

Erster Beratungsgegenstand:

Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften

1. Bericht von Professor Dr. Georg Erler, Göttingen

I.

1. Ein erster orientierender Blick auf das mir gestellte Thema: „Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften“ zeigt, daß es hier nicht — oder doch nicht in erster Linie — um eine Kollision zwischen zwei öffentlichen Gewalten geht, die verschiedenen rechtlichen Geltungsgründen entstammen, nämlich der deutschen öffentlichen Gewalt und der öffentlichen Gewalt internationaler Staatengemeinschaften, was auch immer unter solchen gemeint sein soll.

Die hier zu betrachtende Spannung entsteht nicht durch das Aufeinandertreffen von heterogenen Herrschaftsakten deutscher staatlicher und nichtdeutscher außerstaatlicher Gewalt. Sie besteht vielmehr zwischen der im Grundgesetz niedergelegten deutschen Verfassung als der Gesamtnormierung der spezifischen materiellen, strukturellen und funktionellen Grundentscheidungen der Bundesrepublik und den punktuellen Eingriffsakten einer öffentlichen Gewalt, die nicht, — oder doch nicht unmittelbar, — von diesem Staat, sondern von einer internationalen Staatengemeinschaft herrührt. Es handelt sich also um die Spannung zwischen einem traditionell als geschlossen und lückenlos anerkannten Gesamtsystem politischer Ordnung und sachlich beschränkten Einzelakten einer heterogenen Hoheitsmacht.

2. Da das Grundgesetz als Normierung der innerstaatlich-verfassungsrechtlichen Beziehungen nur für den territorialen Bereich der Bundesrepublik unmittelbare Rechtswirkungen ausübt, kann die hier zum Problem erhobene Kollision mit der öffentlichen Gewalt internationaler Staatengemeinschaften nur im Geltungsbereich des Grundgesetzes, also in der Bundesrepublik Deutschland, auftreten.

3. Das Thema wirft damit eine Reihe von Fragen auf, die an den traditionellen Grundfesten der Staatsrechtslehre zu rütteln scheinen:

a) Es setzt die Möglichkeit der Ausübung einer öffentlichen Gewalt im Bundesgebiet voraus, die nicht der deutschen Staatsgewalt entspringt. Damit stellt es den Grundsatz der Geschlossenheit und Ausschließlichkeit der Staatsgewalt in Frage.

b) Es erkennt eine die Grenzen der beteiligten Einzelstaaten durchdringende „transnationale“ Direktwirkung einer hoheitlichen Gemeinschaftsgewalt an, ohne dieser Gemeinschaft den Charakter eines echten Bundesstaates zuzubilligen. Damit wirft es einmal das im 19. Jahrhundert so bitter umkämpfte Problem des Bundesstaates und seiner Abgrenzung gegenüber anderen Staatenverbindungen erneut auf. Zum anderen muß es sich bemühen, eine Rechtsmasse systematisch einzuordnen, die weder dem Völkerrecht noch dem innerstaatlichen Recht entspricht, da sie aus völkerrechtlicher Quelle stammt, zum Adressaten aber nicht die Staaten, sondern die Individuen hat, wie das Landesrecht. Damit scheint es, statt den so oft erstrebten Einheitsbezug zwischen Landesrecht und Völkerrecht herzustellen, noch ein „drittes Recht“ zwischen ihnen aufzuzeigen.

c) Es verlangt eine Untersuchung der rechtlichen Ausstattung desjenigen Raumes, den der Staat für solche Akte heterogener öffentlicher Gewalt freigibt. Damit wirft es die Frage auf, ob Abstufungen in der Rechtsstaatlichkeit der verschiedenen Personen- und Sachbereiche des deutschen Staates möglich sind.

d) Es verlangt weiter eine Stellungnahme zu der Frage, ob zwischen den strukturellen und materiellen Grund- und Wertentscheidungen der deutschen Verfassung und jener internationalen Systeme, deren Herrschaftsakte im deutschen Territorium zugelassen werden, wenn nicht eine Gleichheit, so doch eine Homogenität bestehen muß. Damit zwingt es zu einer Aussage über die substanzhaften Beziehungen zwischen dem deutschen Staat und der internationalen Gemeinschaft.

e) Es führt endlich zu dem Problem, ob das Grundgesetz es zuläßt, daß den Staatsbürgern, die die Bundesrepublik den Akten öffentlicher Gewalt internationaler Gemeinschaften preisgegeben hat, ein Rechtsschutz durch die eigene Justiz versagt wird, wenn diese Akte entweder nach den Normen der Gemeinschaft oder aber nach den Grundentscheidungen des deutschen Verfassungsrechts widerrechtlich sind. Damit ist der Grundsatz der Gleichmäßigkeit und Lückenlosigkeit des materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Individualrechtsschutz-

zes, den das Grundgesetz so betont aufgestellt hat, in diesem Bereich in Frage gestellt.

4. Die eben genannten Probleme sind so eng miteinander verklammert, daß eine Aufteilung weder sachdienlich noch auch nur möglich erschien. Bericht und Mitbericht müssen daher die Freiheit erbitten, sich — wenn auch mit verschiedener Auswahl und Abgrenzung der Einzelfragen — jeweils grundsätzlich mit dem gesamten Thema zu befassen.

II.

Die das Thema bestimmenden Begriffe: „öffentliche Gewalt“ und „internationale Staatengemeinschaften“ bedürfen vorab einer Präzisierung, die allerdings hier auf jene Komponenten beschränkt werden kann, die für ihr gegenseitiges Spannungsverhältnis wesentlich sind.

1. Da es das deutsche Grundgesetz ist, dessen Stellungnahme zu international legitimierter „öffentlicher Gewalt“ Gegenstand des Themas ist, gilt es die Bedeutung zu ergründen, die das Grundgesetz und das deutsche Verfassungsrecht im weiteren Sinne dem Begriff der öffentlichen Gewalt beigemessen haben.

Aus Art. 19 IV GG und der Vorschrift des § 90 I BVGG ergibt sich, daß unter öffentlicher Gewalt nicht eine allgemeine Herrschaftszuständigkeit oder -befugnis verstanden wird, sondern die aktive Betätigung im Rahmen einer Herrschaftszuständigkeit, ein tatsächliches obrigkeitliches Handeln, das sich auf die Eigensphäre von Rechtsunterworfenen auswirkt¹⁾.

Die öffentliche Gewalt erscheint hier personifiziert, aber es handelt sich nicht um die Organe, die öffentliche Gewalt ausüben, sondern um die Wirkungsakte, die von diesen Organen vorgenommen werden²⁾.

Durch das aktive Tätigkeitselement unterscheidet sich der Begriff der öffentlichen Gewalt deutlich von dem der „Hoheitsrechte, wie sie in Art. 24 I GG gemeint sind; denn

¹⁾ Friesenhahn, Der Rechtsschutz im öffentlichen Recht nach dem Bonner Grundgesetz, DV 1949, S. 478 ff., 481; Hesse, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, 1956, S. 89; v. Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl., 1957, Art. 19, Anm. VII, 2; Maunz-Dürig, Grundgesetz, 1959, Art. 19 Abs. 4, Rdnr. 17 ff.; Geiger, Das Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 1950, § 90 Anm. 3.

²⁾ So gegen Klein, Tragweite der Generalklausel im Art. 19 Abs. 4 des Bonner Grundgesetzes, VVDStRL Heft 8, S. 67 ff., 104, insbesondere Jellinek, daselbst S. 160.

diese Hoheitsrechte sind Herrschaftspotenzen, Machtzuständigkeiten, die sich zur öffentlichen Gewalt erst aktualisieren, wenn sie von einem Organ bestätigt werden³⁾.

Der umfassende Begriff der öffentlichen Gewalt im Sinne unseres Verfassungsrechtes läßt sich nicht allein aus Art. 19 IV GG entnehmen; denn wenn es auch zweifelhaft ist, ob diese Vorschrift allein den Rechtsschutz gegen Akte der vollziehenden Gewalt bezweckt, so wird man doch der herrschenden Ansicht zustimmen müssen, die in dieser Funktion die Hauptbedeutung der Bestimmung sieht⁴⁾. Für unsere Betrachtung ist es wichtiger, daß § 90 I BVGG unter öffentlicher Gewalt außer den Eingriffen der hoheitlichen Verwaltung auch die der Gesetzgebung und der Rechtsprechung zusammenfaßt und gegen sie in gleicher Weise den Rechtsschutz durch das Bundesverfassungsgericht gewährt. Wenn hier einheitlich alle nur möglichen die Eigensphäre des Betroffenen beschränkenden obrigkeitlichen Einwirkungen unter dem Gesamtbegriff der öffentlichen Gewalt in einer Vorschrift zusammengefaßt werden, die den umfassendsten Ausdruck der Rechtsstaatlichkeit darstellt, erscheint es unstatthaft, für die vorliegende Betrachtung Begriffsbeschränkungen einzuführen.

Es soll daher hier unter öffentlicher Gewalt jede die Eigensphäre des betroffenen Rechtssubjekts beschränkende obrigkeitliche Einwirkung durch Vollziehung, Rechtsprechung und Rechtsetzung verstanden werden⁵⁾.

Öffentliche Gewalt in diesem spezifischen Sinne richtet sich regelmäßig an rechtsunterworfenen Individuen. Bei einem geschichteten Staatsaufbau mit untergeordneten Länder- und Selbstverwaltungseinrichtungen kann es auch hoheitliche Einwirkungen der übergeordneten Einheiten zumal durch Gesetzgebung und Aufsichtszwang geben, die die Rechtssphäre der untergeordneten hoheitlichen Teilkorporationen berühren, wie der Rechtsschutz zugunsten der Länder und Gemeinden im deutschen Verfassungsrecht beweist (Art. 93 I Ziff. 2—4 GG, § 91 BVGG). Es ist verwirrend,

³⁾ Vgl. hierzu Mosler, Die Auswärtige Gewalt im Verfassungssystem der Bundesrepublik Deutschland. Festschrift für Bilsinger, 1954, S. 243 ff., 247; K. H. Klein, Die Übertragung von Hoheitsrechten, 1952, S. 19.

⁴⁾ Maunz-Dürig, a. a. O., Art. 19 Rdnr. 17 ff.; v. Mangoldt-Klein, a. a. O., Art. 19 Anm. VII 2 b—d.

⁵⁾ Bettermann, Der Schutz der Grundrechte in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, in: Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, III 2, 1959, S. 788 ff.; Maunz-Dürig, a. a. O., Art. 19/IV Rdnr. 17 ff.; Hesse, a. a. O., S. 85 ff.

wenn man auch hier von „öffentlicher Gewalt“ spricht, da es sich hier um obrigkeitsinterne Vorgänge der Bundesgewalt handelt, die ihren spezifischen Charakter nicht durch die Spannung zwischen öffentlicher Ordnung und privater Freiheit erhalten. Jedenfalls sollen entsprechende Gewaltverhältnisse, die zwischen internationalen Staatengemeinschaften und der Bundesrepublik bestehen könnten, in diesem Bericht nicht mit abgehandelt werden, zumal sie nicht durch das hier thematisch angesprochene Grundgesetz, sondern durch das Organisationsrecht der internationalen Gemeinschaft geregelt würden. Mein Bericht behandelt mithin bewußt nur die öffentliche Gewalt, die von internationalen Gemeinschaften gegenüber den dem Grundgesetz unterstehenden Individuen ausgeübt werden kann.

2. Der allgemeine rechtstheoretische Begriff „öffentliche Gewalt“ beschränkt sich nicht auf die „staatliche Gewalt“. Das ergibt sich nicht nur aus der abweichenden Benutzung dieses letzterwähnten Ausdruckes in Art. 1/I GG, sondern, — wie insbesondere schon 1949 von Friesenhahn betont und später von Hesse eingehend nachgewiesen wurde —, aus der gefestigten Rechtspraxis zu dem Begriff des „öffentlichen“, wie sie sich schon unter der Weimarer Verfassung bei der Auseinandersetzung über die Bedeutung der „öffentlichen Gewalt“ im Sinne der Staatshaftung gemäß Art. 131 WRV und entsprechend heute zur Frage des „öffentlichen Amtes“ gemäß Art. 34 GG gebildet hat⁶⁾.

So kann es heute als gesichert gelten, daß auch die Kirche dort öffentliche Gewalt im Sinne des Grundgesetzes ausübt, wo sie außerhalb des internen kirchlichen Rechtsbereiches Herrschaftsakte setzt, so etwa im Gebiet des Kirchensteuerrechtes und des Friedhofrechtes⁷⁾.

Sieht man von der notwendig eingeschränkten Bedeutung ab, die der Begriff der öffentlichen Gewalt in Art. 19 IV und 34 GG und § 90 BVGG durch die Verklammerung mit dem Institut des staatlichen Rechtsschutzes und der staatlichen Amtshaftung erhalten hat, so steht systematisch und rechtslogisch nichts im Wege, alle obrigkeitlichen Eingriffsakte auch nichtstaatlicher publizistischer Hoheits-

⁶⁾ Friesenhahn, aaO. S. 481; Hesse, aaO. S. 87 f.

⁷⁾ Hesse, aaO. S. 89; Maunz-Dürig, aaO. Art. 19 Abs. 4 Anm. 20; Thieme, Die Zuständigkeit staatlicher Gerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Kirchen und ihren Mitgliedern. AöR 80, S. 423 ff., 426. — Vgl. auch BGH, Urteil v. 17. 12. 1956, NJW 1957, S. 542; OVG Lüneburg, Urteil v. 13. 9. 1955, DVBl. 1956, S. 63.

einheiten auf deutschem Staatsgebiet als Akte öffentlicher Gewalt anzusprechen. Damit ist natürlich nichts darüber ausgesagt, ob der staatliche Rechts- und Haftungsschutz auch gegen sie gewährt werden muß und kann. Begrifflich kann öffentliche Gewalt auf dem deutschen Staatsterritorium ausgeübt werden, die nicht unmittelbar oder mittelbar dem deutschen Staat zuzurechnen ist. Ein Blick in die jüngste deutsche Geschichte seit dem 2. Weltkrieg zeigt, daß ein Jahrzehnt lang von den Besatzungsmächten Akte öffentlicher Gewalt auf dem deutschen Territorium vorgenommen worden sind, die sich teils auf die völkerrechtliche Okkupationsgewalt, teils auch auf die Staatsgewalt der besetzenden Staaten stützten. In der Völkerrechtsgeschichte läßt sich ferner eine Fülle von Beispielen verfolgen, in denen ein Staat unter grundsätzlicher Aufrechterhaltung seiner Souveränität einem anderen Staate das Recht zur Ausübung öffentlicher Gewalt in Teilen seines Territoriums gestattet hat, wie es etwa hinsichtlich der Panama-Kanal-Zone durch den Staat Panama zugunsten der Vereinigten Staaten geschah und auch im europäischen Bereich zumal in Exklaven, — etwa im Kleinen Walsertal —, vielerorts üblich ist⁸⁾.

3. Wir sind unserem Thema sehr nahegekommen, wenn wir einen Schritt weitergehen und feststellen, daß nicht nur Einzelstaaten, sondern auch Staatengemeinschaften auf fremdem Staatsgebiet gemeinsam öffentliche Gewalt aufgrund verschiedenster Rechtstitel ausgeübt haben, wobei es in diesem Zusammenhang gleichgültig ist, ob dieses aufgrund erzwungener Anerkennung oder freiwilliger Einräumung geschah. Das schon erwähnte Beispiel der deutschen Besetzung zumal in der Zeit von 1945 bis 1948 in der eigentlichen Kontrollratsperiode zeigt ein solches Coimperium der Gemeinschaft der vier Alliierten Großmächte auf fremdem Staatsgebiet. Ein anderes Beispiel ist die Regierung des unter deutscher Souveränität verbleibenden Saargebietes nach dem 1. Weltkrieg gemäß Art. 49 des Versailler Vertrages durch einen „den Völkerbund vertretenden Ausschuß“ (§ 16 der Anlage zu Abschnitt IV des Versailler Vertrages)⁹⁾.

⁸⁾ Verdross, Völkerrecht, 4. Auflage, 1959, S. 202 ff.; v. Schmoller-Maier-Tobler, Handbuch des Besatzungsrechts, 1957, § 24 a, S. 12 ff., §§ 25 ff., § 27, S. 46 ff.; Kaufmann, Gutachten in: Der Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 49 f.

⁹⁾ Hirsch, Die Saar in Versailles, Rheinisches Archiv, Heft 42, S. 48 ff.; Biesel, Die völkerrechtliche Stellung des Saargebiets, Diss. Frankfurt, 1929, S. 43 ff.; Walz, Völkerbund und Saarstatut, in: Völkerbund und Völkerrecht, 1, S. 25; Goergen, Das Saarexperiment des Völkerbundes, 1934, S. 10.

Für diese auf kriegerischen Vorereignissen basierenden Regelungen ist es typisch, daß die öffentliche Gewalt der Staatengemeinschaft auf einem Staatsgebiet ausgeübt wurde, das zu keinem der Territorien der in der Staatengemeinschaft vereinten herrschenden Mächte gehörte. Im Falle des Saargebiets änderte sich diese Lage nur vorübergehend durch die Mitgliedschaft Deutschlands im Völkerbund. Anders gelagert sind die Fälle, in denen Herrschaftsakte solcher Staatengemeinschaften in dem Gebiet eines Mitgliedstaates gesetzt werden. Das immer wieder vorgebrachte Beispiel der Europäischen Donaukommission¹⁰⁾ in der Zeit zwischen 1856 und 1938 braucht hier nur angerührt zu werden, um das Modell deutlich zu machen. Die Europäische Donaukommission hatte für die Sicherung und Verbesserung der Flußschiffahrt und der Hafenverhältnisse weitgehende Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und Rechtssprechungsbefugnisse und wurde daher, — obgleich sie eine Territorialgewalt nicht ausübte —, als ein „Flußstaat“ bezeichnet. Heute üben zahlreiche internationale Gerichte auf deutschem Boden öffentliche Gewalt aus, die nicht der Bundesrepublik zuzurechnen ist, so insbesondere die verschiedenen durch das Londoner Schuldenabkommen vom 27.2.1953 und die Pariser Verträge vom 23.10.1954 geschaffenen Spruchstellen¹¹⁾. In der Montanunion, der Europäischen Atomgemeinschaft und der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft ist dieser Gedanke der Ausübung öffentlicher Gewalt durch internationale Gemeinschaften zur Grundlage umfassender internationaler Vertrags- und Verfassungswerke gemacht worden, deren dogmatische Bewältigung die Staats- und Völkerrechtslehre in vielen Beziehungen in Verlegenheit setzt.

III.

Der zweite im Thema erscheinende Begriff, nämlich der der „internationalen Staatengemeinschaften“, verlangt noch gebieterischer nach einer Präzisierung.

1. In der weithin unbefriedigenden Theorie der Staatenverbindungen schien lange Zeit hindurch nur jene Einteilung

¹⁰⁾ Mosler, Der Vertrag über die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl, ZaöRV 14 (1951/52), S. 36; Erler, Grundprobleme des Internationalen Wirtschaftsrechts, 1956, S. 25, mit Literaturnachweisen; Kaufmann, aaO. S. 49; Wegener, Probleme der völkerrechtlichen Ordnung der internationalen Binnenschiffahrt, Diss. Göttingen, 1939 S. 25 ff., 42 ff.; K. H. Klein, aaO., S. 31; Münch, Internationale Organisationen mit Hoheitsrechten, in: Festschrift für Wehberg, 1956, S. 302.

¹¹⁾ Vgl. Golsong, Das Rechtsschutzsystem der Europäischen Menschenrechtskonvention, 1958, S. 62.

lung in völkerrechtliche und staatsrechtliche Staatenverbindungen gesichert, als deren vornehmstes Gegensatzpaar der Staatenbund und der Bundesstaat auftraten. Während sich die amerikanische, schweizerische und deutsche Literatur des 19. Jahrhunderts aus den spezifischen politischen Problemen ihrer Staaten heraus leidenschaftlich mit den internen Strukturproblemen der Bundesstaaten beschäftigte¹²⁾, wandte sich ein systematisches Interesse der sich schnell vermehrenden Mannigfaltigkeit völkerrechtlicher Staatenzusammenschlüsse erst spät zu. Zu gleicher Zeit schien die monistische Völkerrechtslehre bereit, die Unterschiede zwischen staatsrechtlich und völkerrechtlich organisierten Staatengemeinschaften vollends zu verwischen¹³⁾.

Wenn das mir gestellte Thema allgemein von Staatengemeinschaften spräche, so wäre daher irgendeine Präzisierung und Limitierung in dem großen Kreise der möglichen Staatenverbindungen nicht erreicht.

Tatsächlich ist aber von „internationalen“ Staatengemeinschaften die Rede. Damit scheint zum Ausdruck gebracht zu sein, daß solche Gemeinschaften, die den Integrationsgrad eines Gesamtstaates im Sinne eines Bundesstaates erreicht haben, aus der Fragestellung ausgeschlossen sind. Denn wenn der völkerrechtliche Vertrag, der auf die Schaffung eines Bundesstaats durch die Vertragschließenden gerichtet ist, dazu geführt hat, daß — durch einen metajuristisch-soziologischen Schöpfungsakt — aus der Obligation eine Organisation neuer staatlicher Gesamtgewalt entsteht, ist die völkerrechtliche Verpflichtung durch Erfüllung erloschen und an ihre Stelle ein neuer staatsrechtlicher Hoheitsträger getreten.

Ist mithin die Bundesrepublik ihrerseits Teil einer umfassenderen bundesstaatlichen Organisation geworden, so würde ihre Beziehung zu diesem bündischen Gesamtstaat von der uns vorliegenden Fragestellung nicht mehr getroffen werden¹⁴⁾.

Umgekehrt müssen nach der Themenstellung aus der Betrachtung aber auch alle diejenigen internationalen Staaten-

¹²⁾ Calhoun, A Discourse on the Constitution and Government of the United States, in: The Works of John C. Calhoun, vol. I, 1854, S. 111 ff.; v. Seydel, Der Bundesstaatsbegriff, 1872, S. 15 ff.; Rüttimann, Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht, 1867, S. 62 ff.; Waitz, Das Wesen des Bundesstaates, in: Allg. Monatsschrift für Wissenschaft und Literatur, 1873, S. 494 ff.; G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 2. Neudruck, 1920, S. 769 ff.; C. Schmitt, Verfassungslehre, 1928, S. 373 ff.

¹³⁾ Jaenicke, Bundesstaat oder Staatenbund, Festschrift für Bilfinger, 1954, S. 71 ff.

¹⁴⁾ Mosler, Der Vertrag über die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl, ZaöRV 14 (1951/52), S. 1 ff., 38.

gemeinschaften ausscheiden, die nicht „öffentliche Gewalt“ im Bundesgebiet auszuüben vermögen. Das Problem spitzt sich also auf die Frage zu, ob und in welchen Grenzen von Staatengemeinschaften, die nicht zu der Organisationsfestigkeit eines Bundesstaates vorgedrungen sind, Akte öffentlicher Gewalt in dem Mitgliedstaat Bundesrepublik Deutschland in Übereinstimmung mit dessen Grundgesetz vorgenommen werden können.

2. Diese verengte Fragestellung und die mir gesetzte Zeitbeschränkung müssen die Darstellung auf die modellhaften drei europäischen Gemeinschaften konzentrieren, die durchweg als „supranational“ bezeichnet werden, die Montanunion (MU), die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) und die Europäische Atomgemeinschaft (EAG), wenngleich der Kreis der für das Thema interessanten Staatengemeinschaften mit ihnen keineswegs geschlossen ist¹⁵).

Ihre Bezeichnung als „supranational“ zwingt im Sinne der Themenstellung zu der Frage, ob sie zu den hier zu behandelnden „internationalen“, d. h. durch das Völkerrecht konstituierten, Gemeinschaften gehören oder ob ihre Supranationalität sie in das Gebiet der staatsrechtlich strukturierten Gemeinschaften, d. h. der Bundesstaaten, verweist. Ich möchte zu dieser Frage nur kurz Stellung nehmen, zumal die Deutsche Gesellschaft für Völkerrecht sie auf ihrer Tagung 1957 an Hand von zwei Berichten von Münch und Steindorff zu einem wesentlichen Gegenstand ihrer Verhandlung gemacht hat¹⁶).

Vielleicht genügt es, wenn ich meine Ansicht in Form einiger weniger Sätze präzisiere:

a) Das Wort „supranational“ deutet, — wenn es einen juristisch greifbaren Sinn haben soll, — auf eine Abstufung zweier Organisations- und Rechtskreise hin, bei der die supranationale Gemeinschaft und das supranationale Recht gegenüber der nationalen staatlichen Gemeinschaft und ihrem Recht eine höhere Stufe bezieht. Allerdings kann der Begriff „supranational“ nicht als eine authentische Interpretation des Charakters der genannten Gemeinschaften gewertet werden, denn er findet sich im Montanvertrag nur an versteckter

¹⁵) Vgl. Mosler, Internationale Organisation und Staatsverfassung, in: Festschrift für Wehberg, 1956, S. 283 ff.

¹⁶) Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 2, 1958, S. 73 ff.

Stelle¹⁷⁾, in den Verträgen über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft und die Europäische Atomgemeinschaft überhaupt nicht, während die Entwürfe des Vertrages der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft und der Europäischen Politischen Gemeinschaft, in denen er in den ersten Artikeln mit Betonung gebraucht wurde, an der Ablehnung der beteiligten Staaten scheiterten¹⁸⁾.

Auch in der Literatur ist eine deutliche Ernüchterung und Zurückhaltung gegenüber dem Begriff des „Supranationalen“ bemerkbar, wenn auch die systematische Klärung des Rechtscharakters der Gemeinschaften noch nicht zu einheitlichen Resultaten geführt hat.

b) Das Leitmodell einer supranationalen Gemeinschaft mit einer gestuften Hierarchie von Macht und Rechten bietet der Bundesstaat. Der Vorrang seiner Rechtsordnung gegenüber der der Einzelstaaten zeigt sich in zweifacher Hinsicht: einmal in der Befugnis der Bundesgewalt, die Landesgewalten zur Erfüllung ihrer Pflichten zu zwingen (Bundeszwang, vgl. Art. 37 GG), zum anderen in der — außerhalb der allgemeinen Zuständigkeitsverteilung — gegebenen Kraft des Bundesrechtes, das Landesrecht automatisch zu brechen (vgl. Art. 31 GG). Da die supranationalen Gemeinschaften und ihr Recht mit ähnlichen Qualitäten ausgestattet zu sein scheinen, lag der Gedanke nahe, den bundesstaatlichen Charakter dieser Gemeinschaften zu unterstreichen¹⁹⁾. Auch hier ist eine Ernüchterung eingetreten. Ge-

¹⁷⁾ Art. 9 Abs. 5 Satz 3 und Abs. 5 MUV.

¹⁸⁾ Mosler, aaO., S. 36 ff.; Münch, Die Abgrenzung des Rechtsbereiches der supranationalen Gemeinschaft gegenüber dem innerstaatlichen Recht, Berichte der DGVR, Heft 2, S. 75 ff.; Jaenicke, Der übernationale Charakter der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Festgabe für Makarov, ZaöRV 19 (1958), S. 153 ff.; Jaenicke, Die Sicherung des übernationalen Charakters der Organe internationaler Organisationen, ZaöRV 14 (1951/52), S. 46 ff.

