus aus, um Stimmen zu gewinnen. In Deutschland wurde so z.B. die dynamische Rente eingeführt, aber auch in der Schweiz können Sie diese Entwicklung beobachten. Ein dritter Grund wird verschiedentlich in der Literatur genannt. Dazu heisst es beim Soziologen *Andreski*: „To keep in check the forces with my produce unemployment is not the only rule of the expansion of government control over industry and trade, because the sheer growth of complexity of economic structures requires more coordination in the number of tasks which cannot be left to private initiative, such as prevention of soil erosion, traffic control, smoke abatement and so on“. Also was wir zum Beispiel unter Umweltproblematik, Verkehrschaos zusammenfassen, spielt zweifelsohne eine Rolle. Das alles führt – wie ich schon sagte – zu einer Zunahme einmal der Staatsausgaben am Sozialprodukt, die geradezu explosiv war, wenn Sie sich das einmal über die Jahrzehnte ansehen. Ich könnte dies für alle entwickelten Länder darstellen, wobei interessant ist, dass das natürlich nicht ohne Auswirkungen bleibt. Bis zu einem gewissen Anteil sind natürlich die Staatsausgaben notwendig, das wird ja niemand bestreiten, aber wenn sie über eine gewisses Mass hinausgehen, haben sie negative Konsequenzen. Der Durchschnitt für alle OECD-Länder zeigt, dass es die Demokratien waren, von 1970 an bis zur Gegenwart, die einen durch die Steigerung des Anteils der Staatsausgaben am BIP einen negativen Einfluss auf die Wachstumsrate des Sozialproduktes ausübten.

Je niedriger die Wachstumsrate, desto grösser die Arbeitslosigkeit. *Mancur Olsen*, der leider zu früh verstorbene amerikanische politische Ökonom, hat vorgeschlagen eine ähnliche Untersuchung zu machen für Regulierungen. Regulierungen können wir allerdings quantitativ schlecht messen. Er hat daher vorgeschlagen, wir sollten das Alter der ungestörten Demokratie (ohne Kriege, Besetzungen, Revolutionen) nehmen, weil während dieser Alterung sich das Ausmass der Regulierung entwickeln kann. Und tatsächlich finden wir auch hier eine negative Korrelation zwischen dem Alter der ungestörten Demokratie und der Wachstumsrate. Sie ist nicht so ausgeprägt, aber ökonometrisch gesehen signifikant für diesen Zeitraum. Ich möchte allerdings betonen, dass sie für die letzten Jahre nicht mehr signifikant ist. Das mag mit den Reformen in einigen Ländern zusammenhängen.

Die Frage ist, wie kann man diesen Tendenzen entgegenwirken? Eine Möglichkeit ist es, dass eine kritische Schwelle erreicht wird, wo die Belastung von der Bevölkerung empfunden wird. Sie weiss zwar nicht, warum diese Belastung da ist, sie bemerkt sie aber. Die Unzufriedenheit steigt und es tritt eine Krise ein. Die Folge davon ist, dass wir vielleicht Unternehmerpersönlichkeiten unter den Politikern finden, aus der Opposition, die Reformen einleiten. England galt nach dem Zweiten Weltkrieg als der kranke Mann Europas. Es hatte eine *stop-and-go-policy* und wurde von Italien im pro-Kopf-Einkommen überholt. Das galt damals als fürchterliche Schande für England. Und die Folge war, dass Mrs. Thatcher kam und dieses zu durchbrechen suchte. Grossbritannien hatte danach eine höhere Wachstumsrate, die Arbeitslosigkeit und die Inflationsrate gingen zurück. Sie können das für die letzten Jahre eindeutig beobachten. Wir haben aber auch gewisse Reformen gehabt in den Niederlanden, wir haben sie in Schweden gehabt, das besonders stark belastet war; und all das hat dazu geführt, dass dort die Arbeitslosigkeit und die Inflation zurückgegangen

ist. Ich will nicht sagen, dass die Reformen auf die Dauer ausreichend waren und es ist auch zu befürchten, dass wir wieder in den gleichen Trend kommen, nachdem sie erfolgt sind.

Der Wettbewerb der Systeme zwingt die verschiedenen Länder, weil sie zurückbleiben und ineffizient werden, zu Reformen. Meine These ist, dass sich solche Reformen nur in der Krise durchsetzen lassen. Aber die Krise wird erzwungen durch den Wettbewerb der Systeme. Dieser hat natürlich auch eine militärisch-aussenpolitische Komponente. Herr Gorbatschow hat gesagt, bevor er Generalsekretär wurde, „Reformen sind unvermeidlich, wenn wir als kräftige Grossmacht in das neue Jahrtausend gehen wollen“. Dass er falsche Reformen gemacht hat, ist eine andere Frage. Krieg ist das Janusgesicht des militärisch-aussenpolitischen Wettbewerbs. Der Föderalismus war die grosse Erfindung der Amerikaner. Man setzt einen Verfassungsrahmen, der den Wettbewerb der Mitgliedsstaaten erlaubt, und obwohl das in Amerika auch stark erodiert worden ist, könnte ich Ihnen Beweise bringen, dass er in vielen Gebieten noch kräftig arbeitet. Auch in der Schweiz haben wir immerhin noch einigen Wettbewerb.

Damit sind wir zur Frage gekommen, wie eine Verfassung von Europa unter diesen Gesichtspunkten aussehen sollte: Offene Grenzen, um den Wettbewerb der Systeme zu erlauben, nicht zuviel Harmonisierung, wo sie überflüssig ist.

*Rolf Weder:*

Danke Herr Bernholz für diese wichtigen Grundlagen und Erkenntnisse. Ich glaube es ist wichtig, dass wir den Schritt zur Verfassung fortsetzen und auch das Argument des Wettbewerbs der Systeme weiterführen. Ich möchte gerne Herrn Vanberg bitten, diese Überlegungen weiterzuentwickeln.

*Viktor Vanberg:*

Sie, Herr Weder, haben zu Beginn Ihrer Einführung *Buchanan* zitiert; die Perspektive, die ich hier vortragen will, ist die der Konstitutionen- oder Verfassungsökonomik, wie sie durch die Arbeiten von Buchanan maßgeblich beeinflusst worden ist. Was ist der Grundsatz dieser Perspektive? Ich will es in der Kürze ganz einfach und allgemein formulieren. Ausgangspunkt ist die Überzeugung, dass der eigentliche Beitrag der Ökonomik darin liegt, die Menschen darüber zu informieren, wie sie gemeinsam Vorteile realisieren können. Das Grundparadigma der Ökonomik ist das Paradigma des Tausches. Freiwilliger Tausch ist das Musterexemplar für soziale Transaktionen, die vorteilhaft für beide Seiten sind. Und unter einem Markt versteht die Ökonomik letztendlich nichts anderes als eine institutionell gehegte Arena freiwilligen Tauschs. Diese Grundidee, dieses *mutual gains from trade* Paradigma, wird in der Konstitutionenökonomik von der dem Ökonomen vertrauten Ebene des marktlichen Tauschs auf die Ebene kollektiven und politischen Handelns übertragen. Die Begründung dafür lautet: Menschen können nicht nur durch freiwilligen Tausch im Markt gemeinsame Vorteile realisieren, sie können auch dadurch gemeinsame Vorteile realisieren, dass sie sich wechselseitig an bestimmte Regeln binden. In Analogie zu den *mutual gains from trade* kann man von *mutual gains from joint commitment* sprechen, also den Vorteilen gemeinsamer Regelbindung. Eine Verfassung ist aus dieser Sicht nichts anderes als ein multilateraler Vertrag zwischen einer Gruppe von Vertragspartnern, der mit dem Ziel der gemeinsamen Vorteilsrealisierung eingegangen wird. Der Bezug auf die Interessen der Vertragsparteien – bei einem demokratischen Gemeinwesen also auf die Interessen der betroffenen Bürger – ist dabei von entscheidender Bedeutung. Um es im technischen Jargon der Konstitutionenökonomik auszudrücken, die Aufgabe einer Verfassung ist es, die konsensfähigen konstitutionellen Interessen der Vertragsparteien zu erfassen und umzusetzen. D.h., die entscheidende Herausforderung bei Verfassungsgestaltung liegt darin, die konsens-

fähigen konstitutionellen Interessen der beteiligten Parteien zu identifizieren.

Konstitutionenökonomik versteht sich als eine auf Beratung ausgerichtete, angewandte Wissenschaft. Sie will einen Beitrag leisten zur Lösung des Problems angemessener Verfassungsgestaltung. Dabei zielt sie allerdings nicht so sehr auf Politikberatung im üblichen Sinn, also auf eine Beratung von Politikern oder politischen Agenten, sondern vielmehr auf Bürgerberatung. Sie informiert die Bürger darüber, wie sie durch gemeinsame Regelbindung gemeinsame Vorteile realisieren können. Im Hinblick auf die Verfassungsgestaltung sind dabei insbesondere zwei Aspekte bedeutsam, nämlich einerseits die Frage der Wirksamkeit von Verfassungen und andererseits die Frage ihrer Stabilität.

Was zunächst die Frage der Wirksamkeit anbelangt, so besagt eine Grundeinsicht der konstitutionellen Ökonomik, dass - welche Vorteile die Beteiligten auch immer durch einer Verfassung zu sichern hoffen - immer nur solche Vorteile realisiert werden können, die die Vertragsparteien durch ihre wechselseitige Bindung selbst produzieren. Verfassungen sind keine Petitionen, die man an eine externe, dritte Instanz richten könnte in der Hoffnung, erbetene Vorteile gewährt zu bekommen. Nochmals: Es können nur die Vorteile durch eine Verfassung erwirkt werden, die aus den Bindungen resultieren können, die die Vertragsparteien untereinander eingehen.

Wenn man unter diesem Aspekt den Entwurf zu einer europäischen Verfassung anschaut, so ist etwa ganz eindeutig, dass die vier Grundfreiheiten, also die Grundprinzipien des gemeinsamen Marktes, in der Tat wechselseitige Bindungen darstellen, die im genannten Sinne wirksam sind. Die beteiligten Mitgliedsstaaten gehen damit Verpflichtungen zur Offenhaltung ihrer Märkte ein, die gemeinsame Vorteile für alle

Bürger in der europäischen Union zu sichern geeignet sind. Ähnliches gilt auch etwa für die im Verfassungsentwurf vorgesehene Regelung, dass jeder Bürger eines Mitgliedsstaates in Drittländern diplomatischen Beistand nicht nur von einer Vertretung seines eigenen Heimatlandes sondern auch von Vertretungen anderer Mitgliedsstaates erwarten kann. Durch diese Regelung verpflichten sich die Mitgliedsstaaten, den Bürgern aller EU-Staaten in Drittländern den gleichen Schutz zu gewähren, den sie ihren eigenen Bürger zusichern. Bei den genannten Beispielen geht es um klare wechselseitige Bindungen, aus denen für die betroffenen Bürgern eindeutig identifizierbare Vorteile erwachsen.

Fragwürdiger sind im Hinblick auf die Frage der Wirksamkeit dagegen Regelungen, wie sie beispielsweise in nicht geringer Zahl im zweiten Teil des Verfassungsentwurfs, der „Charter of Fundamental Rights of the Union“, enthalten sind. Wenn es dort etwa heißt, dass jeder ein „right of access to a free placement service“ (Artikel II-29) oder ein „right to paid maternity leave“ (Artikel II-33) habe, dann bleibt unklar, welche wechselseitige Verpflichtung hier genau von wem eingegangen werden soll. Es bleibt höchst interpretationsbedürftig, welche Verpflichtungen die Vertragsparteien hier genau eingehen und wer genau für die Sicherung der versprochenen Wohltaten in welcher Weise verantwortlich sein soll. Die European Constitutional Group, die hier mit den Herren Bernholz und Vaubel durch zwei Vertreter repräsentiert ist, hat in dieser Hinsicht ja mit gutem Grund betont, dass man solcher Rhetorik mit großem Misstrauen begegnen sollte.