¹⁹⁾ Vgl. die aml. Begründung der Bundesregierung zum Gesetzesentwurf über die Zustimmung zum MU-Vertrag, BT-Drucksache Nr. 2401/1951, S. 1, 4 ff.; Jaenicke, Bundesstaat oder Staatenbund, in: Festschrift für Bilfinger, 1954, S. 95, 105; Mosler, aaO., S. 1 ff.; Ago, Die internationalen Organisationen und ihre Funktionen im inneren Tätigkeitsgebiet der Staaten, in: Festschrift für Wehberg, 1956, S. 26 ff.; Münch, Internationale Organisationen mit Hoheitsrechten, in: Festschrift für Wehberg, S. 319 ff.; Schlochauer, Europäische Fragen von völkerrechtlicher Bedeutung, in: Archiv für Völkerrecht, 1951/52, S. 184 f.; Schlochauer, Zur Frage der Rechtsnatur der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, in: Festschrift für Wehberg, S. 371 f.; Wehberg, Entwicklungsstufen der internationalen Organisationen, in: Friedenswarte 1953/55, S. 204 ff.; Schlochauer, Von der

rade die Entwicklung, die von der Montanunion zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und Europäischen Atomgemeinschaft geführt hat, zeigt die Tendenz, die zunächst mit sehr selbständigen Rechten ausgestattete Zentralbehörde (Hohe Behörde) wieder stärker dem föderativen Element des Rates zu unterstellen, bei dem die Stimmen der Mitgliedstaaten ausschlaggebend sind.

Um die Berechtigung der Vokabel „supranational“ im bundesstaatlichen Sinne der Höherstufung der Gemeinschaft und ihres Rechtes vor den Mitgliedstaaten und deren Recht zu ergründen, wird man prüfen müssen, ob und wieweit den sogenannten supranationalen Gemeinschaften die Fähigkeit zum Bundeszwang und zum „Brechen“ entgegenstehenden mitgliedstaatlichen Rechtes gegeben ist.

c) Hier ergibt sich zunächst, daß der Bundeszwang in den sogenannten supranationalen Gemeinschaften nur ganz unvollkommen ausgebildet ist. Kommt ein Mitgliedstaat seiner in den Verträgen mehr oder weniger übereinstimmend normierten Verpflichtung nicht nach, „alle geeigneten Maßnahmen zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich aus diesem Vertrag oder aus Handlungen der Organe der Gemeinschaft ergeben“, zu ergreifen²⁰), so droht ihm nur der Montanvertrag gewisse wirtschaftliche Sanktionsmaßnahmen, der EWG-Vertrag die Gestattung von Vergeltungsmaßnahmen durch die übrigen Mitgliedsstaaten an; diese dürften einen entschlossenen Verletzerstaat nicht übermäßig schrecken. Der EWG- und Euratomvertrag sieht ferner in diesem Falle eine unverbindliche „Stellungnahme“ der Kommission und bei ihrer Nichtbeachtung ein gerichtliches Verfahren gegen den Staat vor, ohne daß über die Durchsetzungsmöglichkeiten der Entscheidung etwas gesagt wäre²¹), sicherlich keine scharfe Waffe in der Hand der Gemeinschaft.

Der Schwerpunkt der Bindung liegt mithin trotz mancher Annäherung an bundesstaatliche Formen deutlich bei der Verpflichtung der Einzelstaaten und nicht bei der eigenständigen Bindungsgewalt und Entscheidungspräponderanz der Gemeinschaft. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß den Einzelstaaten, — gleichgültig, ob die Gemeinschaft für 50 Jahre, wie die Montanunion, geschlossen ist oder für eine unbegrenzte Zeit, wie die übrigen Gemeinschaften, — die prak-

Association zur Integration Europas, in: Friedenswarte 1953/55, S. 4 ff.

²⁰) Art. 86 MUV, Art. 5 EWGV, Art. 192 EAGV.

²¹) Art. 88 MUV; Art. 91 Ziff. 1/II EWGV; Art. 169 EWGV, 141 EAGV.

tische Möglichkeit der vorzeitigen Sezession verblieben ist, ohne daß sie eine Bundesexekution durch die Gemeinschaft befürchten müßten. Diese im metajuristisch-historischen Bereich liegende Sezessionsmöglichkeit aber entscheidet letztlich darüber, ob die Mitgliedsstaaten noch im Vollbesitz ihrer Staatsgewalt sind. Denn diese Staatsgewalt kann nicht als ein Bündel von Hoheitsrechten, von *regalia maiora* im spätmittelalterlichen Sinne, angesehen werden, sondern nur als die unteilbare²²⁾ inhaltslose herrschaftliche Kompetenz-Kompetenz eines Staates, in der atypischen, völkerrechtlich nicht subsidiarischen vitalen Grenzsituation selbst zu entscheiden, welchen Lebensbereich seines Territoriums und seiner Bewohner er aus Gründen der Selbsterhaltung in eigene Regie zu nehmen verpflichtet ist²³⁾.

Den sogenannten supranationalen Gemeinschaften fehlt es an jener politischen Eigenexistenz, die sich mit interventionistischer Zwangsgewalt gegenüber den oppositionellen Wünschen der Mitgliedsstaaten im Ernstfall der Grenzsituation durchzusetzen vermag. Sie sind echter politischer Grundentscheidungen nicht fähig, sondern müssen sich darauf beschränken, solche rezeptiv von ihren Mitgliedsstaaten entgegenzunehmen. Diese haben im Montanvertrag zum Ausgleich für die Schaffung einer relativ eigenständigen Zentralbehörde (Hohe Behörde) dafür gesorgt, daß diese Grundentscheidungen im Vertrag selbst mit kasuistischer Sorgfalt festgelegt wurden, während sie in den beiden übrigen Verträgen, in denen eine solche Festlegung angesichts der Ungewißheit wirtschaftlicher Entwicklungsfaktoren nicht möglich war, sichergestellt haben, daß die Grundentscheidungen in dem von ihnen beherrschten Rat und nicht in der von ihnen stärker detachierten Zentralinstanz fallen.

d) Auch das zweite Kriterium bundesstaatlicher Struktur, nämlich die Kraft des Gemeinschaftsrechtes, im Sinne des Satzes: „Bundesrecht bricht Landesrecht“ das Recht der Mitgliedsstaaten im Falle einer echten Kollision automatisch zu „brechen“, ist bei den genannten Gemeinschaften nicht festzustellen.

²²⁾Vgl. Gutachten Kaufmann, Scheuner und Stellungnahme der Bundesregierung im Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 55, 139, 9; K. H. Klein, aaO., S. 14 ff.

²³⁾ Erler, Staatssouveränität und internationale Wirtschaftsverflechtung, Berichte der DGVR, Heft 1, 1957, S. 38 ff.; Erler, Völkerrechtliche Forschung, 1955, S. 31 ff., 38 ff.; C. Schmitt, Politische Theologie, 1922, S. 12 ff.; C. Schmitt, Verfassungslehre, S. 366 ff.

Klein hat bei der Kommentierung des Art. 31 GG mit Recht dargetan, daß es sich um ein „Brechen“ logisch nicht handeln kann, wenn aufgrund einer verfassungsmäßigen Zuständigkeitsverteilung die nunmehr alleinkompetente Bundesgewalt mit *leges posteriores* das frühere Landesrecht derogativ ersetzt. Hier ist die gleiche Rechtsstufe lediglich zuständigkeitsmäßig verteilt²⁴). Wo und soweit den Gemeinschaften also durch die Statuten unmittelbare Zuständigkeiten für die Ausübung öffentlicher Gewalt begründet worden sind, sind diese Zuständigkeiten durch das Transformationsgesetz Teil des einfachen deutschen Rechtes geworden. Sie geben den Gemeinschaften damit die Möglichkeit, auf einheitlicher Rechtsebene die ihnen überlassenen Räume unter derogativer Verdrängung des bisherigen Rechtes auszufüllen. Für eine echte „Kollision“ oder „Brechung“ ist bei einer solchen Kompetenzverteilung kein Raum.

Aber selbst soweit das Gemeinschaftsrecht nach Entstehungsprozeß, Wirkung und Inhalt von formellen und materiellen Bestimmungen der deutschen Verfassung abweicht, „bricht“ es diese nicht. Die Kraft, durch die das satzungsgemäße Gemeinschaftsrecht in diesem Falle gilt, kommt ihm nicht aus einer höhergestuften supranationalen Gemeinschaftssphäre zu, sondern aus der Entscheidung des Art. 24 GG. Denn diese gestattete vorweg als verfassungsmäßig rechtens eine Durchbrechung des deutschen Verfassungsbildes durch den Austausch deutscher öffentlicher Gewalt gegen solche materiell und formell anders strukturierter internationaler Einrichtungen. Da diese Möglichkeit also bereits durch die Verfassung selbst geschaffen wird, ist weder ihre Ausnutzung eine Verfassungsdurchbrechung im technischen Sinne noch hat das dazu erlassene Gesetz einen Verfassungsrang²⁵). Das letztere bedeutet insbesondere, daß innerstaatliche Rechtsakte, die der Gemeinschaftsordnung widersprechen, keineswegs nichtig, sondern nur vertragswidrig sind²⁶). Die hier vorgetragene Anschauung entspricht der Erkenntnis, daß kein Staat aus der einheitlichen und inhaltlich weder erschöpfend beschreibbaren noch aufspaltbaren Potenz seiner Staatsgewalt Teilbereiche mit absoluter Wirkung entlassen kann, während er durchaus in der Lage ist, anderen hoheitlichen Einheiten die Ausübung öffentlicher Gewalt auf einem sachlichen Teilbereich seiner

²⁴) v. Mangoldt-Klein, aaO., Art. 31 Anm. III.

²⁵) Zum Rang des transformierten Völkervertragsrechtes vgl. Maunz-Dürig, aaO., Art. 1/II, Rdnr. 59 f.; v. Mangoldt-Klein, aaO., Art. 25 Anm. III b; Golsong, aaO., S. 11 f.

²⁶) Vgl. auch die Gutachten im Kampf um den Wehrbeitrag:

Staatssphäre zu gestatten mit der Verpflichtung, sich einer entsprechenden eigenen Ausübung zu enthalten. Sie entspricht ferner auch der Fassung der Gemeinschaftsstatuten, die bei einem vertragswidrigen Verhalten der Mitgliedsstaaten nicht von einer Nichtigkeit der staatlichen Maßnahme sprechen, sondern nur von der Verpflichtung des Staates, sie in Einklang mit den Entscheidungen und Empfehlungen der Gemeinschaft zu bringen²⁷⁾.

Die Einsicht in diese Zusammenhänge wird dadurch erschwert, daß die europäischen Staaten nach dem 2. Weltkriege ihre Bereitschaft zur internationalen Zusammenarbeit vielfach in ihren Verfassungen mit großem Pathos, aber einem in der staatsrechtlichen Literatur oft beklagten²⁸⁾ Mangel an juristischer Schärfe versichert haben. Während die Bundesrepublik in Art. 24 I GG eine erstaunlich einfache Möglichkeit zur „Übertragung“ von Hoheitsrechten an „internationale Einrichtungen“ gab, erklärten Frankreich in der Präambel seiner Verfassung von 1946 (Abs. 15) und Italien in Art. 11 feiner Verfassung von 1947 ihre Bereitschaft zu „Beschränkungen ihrer Souveränität“ zugunsten internationaler Organisationen, und die Niederlande und Dänemark folgten mit ähnlichen Vorschriften in ihren Verfassungsnovellen von 1953²⁹⁾.

Es ist nicht uninteressant, daß die neue französische Verfassung von 1958 eine entsprechende Bestimmung nicht mehr enthält.

Die mir gesetzten zeitlichen Grenzen versagen mir die Möglichkeit, mich an der Diskussion zu beteiligen, die insbesondere in den Gutachten zum Streit über den deutschen Wehrbeitrag über den Sinn dieser „Übertragung“ oder „Souveränitätsverminderung“ entbrannt ist³⁰⁾.

Um vieles, das damals im Streit war, geht es bei dem mir anvertrauten Thema nicht. Manche Streitpunkte scheinen auch

²⁷⁾ Art. 86, 88 MUV; Art. 5, 171 EWGV; Art. 141, 143, 192 EAGV.

²⁸⁾ Vgl. auch das Gutachten im Kampf um den Wehrbeitrag: Kaufmann II, S. 496; Schätzel II, S. 631; Thoma II, S. 163; ferner v. Mangoldt-Klein, aaO., Art. 24, Anm. II 5 a.

²⁹⁾ Münch, Internationale Organisationen mit Hoheitsrechten, in: Festschrift für Wehberg, 1956, S. 303; vgl. ZaöRV 15 (1953/54), S. 164, 215.

³⁰⁾ Vgl. insbesondere die in der Veröffentlichung: Der Kampf um den Wehrbeitrag, 3 Bde. 1952 ff. gesammelten Äußerungen von Kaufmann (II S. 49), Scheuner (II S. 137); Klein (II S. 466), Smend (II S. 559); v. Mangoldt (II S. 75), Thoma (II S. 163) und Kraus (II S. 517). Der Gedanke einer „Abtretung von Souveränitätsrechten“ findet sich schon in Art. VI der Wiener Schlußakte; vgl. etwa Maurenbrecher, Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts, 1843, S. 511.

durch die inzwischen eingetretene Entwicklung überholt zu sein. Der im Überschwange der Europa-Begeisterung oder aus einer wortgetreuen Exegese der genannten Verfassungsbestimmungen von einigen Seiten vertretenen Anschauung, der moderne Staat verzichte³¹⁾ nunmehr auf die in der Neuzeit gewonnene Geschlossenheit der einheitlichen Staatsgewalt, spalte sie im mittelalterlichen Sinne in ein Bündel verschiedener Hoheitsrechte auf und schicke sich an, das eine oder andere dieser Hoheitsrechte unter Beschränkung seiner Souveränität mit absoluter Wirkung an internationale Gemeinschaften weiterzugeben, vermag ich nicht zu folgen.

Die Staatsgewalt ist, — wie schon oben gesagt wurde, — eine nicht auf bestimmte Inhalte festgelegte, sondern als reine Potenz zu verstehende Kompetenz-Kompetenz, die im Laufe der Geschichte nach den jeweiligen Forderungen zeitgeistiger, ideologischer und realpolitischer Beweggründe in häufigem Wechsel Lebensgebiete an sich herangezogen und von sich abgestoßen hat. Geht man von dem Gedanken inhaltlich bestimmter Hoheitsrechte der Staatsgewalt aus, so ist es schwer verständlich, warum sich die Staaten zeitweise mit der hoheitlichen Regelung von Glaubensfragen befaßten und zu anderen Zeiten eine solche Kompetenz von sich wiesen, warum sie sich zeitweise zu tiefgreifenden wirtschaftlichen Regelungen berufen fühlten, zu anderen Zeiten aber diesen Gedanken verwarfen. Sicherlich ist die Staatsgewalt des liberalen Staates, der auf die Regelung von Glaubens- und Wirtschaftsfragen verzichtete, nicht weniger geschlossen gewesen als die des totalitären Staates, der nicht nur jene Bereiche, sondern viele andere zu dirigistischer Regelung an sich heranzog. Die Geschlossenheit der Staatsgewalt wird daher auch nicht dadurch berührt, daß ein Staat selbst in solchen Lebensbereichen, die er für regelungsbedürftig ansieht, für eine bestimmte oder unbestimmte Zeit auf eine eigenständige Regelung verzichtet und einer gemeinsamen Regelung durch eine internationale Gemeinschaft zustimmt. Im internationalen Straßen-, Eisenbahn- und Flugverkehr ist der Gedanke einer eigenständigen Regelung durch jeden einzelnen Staat längst so absurd geworden, daß der Staat sich in weitem Umfange einer Gemeinschaftsregelung praktisch gar nicht mehr entziehen kann, auch wenn er im einzelnen mit ihr dissentiert.

Es ist unmöglich, ein bestimmtes klar beschreibbares und abgrenzbares Hoheitsrecht, um dessen Übertragung es sich handeln sollte, abzierend aus der Gesamtstaatsgewalt herauszuschälen. Auch auf dem Montan-, Atom-, Zoll- und Wirt-

³¹⁾ So S m e n d im Gutachten zum Wehrbeitrag II, S. 561.

schaftssektor haben die Beteiligten keineswegs auf einen irgendwie geschlossenen hoheitlichen Betätigungsbereich verzichtet, sondern lediglich auf bestimmte nach Gegenstand, Ziel und Mittel genau umrissene Einzelbefugnisse in diesem Bereich. Sie haben die Ausübung dieser Einzelbefugnisse auf ihrem Gebiet den Organen der Gemeinschaft eingeräumt und damit für diese aus völkerrechtlichem Titel mit konstituierender Wirkung eine gemeinschaftliche Hoheitsgewalt geschaffen. In den somit von den Einzelstaaten durch den Verzicht einer Eigenbetätigung freigegebenen Raum treten nunmehr die Rechtsakte der Gemeinschaft regelnd auf. Sie sind den bisherigen einzelstaatlichen Rechtsakten nicht überlegen, sondern gleichgeordnet, und konkurrieren mit ihnen nach den Derogativvorschriften allgemeiner Art, indem sie auf ihrem Gebiet als *leges posteriores* das frühere staatliche Recht verdrängen. Gegen die etwaigen Derogativwirkungen späteren staatlichen Rechts auf gleichem gegenständlichen Gebiet sind sie aber nur durch die in den Verträgen niedergelegte obligatorische Enthaltungspflicht der einzelnen Staaten gesichert, nicht aber durch einen Wegfall der Rechtsetzungsfähigkeit der Mitgliedsstaaten. Setzen diese entgegen ihrer Pflicht doch Recht in diesem Gebiete, so handeln sie zwar völkervertragswidrig, aber rechtswirksam für den innerstaatlichen Bereich³²⁾.

e) Die „Direktwirkung“ der Akte der Gemeinschaften durch die Staatsgrenzen hindurch unmittelbar auf die Eigensphäre des Staatsangehörigen endlich sagt ebensowenig, wie bei dem Bundesstaat, etwas über eine Höherrangigkeit des Gemeinschaftsrechtes gegenüber dem mitgliedstaatlichen Recht aus. Beide Rechtsmassen wirken sich auf gleicher Ebene, wenn auch in verschiedenen Zuständigkeitsräumen aus.

Sucht man nach einem geeigneten Adjektiv für diese Qualität des Gemeinschaftsrechtes, so würde dieses nicht „supranational“, sondern nur „transnational“ heißen können³³⁾.

Die Möglichkeit, generelles gemeinsames Recht oder spezielle einzelne Rechtsakte mit Direktwirkung in den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft zu schaffen, ist zwar für den Bundesstaat typisch, auf ihn aber nicht beschränkt, wie das Beispiel der Europäischen Donaukommission zeigt. Die Anwendung dieses Verfahrens in internationalen Staatengemein-

³²⁾ Vgl. insbesondere Jerusalem, aaO., S. 71; von der Heydte, Berichte der DGVR, Heft 2 (1958), S. 128 ff.; Daig, daselbst, S. 125; Scheuner, aaO., II S. 137; Kaufmann, aaO., II S. 53 ff.; S mend, aaO., II S. 561.

³³⁾ Ich entnehme diesen Ausdruck dem Buche Jessup, *Transnational Law*, 1956.

schaften entspricht dem allgemein zu beobachtenden Bemühen des Völkerrechtes, sich bei dem Zuge seiner Gemeinschaftsformen vom Kontrakt zum Status, von der Obligation zur Organisation³⁴⁾ der im Statsrecht entwickelten wirkungsvollen Organisationsformen zu bedienen. Die Vergleichbarkeit beschränkt sich hier auf eine Technik der Durchsetzung des Gemeinschaftswillens, ohne etwas über die Ähnlichkeit der Rechtsqualität der Gemeinschaften auszusagen³⁵⁾.

f) Folgt man dieser Darlegung, so kommt man zu dem heute sich immer stärker durchsetzenden Ergebnis, daß die sogenannten „supranationalen“ Gemeinschaften ihren Geltungsgrund im partikulären Völkerrecht und ihre Bindungskraft in der Vertragstreue der Mitgliedsstaaten finden, die ihnen gleichmäßig die Befugnis zur Ausübung einer durch Gesamttakt geschaffenen öffentlichen Gewalt in bestimmten sachlichen Teilgebieten gewähren. Sie sind also im Sinne des Themas „internationale Gemeinschaften“. Das von ihnen gesetzte Recht steht nicht auf einer höheren Stufe als das der Mitgliedsstaaten. Es ist nicht „supranationales“, sondern in seiner Wirkungsweise „transnationales“ Recht.

g) Dieses „transnationale“ Recht hat die Eigenart, daß es aus völkerrechtlicher Quelle stammt, nicht aber Beziehungen von Staat zu Staat regelt, sondern Beziehungen, wie sie üblicherweise zwischen einem Staat und seinen Staatsangehörigen bestehen. Seine Provenienz liegt im Völkerrecht, die von ihm zu regelnden Gegenstände gehören traditionell zum innerstaatlichen Recht. Es fällt demnach in jene Rechtsmasse, die nach dem Vorgang von Verdross in seiner Haager Vorlesung 1929 als „Internes Staatengemeinschaftsrecht“ bezeichnet wird³⁶⁾.

Es handelt sich hier nicht um eine neue Erscheinung, die erst zugleich mit den jüngsten internationalen Gemeinschaften sichtbar geworden wäre. Sie hat vielmehr in der internen Satzungs Gewalt und dem internen Beamtenrecht der internationalen Gemeinschaften ihren Ursprung, ließ über diesen Kreis hinaus

³⁴⁾ Erl er, Grundprobleme des internationalen Wirtschaftsrechts, 1956, S. 129; Schulz; Entwicklungsformen internationaler Gesetzgebung, Diss. Göttingen 1959, S. 36 ff.

³⁵⁾ Münch, Die Abgrenzung, aaO., S. 76; von der Heydte, aaO., S. 128; Mosler, Der Vertrag über die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl, ZaöRV 14 (1951/52), S. 44.

³⁶⁾ Verdross, Recueil des Cours, 30 (1929, V), S. 311; Verdross, Völkerrecht, 3. Aufl., S. 4; Erl er, Grundprobleme des Internationalen Wirtschaftsrechts, S. 20 ff.; Münch, Die Abgrenzung, aaO., S. 76; von der Heydte, aaO., S. 128.

aber schon bei der Europäischen Donaukommission hoheitliche Eingriffe gesetzgeberischer, verwaltender und richterlicher Art gegenüber Individuen außerhalb des eigenen Behördenkreises zu, zog in der Saartherrschaft des Völkerbundes nach dem 1. Weltkrieg die Einwohner eines ganzen Territoriums in ihren Wirkungskreis und zeigt sich in den neuen westeuropäischen Gemeinschaften nunmehr in voller Deutlichkeit. Ob dabei ein echtes „drittes Recht“ zwischen Landesrecht und Völkerrecht in Erscheinung tritt, mag hier offenbleiben. Daß diese Rechtsmasse dem Landesrecht nicht nach Stufe und Wert überlegen, vielmehr im gleichen Range mit ihm austauschbar ist, war hier festzustellen.

Die echte Problematik dieses „transnationalen“ internen Staatengemeinschaftsrechtes liegt in der Tatsache, daß die in ihm verkörperte öffentliche Gewalt der Staatengemeinschaften sich den Bürgern der einzelnen Mitgliedsstaaten auf den sonst traditionell vom staatlichen Recht beherrschten Gebieten in denselben Formen und mit denselben einschränkenden Wirkungen entgegentritt wie das entsprechende Recht aus landesrechtlichem Geltungsgrund. Für den Bürger muß also die Frage entstehen, ob er den Schutz des Grundgesetzes auch gegenüber diesen aus völkerrechtlicher Quelle aber mit quasi landesrechtlicher Wirkung eingreifenden Äußerungen öffentlicher Gewalt genießt, oder ob er hier durch einen Preisgabeakt des Staates in einen Raum verstoßen worden ist, wo die Grundentscheidungen und Wertvorstellungen der deutschen Verfassung nicht gelten.

IV.

1. Nach diesen nicht zu vermeidenden Voruntersuchungen bin ich zum Mittelpunkt meines Themas gelangt, nämlich zu dem Verhältnis der unmittelbaren Eingriffsakte öffentlicher Gewalt der internationalen Gemeinschaften zum Grundgesetz und seinen tragenden Vorstellungen und Vorschriften.

Es müssen hierbei zunächst die bereits durch die Transformation der Verträge selbst ins deutsche Recht überführten Einschränkungen individueller Handlungsfreiheit ausgeschaltet werden, nämlich die Auskunfts-, Anbietungs- und Zahlungsverpflichtungen und die Beschränkungen der Vertragsfreiheit, des Patentschutzes und anderer anerkannter Rechtspositionen. Hier ist die Einschränkung nicht durch Eingriffsakte der Organe der Gemeinschaften, — also durch ihre öffentliche Gewalt, — vorgenommen worden, sondern durch das Zustim-

mungsgesetz der deutschen Gesetzgebungsgremien zu den Gemeinschaftsverträgen.

Nicht unmittelbar vom Thema werden ferner diejenigen Eingriffe deutscher öffentlicher Gewalt betroffen, die aufgrund der Empfehlungen der Montangemeinschaft und der Richtlinien der Wirtschafts- und Atomgemeinschaft vorgenommen werden. Die öffentliche Gewalt der Gemeinschaften erschöpft sich hier in einem Akt, der nicht an Individuen, sondern an die Regierungen der beteiligten Staaten gerichtet ist und nicht den spezifischen Charakter eines Eingriffes „öffentlicher Gewalt“ zeigt, wie Art. 19 IV GG und § 90 Abs. 1 BVGG ihn umreißen.

Danach verbleiben für unsere Untersuchung folgende Eingriffsakte der öffentlichen Gewalt internationaler Staatengemeinschaften:

a) Auf dem Gebiete der Legislative liegen die unmittelbar für die betroffenen Einzelnen wirksamen Gesetzgebungsakte, die im Sprachgebrauch der Montanunion als „Entscheidungen“ allgemeiner Geltung (Art. 14, 15 MUV), in der Begriffswelt der beiden anderen Gemeinschaften als „Verordnungen“ (Art. 189 EWGV, Art. 161 EAGV) erscheinen.

Zu diesen Gesetzgebungsakten im materiellen Sinne gehören auch die Preisfestsetzungen (Art. 61 MUV, Art. 68 II, 69 EAGV) und die „geeigneten Vorschriften“, die der Rat der Atomgemeinschaft nach der Generalklausel des Art. 203 auch außerhalb der vertraglich eingeräumten Befugnisse auf Vorschlag der Kommission nach Anhörung der Versammlung einstimmig erlassen kann.

b) Auf dem Gebiete der Exekutive erscheinen die typischen Verwaltungseingriffe öffentlicher Gewalt, die die Gemeinschaften in Form der speziellen „Entscheidungen“ in konkreten Einzelfällen (Art. 14 MUV, Art. 189 EWGV, Art. 161 EAGV) vornehmen, und zwar insbesondere im Bereich des Wettbewerbswesens, der Preisgestaltung, der Verteilungs-, Versorgungs- und Absatzregelung, der Sicherheitskontrolle und der Lohnfestsetzung, um nur die wichtigsten zu nennen. Zu diesen exekutiven Akten mit unmittelbarer Wirkung gehören auch die Verhängung von Geldbußen und Zwangsgeldern und die Durchführung von Zwangsmaßnahmen und Zwangsvollstreckungen.

c) Auf dem Gebiete der Justiz finden sich Eingriffsakte öffentlicher Gewalt in Gestalt der Urteile und einstweiligen

Anordnungen, die durch den Gemeinsamen Gerichtshof gegen die Rechtsunterworfenen ergehen können.

Alle diese Akte sind unmittelbar verbindlich, Lediglich bei der Vollstreckung von Zahlungstiteln und — im Euratom-Recht — auch anderen Zwangsmaßnahmen bedarf es einer Mitwirkung des betreffenden Mitgliedsstaates, der die Vollstreckungsklausel für die von seinen Organen durchzuführende Vollstreckung zu erteilen hat. Auf dieses Problem ist an späterer Stelle noch kurz zurückzukommen (Art. 92 MUV; Art. 192 EWGV; Art. 164 EAGV).

2. Der deutsche Bürger, der in diesem von der deutschen Staatsgewalt geräumten Bereich der Einwirkung der öffentlichen Gewalt internationaler Gemeinschaften preisgegeben ist, muß auf das stärkste interessiert sein an der Frage, ob und in welchem Umfang ihm die deutsche Verfassungs- und Rechtsordnung einen Schutz gegen eine Verschlechterung seiner Rechtslage durch diesen Wechsel der öffentlichen Gewalt bietet.

Er mag bereits beunruhigt sein durch die Tatsache, daß diese öffentliche Gewalt im Gegensatz zu den unveränderlichen Grundentscheidungen des Art. 20 II GG nicht auf einer Staatsgewalt beruht, die von seinem Volke — und nur diesem — ausgeht, und nicht von einem demokratischen und sozialen Bundesstaat, der von dem Organisationschema der Gewaltenteilung beherrscht ist. Aber er wird sich als Bürger eines Staatswesens, das aus historischer Erfahrung und psychologischer Neigung die Krönung des Rechtsstaates in einem lückenlosen materiell- und verfahrensrechtlichen Individualrechtsschutz gefunden hat, mit größter Sorge der Frage zuwenden, ob er in einen Raum geminderten Rechtsschutzes verstoßen worden ist. Es muß ihm daher an einer Feststellung liegen,

a) ob jenes als lückenlos empfundene System materieller Grundrechte, das das Grundgesetz in seinem ersten Abschnitt zu verbindlichem Recht besonders erhabenen Ranges erklärt hat, für ihn in seinem Sonderbereiche nicht mehr gilt und

b) ob der verfahrensrechtliche Rechtsschutz ihm versagt wird, der mit der Verfassungsbeschwerde des § 90 BVGG und insbesondere mit Art. 19 IV GG in der Bundesrepublik umfassend dargeboten wird und von Thoma als „Schlußstein im Gewölbe des Rechtsstaates“, von Klein und

Bachof als „rocher de bronze der staatsbürgerlichen Freiheit“³⁷⁾ gepriesen worden ist.

3. Forscht man in den drei hier interessierenden Verfassungsverträgen der europäischen Gemeinschaften nach dem Bekenntnis zu Individualgrundrechten der betroffenen Personen und Unternehmen, so findet man nirgends eine spezielle Aufzählung. Diese Gemeinschaftsordnungen sind auf die Verwirklichung konkreter sachlicher Organisationsziele gerichtet, die in ihren Eingangsartikeln ausgebreitet werden. Als solche Organisationsziele werden im Montanvertrag etwa die geordnete Versorgung des Gemeinsamen Marktes, die Festsetzung niedrigster Preise, der Ausbau des Produktionspotentials, die Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeiter, die Entwicklung des zwischenstaatlichen Austausches und die Ausweitung und Modernisierung der Erzeugung bezeichnet (Art. 3 MUV), im Vertrag der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes innerhalb einer Zollunion, die schrittweise Annäherung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedsstaaten, die harmonische Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft, die beständige und ausgewogene Wirtschaftsausweitung, die größere Stabilität, die beschleunigte Hebung der Lebenshaltung und die Schaffung engerer Beziehungen zwischen den Staaten (Art. 2 EWGV), in dem Vertrag der Europäischen Atomgemeinschaft die Bildung und Entwicklung von Kernindustrien durch Förderung von Forschung und Kenntnissen und durch Investitionen, eine geleitete Versorgung, das gemeinsame Eigentum an Kernbrennstoffen, geeignete Sicherheits- und Überwachungsmaßnahmen und die Schaffung eines gemeinsamen Marktes auf diesem Teilgebiet (Art. 1, 2 EAGV). Das Regime der Sachziele und der dirigistischen Maßnahmen zu ihrer Erreichung beherrscht das Bild der Gemeinschaften.

Die von diesen Zielen und Maßnahmen potentiell betroffenen Einzelpersonen und Unternehmen erscheinen dabei in erster Linie als Adressaten von Anweisungen und Eingriffen, die zur Durchführung dieser dirigistisch verplanten Integration als notwendig gelten. Am wenigsten deutlich wird dieses bei der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, deren Satzung sich in weitem Umfange an die Mitgliedsstaaten wendet und von diesen Maßnahmen der Liberalisierung, Harmonisierung und Generalisierung verlangt. Schärfer tritt es

³⁷⁾ Thoma, Recht — Staat — Wirtschaft, Bd. 3, S. 9; Klein, VVDStRL Heft 8, S. 88 f.; Bachof, Art. 19 Abs. 4 des Bundesgesetzes und das Bundesverwaltungsgericht, in: DRZ 50, S. 246; Maunz-Dürig, Art. 19 Abs. 4 Rdnr. 1, 5.

hervor bei der Montanunion, die unmittelbare begünstigende und beschränkende Eingriffe gegen Einzelpersonen und Unternehmen auf dem Gebiete der Preisgestaltung (Art. 60 ff.), des Wettbewerbswesens (Art. 65), der Kreditgewährung für Investitionen (Art. 50, 51) und der Produktionshöhe und -verteilung (Art. 58, 59) vorsieht. Am deutlichsten endlich wird die Präponderanz des sachlichen Planes gegenüber dem persönlichen Planungsadressaten im Vertrag der Europäischen Atomgemeinschaft. Hier wird nicht nur durch einen stets weiter wirkenden vertraglichen Enteignungsakt ex lege das alleinige Eigentumsrecht der Gemeinschaft an allen von einer Person oder einem Unternehmen erzeugten oder eingeführten Kernbrennstoffen geschaffen (Art. 86), sondern auch ein Bezugsrecht an allen Erzen und Ausgangsstoffen in diesem Sachbereich (Art. 57 ff.), ein Einfuhr- und Versorgungsmonopol an Erzen, Ausgangsstoffen und Kernbrennstoffen (Art. 52 ff.), das Recht auf Zwangslizenzen an Patenten, Patentanmeldungen und Gebrauchsmustern (Art. 14 ff.) und weitgehende Kontrollbefugnisse (Art. 81 ff.). Neben diesen Eingriffsrechten stehen Begünstigungsmöglichkeiten durch Förderung von Forschungs-, Schürfungs- und Anlagevorhaben zumal im Wege finanzieller Investitionshilfe (Art. 6, 70, 46) und durch Vermittlung von Zwangslizenzen (Art. 17 Abs. 1 b). Wesentlich ist dabei, daß eine große Anzahl dieser Bestimmungen als „Kann-Vorschriften“ ausgebildet ist (so etwa Art. 74, 80, 81, 82 III, 83 usw.), so daß dem Ermessen der Kommission ein weiter Rahmen gegeben ist.

Gegenüber dieser großen Zahl von Eingriffsmöglichkeiten verblüfft die geringe Betonung materiellrechtlicher Grenzen zugunsten der Betroffenen. Man erwartet, in deutlicher Form das subjektive Recht der Betroffenen auf Handlungsfreiheit, Gleichheit, die Koalitionsfreiheit und Eigentumsrechte wenigstens dort zu finden, wo, wie in Art. 203 EAGV, durch eine Generalklausel der Gemeinschaft die Möglichkeit gegeben worden ist, ihre Befugnisse autonom über den Vertragsinhalt hinaus dann zu erweitern, wenn „ein Tätigwerden der Gemeinschaft erforderlich“ ist, „um eines ihrer Ziele zu verwirklichen“. Aber auch hier wird man enttäuscht.

Das heißt nicht, daß die genannten rechtsstaatlichen Grundwerte vollends ignoriert würden. So wird an verschiedenen Stellen dem Gleichheitssatz ein gewisser Tribut gezollt. Dabei sind in diesem Zusammenhange uninteressant die Vorschriften, die den einzelnen Staaten, ihren Wirtschaften und Industrien ein „Gleichgewicht“ innerhalb der Gemeinschaft sichern sollen (etwa Art. 4 b, c, d, 61, II, 67, 68 MUV, Art. 85 ff., 92

EWGV), denn hier handelt es sich nicht um das Problem der Gleichheit der Individuen. Ebenso uninteressant in diesem Zusammenhang sind die sogenannten Diskriminierungsverbote, die den Individuen und Unternehmen im Verkehr untereinander die ungleiche Behandlung untersagen (etwa Art. 60 § 1, 65, 66 MUV; Art. 3 f. EWGV), denn hier handelt es sich nicht um das Problem der Gleichheit gegenüber den Maßnahmen der öffentlichen Gewalt. Zu diesem allein interessanten Problem finden sich nur wenige versteckte Bestimmungen. Im Montanunion-Vertrag wird es in Art. 3 b als eine „Aufgabe der Gemeinschaft“ bezeichnet, „allen in vergleichbarer Lage befindlichen Verbrauchern des Gemeinsamen Marktes gleichen Zugang zu den Produktionsgütern zu sichern“. Ganz abgesehen davon, ob diese Vorschrift über die Aufgaben der Gemeinschaft anwendbares Recht darstellt, erstreckt sie sich nur auf eine Teilgruppe der Beteiligten, nämlich die Verbraucher, und auf einen Teilbestand der rechtlich interessierenden Beziehungen, nämlich der zu den Verbrauchsgütern, endlich offenbar nicht einmal in erster Linie auf Maßnahmen der Gemeinschaft gegenüber den Individuen, sondern auf die schon genannten diskriminierenden Aktionen der wettbewerbsbeschränkenden Produzenten³⁸).

Eine Anzahl weiterer Bestimmungen handelt von Verpflichtungen der Staaten und von Zielen der Gemeinschaften, gewisse Gleichheiten und Freiheiten herzustellen, so etwa die Gleichheit der Entlohnung (Art. 69 IV MUV; Art. 48 Ziff. 2 EWGV), die Freizügigkeit der Facharbeiter (Art. 69 I MUV; Art. 48 Ziff. 1 EWGV; Art. 96 EAGV) und die Niederlassungs- und Berufsausübungsfreiheit (Art. 52 ff., 59 ff. EWGV).

Nur in ganz wenigen Fällen ist die Freiheit bereits durch die Verträge als geltendes Recht festgestellt, so etwa bei dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 7 EWGV) zumal beim Bau von Atomanlagen (Art. 97 EAGV) und aus Gründen des Geschlechtes bei der Entlohnung (Art. 119 EWGV). Aktuelle Grundrechtsbedeutung hat auch die Vorschrift des Art. 2 b EAGV, in der der Atomgemeinschaft die Aufgabe zuerteilt wird, für „regelmäßige und gerechte Versorgung aller Benutzer der Gemeinschaft mit Erzen und Kernbrennstoffen Sorge zu tragen“, zumal Art. 52, 53 ff. durch eine anstattliche Agentur der Gemeinschaft den „Grundsatz des gleichen Zugangs zu den Ver-

³⁸ Zur Frage der Rechtssatzqualität des Art. 3 MUV vgl. Steindorff, Die Vertragsziele der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl als Rechtsvorschriften und Richtlinien, in: Berichte der DGV, Heft 2, 1958, S. 94 ff., 110 f.

sorgungsquellen durch eine gemeinsame Versorgungspolitik“ sicherstellen will und es verbietet, „einzelnen Verbrauchern eine bevorzugte Stellung zu sichern“ oder die Verbraucher „irgendwie unterschiedlich zu behandeln“ (Art. 52, Ziff. 1, 2 a, b). Denn angesichts des Versorgungsmonopols der Gemeinschaft handelt es sich bei diesen Versorgungsmaßnahmen um Akte öffentlicher Gewalt zwischen einer hoheitlichen Behörde und einem rechtsunterworfenen Individuum. Aber auch diese Gleichheitsbestimmung regelt nur ein sehr spezielles Teilgebiet der hoheitlichen Maßnahmen der Atomgemeinschaft und ist zudem unter den Vorbehalt gestellt, daß die beabsichtigte Verwendung durch den Versorgungsempfänger nicht „unzulässig“ ist oder „den Bedingungen widerspricht, von denen die nicht der Gemeinschaft angehörenden Lieferer die Lieferung abhängig gemacht haben.“ Die Undeutlichkeit der „unzulässigen Verwendung“, — zumal wenn man berücksichtigt, daß nach Art. 84 die Verwendung der gelieferten Kernbrennstoffe für militärische Zwecke auf französischen Druck ausdrücklich als zulässig erachtet wird, — beeinträchtigt den Wert der Vorschrift in weitem Maße und stellt sie zur Disposition der verfügenden Behörde.

4. Die Tatsache, daß die Gemeinschaftsstatuten diese Grundrechtswerte zwar eklektisch und punktuell zum Gegenstand von Maßnahmen, nicht aber generell zum Inhalt subjektiver Berechtigungen gemacht haben, bedeutet selbstverständlich nicht ohne weiteres, daß individuelle Grundrechte im Rahmen der Gemeinschaftstätigkeit geleugnet würden. Daß das allen Rechtsordnungen notwendig zugrundeliegende Willkürverbot auch für die Akte der Gemeinschaft gilt, wird dadurch unterstrichen, daß dem Gerichtshof ausdrücklich die Überprüfung des Ermessensmißbrauches zur Aufgabe gemacht wird (Art. 33 I MUV, Art. 173 EWGV, Art. 146 EAGV).

Dagegen ist es zweifelhaft, wieweit andere allgemeine Prinzipien der zivilisierten Rechtsordnungen bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechtes heranzuziehen sind.

Bei der Frage der deliktischen Haftung verordnet Art. 215 EWGV und 188 EAGV, daß der Schadensersatz „nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten gemeinsam sind“, erfolgt, nachdem die Montanunion diesen Grundsatz bereits ohne entsprechende Satzungsbestimmung angewandt hatte³⁹).

³⁹ Daig, Die Gerichtsbarkeit in EWG und Euratom, AÖR 83 (1958) S.156, Anm. 60, S.183 f.; RSprMGH III, S. 83 ff.; Daig, Die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemein-

Abgesehen davon, daß diese Vorschrift die grundrechtliche Stellung der Individuen lediglich am Rande berührt, dürfte es bei diesen „allgemeinen Rechtsgrundsätzen lediglich wohl nur um dasselbe wie bei den „general principles“ des Art. 38 c des Statutes des Internationalen Gerichtshofes gehen, bei denen es sich nicht so sehr um materielle Rechtsvorschriften handelt, als um allgemeine Gerechtigkeitsprinzipien, wie das Verbot des Rechtsmißbrauchs, und um gemeinsame Strukturprinzipien wie die Grundsätze der Kausalitätsbemessung und Schadensberechnung⁴⁰⁾.

Darüber hinaus hat der Generalanwalt in der Rechtssache 18/57 des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft es für „nicht ausgeschlossen“ erachtet, „daß etwa im Rahmen der Prüfung des Ermessensmißbrauchs elementare Rechtsprinzipien zu beachten sind, die auch in Bestimmungen der nationalen Verfassung ihren Ausdruck finden“⁴¹⁾.

Diese vorsichtige Formulierung gegenüber einer Klage, in der die Verletzung mehrerer im Grundgesetz der Bundesrepublik niedergelegter Grundrechte gerügt wurde, zeigt, wie sorgfältig auch die Anwendung der fundamentalsten Grundrechtsvorstellung allenfalls auf Ermessensentscheidungen und damit praktisch auf das Willkürverbot eingeschränkt werden. Damit aber ist die prinzipielle Frage gestellt, ob nicht die Grundrechtsvorstellungen anderer Rechtsordnungen, insbesondere der Europäischen Menschenrechtskonvention oder der Verfassungen der Mitgliedsstaaten, bei der Ausübung öffentlicher Gewalt durch die Gemeinschaften rechtens zu beachten sind.

a) Da nach herrschender Meinung die „Universelle Erklärung der Menschenrechte“ der Vereinten Nationen vom 10.12.1948 nur eine programmatische Bedeutung, aber keine rechtlich bindende Wirkung hat⁴²⁾, richtet sich hier das Interesse auf die im Rahmen des Europarates geschlossene „Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten“ vom 4.11.1950 (MRK)⁴³⁾.

Mit der herrschenden Lehre ist anzunehmen, daß die Bestimmungen der MRK als partikuläres Völkerrecht mit dem Rang

schaft für Kohle und Stahl in den Jahren 1956 und 1957, in: IZ 1958, S. 240f.

⁴⁰⁾ Vgl. Verdross, aaO., S. 124 ff.

⁴¹⁾ Schlußanträge des Generalanwalts Karl Roemer in der Rechtssache 18/57 Nold gegen Hohe Behörde, vorgetragen in der Sitzung des Gerichtshofes vom 4. 12. 1958, hektographiertes Protokoll, S. 43.

⁴²⁾ Vgl. Maunz-Dürig, Art. 1 II Rdnr. 56; v. Mangoldt-Klein, S. 678; BVerwGE 3, 175; 5, 160 f.; Dahm, Völkerrecht, 1958, S. 429 f.

eines einfachen Gesetzes Teil der deutschen Rechtsordnung geworden ist, während sie in anderen Mitgliedsstaaten des Europarates zum Teil Verfassungsrang hat⁴⁴). Außerdem ist eine völkerrechtliche Verpflichtung der beigetretenen Staaten zum konventionskonformen Handeln entstanden.

Eine unmittelbare Wirkung auf die Europäischen Gemeinschaften entfällt, da nach Art. 1, 25 der MRK nur die vertragschließenden Staaten durch die Konvention gebunden sind, den Gemeinschaften ein Beitritt sogar verwehrt ist, da nach Art. 65 II MRK, Art. 6 Zusatzprotokoll, Voraussetzung für den Beitritt die Mitgliedschaft im Europarat ist. Es ist nicht uninteressant, daß die gescheiterte Europäische Politische Gemeinschaft nach Art. 3 ihres Vertragsentwurfes die Bindung an die Konvention als integrierenden Vertragsbestandteil festlegen wollte⁴⁵).

Die Frage, ob die einzelnen Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft durch die MRK verpflichtet waren, die Grundsätze der Konvention bei der Schaffung der Gemeinschaften sicherzustellen, erledigt sich für die Montanunion dadurch, daß sie vor dem Inkrafttreten der MRK geschaffen wurde und die neu geschaffene Hoheitsfunktion daher durch die MRK nicht eingeschränkt sein kann. Bei den beiden übrigen Gemeinschaften ließe sich im Sinne der Theorie von der „rechtsstaatlichen Hypothek“ argumentieren, daß die Mitgliedsstaaten in ihrer eigenen Hoheitsgewalt bereits durch die MRK beschränkt waren und daher auch keine neue gemeinschaftliche Hoheitsgewalt schaffen konnten, die nicht von vornherein denselben Beschränkungen unterlag⁴⁶). Doch ergeben sich — neben den theoretischen Bedenken gegen die Konstruktion einer solchen absolut wirkenden „Hypothek“ bei einem Akt der Schöpfung originärer Hoheitsrechte von Gemeinschaften — größte praktische Schwierigkeiten in der Frage, wer Beschwerdegegner bei einer Maßnahme der Gemeinschaft sein soll. Bei Ratsbeschlüssen könnten es alle der MRK beigetretenen Mitgliedsstaaten der Gemeinschaften sein oder nur diejenigen, die für

43) BGBl 1952, II, S. 685; 1954, II, S. 14; 1956, II, S. 1879.

44) OVG Münster, Urteil v. 25. 11. 1955, NJW 56, S. 1374 ff.; Maunz-Dürig, aaO., § 1/II, Rdnr. 57 ff.; Golsong, Das Rechtsschutzsystem der Europäischen Menschenrechtskonvention, 1958, S. 9 ff.

45) Golsong, aaO., 1958, S. 57 f.

46) Golsong, aaO., S. 61, 67; Golsong, Zur Frage der Passivlegitimation vor der Europäischen Menschenrechtskonvention, NJW 58, 731 ff. Zur Theorie der „rechtsstaatlichen Hypothek“ vgl. Schüle, Grenzen der Klagebefugnis vor dem Montangerichtshof, ZaöRV 16 (1955/56), S. 227 ff., 243 ff.

die Maßnahme aktiv eingetreten sind; bei Beschlüssen der Zentralbehörde wäre eine Lösung kaum auffindbar.

Man wird daher annehmen dürfen, daß unmittelbare praktische Wirkungen durch die MRK auf die Rechtsordnungen der Gemeinschaften nicht ausgeübt werden.

b) Damit sind wir zu der Frage vorgestoßen, ob die Gemeinschaften gehalten sind, bei der Ausübung öffentlicher Gewalt in den Mitgliedsstaaten die nach den dortigen einzelstaatlichen Verfassungen geltenden Grundrechte zu beachten. Die Frage kann nur aus dem eigenständigen Rechtssystem der Gemeinschaft beantwortet werden; sie ist scharf zu scheiden von dem Problem, ob die einzelnen Staaten vermöge ihrer Verfassung befugt waren, ein so strukturiertes eigenständiges Rechtssystem einer internationalen Gemeinschaft zu begründen und ihr Hoheitsgewalt im eigenen Staate anzuvertrauen.

Die drei Satzungen sprechen sich sehr eindeutig darüber aus, welches die Rechtsgrundlagen des Handelns ihrer Organe sind, indem sie übereinstimmend dem Gerichtshof die Aufgabe gesetzt haben, „die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung dieses Vertrages“ zu sichern. Mit dem Zusatz „bei der Auslegung und Anwendung dieses Vertrages“ ist offenbar keineswegs eine Einschränkung des Rechtsschutzes auf nur einen Teil des bei der Tätigkeit der Gemeinschaften anzuwendenden Rechtes, — nämlich das Vertragsrecht —, gemeint. Das für die Organe der Gemeinschaften geltende Recht soll vielmehr ganz offenbar nur das im Vertrag oder das aufgrund des Vertrages gesetzte Recht sein. Das ergibt sich eindeutig aus der allgemeinen Bestimmung, daß der Gerichtshof „die Rechtmäßigkeit“ des Handelns der Gemeinschaftsorgane überwache und „zu diesem Zwecke“ für Klagen zuständig sei, die „wegen Unzuständigkeit, Verletzung wesentlicher Formvorschriften, Verletzung dieses Vertrages oder einer bei seiner Durchführung anzuwendenden Rechtsnorm oder wegen Ermessensmißbrauchs“ erhoben werden⁴⁷⁾.

Die Rechtmäßigkeit des Handelns der Gemeinschaftsorgane wird daher allein begründet und begrenzt durch seine Übereinstimmung mit dem Vertrag und den vertragstreuen Durchführungsnormen. Das Kriterium für die Legitimität der Rechtsnorm ist allein die Konformität mit dem Vertrag.

⁴⁷⁾ Art. 31, 33 MUV; Art. 164, 173 EWGV; Art. 136, 146 EAGV.

Normen aus anderen Rechtsquellen sind für die Rechtmäßigkeit des Organhandelns nicht entscheidend⁴⁸).

Nach ihrem eigenen Selbstverständnis, wie es in den Satzungen zutage tritt, sind die Gemeinschaftsorgane daher allein an das Vertragsrecht der Gemeinschaft gebunden, nicht aber an das Recht der Mitgliedsstaaten und auch nicht an deren völkerrechtliche Verpflichtungen; damit erledigt sich auch die Frage einer Bindung der Gemeinschaft durch die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedsstaaten aufgrund der Menschenrechtskonvention. Die Frage, ob und wie weit die Gemeinschaften ihr Vertragsrecht nach Möglichkeit so auslegen sollten, daß es dem Recht und den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedsstaaten entspräche, ist komplexer Natur, zumal im Hinblick auf die Divergenzen des einzelstaatlichen Rechtes.

5. Einzige Verbindlichkeitsvoraussetzung allen Handelns der Gemeinschaftsorgane ist mithin die Übereinstimmung mit dem Inhalt der Gemeinschaftsverträge, die der Durchführung konkreter wirtschaftlicher Zwecke dienen. Damit ist der Unterschied zwischen den Geltungsgründen des staatlichen Rechtes und des Gemeinschaftsrechtes deutlich geworden. Das staatliche Recht, — und dies gilt insbesondere auch von dem Grundgesetz —, sieht als seinen Gültigkeitsgrund eine geschlossene Welt transzendenter menschenbezogener Werte, das Gemeinschaftsrecht eine zeitgebundene Zusammenstellung immanenter sachbezogener Zweckhaftigkeiten, die nur matt von recht ernüchterten Hoffnungen auf die Schaffung einer wahrhaften europäischen Lebensgemeinschaft verklärt werden.

V.

Der von einem Rechtsetzungs-, Verwaltungs- oder Rechtsprechungsakt der Organe internationaler Gemeinschaft betroffene Deutsche kann sich durch sie in zweifacher Art beschwert fühlen. Er kann es rügen, daß dieser Akt nach dem Recht der Gemeinschaft rechtswidrig war, oder er kann der Ansicht sein, daß er zwar dem Gemeinschaftsrecht entsprach, nicht aber den Grundentscheidungen der deutschen staatlichen Verfassung, des Grundgesetzes.

⁴⁸) Daig, AöR 83 (1958), S. 150 ff., 154; vgl. auch die Schlußanträge des Generalanwalts Roemer in der Rechtssache 18/57 (Nold gegen Hohe Behörde) vom 4. 12. 1958, S. 42 f., wo insbesondere auf Art. 3, Art. 5, Art. 8, Art. 34 und Art. 35 des MUV hingewiesen wird, die jeweils die Aufgaben der Organe an die Zwecke der Bedingungen „dieses Vertrages“ allein binden. (Die Seitenzahl verweist auf das hektographierte Protokoll.)

1. Rügt der Betroffene die immanente Fehlerhaftigkeit des Aktes nach den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechtes, so stehen ihm mancherlei Rechtsmittel nach dem Gemeinschaftsrecht zur Verfügung. Er kann gegen Verwaltungsakte und gegen Gesetzgebungsakte, die ihn unmittelbar und individuell treffen, die Nichtigkeitsklage⁴⁹⁾, bei vertragswidriger Untätigkeit der maßgebenden Organe die Vornahmeklage vor dem Gerichtshof erheben⁵⁰⁾.

Ist aber einmal das Urteil des Gerichtshofes ergangen, so soll nach den Vorschriften der Gemeinschaftsstatuten der Streit endgültig entschieden sein. Der Gerichtshof nimmt insoweit ausschließliche Zuständigkeit für sich in Anspruch. Den einzelstaatlichen Gerichten wird ausdrücklich die Zuständigkeit versagt.