Was den zweiten Aspekt, die Frage der Stabilität von Verfassungen anbelangt, so müssen Verfassungsregelungen, soll die Verfassung stabil sein, den Interessen aller Vertragsparteien in einem ausgewogenen Verhältnis dienen, d.h. es müssen ausreichende Vorteile für alle daraus erwachsen können. Dort, wo eine angemessene Vorteilsbalance nicht gewahrt ist, wird Unzufriedenheit zu Neuverhandlungsinteressen und

Instabilität führen. Kurz gesagt: Stabil sind Regelungen, die im konsensfähigen konstitutionellen Interesse der Vertragsparteien liegen. Dabei ist ein Punkt zu beachten, der von Frau Peters und Herrn Schwarze bereits angesprochen worden ist, nämlich der Umstand, dass der normale Bürger vor eine einigermaßen schwierige Aufgabe gestellt ist, wenn er die Funktionsfähigkeit von Verfassungen und ihre Auswirkungen auf seine eigene Wohlfahrt angemessen beurteilen soll. Deshalb ist auch ein ex ante-Referendum über einen vorliegenden Vertragstext, wie etwa den vom Verfassungskonvent vorgelegten Entwurf, in der Tat eine etwas problematische Sache. Bedeutsamer als die ex ante-Zustimmung zu einem in seiner tatsächlichen Funktionsweise schwer zu beurteilenden Verfassungstext ist die ex post-Zustimmung zu einer real praktizierten Verfassung – denn dann sehen die betroffenen Bürger anhand der erfahrbaren Ergebnisse, wie eine Verfassung sich für sie auswirkt. Zur Illustration verwende ich gerne das Beispiel des Automobilmarktes. Wenn dieser Markt bei uns so reguliert wäre, dass die Bürger in periodischen Abständen aufgrund der von Ingenieurteams vorgelegten Konstruktionspläne zu entscheiden hätten, welches Team für die nächsten vier Jahre das exklusive Recht zur Automobilproduktion erhalten solle, dann würden auf unseren Strassen sicherlich andere – und vermutlich wesentlich schlechtere – Fahrzeuge zu sehen sein als es jetzt der Fall ist. So wie Menschen viel leichter anhand des fertigen Produkts als aufgrund von Konstruktionsplänen beurteilen können, welches Automobil ihren Zwecken dienlicher ist, so ist auch bei Verfassungen die ex post-Beurteilungsfähigkeit der meisten Menschen wesentlich höher als ihre Fähigkeit zur verlässlichen ex ante-Beurteilung. Was die Frage der Interessenbalance anbelangt, so kann man wiederum für den historischen Kernbestandteil der europäischen Verfassungsordnung, nämlich die in den vier Grundfreiheiten kondensierten Regelungen zur Sicherung des gemeinsamen Marktes, mit guten Gründen unterstellen, dass sie im gemeinsamen Interesse der Bürger Europas liegen. Ein zentraler Punkt dabei ist, dass sie ein wirk-

sames Instrument gegen das von Herrn Bernholz betonte Problem der Interessengruppenbedienung durch nationale Regierungen und Gesetzgeber darstellen. Wir haben zwar auch auf nationaler Ebene Verfassungsbestimmungen, die das verhindern oder erschweren sollen, was die Freiburger Schule als Privilegienvergabe und die moderne Public Choice Theorie als Rent-Seeking bezeichnen. Aber nationale Verfassungsregelungen haben sich in dieser Hinsicht als beschränkt wirksam erwiesen. Internationale Bindungen – wie die entsprechenden europäischen Regelungen oder die WTO Vereinbarungen – können hier als heilsame Beschränkungen für nationale Regierungen und Gesetzgeber dienen.

Andere Bestandteile des Verfassungsentwurfs sind unter diesem Gesichtspunkt – was die Frage gemeinsamen Bürgerinteressen anbetrifft – wohl eher als problematisch zu werten. Am augenfälligsten ist in dieser Hinsicht ohne Frage die europäische Agrarmarktordnung, von der man auch bei wohlwollendster Interpretation nicht wird sagen können, dass sie deshalb Eingang in den Vertragstext gefunden hat, weil sie genuin gemeinsame Interessen der Bürger Europas reflektiert. Natürlich ist damit nur ein Teil der bereits zuvor existierenden europäischen Vertragswerke übernommen worden. Verhängnisvoll ist meines Erachtens jedoch, dass Regelungen, die wir als Vertragsballast, aber mit der Hoffnung auf allmählichen Abbau, mit uns getragen haben, nunmehr dadurch ausdrücklich Verfassungsrang erhalten, dass sie als Artikel III-121ff. in den Verfassungsentwurf aufgenommen worden sind.

*Rolf Weder:*

Wir möchten Herrn Vaubel noch die Gelegenheit geben, zu diesen Punkten etwas zu sagen, einerseits zu diesen allgemeinen Fragen, andererseits zur Beurteilung des aktuellen Vorschlages.

*Roland Vaubel:*

Juristen lernen, Gesetze und Verträge auszulegen. Sie lernen, Ansprüche vor Gericht durchzusetzen oder abzuwehren. Sie lernen, vorgegebene Inhalte in Gesetzes- oder Vertragsform zu gießen. Aber wenn es um die Bestimmung dieser Inhalte geht, sind sie absolute Laien, denn es fehlen ihnen die sozialwissenschaftlichen Kenntnisse. Politikwissenschaftler sind Sozialwissenschaftler, aber sie beschäftigen sich selten mit Verträgen. Sie wissen nicht was Effizienz ist. Sie haben meist eine instinktive Abneigung gegen stringente rational-choice-Ansätze. Sie sind es nicht gewohnt, Anreizwirkungen zu analysieren. Sie sind absolute Laien, wenn es um ökonomische Inhalte von Verfassungen geht. Deshalb meine ich, brauchen wir die Verfassungsökonomik. Ich möchte Ihnen vier Beispiele geben.

1. Ökonomen betonen, dass Verfassungen Verträge sind und dass Verträge alle Vertragspartner besser stellen. Aber Ökonomen wissen auch, dass Verträge zulasten Dritter abgeschlossen werden können. Das ist das Kartellproblem. Kartelle gibt es nicht nur zwischen Unternehmen, sondern auch zwischen Politikern und zwischen Regierungen verschiedener Länder. Dann kommt es zu Besteuerungs- oder Regulierungskartellen zulasten Dritter, nämlich der Bürger, vielleicht auch von Drittstaaten - zum Beispiel der Schweiz.

2. In der Industrieökonomik und auch in der politischen Ökonomie wird die sogenannte *strategy of raising rivals' costs* analysiert. Dieses Phänomen gibt es auch bei Mehrheitsentscheidungen in einer internationalen Organisation. In dem Masse, in dem das Quorum abgesenkt wird, wie das jetzt der Vorschlag des Konvents impliziert, kommt es dann zu einer Regulierungs- oder Besteuerungsspirale, d.h. die höher regulierten und potentiell auch die höher besteuerten Ländern werden den weniger regulierten Ländern ihre Regulierungen aufzwingen. Das führt dann dazu, dass auch der Wettbewerb für die höher regulierten

Länder zurückgeht und auf ganzer Linie das Regulierungsniveau steigt.

3. Es gibt in der Politischen Ökonomie und auch in der Politikwissenschaft die Theorie des *agenda setting*. Diese Theorie ist sehr gut entwickelt und sie lässt sich nahtlos anwenden auf das Initiativmonopol der Kommission. Das Ergebnis, ist dass das *agenda setting* durch die Kommission zu einem höheren Mass an Zentralisierung führt, als der Rat es wünscht. Und es lässt sich auch zeigen, dass dieses *agenda setting* eine Dezentralisierung verhindert, wo sich die Zentralisierung nicht bewährt hat.

4. Kompetenzverteilung und Subsidiarität. Viele Juristen meinen, dass es zur Sicherung der Subsidiarität hinreichend ist, einen Kompetenzkatalog auf einem Stück Papier festzuschreiben. Das ist nicht die Sicht der Ökonomen. Aus der Sicht der Ökonomen kommt es darauf an, dass man in diesen Gesetzen und vielleicht Verträgen etwas niederschreibt, was den Interessen und Möglichkeiten der Akteure entspricht. Das ist die entscheidende Frage. Es lässt sich sehr leicht zeigen, dass ein noch so schöner Kompetenzkatalog in einem europäischen Vertrag wenig wert ist, wenn er ausgelegt wird von Institutionen, die ein eigennütziges Interesse an der Zentralisierung haben: die Kommission, das Europa-Parlament und der Europäische Gerichtshof.

*Rolf Weder:*

Eine wichtige Botschaft war in diesen Ausführungen die Machtbeschränkung durch eine Verfassung. Wir haben auf diese Weise gemerkt, was die Anforderungen an eine optimale Verfassung sind. Jetzt möchte ich einen Schritt weiter gehen und alle Panelteilnehmer bitten, eine kurze Einschätzung abzugeben, wie dieser konkrete Vorschlag zu beurteilen ist. Und in diesem Zusammenhang ist es vielleicht auch wichtig zu verstehen, wie er überhaupt zustande gekommen ist. Ich

möchte Herrn Vaubel bitten, anzuschliessen an seine Ausführungen. Sie haben in ihrem Buch dargelegt, dass die „Hurra-Europäer“ die europäische Idee ziemlich missverstanden haben. Wie beurteilen sie sehr nüchtern den momentanen Vorschlag, der vom Konvent erarbeitet wurde?

*Roland Vaubel:*

Die Verfassung ist ja an sich ein klassisches Mittel, um die Macht des Staates zu beschränken. Verfassungen können aber auch dazu missbraucht werden, Macht, die der Staat angehäuft hat, nachträglich zu legitimieren und auszubauen. Die entscheidende Frage sollte sein, welchen der beiden Wege dieser Vorschlag des Verfassungskonvents geht. Ich beschränke mich dabei auf einen reinen Status quo-Vergleich, d.h. ich sehe mir nur an, was sich durch diesen Vorschlag ändern würde und wie es unter dem Gesichtspunkt der Freiheit zu bewerten ist.

Grundsätzlich gibt jede Zentralisierung der Politik mehr Macht über die Bürger. Deshalb ist es wichtig, dass der Verfassungsentwurf des Konvents das Austrittsrecht der Mitgliedstaaten ausdrücklich anerkennt und ein Verfahren vorschlägt, wie dieses Recht wahrgenommen werden kann. Die Kündigung kann einseitig ausgesprochen werden und die Kündigungsfrist ist 2 Jahre. Selbst wenn es nie zur Kündigung kommen sollte, wirkt die blosser Möglichkeit des Austritts einer rücksichtslosen Zentralisierung entgegen. Zwar konnte schon in Vergangenheit nie ernsthaft bestritten werden, dass die europäischen Verträge, wie jeder völkerrechtliche Vertrag gekündigt werden können, aber das Verfahren war ungeklärt. Und die Geschichte der USA hat gezeigt, dass ein nicht ausdrücklich garantiertes Sezessionsrecht mit der Zeit in Vergessenheit geraten kann.

*Giscard* hatte sich dafür eingesetzt, die Parlamente der Mitgliedssta-

ten an der europäischen Gesetzgebung zu beteiligen, weil ja die Stärkung der nationalen Parlamente eigentlich die einzige Möglichkeit ist, das europäische Demokratiedefizit zu schliessen, ohne einer weiteren Zentralisierung durch das Europaparlament Vorschub zu leisten. *Giscard* hat sich nicht durchsetzen können, die Macht des Europaparlamentes wird auf der ganzen Linie verstärkt. Die Parlamente der Mitgliedsstaaten können bei der Europäischen Kommission gegen die Verletzung des Subsidiaritätsprinzips protestieren, aber die Kommission kann den Protest abweisen. Die Parlamente der Mitgliedsstaaten können beim Europäischen Gerichtshof dagegen klagen, aber der Europäische Gerichtshof hat selbst ein Interesse an der politischen Zentralisierung Europas, denn sie vergrössert seine Macht. Es ist also klar, dass es der Mehrheit des Konvents mit der Stärkung der nationalen Parlamente nicht ernst war.

Nach dem Willen des Konvents soll die EU der Strassburger Menschenrechtskonvention beitreten. Der Luxemburger Gerichtshof der EU hat dies zwar stets abgelehnt, denn er will keine Kompetenzen an den Strassburger Gerichtshof verlieren. Aber der Konvent hat Recht: wenn eine Mehrheit der Union daran gehindert werden soll, die Rechte von Minderheiten zu verletzen, sollte ein Gericht wie der Strassburger Gerichtshof zuständig sein, in dem die Mehrheit der Union selbst in die Minderheit geraten kann.

Durchaus problematisch – und nun komme ich zu den Minuspunkten – ist demgegenüber der Vorschlag des Konvents, dass gleichzeitig die Charta der Grundrechte der Union als Teil 2 des Verfassungsvertrages rechtsverbindlich werden soll, denn diese Charta enthält nicht nur Freiheitsrechte, sondern eine Vielzahl von Anspruchsrechten gegenüber dem Staat, die in den Händen der Luxemburger Richter zu einer erheblich Ausweitung der Staatstätigkeit führen können.

Die grösste Gefahr geht allerdings meiner Ansicht nach von dem Konventsvorschlag aus, dass qualifizierte Mehrheitsentscheidungen im Rat ab dem 1. November 2009 nur noch eine einfache Mehrheit der Mitgliedstaaten mit 60% der Bevölkerung voraussetzen sollen, wenn der Rat über einen Vorschlag der Kommission abstimmt. Nach geltendem Recht im Vertrag von Nizza, also nach Abschluss der Osterweiterung, sind dafür zusätzlich mehr als 72% der Ratsstimmen erforderlich. Der Fortfall dieses Quorums würde zu einer dramatischen Ausweitung der europäischen Gesetzgebung und vor allem der Regulierungstätigkeit führen. Dies gilt vor allem für die Arbeitsmarktregulierung, aber auch für manche Regulierung der Produktqualität und der Umwelt, die der Rat mit qualifizierter Mehrheit beschliessen kann. Noch viel stärker als in der Vergangenheit würden die hochregulierten Mitgliedsstaaten per Mehrheitsentscheidung den weniger regulierten Staaten ihre restriktiven Regulierungen aufzwingen. Und da der Deregulierungswettbewerb der bisher von den weniger regulierten Mitgliedsstaaten ausging, zunehmend unterdrückt wurde, kann kein Zweifel bestehen, dass das Regulierungsniveau auch in den hochregulierten Staaten weiter ansteigen würde. Eine solche Regulierungsspirale wird Europa nicht stärken, sondern schwächen und im globalen Wettbewerb noch weiter zurückwerfen. Ich meine, es ist absolut wesentlich, das nicht nur in Fragen der Steuerpolitik und der EU-Finanzierung, sondern auch im Bereich der europäischen Regulierungen das Quorum im Ministerrat auf gar keinen Fall abgesenkt werden darf. Noch besser ist Einstimmigkeit, wie sie bei der Finanzierung und der Besteuerung weiterhin vorgesehen ist.

Aus politisch-ökonomischer Sicht sind die Vorschläge des Konvents sehr leicht zu erklären. Der Konvent ist nicht demokratisch gewählt, sondern vom Rat ernannt worden. Der französische Präsident Chirac, der auf dem Gipfel von Nizza eine weitere Zentralisierung der EU in wichtigen Punkten blockiert hatte, sollte auch in seinem eigenen Land

auf möglichst öffentlichkeitswirksame Art und Weise unter Druck gesetzt werden. An die Spitze des Konvents berief die Ratsmehrheit deshalb einen bürgerlichen Politiker aus Frankreich, der als eher „euromantisch“ bekannt war.

Die Zusammensetzung des Konvents verstösst gegen den klassischen Grundsatz der Verfassungstheorie, dass Verfassungsregeln nicht von denen aufgestellt werden dürfen, die sie später selbst einhalten sollen, denn sonst verleihen sich die Verfassungsgeber mehr Macht, als für das Gemeinwesen gut ist. Dieser Grundsatz ist in der europäischen Verfassungsgeschichte durchaus beachtet worden - denken Sie an die Französische Verfassung von 1791, die es den Mitgliedern der verfassungsgebenden Versammlung verbot für das Parlament zu kandidieren. Dieser europäische Verfassungsvertrag hätte von einem Konvent ausgearbeitet werden müssen, in dem nur die Parlamente der Mitgliedsstaaten vertreten sind. Die Mitglieder hätte sich binden müssen, in Zukunft kein Amt in der EU zu übernehmen. Dann hätte der Konventsentwurf mehr den Interessen der Bürger als denen der „Berufseuropäer“ entsprochen.

*Rolf Weder:*

Wenn man ihnen zuhört, kommt man nicht zum Schluss, dass dieser Tag ein Feiertag ist. Es ist zu hoffen, dass die nächste Instanz die Ausführungen sehr sorgfältig anschaut.

*Viktor Vanberg:*

Vorteile durch gemeinsame Bindung kann man auf unterschiedlichen Ebenen realisieren. Schon der Ehevertrag ist eine Verfassung für eine kleine Gemeinschaft, aber auch auf Länder- und Provinzebene sowie auf nationalstaatlicher und suprastaatlicher Ebene können die jeweils

betroffenen Bürger spezifische Vorteile durch gemeinsame Bindung realisieren. In den vergangenen zwei Jahrhunderten war die dominante Ebene in der politischen Organisation der Nationalstaat. Die Bildung der EU signalisiert einen Prozess der Differenzierung. Aus der Sicht eines konstitutionellen Ökonomen erscheint es sehr unwahrscheinlich, dass eine bestimmte Ebene – wie etwa die des Nationalstaates – die optimale Ebene für die Erledigung aller öffentlichen Aufgaben ist. Idealerweise würde man sich eine Aufteilung der Aufgaben auf mehrere Ebenen wünschen, und zwar derart, dass sie jeweils auf der Ebene angesiedelt sind, auf der sie am wirksamsten im gemeinsamen Bürgerinteresse wahrgenommen werden können. Dabei geht es jeweils darum, einerseits eine Regierungsagentur mit der Handlungsfähigkeit auszustatten, die sie benötigt, um im gemeinsamen Interesse der betroffenen Bürger tätig zu werden, und andererseits durch geeignete Schutzvorkehrungen der Gefahr vorzubeugen, dass die solcherart übertragene Entscheidungsmacht gegen die Interessen der Bürger verwendet wird.

Die EU-Verfassung sollte also idealerweise einerseits die Entscheidungskompetenzen auf die europäische Ebene verlagern, die erforderlich ist, um die auf dieser Ebene spezifisch zu realisierenden Vorteile auch realisieren zu können. Andererseits sollte sie diese Kompetenzen auch wiederum so begrenzen, dass Interessenverletzungen der Bürger Europas wirksam vorgebeugt wird. Es ist offenkundig, dass auch in dieser Hinsicht wiederum diejenigen Regelungen am wenigsten problematisch sind, die den traditionellen Kernbereich der europäischen Gemeinschaft, nämlich die Bändigung des nationalstaatlichen Protektionismus betreffen. Hierbei geht es um wechselseitige Bindungen der Mitgliedsstaaten, bei denen die Zentrale im Wesentlichen die Rolle des Schiedsrichters und Regeldurchsetzers wahrzunehmen hat. Größere Vorsicht ist in dieser Hinsicht bei Regelungen geboten, die substantielle Gestaltungskompetenzen auf die zentrale europäische

Ebene übertragen. Für eine solche Kompetenzübertragung kann es natürlich gute Gründe geben, etwa weil auf diese Weise Größenvorteile realisiert werden können (Beispiel Sicherheitspolitik), oder im Falle von Externalitäten nationaler Politiken (Beispiel Umweltpolitik, Einwanderungs- und Asylpolitik). Problematisch ist jedoch die im Verfassungsentwurf enthaltene lange Liste von Bereichen, in denen der EU Mitgestaltungskompetenzen eingeräumt werden, ohne dass diese Kompetenzen genau eingegrenzt werden. Diese Liste umfasst solche Dinge wie Steuerharmonisierung, Beschäftigungspolitik, Sozialpolitik, Regionalpolitik, Kohäsionsfonds, Forschungspolitik, oder Kultur- und Berufsbildung.

Die machtbegrenzende Funktion, die eine Verfassung als ihre zweite Kernaufgabe wahrzunehmen hat, könnte aus konstitutionenökonomischer Sicht deutlich dadurch gestärkt werden, dass man den wettbewerblichen Föderalismus, auf dessen Rolle Herr Bernholz in seinem Beitrag hingewiesen hat, stärkt. Manche der Formulierungen im Verfassungsentwurf deuten in diese Richtung, doch hätte man sich hier sicherlich eindeutiger Regelungen gewünscht, insbesondere auch deshalb, weil föderaler Wettbewerb zusätzlich zur Funktion der Machtbegrenzung auch eine wichtige Rolle bei der Wissensschaffung um bessere Politik spielen kann. Mit einem wirksamen föderalen Wettbewerb als Entdeckungsprozess könnte Europa als Experimentierraum für bessere politische Problemlösungen in den verschiedensten Bereichen wesentliche Hilfestellungen für nationale Reformdiskussionen liefern, wie sie zur Zeit etwa in Deutschland geführt werden. Der EU werden durch den Vertragstext Autoritäten zugewiesen, die in dieser Hinsicht dienlich sein könnten, und es ist zu hoffen, dass diese Seite der europäischen Politik in Zukunft stärker im Vordergrund stehen wird als die Verteilungskämpfe um die diversen „Fonds“.

*Peter Bernholz:*

Bisher konnten wir in allen historischen Bundesstaaten eine langfristige Tendenz zur Zentralisierung beobachten. Die europäische Verfassung müsste Rahmenbedingungen schaffen, um den Wettbewerb der Systeme zu realisieren. Es ist beispielsweise fraglich, ob Deutschland überhaupt noch ein wirklicher Bundesstaat ist. Natürlich gibt es Aufgaben, die zentral geregelt werden müssen. Gerade um den Wettbewerb der Systeme herzustellen, ist es notwendig, die vier Freiheiten zu haben. (Freie Beweglichkeit von Gütern, Dienstleistungen, Kapital und Menschen). Es ist auch notwendig, dass wir gewisse Rahmenbedingungen haben für die Sozialpolitik, allerdings nur derart, dass erworbene Ansprüche bei einer Auswanderung in einen anderen EU Staat erhalten bleiben. Wir wissen auch, dass es europaweite Umweltprobleme geben kann. Sinnvollerweise müsste die EU bei weltweiten Umweltproblemen verhandeln. Die Verfassung ist ein laufender Vertrag, der sich bewähren muss, darauf haben Herr Vaubel, Herr Vanberg und auch schon Frau Peters hingewiesen. Der Entwurf nur einer Kammer ist nicht geeignet, die Leute zu repräsentieren. Ein Luxemburger hat das tausendfache Stimmrecht im Vergleich zu grösseren Ländern. Andererseits sollen die Kleinstaaten auch nicht unterdrückt werden. Meines Erachtens bleibt nur ein Zweikammersystem als Lösung übrig. In der ersten Kammer eine Repräsentation von *one member one vote*, und eine zweite Kammer, die von den Mitgliedern der nationalen Parlamente gewählt werden könnte. Aber diese Parlamente sollten nur für die entsprechenden Kompetenzen zuständig sein.

Bei der gemeinsamen Handelspolitik ist gar kein Ziel erwähnt; sie müsste aber eine weitgehende Offenheit gegenüber dem Verkehr von Waren, Dienstleistungen, Kapital erlauben. Andererseits sind gewisse Regelungen auch zu umfassend, wie beispielsweise die Sozialpolitik, dort muss der Rahmen für freie Beweglichkeit geschaffen werden, aber nicht etwa die deutsche Alterssicherung nach Griechenland exportiert

werden. Wenn die Gerichte bestimmte Regelungen extensiv interpretieren, wäre das eine Katastrophe. Wenn man die zentraleuropäischen Arbeitsschutzbedingungen verallgemeinern würde, dann würde es in Polen und Griechenland eine grosse Arbeitslosigkeit oder Auswanderung geben. Das dient nicht dem Wohlstand der Bürger, sondern ihrer Verarmung und zum schnelleren Zusammenbruch des Sozialsystems.