Um diese Ausschließlichkeit auch den staatlichen Gerichten gegenüber festzulegen, war bereits in Art. 31 MUV die Bestimmung eingebaut worden: „Der Gerichtshof allein entscheidet verbindlich über die Gültigkeit von Beschlüssen der Hohen Behörde und des Rates, falls bei einem Streitfall vor einem staatlichen Gericht diese Gültigkeit in Frage gestellt wird.“ Der EWG- und EAG-Vertrag glaubten diese Vorschriften noch eingehender instrumentieren zu müssen, indem sie durch Art. 177 EWGV, Art. 150 EAGV die einzelstaatlichen Gerichte zumal in der obersten Instanz verpflichteten, bei ihnen vorliegende Fragen über die Auslegung des Vertrages und die Gültigkeit und Auslegung der Handlungen der Organe der Gemeinschaft dem Gerichtshof zur bindenden Vorabentscheidung vorzulegen. Damit ist eine konkrete Normenkontrolle geschaffen worden, die Entscheidungen über Auslegung und Anwendung des Vertragsrechtes dem gemeinschaftlichen Gerichtshof unter Ausschluß der staatlichen Gerichte allein vorbehält⁵¹⁾.

2. Mit diesen Vorschriften, die durch ihre Transformierung durch das Zustimmungsgesetz Teile des deutschen Rechtes ge-

⁴⁹⁾ Art. 33 II MUV; Art. 173 II EWGV; Art. 146 EAGV.

⁵⁰⁾ Art. 35 MUV; Art. 175 EWGV; Art. 148 EAGV.

⁵¹⁾ Daig, aaO. S. 159 f., 194 ff.; Berié-Miller, Gemeinsamer Markt und Euratom, 1957, Art. 177 EWGV, Anm. 1; eine ähnliche Verpflichtung wurde auch bereits für die Montanunion angenommen: Kraus, Die rechtliche Struktur der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, in: Festgabe für Smend, 1952, S. 199; Jerusalem, Das Recht der Montanunion, 1954, S. 60 ff.; Ophüls, Gerichtsbarkeit und Rechtsprechung im Schumanplan, NJW 1951, S. 693 ff., 696; Ule, Der Gerichtshof der Montanunion als europäisches Verwaltungsgericht, DVBl. 1952, S. 65 ff., 72. Vgl. auch Art. 65, 4 MUV; Art. 219, 183 EWGV; Art. 193, 155 EAGV.

worden sind, scheint zugleich die Frage beantwortet zu sein, ob der betroffene Deutsche sich — gleichgültig, ob mit der Rüge der unrichtigen Anwendung des Gemeinschaftsrechtes oder der Nichtanwendung deutscher grundrechtlicher Vorschriften, — an ein deutsches Gericht wenden kann. Es wäre nur zu fragen, ob diese Vorschriften, die nach richtiger Ansicht als transformiertes partikuläres Völkerrecht dem deutschen einfachen staatlichen Recht nicht überlegen sind, nicht hinter Art. 19 IV GG und gegebenenfalls auch hinter § 90 BVGG zurückzutreten hätten, in denen ein umfassender verfahrensmäßiger Rechtsschutz gegen alle Akte öffentlicher Gewalt gewährt wird. Dem wird indessen nicht zuzustimmen sein. Denn unter den in diesen beiden Rechtsschutzbestimmungen genannten Akten öffentlicher Gewalt ist nur die deutsche öffentliche Gewalt zu verstehen. Das ergibt sich einmal aus dem engen Zusammenhang dieser Vorschrift mit den Fragen der Staatshaftung für obrigkeitliches Handeln in öffentlichen Ämtern⁵²⁾. Es entspricht auch der durchgängigen Rechtsprechung, die gegen die Wirkungen öffentlicher Gewalt nicht-deutscher Provenienz, insbesondere der Besatzungsgewalt und der Rechtsprechungsgewalt der verschiedenen internationalen Gerichtshöfe, so etwa des Internationalen Gerichtshofes im Saargebiet, des Schiedsgerichtshofes und der Gemischten Kommission für das Londoner Schuldenabkommen sowie des Obersten Rückerstattungsgerichtes, den materiellen und verfahrensmäßigen Rechtsschutz versagt⁵³⁾.

Wenn im vorliegenden Falle der deutsche Staat sich zugunsten einer internationalen Gemeinschaft aus der bisher von ihm in Anspruch genommenen Regelung eines gegenständlich bestimmten Lebensbereiches zurückgezogen hat, so hat er sich insofern auch der gerichtlichen Kontrolle der auf diesem Gebiete nunmehr gesetzten Gemeinschaftsakte öffentlicher Gewalt begeben und seine Gerichtsbarkeit beschränkt, was ihm nach Art. 24 I GG erlaubt war⁵⁴⁾. Es ist logisch und

⁵²⁾ Friesenhahn, Der Rechtsschutz im öffentlichen Recht nach dem Bonner Grundgesetz, DV 49, 478 ff.; 481; Hesse, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich, 1956, S. 87 f.

⁵³⁾ Golsong, aaO., S. 62 f. — Zur Frage des Enteignungseingriffes der Besatzungsgewalt vgl. BGHZ 12.52 = NJW 1954, S. 554; Bettermann, Der Schutz der Grundrechte in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, in: Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Die Grundrechte, Bd. III 2, S. 796.

⁵⁴⁾ Bettermann, Die Unabhängigkeit der Gerichte und der gesetzliche Richter, in: Bettermann-Nipperdey-Scheuner, Grundrechte, Bd. III 2, S. 523 ff., 629; Bettermann, Der Schutz der Grundrechte in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, ebendort, S. 801;

systematisch nicht möglich, die eigenständige hoheitliche Regelung einer internationalen Gemeinschaft anzuvertrauen, die gerichtliche Kontrolle dieser Regelung aber dem Gebietsstaat selbst vorzubehalten. Und es ist auch nicht zu sehen, warum die durch Art. 24 GG gestattete Verfassungsdurchbrechung an der Vorschrift des Art. 19/IV GG haltmachen müßte mit dem Ergebnis, daß bei Einräumung von Hoheitsrechten für internationale Gemeinschaften die Möglichkeit einer Nachprüfung der Gemeinschaftsakte durch deutsche Gerichte gewahrt werden müßte.

Der Zwiefältigkeit der beiden Rechtsordnungen, in denen der Betroffene steht, entspricht eine Trennung der beiden Gerichtsordnungen. Sie stehen zueinander weder im Verhältnis des „Überbaus“ noch im Verhältnis einer echten „Verklammerung“, wie sehr auch die Transformation zumindest der Vertragsinhalte und die durch Empfehlungen und Harmonisierungen geschaffenen Annäherungen den äußeren Eindruck einer solchen Vereinheitlichung erwecken mögen. Tatsächlich handelt es sich um zwei nebeneinander stehende Rechtsmassen aus verschiedenem Geltungsgrund und mit divergierenden Zielrichtungen und Adressaten⁵⁵⁾.

Hier wird wiederum deutlich, wie substantiell verschieden das Verhältnis der Mitgliedstaaten zu den internationalen Gemeinschaften von dem der Gliedstaaten zu einem überhöhenden Bundesstaat sind, wo Recht und Gerichtsbarkeit ohne Interponierungsschwellen ineinander übergehen⁵⁶⁾.

3. Man könnte den Versuch machen, den Rechtsschutz nach deutschem Recht und durch deutsche Gerichte wenigstens dort zu sichern, wo Eingriffsakte der Gemeinschaft zusätzlicher deutscher Vollstreckungsakte bedürfen. Bei der Vollstreckung von Zahlungstiteln der Montanunion und Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und von Zwangsmaßnahmen der Europäischen Atomgemeinschaft wirken die Behörden der Einzelstaaten mit; sie erteilen die Vollstreckungsklausel und führen die Vollstreckung durch. Insofern kommt es hier zu innerstaatlichen Akten öffentlicher Gewalt. Es mag dahingestellt bleiben, ob diese Akte nicht als mittelbare Auswirkungen der Gemeinschaftsgewalt anzusehen sind und insofern der Gemeinschaft zuzurechnen sind. Jedenfalls hat das Gemeinschaftsrecht aber dafür Sorge getragen, daß die einzelstaatlichen Behörden nur die formelle Zulässigkeit der Vollstrek-

Breitner, Einige Aspekte der überstaatlichen europäischen Gerichtsbarkeit, in: MDR 58, S. 472 ff.

⁵⁵⁾ Kraus, aaO., S. 199.

⁵⁶⁾ Carl Schmitt, Verfassungslehre, 1928. S. 382.

kung, nicht aber die Rechtmäßigkeit des dahinterstehenden Anspruches zu prüfen befugt sind⁵⁷⁾).

Über Art. 19 IV GG könnte daher allenfalls ein deutsches Gericht zur Prüfung des formellen Vollstreckungsverfahrens in Deutschland angerufen werden, nicht aber zur Beurteilung der dahinterstehenden materiellen Entscheidung.

4. Folgt man dieser Darlegung, so drängt sich der Schluß auf, daß der von den Gemeinschaftsstatuten und ihren Auswirkungen betroffene Deutsche in einen Raum entlassen worden ist, den er als rechtlich geringer ausgestattet empfinden darf, als es derjenige nationale Raum war, aus dem sich die deutsche Staatsgewalt zurückgezogen hat. Er wird befürchten, daß die für ihn jetzt bindende Gemeinschaftsordnung geneigt ist, angesichts des überwiegenden Interesses an der Durchführung organisatorischer Sachplanungen seine materiellen Individualgrundrechte gering zu achten. Sein formeller Rechtsschutz beschränkt sich auf ein Gerichtsverfahren mit nur einer Instanz. Die materiellen Grundrechte des deutschen Grundgesetzes wirken nicht für ihn, und der Rechtsschutz vor dem tief gegliederten System der deutschen Gerichtsbarkeit ist ihm versagt. Ihm muß sich die Sorge aufdrängen, daß er in einem Raum geminderter Rechtsstaatlichkeit steht.

VI.

1. Die Frage spitzt sich darauf zu, ob sich der Bürger mit einer derart politisch-rechtlich gespaltenen Existenz in rechtsstaatlich unterschiedlich ausgestatteten Räumen abfinden muß oder ob ihm das Grundgesetz einen Anspruch verleiht, im Bereich seiner Geltung gegenüber den Akten öffentlicher Gewalt unter einem einheitlichen Himmel struktureller und ideeller Grundentscheidungen zu stehen. Damit ist das Problem der Homogenität der Grundentscheidungen für den hier vorliegenden Fall von Parallelregelungen durch Auswechslung der Träger öffentlicher Gewalt aufgeworfen.

Das Prinzip der Homogenität ist in der Literatur des Bundesstaates seit langem aufgestellt und erörtert worden⁵⁸⁾.

⁵⁷⁾ Art. 92 II, III MUV, in Verbindung mit der Bekanntmachung in BGBl. 54 II, S. 1030; Art. 192 EWGV; Art. 164 EAGV; Golsong, aaO., S. 61.

⁵⁸⁾ Schmitt, Verfassungslehre, S. 375 ff.; Gross, Verfassungshoheit und Homogenität im Bundesstaat, DVBl. 1950, S. 5 ff.; Kraus, Gutachten in: Der Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 545 ff.; Kruse, Strukturelle Kongruenz und Homogenität, in: Festschrift für Kraus, 1954, S. 112 ff.

Es statuiert als eine Bestandsvoraussetzung des Bundesstaates die Artgleichheit der strukturellen und substantiellen Grundentscheidungen zwischen Bund und Einzelstaaten. Im Grundgesetz hat es seinen Niederschlag in Art. 28 gefunden, wo gefordert wird, daß die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates entsprechen muß, wie sie in Art. 20 und dem den Grundrechtskatalog einleitenden Art. 1 in Verbindung mit Art. 79 III zu unabänderlichen Elementen unserer Verfassung erhoben worden sind.

Für unsere Themenstellung interessiert die Frage, ob die Ermächtigung des Gesetzgebers zur Übertragung von Hoheitsrechten an internationale Einrichtungen im Sinne des Art. 24 GG durch dieselbe Voraussetzung der Homogenität dieser internationalen Einrichtung mit der Bundesrepublik in ihrer rechtsstaatlichen Struktur und Ausstattung beschränkt ist. Wird diese Frage bejaht, so ergibt sich für den Bürger, der durch einen Akt öffentlicher Gewalt internationaler Gemeinschaften beschwert ist, unter Umständen die Möglichkeit, im Wege der Verfassungsbeschwerde die Verbindlichkeit dieses Aktes in der Bundesrepublik anzugreifen. Voraussetzung dafür wäre der Nachweis, daß das Zustimmungsgesetz zu dem internationalen Vertrage, in dem die Bundesrepublik die internationale Gemeinschaft zur Ausübung von Akten öffentlicher Gewalt in ihrem Bereiche ermächtigte, verfassungswidrig war, weil eine solche Einräumung öffentlicher Gewalt im Sinne des Art. 24 mangels Homogenität zwischen Bundesrepublik und internationaler Gemeinschaft gegen das Grundgesetz verstieß. Die Vorschriften der Gemeinschaftsstatuten, die den nationalen Gerichten die Rechtsprechungszuständigkeit bestreiten, würden hier nicht anzuwenden sein, da die Klage sich nicht gegen eine fehlerhafte Anwendung der Statuten, sondern gegen die Schaffung dieser Statuten selbst richtete.

Es ist bekannt, daß die Fragen der Grenzen der Übertragung von Hoheitsrechten gemäß Art. 24 GG in den Gutachten zum Wehrstreit weitgehend erörtert worden sind. Ich fühle mit tief beunruhigt durch die Aussicht, daß eine eigene Stellungnahme das langsam erlöschende Feuer schüren und in der Diskussion unseres Beratungsgegenstandes zu neuer Glut entfachen könnte. Aber die Pflicht zur Abrundung meiner Darlegungen verlangt doch eine Erklärung, die um so kürzer sein kann, als die damals interessierenden Hauptprobleme, — nämlich die Frage, ob es einer Verfassungsänderung zur Begründung und Aktualisierung der Wehrhoheit bedürfe und wie weit in An-

wendung des Art. 24 GG die verfassungsmäßige Verteilung der Bund-Länder-Kompetenz übersehen werden dürfe —, im Zusammenhang des heutigen Themas unwesentlich sind.

2. Die „Ewigkeitsentscheidung“, die das Grundgesetz zugunsten der individuellen Menschenrechte und der rechtsstaatlichen Fundamentalstruktur in Art. 79 III GG gefällt hat, ist als eine Abwendung von liberaler Standpunkt- und Hilflosigkeit und eine Besinnung auf unverzichtbare substanzhafte Werte mit Recht als der Schwerpunkt unserer Verfassung festgestellt und gepriesen worden. Der Verfassungsänderung werden damit zwei Komplexe entzogen, einmal die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20, nämlich demokratische, soziale und föderative Gestaltung, Rechtsstaatlichkeit und Gewaltenteilung, zum anderen das Wert- und Anspruchssystem der Grundrechtsbestimmungen in seiner grundlegenden Kernformulierung des Art. 1.

Nur eine in der Minderheit gebliebene Meinung hat zu der Annahme geneigt, die Genesis des Art. 24, insbesondere die pathetische Bemühung der Schöpfer des Grundgesetzes, ihren Friedenssicherungswillen zu bekunden, erweise, daß diese Bestimmung „einen das ganze Verfassungssystem überwölbenden integrierenden Bestandteil des Grundgesetzes“ bilde und daher Verfassungsdurchbrechungen auch gegenüber der Vorschrift des Art. 79 Abs. 3 erlaube⁵⁹⁾.

Die ganz überwiegende, wenn auch in Einzelheiten voneinander abweichende Ansicht aber hat sich zu dem von der Bundesregierung im Wehrstreit vorgetragene Satz bekannt: „Was durch eine Verfassungsänderung nicht geschehen kann, wird auch durch Art. 24 nicht gedeckt⁶⁰⁾.“

Dieser Ansicht ist zu folgen. Art. 24 GG sieht zwar nicht eine Verfassungsänderung, sondern eine Verfassungsdurchbrechung vor. Diese legitime Verfassungsdurchbrechung ist aber nicht als ein Sprung in einen unverfaßten Raum anzusehen, sondern als eine Sonderform der Verfassungsbetätigung. Sie gibt im Gegensatz zur Verfassungsänderung die Möglichkeit, für bestimmte Tatbestände von dem üblichen und bestehenbleibenden Verfassungsbild abzuweichen, — es zu durchbrechen, — aber nicht die Vollmacht, legitim aus der gesamten Struktur- und Wertewelt der Verfassung auszubrechen. Sie muß sich also in dem äußersten Rahmen halten,

⁵⁹⁾ Thoma, Gutachten in: Der Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 158.

⁶⁰⁾ Stellungnahme der Bundesregierung vom 18. 8. 1952, in: Der Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 31; vgl. auch Kraus, daselbst, II, S. 552; Scheuner, daselbst, II, S. 138; Maunz, daselbst, II, S. 596 ff.

der überhaupt für eine Verfassungsbetätigung gesetzt ist, nämlich dem Rahmen, den auch die verfassungsändernde Gewalt zu respektieren hat. Sonst wäre Art. 24 ein Freibrief zu anarchischer Verfassungsvernichtung. Die ausnahmsweise in Art. 24 GG erlaubte Verfassungsdurchbrechung hat daher dieselben Grenzen wie die Verfassungsänderung. Art. 70 III GG ist als umfassender Rechtsgedanke auch auf sie anzuwenden.

Über die Tragweite dieser Feststellung allerdings bestehen Zweifel, und zwar sowohl, was die Struktur der internationalen Gemeinschaften, als auch, was ihre Grundrechtsbindung anbetrifft.

a) Gegenüber der von Kraus vorgetragenen Ansicht, wonach „die Organe zwischenstaatlicher Einrichtungen des hier in Betracht kommenden supranationalen Typs... den innerstaatlichen verfassungsrechtlichen Organen, deren Tätigkeit ihnen übertragen wird, artgleich sein“ müssen⁶¹⁾, sind mit Recht erhebliche Bedenken angemeldet worden.

Es ist darauf hingewiesen worden, daß es „im Wesen der Internationalisierung“ liege, daß nicht ein Staat darauf bestehen könne, daß seine möglicherweise im Widerspruch zu den Verfassungsbildern der übrigen Mitgliedsstaaten stehenden Organstrukturen zum verbindlichen Maß der gesamten internationalen Gemeinschaft erhoben würden⁶²⁾. Dem ist zuzustimmen. Die Strukturmodelle auch der westeuropäischen Staaten und gerade derjenigen mit langer demokratischer Tradition sind — zumal in der Frage der scharfen Abgrenzung der Gewalten — höchst unterschiedlich, ohne daß ihre demokratische und soziale Rechtsstaatlichkeit sich ihrem Maß nach an diesen Unterschieden differenzieren ließe. Dazu kommt ein Wichtigeres: Wer eine Artgleichheit der Struktur und der Kooperation der wesentlichsten Verfassungsorgane für die Schaffung „internationaler Einrichtungen“ voraussetzt, beschränkt die Möglichkeit solcher Einrichtungen auf bundesstaatsähnliche Verbindungen und wird erkennen müssen, daß selbst in ihnen nur Annäherungswerte in der Artgleichheit erzielt werden, wie Art. 28 GG ausweist. Die aus dem völkerrechtlichen Bereich kommenden und sich aus praktischen Gründen nur langsam der intensiveren Organisationsmittel des Staatsrechts bedienenden internationalen Gemeinschaften werden regelmäßig anders strukturiert sein, als die Bundesrepublik es aufgrund ihrer so jungen und um so mehr organisatorisch perfektionierten Verfassung ist.

⁶¹⁾ Kraus, Gutachten aaO., S. 551; Kruse, aaO., S. 112 ff., 120.

⁶²⁾ Bundesregierung, aaO., S. 31.

Man wird dazu noch einen weiteren Vorbehalt machen müssen. Das strukturelle Modellbild des Staates paßt nur auf Gemeinschaften, die auf einem menschlich-genossenschaftlichen Substrat, auf einer Personenvielheit aufbauen. Nur bei ihnen spielt die unmittelbare oder mittelbare Wahl gesetzgebender Gremien durch das menschliche Element die Rolle, die die Gemeinschaft als „demokratisch“ und „sozial“ kennzeichnet. Art. 24 GG aber spricht nicht von der Übertragung von Hoheitsrechten an internationale „Gemeinschaften“ in diesem Sinne, sondern an internationale „Einrichtungen“. Ich halte diesen Ausdruck für keineswegs schlecht gewählt, da ein großer Teil dieser internationalen Organisationen oder Institutionen nicht körperschaftlich im engeren Sinne, sondern anstaltlich ausgebildet ist. Es ist nicht von ungefähr, daß viele der wesentlichsten internationalen Wirkungseinheiten als „Agenturen“, „Ämter“ und „Behörden“ bezeichnet werden. Man denke etwa an die „Spezialagenturen“ („specialized agencies“) der Vereinten Nationen, an das Internationale Arbeitsamt, an die Internationale Atomenergiebehörde. Hier werden in erster Linie mit gewissen personellen und sachlichen Mitteln gegenständliche Aufgaben bewältigt, während die beteiligten und betroffenen Personen nicht wesentlich als genossenschaftlich organisierte Willensträger in Erscheinung treten. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß auch bei den drei betrachteten europäischen Gemeinschaften der anstaltliche Charakter der Organisation deutlich hervortritt, am deutlichsten bei der Atomgemeinschaft. Eine strukturelle Homogenität zwischen Staatsaufbau und Anstaltsaufbau aber wird schwer vollziehbar sein. Auf der anderen Seite ist es kein Zweifel, daß ein Interesse daran bestehen kann, etwa die Währungs- und Münzhoheit an eine europäische Gemeinschaftsbank zu übertragen, die Post- und Fernmeldehoheit an eine europäische Einheitsbehörde, die hoheitliche Kontrolle der Zivilluftfahrt an eine behördlich arbeitende Weltagentur. Alle diese Anstalten müßten die Möglichkeit zur Ausübung öffentlicher Gewalt bis zu einem bestimmten Grade haben. Nichtsdestoweniger würde ihre Ausstattung mit volksgewählten Parlamenten und gewaltenteilig arbeitenden Spitzenorganen in einem Umfang, der den entsprechenden staatlichen Einrichtungen „artgleich“ wäre, der Sachlogik entbehren.

Man wird zu dem Ergebnis kommen müssen, daß es angesichts der Vielheit möglicher internationaler Einrichtungen keine allgemeine Antwort auf die Frage geben kann, in welchem Umfang eine Homogenität des Strukturaufbaues zu fordern ist. Sie wird um so geringer bleiben können, als die an-

staltlich zu lösende Sachaufgabe überwiegt, um so deutlicher hervortreten müssen, je mehr das Element der Personalherrschaft hervortritt. Ich bin mir bewußt, daß diese Relativierung des Vorbehaltes struktureller Homogenität der internationalen Einrichtung nicht so brilliant erscheint wie die grundsätzliche Forderung oder Verneinung einer solchen Bindung. Doch scheint mir angesichts der substantiellen Mannigfaltigkeit möglicher internationaler Einrichtungen, insbesondere solcher mit Anstaltscharakter, eine solche Differenzierung unumgänglich.

b) Aus denselben Gründen läßt sich auch die zweite Frage nicht allgemeinverbindlich beantworten, ob Art. 24 in Verbindung mit Art. 79 III und Art. 1 GG eine Einräumung von Hoheitsrechten an internationale Einrichtungen nur dann erlaubt, wenn zugleich die Verbindlichkeit der Grundrechte im Umfange und mit der Schutzfunktion des Grundgesetzes für die Anwendung öffentlicher Gewalt durch diese Gemeinschaften gesichert ist. Die Bundesregierung hatte im Wehrstreit diese Frage offengelassen. Sie war damals auch nicht von vordringlichem Interesse, da Art. 3 § 1 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft (EVG) den grundrechtlichen Schutz zum Inhalt des Gemeinschaftsstatuts erheben wollte mit den Worten: „Die Gemeinschaft . . . greift nur ein, soweit dies zur Erfüllung ihrer Aufgabe erforderlich ist; sie wahrt dabei die staatsbürgerlichen Rechte und die Grundrechte des einzelnen“⁶³).

Soweit sich die Literatur mit der Frage allgemein beschäftigte, hat sie sich zum Teil unter Berufung auf Art. 79 III und Art. 1 GG dazu bekannt, daß durch die Übertragung der Hoheitsrechte nach Art. 24 der Schutz der Grundrechte der deutschen Verfassung dem deutschen Bürger nicht entzogen werden dürfe⁶⁴).

Von anderer Seite wurde es für hinreichend angesehen, wenn im Hoheitsbereich der internationalen Gemeinschaft jener internationale Mindeststandard an Grundrechten gesichert wurde, wie er sich etwa im Fremdenrecht herausgebildet habe und in der Menschenrechtskonvention des Europarats zum Ausdruck komme⁶⁵).

Diese letzte Ansicht versucht der Schwierigkeit zu entgehen, die sich daraus ergeben würde, daß beim Wirksambleiben der speziellen Grundrechte eines jeden Mitgliedsstaates im Verhältnis zu seinen Angehörigen sich unterschiedliche Berechtigun-

⁶³) Vgl. auch Art. 19 des Justizprotokolls sowie das Protokoll über die allgemeinen Strafrechtsgrundsätze.

⁶⁴) M a u n z, in: Der Kampf um den Wehrbeitrag, II, S. 598.

⁶⁵) K a u f m a n n, aaO., II, S. 60.

gen der Rechtsunterworfenen der internationalen Gemeinschaft ergeben könnten.

Bei der Suche nach Grundrechten in den Statuten der drei europäischen Gemeinschaften stellten wir fest, daß außer dem allem Recht inhärenten Willkürverbot lediglich einzelne bei konkreten Spezialfragen punktuell, eklektisch und meist nur programmatisch auftretende Bezugnahmen auf Grundrechtswerte, — zumal den der Gleichheit —, zu finden sind. Eine allgemeine und grundsätzliche Gewährleistung der Menschenwürde, Handlungsfreiheit, Gleichheit, Gewissensfreiheit, Koalitionsfreiheit, Freizügigkeit, Freiheit der Berufswahl und Unverletzlichkeit der Wohnung ist dagegen nicht zu sehen, obgleich die Eingriffe der genannten Gemeinschaften durchaus geeignet sein können, diese Freiheiten zu verletzen. Soweit Grundrechte im deutschen Grundgesetz unter dem Vorbehalt des einfachen Gesetzes stehen, erweisen sie sich als schwächer als das Zustimmungsgesetz des Art. 24 I GG, da dieses den Vorbehalt ausfüllt und Art. 24 GG die Vollmacht zur Durchbrechung der Formvorschrift des Art. 19 I Satz 2 GG erteilt. Wegen dieser Durchbrechungsvollmacht gilt dasselbe auch nach den oben getroffenen Feststellungen, soweit die Grundrechte sich durch verfassungsänderndes — und damit auch durch verfassungsdurchbrechendes — Gesetz abwandeln lassen⁶⁶). Aber hier beginnt das große Problem, wie weit denn die oben genannten Grundrechte, die durchweg nicht unter einfachem Gesetzesvorbehalt stehen, durch verfassungsänderndes oder verfassungsdurchbrechendes Gesetz aufgehoben oder verändert werden können.

In jedem Fall ist durch die unabänderliche Festlegung des Art. 1 Abs. 3 nicht nur die Würde des Menschen, sondern auch ein umfassender Bestand der unmittelbar aus dieser Würde hervorgehenden weiteren Grundrechte gegen Verfassungsänderungen absolut gesichert⁶⁷). Die Frage, welchen Umfang dieser Restbestand unantastbarer Grundrechte hat, kann im Rahmen dieses Berichtes nicht im einzelnen geklärt werden.