### 1.3 Politikwissenschaft

*Laurent Goetschel:*

Die Juristen möchten eine möglichst gute Verfassung, die Ökonomen möchten möglichst wenig Verfassung, und es stellt sich die Frage, was die Politikwissenschaft dazu beitragen kann. Es freut mich, die Teilnehmer dieses Panels begrüßen zu dürfen, die im Folgenden zur Frage des Beitrags der Politikwissenschaften zur Verfassungsdiskussion und zum Verfassungsentwurf Stellung nehmen werden. Bei den Referenten handelt es sich um Prof. *Wolf Linder*, geschäftsführender Direktor des Instituts für Politikwissenschaften der Universität Bern, Prof. *Dieter Freiburghaus* vom IDHEAP in Lausanne und Prof. *Rudolf Hrbek* aus Tübingen, Leiter des Instituts für Föderalismusforschung.

*Wolf Linder:*

Aus politologischer Sicht steht die Frage nach den Voraussetzungen im Vordergrund. Warum kommt man auf die Idee einer europäischen Verfassung und was sind die Folgen davon? Voraussetzungen und Folgen werden aus empirischer Perspektive betrachtet.

In der Diskussion um die EU-Verfassung werden drei Punkte genannt, wieso die EU eine Verfassung braucht: Mangel an Demokratie, Legitimation und Effektivität.

Am Anfang der EU stand ein Harmonisierungsprozess. Ein gemeinsamer Markt brachte Vorteile durch Kooperation. Die Kooperationsvorteile waren exklusiv den Mitgliedern vorbehalten. Deshalb ist es auch nicht erstaunlich, dass aus den fünf Mitgliedern mehr geworden sind. Die Harmonisierung führte allerdings auch zu Nachteilen. Sie machen

sich etwa in den Folgen für die Sozialpolitik, die Umwelt und für arbeitsmarktliche Regulierungen bemerkbar. Um diese Nachteile zu beheben, verlangt man gemeinsame, aktive Politiken; das verlangt mehr Effektivität und mehr Legitimation.

Wenn man das Verfassungsprojekt nach diesen Zielen beurteilt, so kommt man wohl zu einer skeptischen Einschätzung. Zunächst zur besseren demokratischen Legitimation. Falls sie erfolgreich ist, stellt sich die Frage, wie sie genutzt wird. Sind Politiker besser legitimiert, haben sie zugleich auch mehr Macht. In dieser Hinsicht wäre die skeptische Einschätzung – wie sie vorher von Herrn Vaubel geäußert wurde – durchaus treffend. Wird indessen überhaupt mehr Legitimation geschaffen? Das Demokratiekonzept, das hier verfolgt wird, will eine Annäherung an die volle Staatlichkeit, an das Modell parlamentarischer Demokratie und damit an die Mehrheitsdemokratie. Dadurch werden Veto-Positionen aufgeweicht. Gerade diese Veto-Positionen sind jedoch ein wichtiger Aspekt der Legitimation. Aus schweizerischer Erfahrung kann man sagen, dass unterschiedliche kulturelle Werte und ökonomische Interessen Konsensmechanismen bedürfen. Aus theoretischer Perspektive können multikulturelle und heterogene Gebilde durch Mehrheitspolitik und Mehrheitsdemokratie kaum höhere Legitimation erzeugen. Im Gegenteil, dies führt zu Marginalisierung von gewissen Teilen und zu Anreizen für einen Machtgebrauch, der über Minderheiten hinwegsieht und zur Kartellbildung innerhalb von gewissen Koalitionen führt.

In der Frage, ob Entscheide direktdemokratisch getroffen werden sollen, sind die Meinungen unterschiedlich. Wir gehen davon aus, dass die mittel- und osteuropäischen Länder Referenden für einen Beitritt abhalten. In verschiedenen westeuropäischen Ländern ist es indessen kaum vorstellbar, dass das Verfassungsprojekt einem Referendum unterstellt wird. Bleibt die Verfassung ein Elitenprojekt, so wird sie

- als Demokratisierung von oben - in ihren direkten Auswirkungen begrenzt sein.

*Dieter Freiburghaus:*

Der Beitrag der Wissenschaft zur Verfassungsentwicklung war meines Erachtens sehr gering. Die Wissenschaft begleitet diese Prozesse wie ein Chor in der griechischen Tragödie, hat jedoch auf die Handlung kaum Einfluss. Europa gibt der Wissenschaft viel (Stoff), aber wir geben relativ wenig zurück. Die Juristen haben unter praktischen Aspekten wohl am meisten beigetragen. Die Ökonomen gelegentlich. Die Politikwissenschaft leidet darunter, dass sie eigentlich nicht Wissenschaft von der Politik, sondern Wissenschaft des modernen Staates ist. Soweit „Europa“ staatsähnlich ist (etwa in einige Policy-Bereichen), haben wir das zu sagen. Aber das sind eben nicht die konstitutionell wichtigen Dinge. In den ersten zwanzig Jahren der Gemeinschaften wurde ihre Dynamik vor allem aus der Sicht der internationalen Beziehungen diskutiert. Sehr viel hat das nicht gebracht, denn mit jeder wichtigen Wende in der realen Entwicklung hat man die Modelle wieder anpassen müssen. (Etwas überspitzt gesagt, hat de Gaulle dem Neofunktionalismus den Hals gebrochen. Doch als sich zeigte, dass es nicht mehr nur um einen Prozess, sondern um ein neuartiges und eigen-dynamisches politisches System ging, hatte man kaum mehr was zu bieten. Und das ist auch nicht erstaunlich, denn entweder gewinnen wir unsere Erkenntnisse aus dem Vergleich – und hier ist eben  $n=1$  – oder wir gewinnen sie deduktiv aus allgemeinen Theorien. Eine allgemeine Theorie des Politischen aber gibt es nicht. Das führt dann dazu, dass wir eben doch mit Staaten vergleichen und am europäischen System vor allem das sehen oder erklären, was noch am ehesten mit einem Staat verglichen werden kann. Sehr deutlich wurde dies immer wieder an der Subsidiaritätsdiskussion, der es nie gelang, einen diesem System adäquaten Gesichtspunkt zu finden. Dieser wünsch-

geleiteten Wahrnehmungssverschiebung ist es denn auch zu verdanken, dass wir im Moment von einer Verfassung reden, wo doch dazu das wesentliche fehlt: Dass sich hier ein Volk dadurch bildet, das es in einem zähen Ringen gemeinsame Antworten auf die politischen Grundfragen findet. Doch dies ist nicht denkbar, so lange alle existentiellen Fragen der Bürger bei den Einzelstaaten bleiben: Die interpersonelle Umverteilung, die soziale Sicherheit, die Verteidigung, die innere Sicherheit, die bürgerlichen Rechte und Freiheiten. „Ceci n'est pas un Etat!“. Sollte es uns wirklich nicht gelingen, eine politikwissenschaftliche Theorie eines solchen besonderen Staatensystems zu schaffen?

*Rudolf Hrbek:*

Verfassungen brauchen wir für einen Herrschaftsverband, wo öffentliche Herrschaft ausgeübt wird. Das ist der zentrale Bestand des europäischen Verfassungsstaates, egal wie er ausgeprägt ist. Es muss eine bestimmte Ordnung für einen solchen Verband festgelegt werden. Wir stellen fest, dass bei moderneren Verfassungen – etwa die neue spanische Verfassung – manches nicht eindeutig geregelt ist. Hier wurde bewusst ein solcher Kompromiss in die Verfassung miteingenommen. Man braucht eine Ordnung, aber man sollte nicht so rigide sein zu meinen, Verfassungen würden jede Zweifelsfrage überflüssig machen. Es wird immer Interpretationsnotwendigkeiten geben.

Ein Verfassungsdokument hat eine wichtige Funktion für die Identifizierung. Diese Identifizierungsaufgabe, die von einer staatlichen Verfassung verlangt wird, muss sich im EU-Rahmen erst langsam herausbilden. Dieser Prozess der Identifikationsweiterentwicklung wird weitergehen. *Wolfgang Wessels* hat gesagt, wir täten alle gut daran, uns auf die nächste Regierungskonferenz in den Jahren 2009/2010/2011 vorzubereiten. Verfassungsgebung wird hier nicht als *uno acto* verstanden, sondern als ein Element in einem länger dauernden Prozess.

Was bedeuten diese grundlegenden Überlegungen zur Verfassung, wenn wir sie auf die EU beziehen?

Wir sind in unserer Disziplin stark auf den Staat, auf nationale politische System als Gegenstandsbereich bezogen. Auch in der EU wird Herrschaft ausgeübt, Regeln gesetzt für den Einzelnen und für Unternehmen etc. Also muss dieses begrenzt werden; es bedarf der Legitimierung. Meine These wäre, dass die bisherigen Verträge eigentlich schon die Verfassung für dieses Gebilde sind; es geht jetzt nur noch um die Perfektionierung, Transparenz und mehr Systematik. Wir haben also eine Vertragsänderung und –ergänzung vor uns.

Das besondere politische System der EU braucht ein Dokument, welches die Grundordnung beschreiben will. Gefordert sind Merkmale, die diesem Systemcharakter entsprechen. Die Politikwissenschaft hat mit dem Begriff des Mehrebenensystems gearbeitet.

Um es kurz zusammenzufassen: Wir sollten uns nicht nur auf Brüssel konzentrieren, sondern wir müssen die Mitgliedsstaaten miteinbeziehen, dazu gehören bei Föderalstaaten auch subnationale Ebenen. Wenn wir über die Verfassung als Dokument der Grundordnung eines noch nie dagewesenen Gebildes nachdenken, dann wird das eine Art von Staatenverbund – wie es in einer Wortschöpfung des Bundesverfassungsgerichts heisst. Die Politikwissenschaft nähert sich diesem Problem, indem sie das Problem der Europäisierung untersucht. Beispielweise lässt sich fragen, inwiefern sich nationale Strukturen auf den Bedarf des grösseren EU-Rahmens eingestellt haben. Wir stellen kein hierarchisches Verhältnis fest, sondern mehreren Ebenen die sich in engeren Kommunikationsbeziehungen befinden. Der Vorschlag des Konvents ist ein Schritt auf dem Wege eines dichter und enger werdender Verbundes von unterschiedlichen Verfassungsordnungen. Es gibt also durchaus Gründe dafür, dass dieses Ergebnis

einem bestimmten Langzeittrend folgt; als normale Weiterentwicklung eines aus unterschiedlichen Prozessen bestehenden Prozesses.

*Laurent Goetschel:*

Ich möchte einen Punkt im Folgenden gerne vertiefen, denn sie erwähnt haben. Im Grunde genommen hat man materiell gesehen eine Verfassung. Aus juristischer Sicht ist diese Definition einleuchtend, denn Juristen interessiert das Ergebnis. Für Politikwissenschaftler ist aber der Prozess der Verfassungsentstehung relevanter als das Ergebnis.

*Dieter Freiburghaus:*

Der Konvent wurde als Fortschritt gefeiert, weil er gegenüber früheren Prozessen mit einer Öffnung verbunden ist. Wobei eine Beurteilung natürlich immer erst nachträglich erfolgen kann. Nach dem neuesten Eurobarometer findet die Idee einer europäischen Verfassung überwiegende Zustimmung, womit natürlich auch Propaganda gemacht wird. Wenn man aber fragt, was der Konvent sei, ist das Ergebnis ernüchternd. In Spanien gaben 5% der Befragten eine einigermaßen zutreffende Antwort. Die Kommission hat auch bestätigt, dass die Bürger kaum etwas wissen.

Für die Juristen mag darin kein Problem liegen, sie können die Qualität einer Verfassung unabhängig vom Volk diskutieren. Politologen jedoch, insbesondere solche in der Sternbergerschen Tradition, haben damit etwas mehr Mühe. Natürlich ist der *contrat social* eine Fiktion, aber eine Verfassung sollte doch wohl einen echten Widerhall in breiteren öffentlichen Diskussionen finden. Die europäische Integration ist ein Eliteprojekt von Anfang an. Das war die Verfassung von 1848 auch. Aber spätestens in den sechziger Jahren hatte sie das sich herausbildende schweizerische Volk erreicht. Wenn man den Konvent durch

Internetchat begleitet und zugleich zu verstehen gibt, dass Volksabstimmungen dann nicht erwünscht wären, dann wird hier Demokratie zur Farce. Und vielleicht hat Guéhenno recht, dass die Demokratie ein vorübergehendes Phänomen war, – gebunden definitiv an den nationalen Verfassungsstaat.