Räumt die Bundesrepublik internationalen Gemeinschaften Hoheitsrechte ein, ohne dafür Sorge zu tragen, daß die daraus resultierende öffentliche Gewalt dieser Gemeinschaften eine Grenze an diesem Restbestand unveräußerlicher deutscher Grundrechte erfährt, so würde ihr Handeln verfassungs-

⁶⁶) Thoma, aaO., II, S. 161 f., will die Grundrechte für das verfassungsändernde Gesetz grundsätzlich disponibel machen. Dagegen Maunz, aaO., II, S. 600.

⁶⁷) So richtig Maunz-Dürig, aaO., Art. 1 II, Rdnr. 75 ff.

widrig sein. Dabei kann es nicht allein darauf ankommen, daß diese Grundrechte in die Rechtsordnung der internationalen Gemeinschaft Aufnahme finden. Es muß zugleich auch dafür gesorgt werden, daß sie durch die Bereitstellung eines geeigneten Rechtsschutzverfahrens für den Betroffenen aktualisierbar sind.

Ich halte es nicht für die Aufgabe dieses keinen unmittelbar praktischen Zielen, sondern einer theoretischen Erkenntnis dienenden Berichtes, durch eine Exegese der Einzelschriften festzustellen, ob die Satzungen der drei europäischen Gemeinschaften in ihrer jetzigen Gestalt und in ihrer praktisch möglichen Auswirkung auf die Betroffenen diesen unveränderlichen Kernbestand deutscher Grundrechte sichern.

Käme das Bundesverfassungsgericht im Zuge der Verfassungsbeschwerde eines in diesem Grundrechtskernbereich Betroffenen oder bei einer anderweitigen Normenkontrolle zu einer negativen Entscheidung dieser Frage, so müßte es das unteilbare Zustimmungsgesetz gemäß § 95 III BGG für nichtig erklären.⁶⁸⁾

Damit würde nicht nur die innerstaatlich deutsche Verbindlichkeit des Gemeinschaftsstatuts beseitigt werden, sondern — wegen der zugleich erwiesenen absoluten Unzuständigkeit der Gemeinschaftsbehörden zur Ausübung öffentlicher Gewalt in der Bundesrepublik — auch die Wirksamkeit der auf dem Statut beruhenden Rechtsakte dieser Gemeinschaftsorgane im Geltungsbereich des Grundgesetzes entfallen. Die Prüfung der Frage, wieweit die völkerrechtliche Verpflichtungswirkung fortbesteht, liegt außerhalb des Rahmens dieses Berichtes.

VII.

Ich bin am Ende meiner Darlegungen angelangt. Soll ich sie zusammenfassen, so würde ich im Bewußtsein der Gefährlichkeit glatter Formulierungen auf einem erregend neuartigen und noch wenig durchforschten Gebiet etwa sagen:

1. Die Ausübung öffentlicher Gewalt durch internationale Staatengemeinschaften auf gegenständlich abgegrenzten Sachgebieten obrigkeitlicher Regelung im Bundesgebiet spricht nicht gegen die Geschlossenheit der Staatsgewalt der Bundesrepublik und auch nicht für die bundesstaatliche Qualität der internationalen Gemeinschaft.

2. Das dabei betätigte „transnationale“ Recht unterscheidet sich der Herkunft nach vom staatlichen Recht, dem Inhalt nach

⁶⁸⁾ Zur verfassungsgerichtlichen Überprüfbarkeit der Zustimmungsgesetze vgl. BVerfGE 1.396 ff. (410); 2.307 ff. (312); 4.157 ff. (162).

vom Völkerrecht und bildet eine dritte Rechtsmasse, die wir das „interne Staatengemeinschaftsrecht“ nennen mögen.

3. Der dem Staatengemeinschaftsrecht unterfallende Herrschaftsbereich kann rechtsstaatlich geringer ausgestattet sein als der dem staatlichen Recht unterliegende Bereich.

4. Diese rechtsstaatliche Unterentwicklung findet ihre Grenzen an dem Gebot der Homogenität struktureller und materieller Fundamentalentscheidungen; doch kann eine Artähnlichkeit der Organe nur verlangt werden, wo es sich um die Ausübung artähnlicher und wirkungsverwandter Funktionen handelt, eine Artähnlichkeit der individuellen Grundrechte nur hinsichtlich des auch für das verfassungsändernde Gesetz unantastbaren Kernbestandes. In dieser begrenzten Affinität erschöpft sich die Beziehung zwischen den Wert- und Strukturentscheidungen von Staat und Staaten-gemeinschaft.

5. Nur wenn auch diese Gebote nicht beachtet sind, ist die „Übertragung des Hoheitsrechtes“ im Sinne des Art. 24 GG verfassungswidrig. Sie kann auf die Verfassungsbeschwerde hin vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt werden mit der Folge, daß auch die darauf beruhenden Akte öffentlicher Gewalt der Organe internationaler Gemeinschaften als Akte absolut unzuständiger Behörden zwangsläufig ihre Wirkung verlieren. Im übrigen ist dem betroffenen deutschen Bürger ein Rechtsschutz vor deutschen Gerichten und nach den Wertentscheidungen der deutschen Verfassung verwehrt.

Nur die Geschichte wird die bange Frage entscheiden können, ob nicht das Grundgesetz in Art. 24 eine zu kostbare Vorleistung erbracht hat, als es die gleichmäßige Geltung der Rechtsstaatlichkeit und die Lückenlosigkeit des materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Rechtsschutzes im Bundesgebiet, — und damit zwei ihrer wertvollsten Errungenschaften, — zugunsten der Einigung Europas und der Welt preiszugeben sich bereit fand.

Leitsätze des Berichterstatters über: Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften

I.

Öffentliche Gewalt ist hoheitliche Einwirkung auf die Eigensphäre individueller Rechtssubjekte durch Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung.

- a) *Der hier interessierende allgemeine rechtstheoretische Begriff beschränkt sich nicht auf Akte staatlicher Hoheitsgewalt, sondern umfaßt alle Äußerungen hoheitlichen Handelns.*
- b) *Auch Staatengemeinschaften können begrifflich öffentliche Gewalt in diesem Sinne innerhalb und außerhalb ihrer Mitgliedsstaaten ausüben.*

II.

Internationale Staatengemeinschaften sind Staatenverbindungen, die nicht auf einem staatsrechtlichen Gründungsakt, sondern auf einem völkerrechtlichen Verpflichtungsverhältnis beruhen.

- a) *Öffentliche Gewalt im genannten Sinne üben von ihnen insbesondere die sogenannten „supranationalen“ wirtschaftsbezogenen europäischen Gemeinschaften aus. Sie gehören zu den internationalen Staatengemeinschaften, da sie sich zwar zum Teil bundesstaatlicher Organisationsformen bedienen, ihnen aber die Entscheidungspräponderanz des echten Bundesstaates fehlt.*
- b) *Das von ihnen mit Direktwirkung gegenüber individuellen Rechtssubjekten gesetzte „transnationale“ Recht unterscheidet sich wegen seines völkerrechtlichen Geltungsgrundes vom Landesrecht, wegen seiner typischen Inhalte und Adressaten vom Völkerrecht und bildet als „Internes Staatengemeinschaftsrecht“ eine gesonderte Rechtsmasse.*

III.

Für die Rechtsstellung deutscher Individuen und Unternehmen in dem Bereich, den die Bundesrepublik der öffentlichen Gewalt dieser Gemeinschaften eingeräumt hat, sind grundsätzlich nicht die materiellen und formellen

Rechtsschutzvorschriften des Grundgesetzes Art. 1 ff., 19 IV GG) bestimmend, sondern die besonderen Vorschriften des Gemeinschaftsrechtes.

- a) *Die Rechtssysteme dieser Gemeinschaften wollen nicht, wie das Grundgesetz, eine geschlossene Welt transzendenter menschenbezogener Werte verwirklichen, sondern eine zeitgebundene Auslese immanenter sachbezogener Zweckhaftigkeiten.*
- b) *Sie enthalten daher auch kein Bekenntnis zu einem System allgemeiner individueller Grundrechte, sondern erwähnen nur punktuell und eklektisch einzelne Grundrechtswerte im Zusammenhang mit bestimmten geplanten Sachmaßnahmen.*
- c) *Der von ihnen geschaffene Rechtsschutz soll nur die Vertragskonformität der Eingriffe sichern, nicht aber die Übereinstimmung mit mitgliedsstaatlichen oder völkerrechtlichen Fundamentalnormen.*
- d) *Durch die in das Recht der Mitgliedsstaaten transformierte Begründung ausschließlicher Zuständigkeit des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften für alle Fragen der Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechtes ist grundsätzlich ein Rechtsschutz durch deutsche Gerichte ausgeschlossen.*

IV.

Mit der Zulassung öffentlicher Gewalt internationaler Staatengemeinschaften im Sinne des Art. 24 I GG vermag die Bundesrepublik rechtsstaatlich unterschiedlich ausgestattete Räume innerhalb ihres Lebensbereiches zu schaffen und ihre Angehörigen oder Gruppen von ihnen auf einzelnen Gebieten einer rechtsstaatlich gegenüber der allgemeinen Verfassungsgarantie geringer gesicherten Existenz preiszugeben. Sie opfert damit den verfassungsrechtlich besonders betonten Grundsatz der gleichmäßigen Geltung der Rechtsstaatlichkeit und der Lückenlosigkeit des materiellen und formellen staatlichen Rechtsschutzes.

V.

Die verfassungsrechtliche Befugnis zu dieser Preisgabe findet ihre Grenze an dem Gebot der Homogenität struktureller und materieller Fundamentalentscheidungen in Bundesrepublik und Staatengemeinschaft.

- a) *Eine strukturelle Artähnlichkeit der Organe internationaler Gemeinschaften kann nur verlangt werden, wo artähnliche und wirkungsverwandte Funktionen ausgeübt werden, eine materielle Artähnlichkeit der Individualgrundrechte nur hinsichtlich ihres auch für das verfassungsändernde Gesetz unantastbaren Kernbestandes.*
- b) *Nur bei einer Verletzung dieser im einzelnen festzustellenden Grenzen ist das zur „Übertragung des Hoheitsrechtes“ im Sinne des Art. 24 I GG notwendige Zustimmungsgesetz verfassungswidrig mit der Wirkung, daß es im Wege der Normenkontrolle zumal auf Verfassungsbeschwerde des Verletzten hin vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt werden kann und daß damit auch die auf dem Zustimmungsgesetz beruhende Geltung der Akte öffentlicher Gewalt der Staatengemeinschaft zwangsläufig entfällt.*

Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften

2. Mitbericht von Professor Dr. Werner Th i e m e,
Saarbrücken

I.

Der Abschluß des Vertrages über die Europäische Verteidigungsgemeinschaft¹⁾ und der sich daran anschließende sog. Wehrstreit haben in der verfassungsrechtlichen Auseinandersetzung zu eingehenden Erörterungen darüber geführt, in welchem Verhältnis das GG zu den zwischenstaatlichen Organisationen und der von ihnen ausgeübten öffentlichen Gewalt steht²⁾. Die damals aufgeworfenen Fragen haben weder eine höchst-richterliche Entscheidung erfahren, nachdem der Bundespräsident den Antrag auf Erstattung eines Gutachtens beim Bundesverfassungsgericht zurückgenommen hat³⁾, noch sind sie von praktischer Bedeutung geworden, nachdem die französische Nationalversammlung dem Vertrag über die Europäische Verteidigungsgemeinschaft die Zustimmung verweigert hat. Unser Problem hat daher zunächst an Aktualität verloren. Gleichwohl stellt es sich, wie zu zeigen sein wird, auch heute noch und wird sich in Zukunft in vielleicht noch stärkerem Maße stellen, wenn es gelingen sollte, den Vorgang der europäischen Integration weiter voranzutreiben.

Wenn das Thema vom Referenten verlangt, daß er über das GG und die öffentliche Gewalt der zwischenstaatlichen Gemeinschaften spricht, so handelt es sich — so wie ich das Thema aufgefaßt habe — um einen Vergleich des GG mit der öffentlichen Gewalt der zwischenstaatlichen Gemeinschaften. Dieser Vergleich soll nun aber in erster Linie nicht so erfolgen, daß den möglichen Kollisionsfällen im einzelnen nachgespürt wird. Nachgegangen werden soll vor allem der Frage, wie das Problem der Kollision von GG und öffentlicher Gewalt zwischenstaatlicher Gemeinschaften grundsätzlich zu lösen ist. Das aber bedeutet, daß ihr Rang und ihre Wirkungskraft miteinander gemessen werden. Ich habe das Thema wörtlich aufge-

1) BGBl. 1954 II S. 342.

2) Der Kampf um den Wehrbeitrag, Veröffentlichungen des Instituts für Staatslehre und Politik e. V. in Mainz, 2 Bde. 1952/53 (im folgenden: „Wehrbeitrag“).

3) Wehrbeitrag Bd. II S. 11.

faßt und spreche daher nicht von einem Vergleich der nationalen Rechtsordnung insgesamt mit der zwischenstaatlichen Ordnung, sondern nur vom GG, von der höchsten Norm des geschriebenen Rechts der Bundesrepublik. Das positive Material, aus dem ich schöpfe, entnehme ich grundsätzlich nur dem Recht der drei Europäischen Gemeinschaften, der Montan-Union, der Wirtschaftsgemeinschaft und der Atomgemeinschaft⁴⁾.

Damit ist das Thema im wesentlichen abgegrenzt. Klarzustellen ist noch folgendes. Der Vergleich kann aus verschiedener Sicht erfolgen, einerseits aus der Sicht der Gemeinschaften, andererseits aus der Sicht des Staates. Es kann gefragt werden, wie die Organe der Gemeinschaften Kollisionsfälle ihrer Rechtsordnung mit dem GG lösen, und es kann gefragt werden, wie die staatlichen Organe sich in solchen Kollisionsfällen verhalten.

II.

Die erste Frage interessiert nur im geringen Maße. Sie gibt zudem auch weniger Probleme auf. Zu ihr kann in aller Kürze das Folgende bemerkt werden:

1. Wenn das Gemeinschaftsrecht mit dem nationalen Recht kollidiert, so sind die Gemeinschaftsorgane verpflichtet, das Gemeinschaftsrecht und nur dieses anzuwenden. Der Einwand, die nach dem Gemeinschaftsrecht vorgeschriebene oder erlaubte Maßnahme sei nach innerstaatlichem Recht unzulässig, ist für sie belanglos. Dagegen kann auch nicht geltend gemacht werden, die Rechtsordnung der Gemeinschaften sei erst von den Mitgliedsstaaten geschaffen worden und deren Möglichkeit rechtlich wirksamen Handelns sei durch ihre innerstaatliche Verfassung beschränkt, sie hätten also die Gemeinschaftsorgane nicht zu einem Tun ermächtigen können, das ihnen selbst verboten sei.

Mit Recht geht — soweit ich sehe — die Meinung einhellig dahin, daß die Gemeinschaftsorgane den Einwand der Verfassungswidrigkeit von Rechtsnormen oder Entscheidungen der Gemeinschaft nicht berücksichtigen können. Der Europäische

⁴⁾ Das Problem stellt sich ferner, wenn auch in etwas anderer Weise im Verhältnis der Europäischen Menschenrechtskonvention zum GG. Vgl. hierzu Brill, Bundestag 1. Wahlperiode, Drucksache Nr. 3338 unter Nr. 2, 2; Weiss, Die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 1954, S. 32; Zinn-Stein, Die Verfassung des Landes Hessen, Bd. 1 1954, S. 90; Echterhölter, JZ 1955, 689 ff.; v. Weber, MDR 1955, 386; Hild. Krüger, ZBR 1955, 289 ff.; Herzog, DÖV 1959, 44 ff.; Golsong, Das Rechtsschutzsystem der Europäischen Menschenrechtskonvention 1958, S. 9 mit weiteren Angaben. Für Österreich: vgl. Ermacora, Juristische Blätter, 1959, S. 396 ff.

Gerichtshof muß also, wenn das Gemeinschaftsrecht das fordert, z. B. eine Klage eines deutschen Unternehmens auch dann abweisen, wenn er sich davon überzeugt, daß die Abweisung in der Bundesrepublik mit Rücksicht auf Art. 19 Abs. 4 GG oder ein anderes Grundrecht nicht möglich sein würde. Aus der Sicht der Gemeinschaftsorgane kommt dem Recht der Gemeinschaft und den Entscheidungen von Gemeinschaftsorganen ein Vorrang vor allem nationalen Recht einschließlich dem Verfassungsrecht zu.

Zur Begründung dieser Ansicht läßt sich mehreres anführen. Zum Teil sind es Argumente, die mehr vom Praktischen her gesehen sind. So etwa, wenn auf die Schwierigkeit hingewiesen wird, der die Gemeinschaftsorgane ausgesetzt sind, wenn sie in jedem Fall nicht nur prüfen müssen, ob eine beabsichtigte Maßnahme nach Gemeinschaftsrecht zulässig ist, sondern ob sie auch mit der Verfassung aller Mitgliedsstaaten vereinbar ist. Durchschlagender erscheint mir das folgende, ebenfalls aufs Praktische sehende Argument, daß u. U. das Gemeinschaftsrecht in allen Mitgliedsstaaten unterschiedlich ist, daß einige Bestimmungen oder Entscheidungen nur in einem Teil der Mitgliedsstaaten Geltung haben würden⁵). Wollte man — immer vom Standpunkt der Gemeinschaftsorgane aus gesehen — die Möglichkeit einräumen, daß widersprechendes nationales Verfassungsrecht dem Gemeinschaftsrecht vorgeht, so könnten die Mitgliedsstaaten sogar durch eine Verfassungsänderung die Rechte der Gemeinschaftsorgane einschränken.

Wichtiger als diese Argumentation erscheint mir noch die Tatsache, daß völkerrechtliche Verträge, die in gehöriger Form geschlossen und ratifiziert sind, — vom Standpunkt des Völkerrechts aus auch dann gelten, wenn ihr Abschluß nach innerstaatlichem Recht verboten war. Vom Standpunkt des Völkerrechts handelt der Vertragschließende rechtswidrig, wenn er unter Berufung auf innerstaatliche rechtliche Hindernisse die Ausführung des eingegangenen Vertrages verweigert. Völkerrechtlich hat der Vertragschließende vielmehr die Verpflichtung, seine Rechtsordnung so zu gestalten, daß er die eingegangenen Verträge erfüllen kann⁶).

Das gilt auch im Verhältnis zwischen dem Verfassungsrecht der Mitgliedsstaaten und der Rechtsordnung der Gemeinschaften. Zwar handelt es sich bei dem Recht der Gemeinschaften nicht um Völkerrecht im klassischen Sinne. Die Tatsache, daß hier juristische Personen entstanden sind, die einige Züge von

⁵) Münch, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 2 1957, S. 83 (im folgenden: Münch, Berichte).

⁶) BVerfGE 6, 365; Knöpfle, NJW 1959, 553 ff.

Bundesstaaten in sich tragen und die Hoheitsrechte auf dem Gebiet und gegenüber den Einwohnern der Mitgliedsstaaten ausüben dürfen, verändert die Rechtsqualität der Normen, die die Gemeinschaft regieren. Aber auch die Rechtsordnung der Gemeinschaften gehört insofern dem Völkerrecht an, als es sich um eine überstaatliche Rechtsordnung handelt, die aus der Sicht der klassischen Rechtsordnung, die auf den Staaten als den obersten Einheiten rechtlichen Handelns aufbaut, dem zwischenstaatlichen Bereich zuzuweisen ist⁷⁾. Diese Verwandtschaft zum Völkerrecht oder sogar die Zugehörigkeit zum Völkerrecht im weiteren Sinne erlaubt es, auch hier eine Gültigkeit des Gemeinschaftsrecht aus der Sicht der Gemeinschaften unabhängig von der innerstaatlichen Rechtmäßigkeit zu postulieren⁸⁾. Richtig scheint mit daher das zu sein, was Herbert Krüger⁹⁾ zu dieser Frage gesagt hat, daß das „Übertragen“ im Sinne des Art. 24 Abs. 1 GG nicht naturalistisch gedeutet werden dürfe.

Dieses Ergebnis wird durch folgende Überlegungen gestützt. Es handelt sich bei dem Gemeinschaftsrecht um eine Rechtsordnung, die eine gewisse Eigenständigkeit und Geschlossenheit besitzt¹⁰⁾. Insb. den Gemeinschaftsorganen steht nur diese Rechtsordnung zur Verfügung. Sie können daher nationales Recht überhaupt nicht anwenden, es sei denn, die spezielle Rechtsordnung der Gemeinschaft verweist auf dieses. Das aber gilt, wie die Untersuchung von Pierre Mathijsen gezeigt hat, nur für Ausnahmefälle¹¹⁾. Es gilt keinesfalls in dem Sinne, daß die nationalen Rechtsordnungen allgemeine Schranken für das von den Gemeinschaftsorganen anzuwendende Recht enthalten.

2. Allerdings möchte ich hiervon eine Ausnahme machen. Die Grundrechte der nationalen Verfassungen genießen eine Sonderstellung im Rahmen des Gemeinschaftsrechts. Sie sind nicht singuläre Vorschriften einer nationalen Verfassung, sondern kommen im Verfassungsrecht aller sechs Mitgliedsstaaten der europäischen Gemeinschaften vor¹²⁾. Sie sind Ausdruck einer

7) Scheuner, Festschrift f. Verdross, 1960, S. 230 f., 235.

8) Ebenso Catalano, in: Actes Officiels du Congrès d'Etudes sur la C. E. C. A. 1957 (im folgenden: Actes Officiels) Bd. 2, S. 208, und de Visscher, ebd. S. 46 f., allerdings mit Einschränkungen. Übereinstimmend Generalanwalt Lagrange, Rspr. GH. EGKS. Bd. 2, S. 266 ff.

9) DÖV 1959, 721 ff. (724).

10) Schlochauer, JZ 1951, 290; Schüle, ZaöRV 16, 244; ähnlich Much, Die Amtshaftung im Recht der EGKS, 1952 (im folgenden: „Amtshaftung“), S. 22.

11) Le Droit de la C. E. C. A., 1958, S. 91 ff.

12) Jerusalem, Das Recht der Montan-Union, 1954, S. 70.

gemeinsamen Rechtsüberzeugung. Am besten bringt ihre Bedeutung wohl die französische Verfassung, sowohl die der vierten als auch die der fünften Republik, zum Ausdruck, wenn sie durch Bezugnahme auf die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 den Vorrang der Grundrechte vor aller Staatsgewalt deutlich macht. Soweit in den Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten der Vorrang bestimmter Grundrechte übereinstimmend festgelegt wird, wird man auch für die von ihnen gebildeten Gemeinschaften die Grundrechte als ein Stück ungeschriebenen Verfassungsrechts ansehen können, das auch die Hoheitsgewalt der Gemeinschaftsorgane bindet¹³⁾. Auch hier scheint mir *Herbert Krüger*¹⁴⁾ wiederum das Rechte getroffen zu haben, wenn er sagt, daß Verfassungs- und Rechtsstaaten heute als unfähig zur Schöpfung unverfaßter und unverrechtlichter öffentlicher Gewalt angesehen werden müssen.

III.

1. Ich möchte mich nunmehr der eigentlichen Fragestellung zuwenden und das Problem aus der Sicht der staatlichen Organe angehen. Die Frage lautet präzise so: Wem haben die innerstaatlichen Organe im Konfliktfall zwischen dem GG und dem Gemeinschaftsrecht bzw. Akten von Gemeinschaftsorganen den Vorrang zu geben? Das GG mißt sich selbst — wenn wir einmal von der hier nicht interessierenden Problematik des Art. 79 Abs. 3 absehen — den höchsten Rang in der Normenhierarchie bei mit der Folge, daß alle widersprechenden Normen nicht nur verboten, sondern auch unwirksam sind. Die Frage geht hier dahin, ob das nur im Verhältnis zum innerstaatlichen Recht oder auch zum Gemeinschaftsrecht gilt. Für das gewöhnliche Völkerrecht, das als Pflichtensubjekte grundsätzlich nur die Staaten kennt und das — jedenfalls nach der bei uns herrschenden und wohl auch zutreffenden dualistischen Ansicht — stets der Transformation bedarf, um für die innerstaatlichen Organe wirksam zu werden, und das kraft der speziellen Transformation durch einen Akt, der im Rang unter dem GG steht, selbst einen Rang unter dem GG hat, ergibt sich, daß die Kollision mit einer innerstaatlichen Verfassungsnorm zur Unwirksamkeit der völkerrechtlich vereinbarten Norm führt.

Diese Rechtsfolge, die für das Völkerrecht im allgemeinen gilt, gilt jedoch nicht notwendig für das Verhältnis von GG und

¹³⁾ A. M. Münch, Berichte, S. 76, der im Gegensatz zum staatlichen und zum Völkerrecht bei dem Recht der supranationalen Gemeinschaften ungeschriebene Rechtssätze nicht für möglich hält, da es sich bei diesen Gemeinschaften nicht um notwendige Bindungen unseres Rechtssystems handelt.

¹⁴⁾ DÖV 1959, 721 ff. (726).

Staatengemeinschaftsrecht. Der Vorrang der nationalen Verfassung vor dem transformierten Völkerrecht beruht auf der Vorstellung einer Souveränität des Staates, die notwendig alle von außen kommenden Einflüsse bricht, es sei denn, sie nimmt sie freiwillig in ihrem Willen auf. Davon macht auch Art. 25 GG keine Ausnahme, wenn er nach der zutreffenden Ansicht den allgemeinen Regeln des Völkerrechts einen Vorrang vor dem nationalen Recht und damit vor dem GG selbst gibt¹⁵⁾. Es ist auch das nur eine positive Entscheidung, die von dem als souverän vorgestellten Verfassungsgeber kraft eines ausdrücklichen Aktes getroffen worden ist.

Bei den zwischenstaatlichen Gemeinschaften dagegen besteht dieser Tatbestand nicht ohne weiteres und selbstverständlich. Sie üben ein Stück Souveränität auf dem Boden und gegenüber den Bewohnern der Mitgliedsstaaten aus. Die partielle Einschmelzung der Souveränität der Mitgliedsstaaten durch Errichtung der Gemeinschaften¹⁶⁾ ist derjenige Tatbestand, der alle Überlegungen, die für das Völkerrecht im allgemeinen gelten, hier zweifelhaft macht.

Wenn damit ein möglicherweise bestehender Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor dem GG angenommen wird, so sind jetzt zunächst die verschiedenen Möglichkeiten, durch die der Vorrang bestehen könnte, zu prüfen. Es sind zwei verschiedene Fragen ins Auge zu fassen. Einmal ist zu prüfen, ob und in welchem Umfange das GG selbst bereit ist, zugunsten des Rechts und der öffentlichen Gewalt der zwischenstaatlichen Gemeinschaften auf seinen Vorrang zu verzichten. Es ist das die Frage, inwieweit das GG auf Grund des Art. 24 Abs. 1 Verfassungsdurchbrechungen zuläßt. Die andere Frage geht dahin, ob nicht von der Rechtsfolge her selbst eine vom GG nicht zugelassene Verfassungsdurchbrechung doch noch kraft einer Überlegenheit des Gemeinschaftsrechts eine innerstaatliche Wirksamkeit entfaltet. Ich möchte diese beiden Fragen nacheinander behandeln.