*Wolf Linder:*

Die EU und der Integrationsprozess sind ein politischer Eliteprozess. Wir haben Wahlen in Europa, diese werden aber nicht als wichtig erachtet. Wir haben keine Gesamteuropäische Partei, kein Forum für die Entwicklung einer politischen Kultur. Solange nicht ein Raum besteht, der politische Auseinandersetzung auf europäischer Ebene zulässt, ist es müßig über Demokratisierung zu sprechen. Es ist nicht der Fehler der Eliten, sondern Ausdruck davon, dass die politische Kultur nationalstaatlich ist. Darum wird der Staat in Europa eine entscheidendere Rolle spielen, als dies die Globalisierungspropheten sehen.

Die Politiker in Brüssel und Strassburg wissen, dass die Heterogenität europäischer Länder die Schwelle des Konsenses bedeutend erhöht. Auch wenn künftig mehr Mehrheitsentscheidungen möglich sein werden, was die Verfassung indirekt einleitet, dann rechne ich damit, dass der gemeinsame Nenner ein kleiner bleiben wird. Die Bedenken, dass die EU eine rasant zunehmende Handlungsmacht wird, kann ich aus diesen Gründen nicht teilen. Lernprozesse der Verständigung ganz unterschiedlicher Gruppierungen sowie das sorgfältige Abwägen von Kompromissen werden die europäische Politik weiterhin bestimmen.

*Laurent Goetschel:*

Herr Hrbek hat dargestellt, dass die Politikwissenschaft es erreicht hat, mit Mehrebenenansätzen die EU zu erfassen. Ein solches Konzept

wird aber bei Bürgerinnen und Bürger auf Verständnisschwierigkeiten stossen. Eine Verfassung wäre eine Möglichkeit, dieses Defizit ansatzweise zu beheben. Denken Sie, dass man eine einmalige Gelegenheit verpasst hat und dass sie in der nächsten Verfassung kommen wird?

*Rudolf Hrbek:*

Integration ist ein Lernprozess. Der Vorgang hat etwas mehr an Mitwirkungsmöglichkeiten und damit an Input gebracht, aber die Resonanz ist kläglich gering geblieben. Es wäre auch illusorisch gewesen, dies zu erwarten. Generell erscheint mir ein solcher Prozess der Selbstvergewisserung wichtig. Was passiert eigentlich? In welche Richtung steuern wir? Es geht weniger um das Ergebnis und mehr darum, dass ein Prozess des Reflektierens über diesen ganzen Prozess zustande kommt, der dann vielleicht längerfristig kollektive Identität zum Ergebnis haben kann. Dies wiederum wäre eine Grundlage, um über solche Dokumente zu arbeiten.

Die politikwissenschaftliche Europaforschung wird meines Erachtens weniger, die klassische Politikwissenschaft jedoch einige Beiträge leisten. Wir wissen viel über Konkordanzsysteme und haben Anwendungsbeispiele. Es wäre möglich, diese Diskussion - auf die EU bezogen - weiterzuführen. Man kann auch aus der Eidgenossenschaft als ein Beispiel eines Konkordanzsystems lernen und die Einsichten aus der Beschäftigung mit Föderalismus als Struktur und Organisationsprinzip nutzbar machen. Im Analytischen sind wir Spitze, aber was bringen wir tatsächlich ein? Das ist meines Erachtens wenig. Es rät sich, in informellen Gesprächen Sachaussagen zu machen und nicht auf einen grossen Autor zu verweisen. Man sollte die Entscheidungsträger vor dieser Art akademischer Selbstbespielung verschonen, denn das würde unserer Rolle und damit unserem Einfluss nicht förderlich sein.

*Dieter Freiburghaus:*

Das europäische System ist zu wenig konstituiert, zu wenig seiner sicher, um skandal- und krisenfähig zu sein. Man geht den Krisen deshalb aus dem Weg und löst die Probleme durch immer mehr Hilfs- und Umgehungsfunktionen. An sich hätte das Mitentscheidungsverfahren kaum funktionieren können, wenn man nicht den ausservertraglichen Trilog eingeführt hätte. Das Coreper gibt es kaum im Vertrag, aber ohne Coreper steht das System sofort still, black-out. Selbst wenn man die Institutionen nicht reformiert, wird das System mit 25 Ländern irgendwie funktionieren. Aber das ist eben keine gute Botschaft, genau so wenig, wie wir Microsoft-Abhängigen mit der neuesten Version eine Software aus diesem Hause glücklich werden. Da sitzt der Wurm tiefer.

Stichwort Demos: Historisch gesehen sind die meisten Völker von absoluten Fürsten zusammengeschmiedet worden und die Demokratie hat sich danach entwickelt. Ein Krieg ist auch immer nützlich, um eine Verfassung zu machen. Was ich bedenklich in Bezug auf Europa finde, ist nicht die Tatsache, dass es kein demos gibt, sondern dass ein solcher auch nach 40 Jahren nicht zu spriessen beginnt. Wie lange kann man warten? Die gründenden Eliten haben einen bestimmten Vorschuss (... das Friedensprojekt), aber irgendwann ist dieser aufgebraucht, und bis dann ein Träger der Souveränität herangewachsen sein. Es war nicht falsch, eine Wirtschaftsgemeinschaft zu gründen, – falsch war die Annahme, dass sich *daraus* das Vollbild eines politischen System entwickeln wird.

*Wolf Linder:*

Die historische Erfahrung lehrt, dass Demokratie an eine eindeutige Identifikation eines Staatsvolk gekoppelt ist und das diese durchaus multikulturell sein kann. Demokratie ist bisher in nationalen Staaten entstanden und darin zur Blüte gebracht worden. Demgegenüber sind überstaatliche Demokratien relativ neu. In Entwicklungsländern kann

man beobachten, dass dort, wo keine konsolidierte Staatlichkeit gegeben ist, Demokratie nicht blüht. Die EU ist nach wie vor kein Staat, wichtig für die Bürger ist der Einzelstaat. Als überstaatliches Gebilde und Arrangement von Politikern unter Staaten wird die EU kein allzu grosses Demokratisierungspotential ausweisen. Ich meine darum: Demokratie muss zuerst in den einzelnen Staaten verbessert werden und die EU auf das zurückgeführt werden, was sie einmal war: ein Zweckverband für die Lösung wirtschaftlicher Probleme.

*Dieter Freiburghaus:*

Das Binnenmarktprogramm genoss grosse Zustimmung, da waren die Quoten nach Eurobarometer höher als 1992. Selbst in der Schweiz hat die damalige Euphorie zu einer Beitrittsdiskussion geführt. Doch die Pseudostaatlichkeit seit Maastricht hat das System delegitimiert, und seither bastelt man daran herum. Warum nur wollte man sich nicht mit einer Wohlstand und Frieden garantierenden Wirtschaftsgemeinschaft begnügen? Und warum hat man begonnen, darüber hinauszugehen, ohne dass man sich auch nur halbwegs darüber einig war, was man politisch wollte?

*Rudolf Hrbek:*

Es gibt eine geteilte Mehrfachidentifikation. Ich bin Tübinger, Katholik, Tennisspieler. Das eine schliesst das andere nicht aus. Es gibt also eine Differenzierung der Zugehörigkeit. Das ist Bestandteil eines solchen Prozesses.

## 2 Interdisziplinäre Diskussionsrunde

*Georg Kreis:*

Widmen wir uns zuerst der disziplinären Perspektive, dann der Verfassungsfrage. Ich würde gerne mit der juristischen Problematik beginnen. Die Juristen haben die Unterscheidung zwischen Input- und Outputlegitimation getroffen. Die Politologen haben gesagt, dass die Juristen nur am Produkt interessiert sind und weniger am Prozess des Entstehens.

*Daniel Thürer:*<sup>1</sup>

Ich glaube nicht, dass es richtig ist, von „den“ Juristen, „den“ Politologen, „den“ Historikern etc. zu sprechen. Wir sollten uns auf die Probleme und Herausforderungen konzentrieren, die den Disziplinen in der Wirklichkeit gemeinsam aufgegeben sind. Eine Überspezialisierung in Methode und Stil – ein zu ausgeprägtes „Fächerdenken“ - kann dazu führen, dass wir Probleme überhaupt nicht oder nur verzerrt wahrnehmen. Weil wir uns oft zu stark im Gefängnis unserer „Fächer“ und ihrer spezifischen Terminologien bewegen, sind wir vielfach zu wenig in der Lage, fruchtbare, produktive Diskurse über die Fächer hinweg und durch diese hindurch zu führen. Und nun zu Ihrer Frage: Die Juristen – oder eben: die meisten Juristen - interessieren sich sehr wohl auch für Prozesse (Input) und nicht nur für das Produkt (Output). Wie die Entstehungsweise von Normen geprägt ist, ist ebenso wichtig wie der Inhalt der Normen selbst.

Interessanter als Disziplinen erscheinen mir Perspektiven. Wenn man die EU von „oben“ her als einen Weltordnungsfaktor betrachtet, dann erscheint sie vorab als Friedensprozess. Es sind hier Modelle der internationalen Integration und Kooperation entstanden, die – „mutatis

mutandis“ - auch weltweit übernommen werden könnten. Die EU ist ein Forum und ein Faktor des internationalen Friedensprozesses und muss in Zukunft vermehrt als solcher erkannt werden und in Erscheinung treten. Dies, um den überwältigend gewordenen Einfluss Amerikas auf das internationale Geschehen auszugleichen, aber auch um eine eigene europäische Identität gegen andere Teile der Welt zu entwickeln und zur Darstellung zu bringen. Es fehlt in der europäischen Diskussion, was die äussere Identität betrifft, oft der spezifische, europäische Bezug zum Kosmopolitischen, Menschenrechtlichen und Universellen.

Betrachten wir den Prozess der EU von „unten“ her, dann sind Defizite demokratischer und föderalistischer Natur zu beobachten. Zum Demokratieprinzip: Es gibt viele Probleme, die auf nationalstaatlicher Ebene nicht mehr zu lösen sind. Um diese Herausforderungen in den Griff zu bekommen, kann man einzelne völkerrechtliche Verträge abschliessen oder aber man schafft einen einheitlichen, gemeinsamen europäischen Rahmen. Die Methode eines Netzes von bilateralen und multilateralen Verträgen wäre noch viel weniger demokratisch als das gouvernemental-bürokratisch geprägte System der EU. Auch bleibt fraglich, ob es in Europa tatsächlich ein „Volk“ gibt, wie es am Anfang des Verfassungsentwurfes in einem Zitat aus der Periklesrede angesprochen wird. Beim Föderalismus sollte, wie ich meine, immer auch der Wettbewerbsgedanke eine entscheidende Rolle spielen; aus der Sicht eines solchen Wertverständnisses ist die Form, die den europäischen Integrationsprozess heute beherrscht, zu starr. Mir ist es nicht verständlich, wieso man nicht mehr Variablen akzeptieren kann. Für mich ist ein Europa der unterschiedlichen „Geometrien“ und „Geschwindigkeiten“ kein Unding. Es muss nicht alles einheitlich geregelt sein. So gibt es bereits heute etwa eine Schengen-Gruppe oder eine Euro-Zone. Es ist, glaube ich, unausweichlich, dass sich Europa weiter pluralisieren wird, je grösser der Kreis seiner Mitglieder sein wird.

*Anne Peters:*

Demokratische Legitimation hat sowohl In- und Output-Elemente. Zur Demokratie gehören beide Elemente, d.h. sowohl Partizipation durch die Bürger („Input“) als auch Leistungen für die Bürger („Output“). Bei der EU ist die demokratische Legitimation vor allem auf der Input-Seite augenfällig defizitär. Meines Erachtens macht man allerdings die Demokratie in der Diskussion über Europa oft zur heiligen Kuh. Man legt diesbezüglich sogar höhere Massstäbe an die EU als an die Nationalstaaten, in denen die Demokratie in der Realität nicht dem Lebrbuchideal entspricht. Demokratie ist aber nicht alles. Denn Legitimation fließt auch aus anderen Quellen: Es gibt eine Legitimation durch Gewährung von Sicherheit, durch den Schutz von Rechten, durch Wohlfahrtsleistungen. Diese Legitimationselemente werden teilweise von der EU ganz gut erfüllt.