2. Ich beginne mit Art. 24 Abs. 1. Diese Bestimmung erlaubt Verfassungsdurchbrechungen zugunsten von zwischenstaatlichen Gemeinschaften in zweifacher Hinsicht. Einerseits bedarf die Übertragung von Hoheitsrechten gemäß Art. 24 nicht nur nicht der qualifizierten Mehrheiten des Art. 79 Abs. 2. Andererseits befreit Art. 24 Abs. 1 auch von der Verpflichtung, bei einer

¹⁵⁾ Menzel, VVDStRL 13, S. 214 Note 49; Münch, Beiträge, S. 86; Kraus, Festschrift f. Laun, 1953, S. 223 ff. (227); v. Mangoldt-Klein, 2. Aufl. S. 680 ff. mit weiteren Angaben. A. M. BVerfGE 6, 363.

¹⁶⁾ Ähnlich Mosler, Recht—Staat—Wirtschaft III 1951, S. 249, der von einer „teilweisen Fusion der Souveränität“ spricht.

materiellen Änderung des Verfassungszustandes den Wortlaut des GG ausdrücklich zu ändern¹⁷⁾.

Selten ist bei der Entstehung einer Norm so klar zum Ausdruck gekommen, was der Gesetzgeber wollte, wie hier. Mag anhand des Textes des GG zweifelhaft sein, ob das Wort „Gesetz“ auch das verfassungsändernde Gesetz mit einschließt, die Tatsache, daß im Parlamentarischen Rat ein Antrag, die Übertragung von Hoheitsrechten von einem verfassungsändernden Gesetz abhängig zu machen, niedergestimmt worden ist, dürfte deutlich genug sein¹⁸⁾. Ich glaube, man setzt sich nicht dem Vorwurf des Materialienkults aus, wenn man dieses Argument für durchschlagend hält¹⁹⁾.

Allerdings kann man natürlich auch an dem Gegenargument nicht vorübergehen, daß hier etwas ganz Ungewöhnliches geschehen sei, das in das Schema des GG nicht recht hineinpassen will. Art. 79 gibt dem GG einen absoluten Vorrang und sichert ihn durch qualifizierte Mehrheiten. Im Interesse der Klarheit duldet er keine Verfassungsdurchbrechung. In der Tat ist Art. 24 insofern ein Fremdkörper im GG. Aber das allein berechtigt noch nicht, die hier gefundene Auslegung für falsch zu halten. Die ganze bisherige Auslegungsarbeit am GG hat oft genug gezeigt, daß nicht alles bis ins letzte systematisch zusammenpassen will. Auch an anderen Stellen sind parallele Fälle unter unterschiedliche Regeln gestellt. So stehen auch hier wohl zwei völlig verschiedene Verfahren zur Verfassungsänderung nebeneinander, das allgemeine nach Art. 79 und das den besonderen Fall des Art. 24 treffende, das nur ein einfaches Gesetz erfordert²⁰⁾. So auffällig ist die Regelung des Art. 24 auch innerhalb des GG noch nicht einmal, wie sie hingestellt worden ist. Über Art. 25, der ja den Vorrang der allgemeinen Regeln des Völkerrechts auch vor dem Verfassungsrecht bestimmt²¹⁾, ist es möglich, daß nicht einmal die einfache Mehr-

17) Ebenso Stellungnahme der Bundesregierung, Wehrbeitrag Bd. 2, S. 29 f.; Scheuner, ebd. S. 140; Thoma, ebd. S. 161; W. Weber, ebd. S. 183; Wolff, ebd. S. 203 f.; Menzel, Bonner Kommentar, Erl. II 1 zu Art. 24 und VVDStRL 13, 211; Kraus, Die auswärtige Stellung der Bundesrepublik Deutschland nach dem Bonner Grundgesetz, 1950, S. 22; K. H. Klein, Die Übertragung von Hoheitsrechten, 1952, (im folgenden: „Übertragung“) S. 28. A. M. Forsthoff, Wehrbeitrag, Bd. 2 S. 330 ff.; Loewenstein, ebd. 386; Klein, ebd. 465 f., und in v. Mangoldt-Klein, 2. Aufl., S. 662; Maunz, Wehrbeitrag Bd. 2, S. 594, 604 und Deutsches Staatsrecht, 8. Aufl., S. 264; Schätzel, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 632 ff.

18) Vgl. Jahrbuch d. öff. Rechts. N.F. Bd. 1, 1951, S. 226.

19) Ebenso Kaufmann, Wehrbeitrag Bd. 2, S. 52.

20) Ebenso Krauss, DÖV 1953, 597 ff.

21) Vgl. Note 15.

heit des Bundestags eine Verfassungsdurchbrechung vornimmt, sondern daß die Verfassungsänderung ganz ohne Zutun staatlicher Stellen eintritt, sofern sich das allgemeine Völkerrecht, sei es durch den Wandel der Anschauungen, sei es durch die Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofes, sei es durch ein universales Abkommen ändert²²⁾.

Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang der Präambel des GG zu, wenn diese davon spricht, daß das deutsche Volk das GG beschlossen habe, „von dem Willen beseelt, in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen“. Wenn man bereit ist, der Präambel irgendeine aktuelle rechtliche Bedeutung beizumessen, kommt man an der Tatsache nicht vorbei, daß die Bundesrepublik, selbstverständlich einschließlich ihrer Verfassung, die das ja gerade ausspricht, sich in ein vereintes Europa einordnen will²³⁾. Die Einordnung in dieses Europa, die notwendig die Übertragung von Hoheitsrechten mit sich bringt, ist Verfassungsziel. Es liegt daher die Folgerung durchaus nahe, daß Maßnahmen, die dieses Verfassungsziel zu verwirklichen suchen, einem Sonderregime unterstellt sind und nicht an die Kautelen gebunden werden, denen Verfassungsänderungen unterliegen²⁴⁾.

3. Die Verfassungsdurchbrechungen, die Art. 24 Abs. 1 des GG zuläßt, sind nun, wie heute wohl unzweifelhaft, nicht schrankenlos. Einigkeit besteht dabei vor allem darin, daß nur die Übertragung einzelner Hoheitsrechte, nicht dagegen die Übertragung der gesamten Staatsgewalt zulässig ist. Bei den Verträgen über die Europäische Verteidigungsgemeinschaft und die Europäische Politische Gemeinschaft ist die Frage durchaus aktuell geworden, ob nicht bereits die Grenze dessen, was damit verboten wird, erreicht worden ist. Für die heute bestehenden europäischen Gemeinschaften, ebenso für die NATO, die Westeuropäische Union, den Europarat und die OEEC ist die Frage dagegen bisher, wie ich glaube mit Recht, noch kaum aufgeworfen worden.

Unter den Grenzen, die einer Verfassungsdurchbrechung auf Grund des Art. 24 gezogen sind, wird zumeist Art. 79 Abs. 3 genannt²⁵⁾. Allerdings will mir zweifelhaft erscheinen, ob er

22) Nicht unwichtig ist in diesem Zusammenhang auch der Hinweis, daß es schon stets internationale Organe gegeben hat, die — wenn auch eingeschränkter — Befehlsgewalt gegenüber ihren Mitgliedern ausgeübt haben; dazu Münch, Festschrift f. Wehberg,

23) Vgl. hierzu v. Mangoldt-Klein, 2. Aufl., S. 40 f., 44.

24) A. M. Maunz, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 598.

25) Vgl. hierzu Stellungnahme der Bundesregierung, in: Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 31; Scheuner, ebd. S. 143; Maunz, ebd. S. 596; K. H. Klein, Übertragung, S. 44; Mosler, Festschrift f. Wehberg, S. 273 ff. (299); Schlochauer, ebd. S. 361 ff. (367).

wirklich die Grenze der zulässigen Verfassungsdurchbrechung angibt. Nach seiner systematischen Stellung hat es Art. 79 Abs. 3 nur mit den Verfassungsänderungen nach Art. 79 Abs. 1 und 2 zu tun. Auch der Wortlaut will nicht recht auf Art. 24 passen. Art. 24 nimmt ja nicht, wie es Art. 79 Abs. 3 vorschwebt, eine „Änderung des Grundgesetzes“, sondern eine Durchbrechung des GG vor. Es kommt daher allenfalls eine entsprechende Anwendung des Art. 79 Abs. 3 auf die Veränderung der Verfassungsordnung nach Art. 24 in Betracht. Aber auch gegen die entsprechende Anwendung bestehen Bedenken. Wenn man schon im Art. 24 eine selbständige Ermächtigung zur Verfassungsdurchbrechung sieht und damit die Anwendbarkeit der ersten beiden Absätze des Art. 79 ablehnt, so ist es inkonsequent, die Anwendbarkeit des Absatzes 3, der sich auf die beiden ersten Absätze bezieht, zu bejahen. Man könnte allenfalls mit dem argumentum a fortiori arbeiten und die Schranken des Art. 79 Abs. 3 erst recht für die vereinfachte Verfassungsdurchbrechung nach Art. 24 fordern. Das scheint mir eine mögliche Erwägung zu sein. Aber dann ist es nicht der Art. 79 Abs. 3, der die Grenzen angibt, es sind vielmehr andere Tatsachen. Der Art. 24 hat, wenn er benutzt wird, um in verfassungsändernder Weise Hoheitsrechte zu übertragen, andere Grenzen, Grenzen, die ihm selbst immanent sind und die wesentlich enger als die Grenzen des Art. 79 Abs. 3 sind.

4. Besondere Beachtung verdient die Frage, in welchem Umfang die organisatorischen Vorschriften des GG durch die Übertragung von Hoheitsrechten berührt werden dürfen. Zweifellos ist es gerade der organisatorische Teil des GG, bei dem die Möglichkeit der Verfassungsdurchbrechung nach Art. 24 aktuell wird. Um so mehr ist es notwendig, für ihn die Grenzen zu ermitteln.

Die willkürliche Übertragung an irgendwelche Organe ist unzulässig. Herbert Kraus hat in diesem Zusammenhang von dem Erfordernis der „strukturellen Kongruenz“ gesprochen²⁶⁾. Dabei hat er u. a. die Sicherung des Grundsatzes der Gewaltenteilung in den Gemeinschaften, auf die die Hoheitsrechte übertragen werden, gefordert. Dieser Forderung möchte ich grundsätzlich zustimmen. Allerdings wird man sie nicht überspannen dürfen. Die Teilung der Gewalten als Verfassungsgrundsatz ist in einer völlig anderen soziologischen und verfassungsgeschichtlichen Lage entstanden. Das GG, das die Ge-

²⁶⁾ Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 551; Kruse, Festschrift f. Kraus, 1954, S. 112 ff.; ähnlich v. Mangoldt-Klein, S. 663; K. H. Klein, Übertragung, S. 22; Schlochauer, Festschrift f. Wehrberg, S. 367.

waltenteilung im Art. 20 Abs. 3 auch zu einem obersten Verfassungsgrundsatz des geltenden Rechts erhebt, zeigt selbst an vielen Stellen, daß die radikal verstandene Gewaltenteilung nicht durchführbar ist und daher auch im Art. 20 nicht gemeint sein kann.

Ist schon insofern eine Einschränkung zu machen, so gilt das um so mehr, als sich die für die Staaten entwickelten Verfassungsgrundsätze nicht ohne weiteres auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen lassen²⁷⁾. Die zwischenstaatlichen Gebilde, die die heutige völkerrechtliche Praxis kennt, reichen ja von den Büros, die Informationen sammeln und anschaulichen, über locker verbundene Koordinierungsinstanzen oder gerichtsartige Einrichtungen bis hin zu staatenbunds- und bundesstaatsähnlichen Gebilden²⁸⁾. Für sie alle, ohne Rücksicht auf die Aufgabenstellung, eine Gewaltenteilung nach dem Muster der modernen Verfassungsstaaten zu fordern, scheint mir unmöglich. Man wird es sehr genau darauf abstellen müssen, welche Aufgaben (Normsetzung, Einzelakte oder Streitentscheidung) im Vordergrund stehen. Ferner wird man bedenken müssen, daß die Integrationsgewalt²⁹⁾, die ja ein Stück der auswärtigen Gewalt ist, in ihrer Durchführung auch nach dem GG in erster Linie der Exekutive zukommt. Die Vorstellungen der Gewaltenteilung gelten ja grundsätzlich nur für die nach innen gerichtete Staatstätigkeit, während gerade in der Außenpolitik das Parlament naturnotwendig eine nur geringe Wirkung entfalten kann. Wenn daher den Ministerräten der zwischenstaatlichen Gemeinschaften in erheblichem Maße Aufgaben der Normsetzung zustehen, so kann das noch nicht als Verletzung des Gewaltenteilungsgrundsatzes angesehen werden. Auch die drei europäischen Gemeinschaften sind in ihrem Aufbau mehr von dem üblichen Schema internationaler Organisationen gesehen, die regelmäßig einen Rat von Vertretern der Exekutive als oberstes Organ kennen, als vom Schema des staatlichen Aufbaus. Und in der Tat stehen auch sie den gewöhnlichen internationalen Organisationen noch näher als Staaten, da ihnen gerade ein wesentliches Element des Staates, die Möglichkeit zu echter politischer Entscheidung, fehlt. Erst dann, wenn die Integration einmal so weit vorangetrieben sein sollte, daß ein

²⁷⁾ Ebenso Scheuner, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 139; Mosler, in: Festschrift f. Wehberg, S. 273 ff. (274, 284); vgl. auch v. Merkatz, in: Festschrift f. Bilfinger, 1954, S. 223 ff. — A. M. Schriftsatz der SPD-Fraktion, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 281.

²⁸⁾ Zu den möglichen Formen internationaler Organisationen vgl. Münch, Festschrift f. Wehberg, S. 312 ff.

²⁹⁾ Zu ihr als besondere Ausformung der auswärtigen Gewalt vgl. Grewe, VVDStRL 12, 143.

staatsähnliches Gebilde entsteht, kann die Forderung nach einer dem staatlichen Vorbild entnommenen Teilung der Gewalten erhoben werden.

Allerdings darf nicht vergessen werden, daß dem Gedanken der Gewaltenteilung auch der Grundsatz der Hemmung der Gewalten immanent ist. Dieser Gewaltenhemmung nun kommt eine Bedeutung zu, die über die staatliche Organisation hinausgeht. Gewaltenhemmung ist Milderung der Macht. Nicht zu Unrecht werden Grundrechte und Gewaltenhemmung seit der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789³⁰⁾ in einem Atemzuge genannt. Diese grundrechtlichen Aspekte der Gewaltenteilung sind eine Schranke, die bei der Übertragung von Hoheitsrechten nach Art. 24 zu beachten ist. Es darf also in der Hand eines einzigen Organs der Gemeinschaft keine Machtkonzentration stattfinden, die die Freiheit gefährdet. Das heißt aber nicht, daß das Spiel der Kräfte zwischen den Gemeinschaftsorganen in den Einzelheiten ebenso ausgestaltet sein muß, wie es im Staat üblich ist³¹⁾. Es ist sogar zweifelhaft, ob eine echte Hemmungswirkung zwischen zwei unitarischen Organen, etwa einem europäischen Parlament und der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft zustande kommen könnte. Die hemmende Wirkung tritt ja nicht schon dann ein, wenn überhaupt zwei Organe vorhanden sind, sondern erst dann, wenn die verschiedenen soziologischen Kräfte, die zusammen und gegeneinander wirken, in bestimmten Organen zum Ausdruck kommen. Die Gewaltenhemmung ist daher z. B. viel besser garantiert, wenn Ministerrat und Kommission sich gegenseitig hemmen. Im übrigen gilt, gerade bei den drei europäischen Gemeinschaften, daß die erforderliche Hemmung und damit Milderung der Macht schon durch eine weitgehende gerichtliche Kontrolle gesichert ist.

5. Auf ein Sonderproblem möchte ich in diesem Zusammenhang eingehen. Walter Strauß³²⁾ hat die Frage aufgeworfen, ob nicht der in Art. 100 des EWG-Vertrages vorgesehene Erlaß von Richtlinien zur Angleichung des Wirtschaftsrechts der Mitgliedsstaaten durch den Ministerrat bedeutet, daß die Rechtsetzung auf die Exekutive übergegangen und der innerstaatliche Verfassungsaufbau ausgehöhlt worden ist. Angesichts der großen Reichweite des Art. 100 ist die Frage in der Tat in allem Ernst zu stellen. Wenn die dort geforderte „An-

³⁰⁾ Art. 16.

³¹⁾ Ebenso v. Meibom, *EB* 1959, 127.

³²⁾ Fragen der Rechtsangleichung im Rahmen der europäischen Gemeinschaften. Schriften des Instituts für ausländisches und internationales Wirtschaftsrecht, Nr. 9, 1959.

näherung“ auch keine Vereinheitlichung bedeutet, und wenn auch „Richtlinien“ keine Einzelausführung gestatten, wenn also das Gesetzgebungsrecht auch keineswegs ausgeschaltet ist, so ist doch die Tatsache auffällig, daß der Ministerrat, also die vereinigten Vertreter der Exekutive, den Rahmen angeben, innerhalb dessen die nationalen Parlamente ihre Entscheidungen zu treffen haben. Es ist hier also das Verhältnis von Exekutive und Legislative gerade umgekehrt. Gegenüber dem Einwand einer Verletzung der Gewaltenteilung wird man allerdings darauf hinweisen dürfen, daß durch den Vorschlag der Kommission, der notwendige Voraussetzung des Erlasses der Richtlinien ist, ferner durch das Anhörungsrecht der Versammlung und des Wirtschafts- und Sozialausschusses, eine Verteilung auf mehrere Organe und damit auch eine Gewaltenteilung gewährleistet sei³³). Es handelt sich im übrigen ja auch bei der Entscheidung des Ministerrats nicht um die Entscheidung der einzelnen Minister, sondern um die in einem supranationalen Organ zusammengefaßten Minister mehrerer Länder, wobei sogar eine Majorisierung möglich ist³⁴). Das Verhältnis ist etwa dieses wie bei einer Rechtsverordnung, die die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrats erläßt, die Bundesrecht schafft und damit die Länder, einschließlich ihrer Landtage, bindet.

Das Problem liegt im Grunde überhaupt nicht bei der Gewaltenteilung, sondern bei der demokratischen Legitimation³⁵). Das mag das folgende Beispiel zeigen. Der Rat der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft erließ 1958 zwei Verordnungen über die soziale Sicherheit der Wanderarbeiter³⁶). Diese Verordnungen waren als Abkommen zwischen den Mitgliedsstaaten der EWG verhandelt und hätten, wenn sie als solche geschlossen worden wären, der Ratifizierung durch die nationalen Parlamente bedurft. In diesem Fall erwies sich die Übertragung der Hoheitsrechte auf eine zwischenstaatliche Gemeinschaft als ein Weg, die Mitwirkung des Parlaments auszuschalten. Hieran zeigt sich auch die Grenze des Vergleichs mit den Verordnungen, die die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates erläßt. Im Bund ist eine demokratische Legitimation vorhanden. Die unabhängigen Gemeinschaftsorgane dagegen besitzen diese Legitimation nicht. Sie werden weder von der Versammlung

³³) Vgl. dazu Jaenicke, ZaöRV 19, 175.

³⁴) Vgl. EWG-Vertrag Art. 148.

³⁵) Abendroth, Europa-Archiv 1951, S. 4385 ff. (4391), sowie ders. Außenpolitik 1952, 623 ff. (631). Dazu auch Jaenicke, ZaöVR 19, 179, sowie den Bericht in ZaöVR 20, 88 ff. (139 ff.).

³⁶) VO Nr. 3 v. 25. 9. 1958, Eur. Gem. ABl. S. 561, und Nr. 4 v. 3. 12. 1958, ebd. S. 597. Zum Folgenden vgl. Everling, BB 1959, 52 ff.

gewählt noch unterstehen sie ihrer Verantwortung in einer wirksamen Weise.

Damit stellt sich das Problem, ob diese Gestaltung nicht die in Art. 24 gegebenen Möglichkeiten einer Übertragung von Hoheitsrechten überschreitet, ob die immanenten Schranken des Art. 24 hier nicht verletzt sind. Ich möchte die Antwort allgemein geben. Stets ist zu bedenken, daß zwischenstaatliche Einrichtungen keine Staaten sind, daß für sie die Grundsätze des demokratischen Staatsaufbaus daher auch nur nach Maßgabe ihrer Annäherung an staatliche Verhältnisse, d. h. aber nur dann gelten können, wenn bei ihnen eine Machtzusammenballung eintritt, die denjenigen Rahmen, der herkömmlich von der auswärtigen Gewalt der Exekutive gehandhabt zu werden pflegt, eindeutig erreicht³⁷).

6. Die Möglichkeit von Verfassungsdurchbrechungen durch Art. 24 Abs. 1 ist noch nach einer weiteren Richtung hin auszuloten. Es ist zu fragen, ob diese Bestimmung auch einen Eingriff in die Grundrechte und grundrechtsähnlichen Rechtspositionen erlaubt. Diese Frage möchte ich verneinen³⁸). Die Gesetzesfestigkeit der Grundrechte, soweit das Grundgesetz sie nicht selbst einschränkt, wird durch Art. 24 nicht berührt.

Die Möglichkeit der Verfassungsdurchbrechung bezieht sich ausschließlich auf die organisatorischen Bestimmungen. Als übertragbar kommen schon deshalb nur diejenigen Hoheitsrechte in Betracht, die die Verfassung dem Staat zuweist, weil der Vorgang des Übertragens neben dem Verzicht auf die Ausübung eigener Hoheitsrechte und der Ermächtigung der Gemeinschaft zur Ausübung der Hoheitsrechte auch die Verpflichtung enthält, die innerstaatlichen Voraussetzungen der Wahrnehmung von Hoheitsrechten durch die Gemeinschaftsorgane zu schaffen³⁹). Eine solche Einräumung kann auch unter Art. 24 nur in dem Umfang erfolgen, den das GG allgemein der Staats-

³⁷) Ähnlich Seeler, Die Europäische Einigung und das Problem der Gewaltenteilung, 1957, S. 79 f.

³⁸) Ebenso Kaufmann, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 59 f.; Ballerstedt, Übernationale und nationale Marktordnung, 1955 (im folgenden: „Marktordnung“), S. 59. Etwas abweichend Münch, Berichte, S. 88, der Grundrechtsdurchbrechungen zulassen will, wenn dadurch die Grundrechte wirksam verteidigt werden können. Dieser Standpunkt ist schon deshalb nicht ungefährlich, weil darin eine Relativierung der Grundrechte liegt. Ob das durchbrechende Gesetz oder die Grundrechte den höheren Wert verkörpern, läßt sich objektiv kaum entscheiden. Dann aber bedeutet die Durchbrechung, daß an die Stelle der Wertung des GG die Wertung des einfachen Gesetzgebers tritt.

³⁹) Dazu Scheuner, Wehrbeitrag, Bd. 2, S. 139; Münch, Beiträge, S. 78 f.; Mosler, Festschrift f. Wehberg, S. 294.

gewalt gegenüber dem Bürger einräumt. Sicherlich ist das „Übertragen“ nicht naturalistisch zu verstehen, aber hinter dem vom GG gewählten Wort steckt im Verhältnis von Staat und Bürger doch ein Stück des Rechtsgedankens des „*nemo plus juris transferre potest quam ipse habet*“. Zwar hat Herbert Krüger⁴⁰⁾ die Anwendbarkeit dieses Rechtsgedankens unter Hinweis darauf abgelehnt, daß das „Übertragen“ von Hoheitsrechten nichts mit der privatrechtlichen Rechtsübertragung zu tun habe. Demgegenüber möchte ich jedoch zu bedenken geben, daß ähnlich wie im Zivilrecht auch im Art. 24 von der Rechtsordnung an Willensäußerungen Rechtsfolgen angeknüpft werden, wobei das Nicht-Dürfen mit der Rechtsfolge der Unwirksamkeit, d. h. mit dem rechtlichen „Nicht-Können“ verbunden ist. Allerdings wirkt sich das — und insoweit stimme ich mit Herbert Krüger wieder überein — nur im innerstaatlichen Bereich aus. Hier scheint mir eine der immanenten Grenzen der verfassungsdurchbrechenden Kraft des Art. 24 zu liegen.

Damit sind die Grenzen der Verfassungsdurchbrechung im Rahmen des Art. 24 Abs. 1, die im Zusammenhang mit unserem Thema interessieren, im wesentlichen angegeben. Nur in diesem Bereich ist das GG bereit, ohne formelle Abänderung in dem Verfahren nach Art. 79 hinter dem Recht zwischenstaatlicher Gemeinschaften und der von ihnen ausgeübten öffentlichen Gewalt zurückzutreten. Nur insoweit können daher, auch vom Standpunkt des GG aus, echte Kollisionen nicht stattfinden.

IV.

Ich wende mich nunmehr der Frage zu, wie der Konflikt zwischen dem GG und der öffentlichen Gewalt zwischenstaatlicher Gemeinschaften zu lösen ist. Daß es sich dabei nicht nur um theoretische Fragen, sondern um aktuelle Probleme handelt, mögen einige Beispiele zeigen. Ich greife hierzu zwei Fallgruppen heraus. Zunächst möchte ich mich mit der Frage beschäftigen, ob in der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl der durch Art. 19 Abs. 4 gewährleistete Rechtsschutz gesichert ist. Sodann möchte ich die Frage besprechen, ob das Haftungsrecht der Gemeinschaft für Kohle und Stahl mit Art. 34 GG vereinbar ist.

1. Carl Hermann Ule hat die Frage aufgeworfen, ob nicht die in Art. 33 Abs. 1 Satz 2 des Montan-Vertrages eingeschränkte Nachprüfung der Würdigung der wirtschaftlichen Gesamtlage durch den Europäischen Gerichtshof den Art. 19

⁴⁰⁾ DÖV 1959, 722 f.

Abs. 4 verletzt⁴¹⁾). Ihr ist im folgenden nachzugehen. Daneben sind als weitere Fragen des Rechtsschutzes zu besprechen: das fehlende Klagerecht montanfremder Unternehmen, die beschränkte Nachprüfungsbefugnis allgemeiner Entscheidungen und die Klaglosigkeit gegenüber einem avis, d. h. einer unverbindlichen Stellungnahme der Hohen Behörde.

Für die zuerst genannte Frage ist davon auszugehen, daß Art. 19 Abs. 4 nicht nur die Überprüfung der Rechtsfrage, sondern auch die Überprüfung der Tatfrage durch ein Gericht gewährleistet. Wenn nun Art. 33 Abs. 1 Satz 2 des Montanvertrages bestimmt, daß die Nachprüfung durch den Europäischen Gerichtshof sich nicht auf die Würdigung der sich aus den wirtschaftlichen Tatsachen und Umständen ergebenden Gesamtlage erstrecken darf, es sei denn, die Hohe Behörde habe ihr Ermessen mißbraucht oder die Bestimmungen des Vertrages oder einer bei seiner Durchführung anzuwendenden Rechtsnorm offensichtlich verkannt, so liegt in dieser Bestimmung keine Verletzung des Art. 19 Abs. 4. Zunächst ergibt der Wortlaut eindeutig, daß die Nachprüfung von Tatsachen in keiner Weise eingeschränkt ist. In den Fällen, in denen eine Würdigung der wirtschaftlichen Gesamtlage nötig ist, etwa der „offensichtlichen Krise“ des Art. 57 und der „Mangellage“ des Art. 58 des Montanvertrages, kann der Gerichtshof die Tatsachen, die die Hohe Behörde zur Begründung heranzieht, unbeschränkt nachprüfen. Er kann nur nicht seine eigene Bewertung an die Stelle der Würdigung durch die Hohe Behörde setzen. Dabei ist der unüberprüfbare Raum seinerseits doppelt beschränkt. Die Würdigung durch das Gericht ist möglich, wenn ein Ermessensmißbrauch oder wenn eine offenbare Rechtsverletzung vorliegt⁴²⁾. Hierbei erscheint wichtig, worauf Ernst Steindorff⁴³⁾ hingewiesen hat, daß der maßgebliche französische Text nicht das in diesen Fällen sonst übliche Wort „manifeste“, sondern das ungebräuchliche Wort „patente“ für „offenbar“ gebraucht. Es ist also etwas Besonderes gemeint. „Offensichtlich“ in diesem Sinne ist eine Rechtsverletzung immer dann, wenn die Abweichung in der Bewertung durch die Hohe Behörde und das

41) DVBl. 1953, 491 ff. (496 f.); ferner ders. DVBl. 1952, 65 ff. (69) und Der Betrieb 1952, 244 ff. (246). Dagegen Schlochauer, AVR 3, 385 ff. (404) und Der Rechtsschutz gegenüber der Tätigkeit internationaler Behörden, 1952, S. 31 ff.; ferner Jaenicke, ZaöRV 14, 778; Münch, Festschrift f. Laun, 1953, 123 ff. (130); Breitner, Der Gerichtshof der Montangemeinschaft und seine Anrufung bei fehlerhaften Organakten, 2. Aufl. 1954, S. 84; abweichend ferner Ophüls, NJW 1951, 291.

42) Ophüls, NJW 1951, 693 ff. (695).

43) Die Nichtigkeitsklage im Recht der EGKS, 1952, S. 137 ff. (im folgenden: Steindorff, Nichtigkeitsklage).

Gericht derart ist, daß auch bei Anlegung unterschiedlicher Bewertungsmaßstäbe die Abweichung für das Gericht keinesfalls mehr tragbar ist.

Es handelt sich bei diesem Problem im Grunde um nichts anderes als um die Frage, ob der Verwaltungsbehörde ein vom Gericht nicht nachprüfbarer Beurteilungsspielraum zustehen soll⁴⁴). Wenn man einen solchen Beurteilungsspielraum für verfassungswidrig hält, wird man auch die beschränkte Nachprüfungsbefugnis des Europäischen Gerichtshofes für unzulässig halten müssen. Allerdings will mir scheinen, ohne daß ich das gesamte Problem hier in seinen Einzelheiten aufzurollen gedenke, daß unsere heutigen Erkenntnisse von der Funktion des richterlichen Urteilens, nach der richterliche Entscheidungen notwendig auch subjektive Wertungen enthalten, und ferner die Tatsache, daß im Gewaltenteilungssystem der Verwaltungsbehörde legitimerweise die Regelung bestimmter Sachverhalte zukommt, notwendig dazu führen, die Lehre vom unüberprüfbareren Beurteilungsspielraum zu bejahen⁴⁵).

2. Ebenfalls mit dem GG vereinbar dürfte — jedenfalls grundsätzlich — das fehlende Klagerecht der montanfremden Unternehmen sein⁴⁶). Wenn Art. 33 Abs. 2 des Montanvertrages den „Unternehmen“ ein Klagerecht gibt, so bezieht sich das zweifellos nur auf die in Art. 80 genannten Produktionsunternehmen auf dem Gebiete von Kohle und Stahl. Nun kann aber, etwa durch eine Preisregelung der Hohen Behörde, auch ein Händler oder Verbraucher betroffen werden, wie es das Verbot von Vorzugspreisen an Großverbraucher, worunter z. B. auch die Bundesbahn fiel, gezeigt hat⁴⁷). Der Gedanke eines Klageerzwingungsverfahrens des betroffenen montanfremden Unternehmens gegen die eigene Regierung⁴⁸) ist angesichts der kurzen Anfechtungsfrist, die auch für die Mitgliedsstaaten als Kläger gelten⁴⁹), kaum realisierbar. Auch mit einem Schadensersatzanspruch gegen den Staat, falls er nicht Klage erhebt, kommt man nicht weiter. In den meisten Fällen wird die Nichterhebung der Klage nicht schuldhaft sein. Der von Ernst Steindorff⁵⁰) gewiesene Weg einer analogen Anwendung

⁴⁴) Matthias, ZaöRV 16, 427 ff. (444); Daig, AöR 83, 132 ff. (175); ähnlich Steindorff, Nichtigkeitsklage, S. 91 ff., 105 ff., 136 f., 141 mit rechtsvergleichenden Hinweisen; ferner ders. AVR 8, 68.

⁴⁵) Im Ergebnis ebenso Much, BAnz 1951, Nr. 120, S. 6 ff. (7).

⁴⁶) A. M. Knöpfler, NJW 1959, 553.

⁴⁷) Entscheidung Nr. E 25/53 der Hohen Behörde v. 8. 3. 1953, Hdbuch d. Montanunion B 541, S. 3.

⁴⁸) Vgl. dazu Steindorff, Nichtigkeitsklage, S. 51.

⁴⁹) Montanvertrag Art. 33, Abs. 3.

⁵⁰) Nichtigkeitsklage S. 52 f.; ferner ders. JZ 1953, 718 ff.

der Art. 63 und 66 des Montanvertrages, in denen montanfremden Unternehmen ausnahmsweise ein Klagerecht eingeräumt ist, dürfte ebenfalls nicht gangbar sein, da es sich um Spezialfälle handelt, die keine Verallgemeinerung zulassen. Dagegen könnte man, wie es Adolf Schüle⁵¹⁾ vorgeschlagen hat, so helfen, daß der Verbraucher vor einem nationalen Gericht inzidenter geltend macht, die Anordnung der Hohen Behörde sei für ihn nicht gültig. In diesem Falle kann er den nötigen Rechtsschutz erlangen, wenn er überhaupt einen Ansatzpunkt für eine Klage findet. Bei den Entscheidungen der Hohen Behörde, die zumeist auf privatrechtliche Verhältnisse einwirken, wird das grundsätzlich der Fall sein. Dabei bedeutet es keine Einschränkung, wenn Art. 41 des Montanvertrages die präjudizielle Vorabentscheidung durch den Europäischen Gerichtshof anordnet, da es sich bei ihm um ein Gericht handelt, das die Anforderungen, die Art. 19 Abs. 4 an ein Gericht stellt, erfüllt⁵²⁾. Fehlt der Ansatzpunkt für einen bürgerlich-rechtlichen Rechtsstreit, so ist in der Tat der Rechtsschutz der montanfremden Unternehmen geringer, als es der Norm des Art. 19 Abs. 4 GG entspricht⁵³⁾. Es bliebe hier allenfalls noch die in der Satzung und der Verfahrensordnung des Gerichtshofes vorgesehene Nebenintervention⁵⁴⁾ und Drittwiderspruchsklage⁵⁵⁾. Allerdings setzt sie voraus, daß der Adressat der Entscheidung selbst Klage erhebt, wozu er oft gar keine Veranlassung hat.

3. Bemängelt worden ist auch die Tatsache, daß Unternehmen und Verbände gegen allgemeine Entscheidungen und Empfehlungen der Hohen Behörde⁵⁶⁾ nur dann Klage erheben können, wenn sie einen Ermessensmißbrauch geltend machen. Zu fragen ist hier, ob die dadurch eingeschränkte Klagemöglichkeit grundgesetzwidrig ist. Auch hier kommt es darauf an, ob die fehlende unmittelbare Anfechtungsmöglichkeit vor dem Europäischen Gerichtshof durch einen anderen Rechtszug ersetzt wird, bei dem die Gültigkeit der allgemeinen Entscheidung der Hohen Behörde präjudiziell ist. Das wird man grundsätzlich

⁵¹⁾ ZaöRV 16, 227 ff. (245).

⁵²⁾ Ule, DVBl. 1953, 491 ff. (493); vgl. dazu auch Matthies, JZ 1954, 305 ff.; ferner Morelli, ZaöRV 19, 269 ff.

⁵³⁾ So wohl auch Ballerstedt, S. 61.

⁵⁴⁾ Art. 34 Protokoll über die Satzung des GH; ferner Art. 71 der früheren Verfahrensordnung des GH. Dazu Breitner, aaO., (Note 41) S. 36, und Schüle, aaO. (Note 51). Art. 93 der neuen Verfahrensordnung, Eur.-Gem. ABl. 1959, S. 349.

⁵⁵⁾ Art. 73 der früheren Verfahrensordnung. Dazu Breitner, S. 85. Art. 97 der neuen Verfahrensordnung.

⁵⁶⁾ Zum Begriff der „allgemeinen“ Entscheidung oder Empfehlung vgl. Rspr. GH. EGKS Bd. 2, 87 ff., 223 ff., 250; ferner Steindorff, AVR 8, 65 ff.

bejahen können. Da die allgemeinen Entscheidungen in den meisten Fällen Normcharakter haben werden, bedeutet das, daß sie irgendwie durch Einzelmaßnahmen, die ihrerseits der Anfechtung unterliegen, zu konkretisieren sein werden. Diese Einschränkung der Klagemöglichkeit bedeutet daher zumeist wohl nur, daß der Möglichkeit der abstrakten Normenkontrolle durch Unternehmen und Unternehmensverbände enge Grenzen gesetzt sind⁵⁷⁾.

4. Schließlich ist unter Art. 19 Abs. 4 GG noch die Frage zu erörtern, ob die Nichtzulassung der Klagemöglichkeit gegen ein *avis*, d. h. eine unverbindliche Stellungnahme der Hohen Behörde durch den Gerichtshof den Art. 19 Abs. 4 verletzt. Franz Jerusalem hat diese Frage, wie mir scheint, mit Recht bejaht⁵⁸⁾. Die Rechtsverletzung im Sinne des Art. 19 Abs. 4 liegt ja nicht nur dann vor, wenn subjektive Rechte im engeren Sinne verletzt sind, sondern schon dann, wenn in die Interessensphäre eingegriffen ist. Gerade im wirtschaftlichen Leben kann eine bloße Stellungnahme den *good will* und damit auch die vermögensrechtliche Stellung eines Unternehmens oft mehr schädigen als ein effektiver Eingriff in subjektive Rechte. Wenn der umfassende Rechtsschutz verwirklicht werden soll, den Art. 19 Abs. 4 anstrebt, darf jedenfalls grundsätzlich die Klagemöglichkeit gegen reine Stellungnahmen nicht ausgeschlossen werden.

5. Einzugehen ist auch auf die Amtshaftungsbestimmungen des Montanvertrages, da sie im Vergleich mit Art. 34 GG dem Geschädigten weniger geben, mithin die Verfassungsgarantie des GG verletzen⁵⁹⁾. Das Hauptbedenken bei Art. 34 des Montanvertrages richtet sich gegen die Tatsache, daß die Schadensersatzpflicht die vorherige Nichtigerklärung der schadenstiftenden Maßnahmen der Hohen Behörde durch den Gerichtshof fordert⁶⁰⁾. Das heißt, daß überall dort ein Schadensersatz ausgeschlossen ist, wo kein oder nur ein beschränktes Anfechtungsrecht besteht, sei es daß ein montanfremdes Unternehmen geschädigt ist, oder sei es, daß eine allgemeine Entscheidung oder eine unverbindliche Stellungnahme in Frage steht.

6. Nicht mit dem GG vereinbar ist auch Art. 40 des Montanvertrages, der die nicht vom Art. 34 des Montanvertrages erfaßten Schadensfälle regelt. Art. 40 übernimmt die Unterschei-

⁵⁷⁾ Im Ergebnis übereinstimmend, allerdings mit abweichender Begründung Steindorff, Nichtigkeitsklage, S. 49.

⁵⁸⁾ NJW 1958, 410 f.; ebenso Steindorff, Nichtigkeitsklage, S. 49.

⁵⁹⁾ Dazu umfassend Much, Amtshaftung; ferner Ballerstedt, Marktordnung, S. 67.

⁶⁰⁾ Much, S. 60.

dung des französischen Rechts zwischen der „faute de service“, dem Amtsfehler, und der „faute personnelle“, dem persönlichen Fehler des Bediensteten⁶¹). Liegt eine faute personnelle vor, worunter auch Schadenszufügungen in Ausübung des Amtes fallen, so haftet in erster Linie der Bedienstete. Die durch den französischen Staatsrat entwickelte kumulative Haftung von Bedienstetem und Dienstherrn ist mit Vorbedacht nicht in das Montanrecht aufgenommen worden⁶²). Die Gemeinschaft haftet nur subsidiär und auch nicht notwendig. Art. 40 gibt dem Gerichtshof vielmehr einen Ermessensspielraum, ob und inwieweit er trotz Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen die Gemeinschaft zur Schadensersatzleistung heranziehen will. Mit dieser Regelung ist das wesentliche Anliegen des Art. 34 GG, die primäre Staatshaftung, gerade in ihr Gegenteil verkehrt und der Geschädigte grundsätzlich an den zumeist nicht zahlungsfähigen Bediensteten verwiesen⁶³).

V.

Nach diesen Beispielen, die die praktische Bedeutung des Problems zeigen sollten, ist nunmehr der Versuch einer grundsätzlichen Lösung zu unternehmen. Dabei möchte ich von folgender Überlegung ausgehen:

1. Wenn die Frage geprüft wird, ob auch im innerstaatlichen Bereich dem Gemeinschaftsrecht der Vorrang vor dem GG zukommt, so geschieht das vor allem deshalb, weil den Gemeinschaften, denen Hoheitsrechte übertragen worden sind, insofern der Charakter eines Bundesstaates zukommt. Mit Recht ist einhellig die Ansicht abgelehnt worden, die Gemeinschaften seien Bundesstaaten⁶⁴). Aber innerhalb des beschränkten Bereiches, den sie mit ihrer Zuständigkeit bestreichen, haben sie doch unverkennbar Züge eines Bundesstaates oder sind jedenfalls bundesstaatsähnlich⁶⁵). Daher muß die Frage gestellt werden, ob im Verhältnis zwischen ihnen und den Mitgliedsstaaten nicht der Grundsatz „Bundesrecht bricht Landesrecht“

⁶¹) Much, S. 69; Ophüls, NJW 1951, 696.

⁶²) Much, S. 76, Schlochauer, AVR 3, 409.

⁶³) Allerdings wird die praktische Bedeutung dieser Schlechterstellung nicht erheblich sein, vgl. dazu Much, Amtshaftung, S. 79.

⁶⁴) z. B. Münch, Festschrift f. Wehberg, S. 319, und Berichte, S. 76; Schlochauer, Festschrift f. Wehberg, S. 371; Mosler, Recht—Staat—Wirtschaft, Bd. 3, S. 256; Scheuner, Festschrift f. Verdross, 1960, S. 231.

⁶⁵) Schlochauer, JZ 1951, 290; ferner ders. in AVR 3, 385 und Festschrift f. Wehberg, S. 372; Steindorff, Europa-Archiv 1951, S. 3955; v. d. Heydte, Festschrift f. Laun, 1953, 115, 117; K. H. Klein, Übertragung, S. 37.

gilt. F r i t z M ü n c h⁶⁶⁾ hat dagegen geltend gemacht, weil sie nicht Staaten, sondern nur Gemeinschaften mit beschränkter Zuständigkeit seien, könnten allgemeine Grundsätze des Staatsrechts auf sie nicht Anwendung finden. Dagegen ließe sich nun allerdings sagen, daß innerhalb ihres Zuständigkeitsbereiches kraft der Verträge gewisse Regeln des Bundesstaates Anwendung finden, und es ist zu fragen, warum diese Regeln nicht innerhalb des beschränkten Bereiches durch die entsprechenden Regeln des ungeschriebenen Rechts ergänzt werden sollten.

a) Allerdings wäre natürlich zunächst festzustellen, ob wirklich ein Satz des allgemeinen Staatsrechts besteht, daß Bundesrecht Landesrecht bricht. Das deutsche Recht ist hier wenig beweiskräftig, da alle Verfassungen, die Bismarck'sche Verfassung, die Weimarer Verfassung und das GG, den Satz ausdrücklich enthalten. Ein Überblick über andere bundesstaatliche Regelungen zeigt uns, daß es durchaus zweifelhaft ist, ob ein solcher Satz selbstverständlich gilt⁶⁷⁾. Ich verweise insofern auf das, was L u d w i g A d a m o v i c h⁶⁸⁾ für das österreichische und M a x I m b o d e n⁶⁹⁾ für das schweizerische Recht gesagt haben.

Im übrigen ergibt auch die folgende Überlegung, wie zweifelhaft der Satz des allgemeinen Staatsrechts ist. Selbstverständlich hat eine bündische Rechtsordnung, in der sowohl der Zentralstaat als auch die Gliedstaaten eine Kompetenz zur Rechtsetzung haben, nur dann einen Sinn, wenn das Recht des Oberstaates sich gegenüber dem Recht der Gliedstaaten durchsetzt. Aber dieser höhere Rang braucht nun nicht derart zu sein, daß er unmittelbar gilt. Er kann auch in der Weise bestehen, daß die Gliedstaaten verpflichtet sind, das Recht des Oberstaates bei sich einzuführen. Man kann gegen diese Argumentation sagen, dann läge gerade kein Bundesstaat mehr vor. Ob das zutrifft, ist eine Frage der Definition des Bundesstaatsbegriffes. Mir geht es nur darum, zu zeigen, daß bündische Gestaltungen möglich sind, bei denen kraft des Bundesvertrages zwar die Absicht besteht, dem Bundesrecht den Vorrang zu geben, bei denen aber aus der Sicht der Glieder — und darauf kommt es hier an — noch nicht notwendig ein unmittelbarer Vorrang des Bundesrechts vorhanden ist. Wenn die europäischen Gemeinschaften in bestimmtem Umfang die Möglichkeit haben, unmittelbar auf die Mitgliedstaaten einzuwirken, so ist damit

⁶⁶⁾ Beiträge, S. 77.

⁶⁷⁾ M ü n c h, aaO.; D e n n e w i t z, Bonner Kommentar Erl. III zu Art. 31.

⁶⁸⁾ Grundriß des österreichischen Verfassungsrechts, 4. Aufl. 1947, S. 231 f.

⁶⁹⁾ Bundesrecht bricht kantonales Recht, Diss. Zürich 1940.

noch kein Beweis dafür erbracht, daß das auch für das Verhältnis der Rechtsordnung gelten muß.

b) Man könnte nun versuchen, die Frage, ob der unbedingte Vorrang des GG begrenzt ist, aus dem Verfassungssystem des GG selbst zu entscheiden. Das GG nimmt für sich den obersten Rang mit unmittelbarer Wirkung gegenüber allen verfassungswidrigen Äußerungen in Anspruch, soweit es nicht selbst über Art. 24, 25 und 79 Abs. 1 Satz 2 Verfassungsdurchbrechungen gestattet. Damit könnte das Problem für uns entschieden sein. Allerdings ist dieser Rang des GG nicht so ohne weiteres gesichert. Daß das GG sich gegenüber allen grundgesetzwidrigen Zuständen durchsetzt, ist nicht ohne weiteres klar. Für die Weimarer Verfassung jedenfalls war das noch ein erhebliches Problem. Man mag gegen eine solche Argumentation mit der Weimarer Verfassung einwenden, daß das einer der entscheidenden Fortschritte des GG sei, daß es sich stets durchsetzen könne, weil es durch eine umfassende Verfassungsgerichtsbarkeit geschützt sei. Aber wir sollten damit vorsichtig sein. Ich möchte an den verfassungswidrigen Verwaltungsakt erinnern. Die Tatsache, daß ein Verwaltungsakt verfassungswidrig ist, macht ihn grundsätzlich noch nicht nichtig⁷⁰). Wird der verfassungswidrige Verwaltungsakt nicht angefochten, so bleibt er bestehen und kann vollstreckt werden. Unsere Rechtsordnung schränkt damit den Schutz der Verfassung gegenüber der Verwaltung in der Weise ein, daß sie einen durch die Verwaltung geschaffenen verfassungswidrigen Zustand hinnimmt, wenn er nicht innerhalb der Monatsfrist in gehöriger Form geltend gemacht worden ist. Hiergegen mag noch eingewandt werden, daß die Rechtsordnung, wenn auch durch verfahrensrechtliche Vorschriften beschränkt, so doch immerhin die Möglichkeit gibt, den verfassungsmäßigen Zustand herzustellen. Im Verhältnis zum Gesetz gilt das aber nicht. Zwar besteht die Möglichkeit der Normenkontrolle, die zu einer Nichtigkeit der Norm mit Wirkung gegen jedermann führen kann. Diese Nichtigkeit gilt aber nach § 79 BVerfGG — abgesehen von Strafgesetzen — erst mit Wirkung ex nunc. Das heißt wiederum, daß unsere Rechtsordnung bereit ist, in gewissen Grenzen verfassungswidrige Zustände hinzunehmen⁷¹).

Ich möchte hieraus kein Prinzip machen. Alle Erwägungen, die ich gebracht habe, sind Gegenargumenten ausgesetzt. Aber sie zeigen doch jedenfalls, daß der absolute Vorrang der Verfassung auch nach innerstaatlichem Recht nicht völlig gesichert

⁷⁰) Vgl. OVG Münster, VRspr. 11, 160 ff.

⁷¹) Vgl. hierzu die aufschlußreichen Ausführungen in BVerfGE 2, 405 f.; sowie die Materialien zu § 79 BVerfGG (Zitate ebd.).

ist. Ich will durch diese Beispiele nur darauf hinweisen, daß wir nicht ohne weiteres von dem Grundsatz ausgehen können, daß das GG allem vorgehe. Wir müssen schon genau prüfen, bis zu welchem Grade das geschieht und wie die Sicherungen, die den Vorrang verwirklichen sollen, beschaffen sind.

c) Die folgende Betrachtung soll daher der Frage gelten, welche Sicherungen des GG im Verhältnis zum Staatengemeinschaftsrecht besitzt. Diese Frage kann nur anhand des positiven Staatengemeinschaftsrechts, das hierfür in Frage kommt, d. h. anhand des Rechts der drei europäischen Gemeinschaften getroffen werden.

Wenn wir das Staatengemeinschaftsrecht im Hinblick hierauf werten wollen, so können wir nicht an den Entstehungsvorgang anknüpfen. Bei der Entstehung waren die Mitgliedsstaaten Herr über den Vertragsinhalt. Bei der Schaffung von derartigen Gemeinschaften allerdings handelt es sich nicht nur um die Erfüllung gegenseitiger Verpflichtungen der Gründer. Mit der Erfüllung ihrer Verpflichtung, bei der Errichtung der Gemeinschaftsorgane mitzuwirken, tun sie mehr, als wenn sie eine obligatorische Verpflichtung erfüllen. Sie schaffen eine neue, auch von ihnen selbst unabhängige Organisation. Es handelt sich, wie es Léontin Constantinesco⁷²⁾ genannt hat, um einen institutionell-konstitutionellen Vorgang, der einen supranationalen und objektiven Charakter trägt. Diese Eigenart ist zu bedenken. Die Konstituierung eines neuen zwischenstaatlichen Gebildes löst dieses weitgehend vom staatlichen Recht⁷³⁾. Wenn die Gründer vereinbaren, eine solche Gemeinschaft zu schaffen, so tun sie das auf das bewußte und gewollte Risiko, daß sich die Selbständigkeit u. U. auch gegen sie selbst kehrt und ihnen ein Stück Staatlichkeit raubt. Die Frage der innerstaatlichen Geltung der Rechtsordnung der Gemeinschaft läßt sich daher nicht einfach nach Maßgabe der jeweils geltenden nationalen Transformationsnormen lösen. Entscheidend ist vielmehr die von den Mitgliedern selbst gewollte und ermöglichte Selbständigkeit. Ich möchte daher Franz Jerusalem⁷⁴⁾ zustimmen, wenn er zum Montanvertrag gemeint hat, die Rechtsordnung der Gemeinschaft könne durch Umstände, die die Unterzeichner selbst nicht vorgesehen haben, zu einer größeren Unabhängigkeit von den Gründern und Mitgliedsstaaten heranwachsen. Daß so etwas möglich ist und sogar zu einer Bedrohung oder Vernichtung der Staatlichkeit oder gar der Existenz der Gründer führen kann, hat die deutsche Ver-

⁷²⁾ in: Actes Officiels Bd. 2, S. 211 ff. (218).

⁷³⁾ Kraus, Festgabe f. Smend, 1952, S. 189 ff. (205 f.).

⁷⁴⁾ Das Recht der Montan-Union, 1954, S. 16 f.

fassungsgeschichte gezeigt. Es käme dann nur darauf an, jeweils zu prüfen, welches Stadium der Entwicklung erreicht ist⁷⁵).

Betrachten wir unter diesen Gesichtspunkten die drei europäischen Gemeinschaften, so fällt zunächst die lange Zeitdauer auf. Die Wirtschaftsgemeinschaft und die Atomgemeinschaft sind auf unbegrenzte Zeit geschlossen⁷⁶). Da sie ein Kündigungsrecht nicht vorsehen, dürfte ihnen der Charakter eines ewigen Bundes zukommen. Demgegenüber ist zwar die Montan-Union nur auf 50 Jahre geschlossen. Aber Paul Reuter⁷⁷) hat dazu mit Recht bemerkt, daß es sich auch hier um eine völlig unübliche, besonders lange Vertragsdauer handelt. Im übrigen weist der Gegenstand des Vertrages als Zoll- und Wirtschaftsgemeinschaft schon seiner Natur nach darauf hin, daß er auf die Dauer angelegt ist⁷⁸). Schließlich bedeutet die beschränkte Dauer heute, daß der Montanvertrag, da seine Gegenstände auch unter die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft fallen würden, nach Zeitablauf in diese überzuleiten wäre.

Die Eigenständigkeit der Vertragswerke wird auch durch das Änderungsverfahren gekennzeichnet⁷⁹). Zwar bedürfen die Änderungen der Gemeinschaftsverträge grundsätzlich der Ratifizierung durch die Mitgliedsstaaten. Aber die Mitgliedsstaaten können von sich aus keine Änderung beschließen. Das Änderungsverfahren sieht notwendig eine Mitwirkung von Organen der Gemeinschaften vor, mögen hierbei auch die föderalistischen Organe gegenüber den unitarischen Organen ein Übergewicht haben. Die einmal ins Leben gerufene Gemeinschaft kann nicht durch *actus contrarius* frei aufgelöst werden⁸⁰). Bemerkenswert ist auch, daß die Gemeinschaften die Möglichkeit haben, ohne Mitwirkung der Staaten, d. h. also autonom, kleine Vertragsänderungen zu beschließen⁸¹). Weiter sind sie durch ihr wenn auch beschränktes Verordnungsrecht in der Lage, die Verträge, die ja nicht nur das Verfassungsrecht, sondern auch das materielle Recht der Gemeinschaften enthalten, zu ergänzen und weiter zu entwickeln⁸²). Wichtig

⁷⁵) Ähnlich K. H. Klein, Übertragung, S. 35 f.

⁷⁶) EWG-Vertrag Art. 240; EAG-Vertrag Art. 208.

⁷⁷) La Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier, Paris 1953, S. 33 f.

⁷⁸) Vgl. dazu Kordt, Festschrift f. Laun, 1953, S. 91 ff.

⁷⁹) EWG-Vertrag Art. 236; EAG-Vertrag Art. 204; vgl. ferner Kraus, Festschrift f. Smend, S. 201.