*Peter Bernholz:*

Die verschiedenen Legitimationsaspekte sind alle schon bei Max Weber angelegt. Natürlich kann sich eine nicht-demokratische Institution auf diese Weise legitimieren, z.B. durch einen wohlwollenden Diktator. Dieser kann sich legitimieren, in dem er gute Leistungen für die Bevölkerung erbringt, aber diese Institutionen sichern nicht, dass der nächste Diktator auch so ist. Die Erfahrung zeigt, dass hier meistens eine Degeneration einsetzt. Demokratie ist ein schlechtes Verfahren, es gibt nur kein besseres. Wir wollen alle nicht, dass in demokratischen Mehrheitsentscheidungen entschieden wird, ob ich auf dem Bauch oder auf dem Rücken schlafe. Die Staatsautorität muss auf das Mindestmass begrenzt werden.

Vor der Demokratie muss der freiheitliche Rechtsstaat stehen. Dieser muss auch die Kompetenzen des politischen Systems, das durch Mehrheitsentscheidungen entscheidet, begrenzen. Das ist für jede in-

stitutionelle europäische Anordnung ein grundsätzliches Verfahren. Beim Entwurf sehe ich in dieser Hinsicht riesige Mängel. Selbst wenn vollständige demokratische Legitimierung da wäre, dann können wir sagen, dass sie in der Kompetenzverteilung Fehler hat.

*Roland Vaubel:*

Aus der Sicht des Ökonomen ist die Legitimation der EU ein internationales öffentliches Gut. Grossbritannien hat sich beispielsweise bemüht, die Legitimation seiner Europapolitik im eigenen Land dadurch zu verbessern, dass das Parlament das Abstimmungsverhalten der britischen Regierung im europäischen Ministerrat besser kontrolliert. Die verbesserte demokratische Kontrolle in Grossbritannien kommt zugleich allen anderen Mitgliedsstaaten zugute. Daraus folgt, dass die EU nicht davor zurückschrecken sollte, auch die europäische Legitimation innerhalb der Mitgliedsstaaten zu verbessern.

*Dieter Freiburghaus:*

Vor 1985 reichte ein einfaches Legitimationsinstrumentarium aus, da die Ziele der Integration darin bestanden, mehr Freiheiten und mehr Wohlstand zu schaffen, – was leicht auf Zustimmung stösst. Jetzt haben wir Elemente von Staatlichkeit, die einen viel höheren Input an Legitimation benötigen. Also: demokratische Legitimation. Das kann verschiedenes bedeuten, immer aber, ob in der direkten oder der repräsentativen Demokratie, bedeutet es, dass die Bürgerinnen und Bürger einen substantiellen Einfluss auf den Gang der politischen Dinge nehmen können. Die ist „in Europa“ nicht der Fall. Die Integration ist ein beinahe naturhafter Prozess, oder muss den Bürgerinnen und Bürger mindestens so erscheinen. Ich sehe eigentlich nur eine Möglichkeit, dies grundlegend zu ändern: Regelmässige europaweite Referenden zu wichtigen Sachgeschäften. Nur so kann ein europaweiter

*demos* entstehen. Nur so kann man erreichen, dass sich die Finnen dafür interessieren, was die Spanierinnen denken.

*Viktor Vanberg:*

Ich finde es hilfreich, wenn man in der Frage dessen, was wir unter Demokratie verstehen, unterscheidet zwischen der Ebene spezifischer Institutionen und der Ebene grundlegender Charakteristika demokratischer Gemeinwesen. Letztere würde ich darin sehen, dass ein demokratisches Gemeinwesen ein mitgliederbestimmter Verband oder, anders gesagt, eine Bürgergenossenschaft ist. Im Falle der Schweiz kommt dies ja auch im Namen „Eidgenossenschaft“ direkt zum Ausdruck. Die Bürger als die Souveräne des Gemeinwesen müssen die entscheidende Letztkontrolle darüber ausüben können, was in ihrem Namen politisch entschieden wird. Konkrete institutionelle Ausgestaltungen demokratischer Institutionen sind an diesem Maßstab zu messen. Im Hinblick auf den Markt sprechen wir in der Ökonomie von Konsumentensouveränität als dem Leistungskriterium, an dem die Güte der Spielregeln oder institutionellen Rahmenbedingungen für marktliche Prozesse zu messen ist. Damit ist gemeint, dass diese gesetzlich gestaltbaren Rahmenbedingungen so beschaffen sein sollten, dass die Produzentenentscheidungen letztendlich durch die Konsumentenentscheidungen kontrolliert und gesteuert, also wirksam in den Dienst von Konsumenteninteressen gestellt werden. Ganz analog kann man im Hinblick auf die Politik vom Kriterium der Bürgersouveränität sprechen als einem Leistungskriterium, das die Qualität politischer Verfassungen daran misst, wie geeignet sie sind, die Entscheidungen der politischen Agenten wirksamer Kontrolle durch die Prinzipale, die Bürger, zu unterwerfen. Auf die Überlegungen zur europäischen Verfassung übertragen bedeutet dies, vorgeschlagene Verfassungsregelungen darauf zu prüfen, inwieweit sie geeignet sind,

Bürgersouveränität zu stärken.

*Georg Kreis:*

Mir fällt auf, dass man die Demokratie auf europäischer Ebene genauso maximieren möchte wie innerhalb nationalstaatlicher Grenzen. Soll man diese nationalstaatlichen Regelungen wirklich auf der höheren Ebene des dritten Typus reproduzieren?

*Daniel Thürer:*

Es gibt viele Methoden der Demokratie. In der Schweiz haben wir gute Erfahrungen mit der direkten Demokratie gemacht, aber es gibt in anderen Staaten auch Formen der deliberativen Demokratie, von denen sich viel lernen lässt. Die EU ist ein grosser Raum, in dem unterschiedliche Ideen ausgetauscht werden können. Die direkt-demokratischen Elemente werden meines Erachtens auch im europäischen Rahmen eine Chance haben. Bei der Erarbeitung eines Entwurfs für eine Europäische Verfassung wurde in der letzten Runde ein Art „Volksanregung“ in den Text aufgenommen. Gemeint ist das Recht einer bestimmten Anzahl von Bürgern, den zuständigen Instanzen der Europäischen Union ohne verbindliche Wirkung Vorschläge zu unterbreiten. Was die eigentlich direkt-demokratischen Rechte betrifft, ist zu sagen: Auf der Ebene des europäischen Unionsrechts wäre ein Ausbau von Initiativ-rechten sinnvoller als die Einführung von Referenden, da durch Referendumsabstimmungen letztlich Europa gespalten und das Integrationswerk gefährdet werden könnte. Die Bürger sollen also bereits im vorliegenden Entwurf die Möglichkeit erhalten, informell Anstösse zu geben. Warum sollte es nicht eines Tages - wenn man Europa als einen langfristigen Prozess versteht - eine Art Volksinitiative im Rahmen der Europäischen Union geben? Die Schweiz integriert sich im Wesentlichen laufend auf dem Weg der direkten Demokratie.

Wären ähnliche Prozesse – etappenweise und wohldosiert eingeführt – auch für eine lange europäische Perspektive denkbar?

*Rolf Weder:*

Wie kommt eine neue europäische Verfassung zustande? Wenn man die Analysen von Herrn Vaubel sich ansieht, stellt sich die Frage, wer eigentlich in den Prozess involviert ist. Ein Vertreter eines nationalen Parlamentes hat andere Interessen als ein Vertreter der EU-Kommission. Wenn die Bürger rational uninformatiert sind, sollte man dann nicht diesen Entwurf von einem Expertengremiums aus der Wissenschaft erstellen lassen? Dieser Entwurf würde nicht Partikularinteressen wahrnehmen.

*Georg Kreis:*

Ist es nicht so, dass der Entstehungsprozess vielleicht doch ein natürlicher, zum Teil schwach reflektierten Prozess ist, zu dem wir mit unseren Teilkompetenzen lediglich Kommentare abgeben können?

*Wolf Linder:*

Der Input der Expertenverfassung ist beim jetzigen Stand der Verfassungsentwicklung nicht mehr zu diskutieren, da er schon zu weit fortgeschritten ist. Es ist wichtig, dass man die Diskussion nicht auf das Verfassungsdokument reduziert und lediglich einzelne Artikel kommentiert. *Dieter Freiburghaus* hat gesagt, dass die Rahmenordnung für eine einzelne Weltregion kein europäisches Problem ist, sondern auch in anderen Teilen der Welt diskutiert wird. Die Frage ist, ob solche Regelwerke generalisierbar sind. Vielleicht kommen wir auf diesem Wege zu den wirklichen Problemen unserer Verfassung. Man kann systematisch untersuchen, was bei unvollständiger Integration pas-

siert, wenn also beispielsweise drei Länder im europäischen Verband nicht mitmachen. Man kann theoretisch durchspielen, dass nicht alle 25 Mitglieder den gleichen Integrationsstand haben, sondern einzelne Länder weitergehende oder eigene regionale Lösungen entwickeln können. Der Beitrag der Wissenschaft wäre, dass man Optionen, die im Prozess angedeutet sind, systematisch auswertet. Was neue Institutionen tatsächlich bringen, ist wissenschaftlich kaum voraussehbar.

*Peter Bernholz:*

Wenn die EU ein offener Prozess ist, der noch nicht abgeschlossen ist, dann ist es von grösster Bedeutung, dass die richtigen Ideen von unabhängigen Gremien bereitgestellt werden; ob diese dann akzeptiert werden, ist eine andere Frage. Die European Constitutional Group hat ihren ersten Entwurf 1993 vorgelegt, und ich glaube, dass er eine gewisse Wirkung gehabt hat auf Juristen und Politiker. Auch jetzt ist es noch möglich, gewisse Ideen einzubringen. Wenn die Politiker keinen Ausweg finden, dann müssen sie auf etwas zurückgreifen können. Die Mitglieder dieses Gremiums verfolgen damit keine persönlichen Interessen, es geht nicht um die eigene finanzielle Bereicherung, sondern der Ansatz soll zu grösserer Freiheit und mehr Wohlstand für alle führen.

*Daniel Thürer:*

Die Sozialwissenschaften haben – wie mir scheint - eine Dimension verloren, die sie früher in stärkerem Masse besaßen: die Dimension der Zukunftsgestaltung. Wir dürfen nicht bloss Protokollführer sein, sondern müssen auch vorausschauen.

*Dieter Freiburghaus:*

Man ist gelegentlich der Meinung, „Maastricht“ wäre die Antwort auf die globale Veränderung nach 1989 gewesen. Dies ist nicht der Fall. Der eigentliche Motor damals war die Währungsunion gewesen, die politische Union war ein Anhängsel mit lieblos gestalteten Institutionen. An diesen bastelt man nun seither herum, ohne eine wirkliche Grundlage für ein politisches Europa zu schaffen. Interessant war auch, dass das europäische Irakdrama ohne den geringsten Einfluss auf den Konvent geblieben ist. Man hat die Krise nicht zugelassen, die irgend einmal kommen muss, sondern man hat weiterhin verfassungsmässige Glasperlenspiele betrieben. Wenn aber Europa in der heutigen Welt sich nicht entscheiden kann, welche Rolle es spielen soll, dann wird es höchstens als Wirtschaftsgemeinschaft in die Geschichte eingehen.

*Georg Kreis:*

Muss eine Verfassung auch generell die internationale Ambitionen eines Bundes zum Ausdruck bringen? Inwiefern besteht ein Verständigungsdefizit in der Frage, welche Rolle die EU global spielen soll?

*Peter Bernholz:*

Aussen- und militärpolitisch hat sich eine völlig neue Lage ergeben. Wir waren vorher in einem bipolaren System, das durch das Gleichgewicht des Schreckens stabilisiert wurde. Da die Marktwirtschaft überlegen war, hat das nicht gehalten. Ich sehe eine grössere Krise der NATO kommen, denn die Amerikaner haben als einzige dominierende Weltmacht andere Ziele. Sie behalten sich das Recht vor, überall einzugreifen, wo sie es für richtig halten. Bei den Mitgliedern der europäischen Ländern ist die Situation ganz anders. Wenn eine Gefahr für

Europa von aussen drohen würde, würde man sehr schnell zu einer gemeinsamen Politik finden.

*Daniel Thüerer:*

Wenn man an andere Konflikte – wie Ruanda oder Jugoslawien – denkt, ist das nicht ein spezifisch europäisches Problem. Auf der einen Seite sollen die Repräsentanten nach aussen (Präsident, Aussenminister) gestärkt werden - Europa soll nach aussen mit *einer* Stimme sprechen -, andererseits gibt es aber auch die nationalen Aussenpolitiken. Eine einheitliche Aussenpolitik kann aber auch – beispielsweise im Bereich der Menschenrechtspolitik – einzelstaatliche Initiativen beschränken und lähmen; so waren etwa die skandinavischen Staaten auf diesem Gebiet sehr aktiv. Ein Grund dieser besonderen Aktivitäten war, dass diese Staaten im Rahmen ihrer aussenpolitischen Autonomie ein eigenes menschenrechtliches Profil entwickeln konnten. Die eigene, einzelstaatliche Plattform hat den Vorteil, dass Themen angepackt werden können, die sonst nicht aufgegriffen und mit so nachhaltiger Wirkung in die politische Gestaltung eingebaut würden (Menschenrechte im weitesten Sinn, Rüstungsbeschränkung, Ökologie etc.).

*Georg Kreis:*

Wie ist das Verhältnis zwischen Laien und Fachpersonen zu beurteilen? Und in welchem Punkt wäre die Ökonomen der Meinung, dass die Juristen nicht zuständig sind?

*Peter Bernholz:*

Es ist ganz klar, dass es Experten geben muss. Aber es muss auch Synthetiker geben, die auf die Expertenmeinung zurückgreifen müssen. Bei Währungsfragen braucht man die juristische Beratung, um

die Überlegungen in Gesetze giessen zu können. Wie die Währungspolitik am besten zu gestalten ist, dass wissen auch viele Ökonomen nicht.

*Dieter Freiburghaus:*

Wir haben ja in der Schweiz – Stichwort neuer Finanzausgleich – ein relativ optimiertes Modell von den Ökonomen als Experten. Der Politiker muss in der Folge für dieses Modell Mehrheiten finden. Dabei muss er Abstriche am idealen Modell machen. Können wir sagen, wie hier das Optimum aussieht, wie weit ich mit den Abstrichen gehen kann, um die Mehrheiten zu finden?

*Roland Vaubel:*

Ich habe nicht gesagt, dass Ökonomen alles können, sondern nur, dass Juristen und Politikwissenschaftler nicht alles können. Wir betrachten verschiedene Aspekte der gleichen Sache mit anderen Methoden. Vieles von dem, was die Politischen Ökonomen betonen, kann man durchaus auch in der Sprache anderer Disziplinen vermitteln, z.B. das Anreizproblem, das die europäischen Institutionen haben. Es geht dabei um das Subsidiaritätsprinzip.

Juristen wissen, dass es eine wichtige Unterscheidung gibt zwischen materiellem und prozeduralem Recht. Aus der Sicht der Ökonomen wurde die Subsidiarität bisher zu sehr materiellrechtlich betrachtet, die prozedurale Dimension ist demgegenüber ausgeblendet worden. Prozedural ist von Bedeutung, dass das Subsidiaritätsprinzip eine Beweislastregel ist. Wer zentralisieren will, muss das rechtfertigen. Es ist auch eine Entscheidungsregel. Auch diesen Aspekt kennt der Jurist: er muss z.B. festlegen, welches Gericht in welcher Zusammensetzung über welchen Rechtsstreit entscheiden muss. Dieses Gericht muss neutral sein. Es gibt hier eine prozedurale Dimension der

Subsidiarität und es geht dabei um Entscheidungsregeln.

Die Politische Ökonomen sagen, dass Institutionen, die ein Zentralisierungsinteresse haben, nicht über die vertikale Arbeitsteilung mitentscheiden dürfen. Die Kommission darf aus dieser Sicht nicht das Initiativmonopol haben, weil Macht so zentralisiert wird. Das Europäische Parlament hat ein Eigeninteresse an Zentralisierung, weil es dadurch mehr Kompetenzen erhält und über mehr Dinge entscheiden kann. Deswegen ist eine zweite Kammer notwendig, die sich aus Repräsentanten der nationalen Parlamente zusammensetzt. Der EuGH hat ein Eigeninteresse an Zentralisierung, denn je grösser die Kompetenzen der Union sind, desto interessanter und wichtiger werden die Entscheidungen des Gerichtshofes. In der Geschichte fast aller Nationalstaaten beobachten wir, dass sich die Verfassungsgerichte einer Zentralisierung nicht verweigert haben, sondern sie meist noch befördert haben. Wir brauchen also ein Subsidiaritätsgericht, das sich aus Vertretern der Gerichte der Mitgliedsstaaten zusammensetzen soll. Und wir brauchen Referenden, weil die Bürger das Zentralisierungsinteresse der europäischen Institutionen nicht teilen.

*Dieter Freiburghaus:*

Mir ist nicht klar, wieso nur die zentralisierenden Institutionen Eigeninteressen haben, die denjenigen der Bürger zuwider laufen. Wenn man daran denkt, mit welcher Vehemenz oft Mitgliedstaaten die protektionistischen Interessen wichtiger nationaler Gruppen verteidigt haben, dann kann man froh sein, dass es die „egoistischen“ EG-Institutionen gab. Die Asymmetrie ist meines Erachtens nicht so eindeutig, wie sie das dargestellt haben. Auch die nationalen Parlamente interessieren sich zuerst für ihre eigenen Kompetenzen. Die Idee von Laeken liest man oft als Wunsch, die Zentralisierungsbemühungen zu unterbinden, aber ein genauer Blick zeigt, dass die andere Sichtweise

ebenso darin enthalten ist. Die europäische Subsidiaritätsdiskussion hat die Frage des *qui bono* immer offengehalten. In der Präambel war auch immer von einer „ever closer union“ die Rede.

*Christa Tobler:*

Es hat mit dem politischen Willen zu tun, dass nicht mehr auf das Subsidiaritätsprinzip reagiert wird, denn juristisch wären die Instrumente sehr wohl gegeben. Wenn immer ein sekundärer Rechtsakt erlassen wird, bestünde theoretisch und praktisch die Möglichkeit, diesen Rechtsakt anzufechten. Der Einwand der EuGH sei dazu zu sehr Partei, geht meines Erachtens zu weit. Es stimmt, dass der EuGH vor allem am Anfang seiner Zeit sich stark für die Interessen der Zentralisierung engagiert hat, aber auch sehr stark für die Interessen der Einzelnen. In den letzten Jahren ist jetzt eine Änderung dieser Praxis zu konstatieren. Ich bin mir nicht sicher, ob die Einführung eines unabhängigen Subsidiaritätsgerichts zu grossen Veränderungen führen würde.

*Daniel Thürer:*

Juristen behandeln das Subsidiaritätsprinzip nicht nur von der materiellen, sondern auch von der prozeduralen Seite her. Denken Sie etwa an das geplante Subsidiaritätsprotokoll, wonach den nationalen Parlamenten ein Einspruchsrecht gegen Kommissionsvorlagen gewährt wird. Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften hat bisher – wie erwähnt wurde – in seiner Rechtsprechung eine eher zentralistische Tendenz verfolgt. Vielleicht könnte dem institutionell durch die Schaffung einer Subsidiaritätskammer entgegengewirkt werden. Es wäre jedenfalls verkürzt zu sagen, die Juristen befassen sich nur mit der materiellen Seite des Subsidiaritätsprinzips.

*Olivier Jouanjan:*

Die Juristen müssen sich aber auch mit der materiellen Seite des Rechts beschäftigen. Das Subsidiaritätsprinzip hat auch eine solche materielle Seite und kann nicht als nur formell-prozedural verkürzt werden. Am Ende der Prozedur muss entschieden werden, ob der materielle Gehalt des Subsidiaritätsprinzips verletzt wurde oder nicht. Die Überlegungen, wonach der Gerichtshof wegen Zentralisierungstendenzen für die Letztentscheidungskompetenz über die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips disqualifiziert wäre und am besten von einer von nationalen Richtern zusammengefassten Instanz zu ersetzen wäre, setzen voraus, dass Zentralisierung an und für sich etwas Schlechtes ist. Wenn wir die Entscheidung einem anderen Gericht überlassen würden, besteht aber die andere Gefahr, dass die Dezentralisierung zunimmt. Materiell betrachtet bedeutet jedoch Subsidiarität nicht, dass Dezentralisierung in jedem Fall besser als Zentralisierung ist. Also das „Subsidiaritätsgericht“ bzw. die „Subsidiaritätskammer“ müsste vielleicht am besten durch Richter des EuGH und nationale Richter paritätisch besetzt werden. Ob das praktikabel wäre, möchte ich nicht entscheiden. Selbst dem EuGH ganz übertragen ist dennoch das Verfahren zum Subsidiaritätsprinzip ein Fortschritt, da der Grundsatz immerhin als justiziabel erklärt wird. Der Umgang mit Subsidiarität im deutschen Verfassungsrecht bis in der letzten Zeit musste uns dagegen warnen, diese Justiziabilität als etwas selbstverständliches anzusehen.

*Roland Vaubel:*

Das Subsidiaritätsprinzip ist eine Beweislastregel und asymmetrisch. Die Beweislast liegt bei denen, die zentralisieren wollen. Es ist also immer besser, ein Entscheidungsgremium zu haben, das nicht an Zentralisierung interessiert ist. Unter diesem Gesichtspunkt sind grundsätzlich die nationalen Parlamente besser. Wobei natürlich einem Gre-

mium der Vorzug zu geben wäre, dessen Präferenzen überhaupt nicht verzerrt sind. Gemischte Gerichte tragen immer noch den Typus EuGH in sich; wir brauchen ein Gericht, das nur für Subsidiaritätsfragen zuständig ist und nichts dadurch gewinnt, dass Kompetenzen in die eine oder andere Richtung verlagert werden.

Wenn ich von Zentralisierung spreche, meine ich Zentralisierung der Politik, entweder Harmonisierung oder völlige Angleichung. Beim Kampf gegen den Protektionismus ging es überhaupt nicht um die Zentralisierung der Politik, sondern darum, nationalstaatliche Beschränkungen des Aussenhandels, des Kapitalverkehrs etc. zu beseitigen.

*Dieter Freiburghaus:*

Sie haben ein liberales Vorurteil für Dezentralisierung, welches sich auf der Basis solcher Prämissen bekanntlich nicht aufbrechen lässt. Man kann aber auch davon ausgehen, dass die Bürger eine hohe Präferenz für Gerechtigkeit haben. Es ist richtig, dass wir in der Schweiz bisher bereit waren, mit den grossen Differenzen der Steuerbelastung zu leben. Aber ich stelle fest, dass dies in anderen Ländern politisch nicht durchsetzbar ist. Die Constitutional Group ist in ihrer ideologischen Reinheit einflusslos, weil es in Europa nicht mal ein Forum gibt, auf welchem „Effizienz“ versus „Gerechtigkeit“ politisch diskutiert werden könnte. Solches findet innerhalb nationaler Gesellschaften immerhin statt, – und ein demokratischer Entscheid beendet dann jeweils und vorübergehend ideologische Auseinandersetzungen. In Europa setzt sich in der Regel das durch, was den Interessen des „Regierungskartells“ am besten entspricht.

*Viktor Vanberg:*

Die Präferenz für Dezentralisierung ist nicht unbedingt ein liberales Vorurteil. Wenn wir sicherstellen wollen, dass die Bürger durch den politischen Prozess die Regelungen und Leistungen erhalten, die in ihrem gemeinsamen Interesse liegen, und wenn wir sie gleichzeitig davor schützen wollen, dass ihnen durch diesen Prozess Dinge aufgezwungen werden, die ihren Interessen zuwiderlaufen, dann ist zu fragen, wie zwischen diesen beiden Anliegen – der Handlungsfähigkeit von Politik einerseits und dem Schutz gegen Interessenverletzung durch Politik andererseits - eine angemessene Balance gefunden werden kann. Die Antwort auf diese Frage kann eigentlich nur in der Verbindung von Wettbewerb und Föderalismus gefunden werden. In dem Maße, in dem ein echter wettbewerblicher Föderalismus mit fiskalischer Eigenverantwortung der jeweiligen Einheiten existiert, wird der Zwang stärker, die Kostenwirkungen der eigenen politischen Wünsche zu bedenken. Ein solcher Zwang hat eine wichtige Aufklärungs- und Disziplinierungswirkung.

*Dieter Freiburghaus:*

Präferenzen sind auch geschichtlich geformt. Die Schweiz hat eine lange Geschichte der Hochschätzung der Differenz, die gelegentlich bis zur Hypostasierung der Differenz geht. Nachdem ich zehn Jahre in Deutschland gelebt hatte, merkte ich, dass da jeder Abweichung vom Postulat der Gerechtigkeit und Gleichheit mit Skepsis begegnet wird. Ich habe mal an einer Tagung in Berlin von der „Lust auf Differenz“ gesprochen. Man hat das freundlich als Frivolität durchgehen lassen.

*Georg Kreis:*

Wir haben gesehen, dass die Juristen eine möglichst gute Verfassung wollen, die Ökonomen wollen eine Verfassung mit einer geringen

Regulierungsdichte und die Politologen betonen, dass der Prozess genauso wichtig ist wie das Produkt. Einer Verfassung geht ein langer Weg voraus, und ein langer Weg wird noch folgen. Verfassungen sind in der Regel doch meistens Eliteprojekte, die aber Bürgernähe suchen müssen. Wir dürfen den Prozess nicht als abgeschlossenen betrachten; auch auf lange Frist müssen wir die Diskussion offen halten.

### *Anmerkungen*

<sup>1</sup> Daniel Thürer, Prof. Dr. iur., Dr. rer. publ. h.c. , LL.M., Professor für Völkerrecht, Europarecht, Staatsrecht und Verwaltungsrecht an der Universität Zürich. Er konnte nur am zweiten Teil des Symposiums teilnehmen.

## BASLER SCHRIFTEN ZUR EUROPÄISCHEN INTEGRATION

- O Wir bestellen die Schriftenreihe im Jahresabonnement zu CHF 120.-. Das Abonnement verlängert sich automatisch um ein Jahr, wenn es nicht drei Monate vor Ablauf schriftlich gekündigt wird.
- O Wir bestellen folgende Nummern zum Preis von CHF 20.- (Doppelnr 30.-)
- O Wir sind an einem Publikationsaustausch interessiert.
- O Wir sind an Weiterbildungs-Unterlagen (Nachdiplomkurs) interessiert.

### \* vergriffen

- O Nr. 1 Subsidiarität - Schlagwort oder Kurskorrektur (mit Beiträgen von Flavio Cotti, Jean-Paul Heider, Jakob Kellenberger und Erwin Teufel) (Doppelnummer)\*
- O Nr. 2 Ein schweizerisches Börsengesetz im europäischen Kontext (Tagungsband/Doppelnummer)\*
- O Nr. 3 Martin Holland, The European Union's Common Foreign and Security Policy: The Joint Action Toward South Africa\*
- O Nr. 4 Brigid Gavin, The Implications of the Uruguay Round for the Common Agricultural Policy
- O Nr. 6 Urs Saxer, Die Zukunft des Nationalstaates
- O Nr. 7 Frank Emmert, Lange Stange im Nebel oder neue Strategie? Die aktuelle Rechtsprechung des EuGH zur Warenverkehrsfreiheit
- O Nr. 8 Stephan Kux, Subsidiarity and the Environment: Implementing International Agreements
- O Nr. 9 Arbeitslosigkeit (mit Beiträgen von Christopher Boyd, Wolfgang Franz und Jean-Luc Nordmann)
- O Nr.10 Peter Schmidt, Die aussenpolitische Rolle Deutschlands im neuen Europa
- O Nr.11 Hans Baumann, Möglichkeiten und Grenzen der Sozialen Dimension nach Maastricht: Das Beispiel der Bauwirtschaft \*
- O Nr.12 Georg Kreis, Das schweizerische Staatsvertragsreferendum: Wechselspiel zwischen indirekter und direkter Demokratie
- O Nr.13 Markus Lusser, Die europäische Währungsintegration und die Schweiz
- O Nr.14 Claus Leggewie, Ist kulturelle Koexistenz lernbar?
- O Nr.15 Rolf Lüpke, Die Durchsetzung strengerer einzelstaatlicher Umweltschutznormen im Gemeinschaftsrecht (Doppelnummer)
- O Nr.16 Stephan Kux, Ursachen und Lösungsansätze des Balkankonflikts: Folgerungen für das Abkommen von Dayton
- O Nr.17 Jan Dietze/Dominik Schnichels, Die aktuelle Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zum Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (EuGVÜ)
- O Nr.18 Basler Thesen für die künftige Verfassung Europas (2. Aufl.)
- O Nr.19 Christian Garbe, Subsidiarity and European Environmental Policy: An Economic Perspective
- O Nr.20 Claudia Weiss, Die Schweiz und die Europäische Menschenrechtskonvention: Die Haltung des Parlaments 1969-1995
- O Nr.21 Gunther Teubner, Globale Bukowina: Zur Emergenz eines transnationalen Rechtspluralismus
- O Nr.22 Jürgen Mittelstrass, Stichwort Interdisziplinarität (mit einem anschliessenden Werkstattgespräch)
- O Nr.23 William James Adams, The Political Economy of French Agriculture
- O Nr.24 Aktuelle Fragen der Wirtschafts- und Währungsunion (mit Beiträgen von Gunter Baer, Peter Bofinger, Renate Ohr und Georg Rich) (Tagungsband/Doppelnummer)
- O Nr.25 Franz Blankart, Handel und Menschenrechte
- O Nr.26 Manfred Dammeyer/Christoph Koellreuter, Die Globalisierung der Wirtschaft als Herausforderung an die Regionen Europas
- O Nr.27 Beat Sitter-Liver, Von Macht und Verantwortung in der Wissenschaft
- O Nr.28 Hartwig Isernhagen, Interdisziplinarität und die gesellschaftliche Rolle der Geistes- und Kulturwissenschaften
- O Nr.29 Muriel Peneveyre, La réglementation prudentielle des banques dans l'Union Européenne
- O Nr.30 Giuseppe Callovi/Roland Schärer/Georg Kreis, Citoyenneté et naturalisations en Europe
- O Nr.31 Peter Häberle, Gemeineuropäisches Verfassungsrecht
- O Nr.32 Jacques Pelkmans, Europe's Rediscovery of Asia. Political, economic and institutional aspects

- O Nr.34 Valéry Giscard d'Estaing, L'Union Européenne: Elargissement ou approfondissement?
- O Nr.35 Martin Holland, Do Acronyms Matter? The Future of ACP-EU Relations and the Developing World
- O Nr.36 Andreas Guski, Westeuropa - Osteuropa: Aspekte einer problematischen Nachbarschaft
- O Nr.37 Matthias Amgwerd, Autonomer Nachvollzug von EU-Recht durch die Schweiz - unter spezieller Berücksichtigung des Kartellrechts (Doppelnr.)
- O Nr.38 Manfred Rist, Infotainment oder Sachinformation? Die Europäische Union als journalistische Herausforderung (Doppelnummer)
- O Nr.39 Lothar Kettenacker/Hansgerd Schulte/Christoph Weckerle, Kulturpräsenz im Ausland. Deutschland, Frankreich, Schweiz
- O Nr.40 Georg Kreis/Andreas Auer /Christoph Koellreuter, Die Zukunft der Schweiz in Europa? Schweizerische Informationstagung vom 15. April 1999 veranstaltet durch das EUROPA FORUM LUZERN
- O Nr.41 Charles Liebherr, Regulierung der audiovisuellen Industrie in der Europäischen Union
- O Nr.42/3 Urs Saxer, Kosovo und das Völkerrecht. Ein Konfliktmanagement im Spannungsfeld von Menschenrechten, kollektiver Sicherheit und Unilateralismus
- O Nr.44/5 Gabriela Arnold, sollen Parallelimporte von Arzneimitteln zugelassen werden? Eine Analyse der Situation in der Europäischen Union mit Folgerungen für die Schweiz
- O Nr.46 Markus Freitag, Die politischen Rahmenbedingungen des Euro: Glaubwürdige Weichenstellungen oder Gefahr möglicher Entgleisungen?
- O Nr.47/8 Andrew Watt, „What has Become of Employment Policy?“ - Explaining the Ineffectiveness of Employment Policy in the European Union
- O Nr.49 Christian Busse, Österreich contra Europäische Union - Eine rechtliche Beurteilung der Reaktionen der EU und ihrer Mitgliedstaaten auf die Regierungsbeteiligung der FPÖ in Österreich
- O Nr.50 Thomas Gisselbrecht, Besteuerung von Zinserträgen in der Europäischen Union - Abschied vom Schweizerischen Bankgeheimnis?
- O Nr.51 Uta Hühn, Die Waffen der Frauen: Der Fall *Kreil* - erneuter Anlass zum Konflikt zwischen europäischer und deutscher Gerichtsbarkeit? EuGH, Urteil vom 11.1.2000 in der Rs. C-283/98, *Tanja Kreil/BRD*
- O Nr.52/3 Thomas Oberer, Die innenpolitische Genehmigung der bilateralen Verträge Schweiz - EU: Wende oder Ausnahme bei ausserpolitischen Vorlagen?
- O Nr.54 Georg Kreis, Gibraltar: ein Teil Europas - Imperiale oder nationale Besitzansprüche und evolutive Streiterledigung.
- O Nr.55 Beat Kappeler, Europäische Staatlichkeit und das stumme Unbehagen in der Schweiz. Mit Kommentaren von Laurent Goetschel und Rolf Weder.
- O Nr.56 Gürsel Demirok, How could the relations between Turkey and the European Union be improved?
- O Nr.57 Magdalena Bernath, Die Europäische Politische Gemeinschaft. Ein erster Versuch für eine gemeinsame europäische Aussenpolitik
- O Nr.58 Lars Knuchel, Mittlerin und manches mehr. Die Rolle der Europäischen Kommission bei den Beitrittsverhandlungen zur Osterweiterung der Europäischen Union. Eine Zwischenbilanz
- O Nr.59 Perspektiven auf Europa. Mit Beiträgen von Hartwig Isernhagen und Annemarie Pieper
- O Nr.60 Die Bedeutung einer lingua franca für Europa. Mit Beiträgen von Georges Lüdi und Anne Theme
- O Nr.61 Felix Dinger, What shall we do with the drunken sailor? EC Competition Law and Maritime Transport
- O Nr.62 Georg F. Kraye, Spielraum für Bankegoismen in der EU-Bankenordnung
- O Nr.63 Philippe Nell, China's Accession to the WTO: Challenges ahead
- O Nr.64 Andreas R. Ziegler, Wechselwirkung zwischen Bilateralismus und Multilateralismus Das Beispiel der Freihandelsabkommen der EFTA-Staaten
- O Nr.65 Markus M. Haefliger, Die europäische Konfliktintervention im burundischen Bürgerkrieg, („Arusha-Prozess“) von 1996 bis 2002

O Nr.66 Georg Kreis (Hrsg.), Orlando Budelacci (Redaktion): Der Beitrag der Wissenschaften zur künftigen Verfassung der EU. Interdisziplinäres Verfassungssymposium anlässlich des 10 Jahre Jubiläums des Europainstituts der Universität Basel.

Europainstitut der Universität Basel, Gellertstrasse 27, CH-4020 Basel, Schweiz,  
Tel. ++41 (0) 61 317 97 67, FAX ++41 (0) 61 317 97 66  
E-mail: [europa@unibas.ch](mailto:europa@unibas.ch), Internet: [www.europa.unibas.ch](http://www.europa.unibas.ch)

© Europainstitut der Universität Basel 2003

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck, auch auszugsweise, sowie die Verbreitung auf elektronischem, photomechanischem oder sonstigem Wege bedürfen einer schriftlichen Genehmigung des Europainstituts.