⁸⁰) Vgl. dazu den Bericht in ZaöRV 20, 88 ff. (147); a. M. Scheuner, Festschrift f. Verdross, 1960, S. 237.

⁸¹) Art. 95 Montan-Vertrag; Art. 235 EWG-Vertrag; Art. 76, 85, 90, 203 Euratom-Vertrag.

⁸²) z. B. Art. 58, 59, 61, 63 u. 74 Montan-Vertrag; Art. 21; 43; 44; Abs. 3, 49; 63, Abs. 2; 69; 70; 75; 87; 94; 100; 127; EWG-Vertrag; Art. 9, Abs. 2; 31; 32; 54, Abs. 2 f.; 69; 96, Abs. 2; 98, Abs. 2 Euratom-Vertrag.

ist in diesem Zusammenhang auch die Tatsache, daß die Aufnahme neuer Mitglieder nicht in der Hand der Mitgliedsstaaten liegt. In der EWG beschließt der Rat in seiner Eigenschaft als Organ der Gemeinschaft über die Aufnahme. Nur die Festlegung der Aufnahmebedingungen unterliegt der Ratifizierung durch die Mitgliedsstaaten⁸³).

Dieser relativ starken Stellung der Gemeinschaften gegenüber ihren Mitgliedern steht nun allerdings die Tatsache gegenüber, daß die Gemeinschaften im Rahmen der Durchführung des Vertrages nur eine sehr schwache Stellung haben. Zwar können sie verbindliche Entscheidungen treffen, die die Mitgliedsstaaten und z. T. auch deren Bürger binden. Aber es fehlt an einer durchgebildeten Gemeinschaftsaufsicht und vor allem an einem Gemeinschaftszwang. Die Verträge sehen zwar die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung durch die Gemeinschaftsorgane vor⁸⁴); das aber gilt nicht für die Fälle der Vertretungsverletzung durch die Mitgliedsstaaten. Nur der Montanvertrag enthält Ansätze eines Zwangsverfahrens bei Verletzung der Pflichten durch einen Mitgliedsstaat. Aber auch er verzichtet darauf, sich im Ernstfall durchzusetzen, sondern überläßt alles dem Rat⁸⁵).

Es ist zweifellos eine ganze Reihe von Ansätzen zu finden, die eine Überordnung der Gemeinschaften und ihres Rechts über die Mitgliedsstaaten ausdrücken. Aber alle diese Bestimmungen sind doch nur zaghafte Versuche. Gerade die Tatsache, daß die Mitgliedsstaaten es nicht gewagt haben, ein wirklich entscheidendes Stück ihrer Souveränität aufzugeben, daß sie zwar den Gemeinschaften erlaubt haben, auf ihrem Gebiet und gegen ihre Bewohner Hoheitsrechte in Anspruch zu nehmen, aber es peinlich vermieden haben, sich selbst im Verhältnis zu den Gemeinschaften irgendwie wirksam zu unterwerfen, erscheint mir kennzeichnend. Mit dinglicher Wirkung — wenn ich mich so ausdrücken darf⁸⁶) — hat das Recht der Gemeinschaften gegenüber dem innerstaatlichen Recht und insbesondere gegenüber dem nationalen Verfassungsrecht daher keinen Vorrang erlangt. Es bleibt selbstverständlich die obligatorische, d. h. die einfache völkerrechtliche Verpflichtung, den Vertrag zu erfüllen und den rechtmäßigen Anordnungen der Gemeinschaftsorgane nachzukommen. Aber die Erfüllung dieser Verpflichtung bleibt letzten Endes seitens der Gemeinschaften

⁸³) Art. 237 EWG-Vertrag; vgl. auch Art. 205 Euratom-Vertrag.

⁸⁴) Art. 64, 91 f. Montan-Vertrag; Art. 192 EWG-Vertrag; Art. 83, 164 Euratom-Vertrag.

⁸⁵) Art. 88 Montan-Vertrag.

⁸⁶) Ich übernehme hier einen Ausdruck von Herzog, DÖV 1959, 44 ff.

nicht durchsetzbar. Ist das aber grundsätzlich so, so wird man, jedenfalls aus innerstaatlicher Sicht, von einem Vorrang des Gemeinschaftsrechts nicht sprechen können⁸⁷⁾.

2. Dieses Ergebnis, daß im Falle der Kollision zwischen dem Grundgesetz und dem Gemeinschaftsrecht die Gemeinschaftsorgane dem Gemeinschaftsrecht, die innerstaatlichen Organe dagegen dem Grundgesetz den Vorrang zu geben haben, ist nunmehr in seinen Konsequenzen zu durchdenken. Es ist zu fragen, was das für die Maßnahmen, die auf Grund des Gemeinschaftsrechts getroffen werden, bedeutet. Dabei sind drei Fallgruppen zu unterscheiden, a) die Durchführung von Gemeinschaftsrecht oder von Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane durch innerstaatliche Stellen, b) die Verweigerung des Rechtsschutzes durch den Gerichtshof der Gemeinschaften und c) die Versagung der Ersatzleistung für Schäden, die die Gemeinschaft zugefügt hat.

a) Die erste Frage betrifft die Fälle, in denen Gemeinschaftsrecht, sowohl von den Mitgliedern vereinbartes als auch von den Organen der Gemeinschaften autonom gesetztes, das dem Grundgesetz widerspricht, bei einer Einzelmaßnahme anzuwenden ist. Dabei ist, entsprechend der hier zugrunde gelegten Fragestellung nur die Frage der Anwendung des grundgesetzwidrigen Gemeinschaftsrechts durch nationale Stellen, Verwaltungsbehörden und Gerichte, zu erörtern.

Handelt es sich um eine Verwaltungsbehörde, so ist die Entscheidung relativ einfach. Eine verfassungswidrige Norm des Gemeinschaftsrechts kann sie nicht anwenden. Sie hat ihr den Gehorsam zu versagen. Sicherlich besteht die Verpflichtung, möglichst eine Auslegung zu finden, die eine Übereinstimmung zwischen dem Grundgesetz und dem nationalen Recht ermöglicht. Läßt sich diese Übereinstimmung aber nicht erzielen, so bleibt nur die Verweigerung des Gehorsams gegenüber dem Gemeinschaftsrecht.

Handelt es sich um die Entscheidung eines Gerichts, so hat dieses eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes einzuholen⁸⁸⁾. Die Voraussetzungen dieser Verpflichtung sind

⁸⁷⁾ Ebenso Jerusalem, Das Recht der Montan-Union, 1954, S. 70; Ballerstedt, Marktordnung, S. 60; Münch, Berichte, S. 90; Scheuner, Festschrift f. Verdross, S. 242. A. M. offenbar Catalano, La Comunità Europea e l'Euratom, Milano 1957, S. 60, vgl. jedoch Note 7 ebd.; ferner Matthies, JZ 1954, 306, und Beyer, RabelsZ 17, 330, beide allerdings ohne auf die hier behandelte verfassungsrechtliche Problematik einzugehen. A. M. ferner Mathijssen, Le Droit de la C. E. C. A. 1958, S. 93, Vgl. hierzu auch Bebr, Columbia Law Review 58 (1958), 767 ff.

⁸⁸⁾ Art. 177 EWG-Vertrag, Art. 150 Euratom-Vertrag.

in den einzelnen Verträgen unterschiedlich formuliert; grundsätzlich aber besteht diese Verpflichtung. Entscheidet der Europäische Gerichtshof, daß die in Frage stehende Norm anzuwenden sei, so ist damit — jedenfalls nach dem Willen der Vertragschließenden, die diesen Willen in innerstaatliches Recht transformiert haben — das nationale Gericht gebunden. Es ist jedoch fraglich, ob eine solche Bindung möglich ist. Diese Bindung bedeutet ja, daß das nationale Gericht gehindert ist, alle rechtlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen, die nach dem für das Gericht maßgeblichen Recht in Frage kommen. Es ist das eine verfahrensrechtliche Gestaltung, die nicht dem umfassenden, von Art. 19 Abs. 4 GG gewollten Rechtsschutz entspricht. Das zwingt zu dem Ergebnis, daß in den Fällen, in denen die Befolgung der Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes zu einem grundgesetzwidrigen Zustand führen würde, der Vorabentscheidung der Gehorsam zu versagen ist.

Schließlich gehört es zur ersten Fallgruppe, wenn die Entscheidung eines Gemeinschaftsorgans, sei es des Gerichtshofes, sei es eines anderen Organs, in der Bundesrepublik zu vollstrecken ist. Die Vollstreckung erfolgt durch deutsche Behörden, die dabei nicht befugt sind, die Rechtmäßigkeit der zu vollstreckenden Entscheidung in Zweifel zu ziehen⁸⁹⁾. Immerhin scheint es mir, wenn man für die Vollstreckungsbehörden den Vorrang des GG vor dem Gemeinschaftsrecht bejaht, ein ernstes Problem zu sein, ob sie einem von ihnen erkannten grundgesetzwidrigen Zustand durch ihre eigenen Maßnahmen Raum geben sollen. Hier ist die Lage etwas anders als bei der Anwendung grundgesetzwidrigen Gemeinschaftsrechts. Hier entsteht eine stärkere Bindung an die Maßnahmen der Gemeinschaft, wenn auch die nationalen Vollstreckungsbehörden in dieser Eigenschaft zweifellos nicht Organe der Gemeinschaft sind.

Man könnte die Frage nun so zu lösen versuchen, daß man sich auf den Standpunkt zurückzieht, die Entscheidung der Gemeinschaft, die grundsätzlich rechtskräftig sein müßte, um überhaupt vollstreckt werden zu können, besitze eben Rechtskraft und die Rechtskraftwirkung sei eine beachtliche Tatsache, die unter allen Umständen, wenn nicht ein ganz unerträglicher Zustand hervorgerufen wird, Vorrang haben müssen⁹⁰⁾. Diese Lösung möchte ich nicht bejahen. Die Rechtskraft soll Rechtsfrieden auch für den Fall schaffen, daß die zur Rechtsanwendung berufene Behörde sich geirrt hat. Dabei wird allerdings

⁸⁹⁾ Art. 92 Montan-Vertrag; Art. 192 EVG-Vertrag; 164 Euratom-Vertrag.

⁹⁰⁾ So im Ergebnis Matthijsen, aaO., S. 97; ferner Krawielicki, Das Monopolverbot im Schuman-Plan, 1952, S. 90.

vorausgesetzt, daß die Behörde den Willen gehabt hat, das Recht anzuwenden. Dieser Fall liegt aber im Verhältnis zwischen den Gemeinschaftsorganen und dem Grundgesetz im Falle einer echten Kollision nicht vor. Die Stelle, die die zu vollstreckende Entscheidung produziert, hat ja bewußt das Grundgesetz nicht angewandt. In diesem Falle scheint mir der Grundgedanke des § 767 ZPO brauchbar zu sein, der auch im Vollstreckungsverfahren noch eine Berufung auf solche Umstände zuläßt, die bei der Fällung der zu vollstreckenden Entscheidung nicht berücksichtigt werden konnten. Allerdings wäre dann, in Abweichung von der Regelung der ZPO, nicht das Prozeßgericht, sondern ein nationales Gericht zuständig, um diese — und nur diese — Bedenken zu berücksichtigen. Daß das einen Konflikt zwischen der betroffenen Gemeinschaft und Bundesrepublik herbeiführen würde, ist offenbar, läßt sich aber angesichts des grundsätzlichen Verhältnisses von Gemeinschaftsrecht und nationalem Verfassungsrecht nicht vermeiden.

b) Die zweite Fallgruppe, mit der wir uns zu beschäftigen haben, betrifft die Verweigerung des Rechtsschutzes durch den Europäischen Gerichtshof gegen Entscheidungen und sonstige Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane. Hier stellt sich die Frage, ob hilfsweise das nationale Gericht angerufen werden kann, wenn durch die Verweigerung des Rechtsschutzes ein Zustand entsteht, den Art. 19 Abs. 4 nicht billigt. An einer nicht verfassungsrechtlichen Norm, die diese Möglichkeit eröffnet, fehlt es. Im Gegenteil, die Verträge, die ja auch als innerstaatliches Recht gelten, schließen einen derartigen zusätzlichen Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane ausdrücklich aus. Zu fragen ist jedoch, ob sich der Rechtsschutz nicht unmittelbar aus Art. 19 Abs. 4 Satz 2 GG ergibt, das ja für die nationalen Gerichte dem Verfassungsrecht vorgeht. Entscheidend kommt es dabei darauf an, ob die öffentliche Gewalt der Gemeinschaften auch „öffentliche Gewalt“ im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG ist. Ich möchte diese Frage verneinen. Art. 19 Abs. 4 hat es nur mit der staatlichen öffentlichen Gewalt zu tun. Für das GG und damit auch für Art. 19 Abs. 4 sind die zwischenstaatlichen Einrichtungen im Sinne des Art. 24 Abs. 1 etwas, das nicht in die Regelung einbezogen ist. Art. 24 Abs. 1 macht das selbst deutlich, wenn er von der Übertragung von Hoheitsrechten spricht. Daher kann gegen Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane, denen gegenüber der Europäische Gerichtshof in einer das GG verletzenden Weise den Rechtsschutz versagt, ein deutsches Gericht nicht angerufen werden⁹¹⁾.

⁹¹⁾ Im Ergebnis ebenso Schüle, ZaöRV 16, 243 ff.

c) Nun ist noch ein Wort zu der allerletzten Frage zu sagen, ob es möglich ist, mit innerstaatlichen Rechtsbehelfen gegen die Versagung der Entschädigung durch Gemeinschaftsorgane vorzugehen. Es ist vor allem die Frage zu stellen, ob nicht der Bund, der durch die Übertragung von Hoheitsrechten und die Einwilligung in eine im Sinne des Art. 34 GG mangelhafte Schadensregelung die fehlende Ersatzmöglichkeit verursacht hat, in die Haftung eintreten muß. Gegen diesen Gedanken ist eingewandt worden, daß ein solcher Schadensersatz u. U. eine unzulässige Subventionierung bedeute. Das ist richtig, allerdings nur aus der Sicht des Gemeinschaftsrechts, auf die es in diesem Zusammenhang nicht ankommt. Aber auch aus der innerstaatlichen Sicht besteht keine Möglichkeit, die fehlende Haftung im Gemeinschaftsrecht zu ersetzen. Das, was dem Bund vorzuwerfen wäre, wäre der Abschluß und die innerstaatliche Inkraftsetzung eines Vertrages, der gegen das GG verstößt. Das ist ein Fall des sogenannten legislativen Unrechts⁹²⁾. Dieses aber findet seine Lösung nicht über Art. 34 GG und die ihm zugrunde liegenden Vorschriften des einfachen Gesetzes. Insofern ist auch hier durch die Übertragung der Hoheitsrechte ein Einbruch in die innerstaatliche Rechtsstaatlichkeit möglich geworden.

Ich bin damit am Ende meiner Ausführungen. Das Ergebnis läßt sich wie folgt zusammenfassen: Art. 24 Abs. 1 GG beschränkt durch die Möglichkeit der Verfassungsdurchbrechung die Wahrscheinlichkeit der Kollision zwischen dem GG und der öffentlichen Gewalt der zwischenstaatlichen Gemeinschaften. Immerhin bleibt diese Kollisionsmöglichkeit gerade im Bereich der Grundrechte und der grundrechtsähnlichen Rechtspositionen trotz des Art. 24 in vollem Umfang erhalten. Tatsächlich treten die Kollisionen vor allem beim Rechtsschutz und bei der Staatshaftung auf. Das Problem der Kollision findet seine Lösung derart, daß die Gemeinschaftsorgane dem Gemeinschaftsrecht und die nationalen Organe dem nationalen Recht den Vorzug geben. Dabei stellt sich heraus, daß alle grundgesetzwidrigen Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane durch innerstaatliche Maßnahmen korrigiert werden können, mit Ausnahme der Verweigerung des Rechtsschutzes und der Ersatzleistung bei Schädigungen durch die Gemeinschaftsorgane.

⁹²⁾ Vgl. dazu Katzenstein, MDR 52, 195; Schack, MDR 53, 514 ff.; auch Hamann, Kommentar zum GG, 1956, S. 52; aus der Rechtsprechung: OLG Tübingen und LG Freiburg MDR 53, 564; BGHZ 24, 302.

Leitsätze des Mitberichterstatters über: Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften

I.

1. *Im Falle einer Kollision des Staatengemeinschaftsrechts mit dem nationalen Recht, einschließlich des nationalen Verfassungsrechts, wenden die Gemeinschaftsorgane das Staatengemeinschaftsrecht an.*
2. *Zum ungeschriebenen Verfassungsrecht der Staatengemeinschaften gehören auch diejenigen Grundrechtsbestimmungen, die in übereinstimmender Weise in allen Mitgliedstaaten nationales Verfassungsrecht sind.*

II.

3. *Art. 24 Abs. 1 GG gibt die Möglichkeit der Verfassungsdurchbrechung. Er dispensiert von den Vorschriften des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2. Er mindert damit die Kollisionsmöglichkeiten zwischen dem Grundgesetz und dem Staatengemeinschaftsrecht.*
4. *Die Möglichkeit dieser Verfassungsdurchbrechung ist eng. Sie ist nicht durch Art. 79 Abs. 3, sondern durch immanente Grenzen bestimmt.*
5. *a) Der Grundsatz der „strukturellen Kongruenz“, der eine immanente Grenze des Art. 24 Abs. 1 bildet, fordert nicht, daß zwischenstaatliche Einrichtungen sich in ihrem organisatorischen Aufbau an Grundsätze halten, die für die staatliche Verfassung gelten.*
b) Je staatsähnlicher jedoch ein zwischenstaatlicher Zusammenschluß ist, desto mehr müssen die für den Staat geltenden Grundsätze (z. B. Gewaltenteilung, demokratische Legitimation) im Aufbau der Gemeinschaft Berücksichtigung finden.
6. *Art. 24 Abs. 1 ermächtigt nicht zu Eingriffen in die Grundrechte.*

III.

7. *Art. 33 Abs. 1 Satz 2 des Montanvertrages verstößt nicht gegen Art. 19 Abs. 4 GG, wenn er die Würdigung der wirtschaftlichen Gesamtlage der gerichtlichen Überprüfung entzieht.*

8. *Das fehlende Klagerecht der montanfremden Unternehmen sowie die fehlende Anfechtungsmöglichkeit gegenüber den allgemeinen Entscheidungen der Hohen Behörde in Art. 33 Abs. 2 des Montanvertrages verstößt jedenfalls grundsätzlich nicht gegen Art. 19 Abs. 4 GG.*
9. *Die fehlende Anfechtungsmöglichkeit gegenüber Stellungnahmen der Hohen Behörde verstößt grundsätzlich gegen Art. 19 Abs. 4 GG.*
10. *Art. 34 des Montanvertrages verletzt Art. 34 GG insofern, als er die Nichtigerklärung von Maßnahmen der Hohen Behörde zur Voraussetzung der Schadensersatzleistung macht.*
11. *Art. 40 des Montanvertrages verletzt Art. 34 GG insofern, als im Falle der „faute personnelle“ der Dienstherr nur subsidiär haftet.*

IV.

12. *Die Frage, ob das GG aus der Sicht der nationalen Organe einen Vorrang vor widersprechendem Staatengemeinschaftsrecht besitzt, entscheidet sich nicht ausschließlich nach Maßgabe der innerstaatlichen Transformationsnorm. Zu berücksichtigen ist auch, inwieweit die Staatengemeinschaften bei der Fortentwicklung ihrer eigenen Rechtsordnung und ihres Mitgliederbestandes von den Mitgliedsstaaten unabhängig sind.*
13. *Bei den derzeit bestehenden Staatengemeinschaften besitzt danach (Leitsatz 12) das GG aus der Sicht der nationalen Organe den Vorrang vor dem Staatengemeinschaftsrecht.*
14. *Bei Anwendung des Staatengemeinschaftsrechts und bei Durchführung von Anordnungen der Gemeinschaftsorgane haben die deutschen Stellen daher stets zu prüfen, ob das GG nicht verletzt ist und gegebenenfalls dem Staatengemeinschaftsrecht den Gehorsam zu verweigern.*
15. *Dasselbe gilt im Verhältnis zu Vorabentscheidungen des Europäischen Gerichtshofes innerhalb eines Verfahrens vor einem deutschen Gericht.*
16. *Es gilt ferner selbst dann, wenn deutsche Behörden eine Entscheidung von Gemeinschaftsorganen zu vollstrecken haben, sofern der Vollstreckungsschuldner die Grundgesetzwidrigkeit der zu vollstreckenden Entscheidung geltend macht.*

17. *Das Staatengemeinschaftsrecht erweist sich jedoch insofern dem GG überlegen, als*
- a) *der unvollkommene, gegen Art. 19 Abs. 4 GG verstoßende Rechtsschutz des Montanvertrages (Leitsätze 8 und 9) nicht durch den Rechtsweg vor nationalen Gerichten ersetzt werden kann und*
 - b) *die unvollkommene, gegen Art. 34 GG verstoßende Haftung der Montan-Union (Leitsätze 10 und 11) nicht durch eine subsidiäre Haftung des Bundes ausgeglichen wird.*

Das Grundgesetz und die öffentliche Gewalt internationaler Staatengemeinschaften

Aussprache und Schlußworte

Bachof: Die Herren Referenten haben mit mir die Möglichkeiten einer Diskussionsgliederung besprochen. Es scheint uns, daß in den Referaten vor allem folgende drei zentrale Problemkreise angesprochen sind:

1. Möglichkeiten und Grenzen einer Verfassungsdurchbrechung nach Art. 24 GG.
2. Sind die Einrichtungen der Staatengemeinschaften bei der Rechtsanwendung an die Grundrechtsnormen der Mitgliedstaaten, insbesondere etwa an die allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Fundamentalnormen, gebunden?
3. Haben die nationalen Organe (insbesondere die Gerichte) die Möglichkeit, Akte der Staatengemeinschaften auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen, und welche Folgerungen können sie aus einer etwaigen Feststellung der Verfassungswidrigkeit solcher Akte ziehen?

Wir waren uns darüber im klaren, daß eine scharfe Grenzziehung zwischen diesen Fragenkomplexen nicht möglich ist. — Trotzdem möchten wir vorschlagen, bei der Diskussion die obige Reihenfolge nach Möglichkeit einzuhalten, wobei unvermeidbare Überschneidungen natürlich zugestanden sind.

Merk: Ich würde nicht von einer Verfassungsdurchbrechung sprechen. Es handelt sich doch um die Durchführung des Art. 24 GG. Soweit es der Zweck der Gemeinschaften erfordert, reicht auch die Ermächtigung des Art. 24 GG. Ich gebe zu, daß die Änderung von Grundrechten nicht unter diese Ermächtigung fällt, im Hinblick auf die Bindung der Gesetzgebung an die Grundrechte nach Art. 1 Abs. 3 GG und demgemäß auch des nach Art. 24 GG ergehenden Gesetzes über die Übertragung von Hoheitsrechten. Mit Recht ist schon gesagt worden, wenn Hoheitsrechte übertragen werden sollen, dann kann es sich nur um den organisatorischen Teil der Verfassung des übertragenden Staates handeln. Grundrechte sind nur beschränkbar, soweit der Vorbehalt des Gesetzes bei den einzelnen Grundrechtsartikeln reicht. Bezüglich der Organisation der Staatengemeinschaften werden die Mitgliedstaaten im allgemeinen bestrebt

sein, die Einrichtung in Anlehnung an ihre eigenen Verfassungen vorzunehmen. So sehen wir z. B. bei der Gemeinschaft für Kohle und Stahl in gewissem Umfange auch den Grundsatz der Gewaltenteilung verwirklicht mit Hoher Behörde, Ministerrat, Gemeinsamer Versammlung und Gerichtshof.

Hans Schneider: Herr Thieme hat sich auf die Materialien des Parlamentarischen Rates bezogen, wonach die Übertragung von Hoheitsrechten in erleichterter Form geschehen soll. Darf ich an Herrn Thieme die Frage richten, ob damit unter Umständen das Zustimmungserfordernis, das etwa aus Art. 84, 85 GG herrührt, für ein solches Gesetz entfällt? Die Übertragung von Hoheitsrechten auf eine internationale Gemeinschaft greift ja unter Umständen auch in die Landesorganisationshoheit ein. Wenn Sie der Ansicht sind, daß ein einfaches Gesetz dieses ermöglichen könnte, so bestünde die Möglichkeit, den föderalistischen Vorbehalt der Art. 84 und 85, der praktisch die größte Rolle spielt, aus den Angeln zu heben. Man könnte also durch einfaches Gesetz etwa eine internationale Lebensmittelbehörde schaffen, was sonst innerstaatlich (auf Bundesebene) nie möglich wäre.

Thieme: Diese Konsequenz ergibt sich aus dem, was ich gesagt habe. Aber ich darf vielleicht in diesem Zusammenhang auf eine parallele Frage hinweisen, die ich absichtlich nicht behandelt habe: die Übertragung von Hoheitsrechten der Länder. Auch hier droht ja die Aushöhlung der föderalistischen Struktur der Bundesrepublik. Wie ich auch die Möglichkeit solcher Übertragung bejahen würde, würde ich im Grundsatz auch die andere, von Herrn Schneider gestellte Frage bejahen, wobei ich mir vorbehalten müßte, bei näherer Prüfung der Frage Einschränkungen zu machen.

Bachof: Weitere Wortmeldungen zum ersten Punkt? Es stehen sich hier ja in einer wichtigen Frage zwei Thesen von Herrn Erler und von Herrn Thieme gegenüber: Herr Thieme will nur „immanente Grenzen“ der Verfassungsdurchbrechung anerkennen — was die Frage aufwirft, wie diese immanenten Grenzen gefunden und gezogen werden können, während Herr Erler doch wohl, wenn ich richtig verstanden habe, stärker auf eine vergleichsweise Heranziehung des Art. 79 Abs. 3 GG abstellt?

Erler: Ich habe Art. 79 Abs. 3 GG nicht unmittelbar angewandt, sondern gesagt: Die Grenze für Verfassungsdurchbrechungen auf Grund von Art. 24 GG liegt da, wo auch die

Grenze für Verfassungsänderungen liegt. So liegt die Grenze für Grundrechtsänderungen bei ihrem unabänderlichen Restbestand, während, wenn ich recht verstehe, Herr Thieme den gesamten Grundrechtsbestand gegenüber der Übertragung gesichert wissen will.

Thieme: Ich bin der Meinung, daß nach Art. 24 I GG Verfassungsdurchbrechungen in geringerem Ausmaß zulässig sind, als dies nach Art. 79 III GG der Fall ist. Wo die immanenten Schranken liegen, kann nur im Einzelfall bestimmt werden. Jedenfalls dürfen durch ein Gesetz nach Art. 24 I GG Grundrechte nicht abgeändert oder beseitigt werden.

Merk: Da wir europäische Grundrechte nach dem Abkommen zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten haben, ist dieser Streit doch wohl praktisch bedeutungslos, insofern die Staaten, die es unterzeichnet und ratifiziert haben, daran gebunden sind.

Bachof: Dem möchte ich widersprechen. Die europäischen Grundrechte binden die Staatengemeinschaften nicht unmittelbar. Staatengemeinschaften können nicht Mitglieder der europäischen Menschenrechtskonvention sein.

Erler: Das ist auch meine Meinung. Die Mitgliedstaaten waren nicht gehalten, beim Abschluß des Montanvertrages die Konvention zum Schutze der Menschenrechte zu beachten, weil diese damals noch nicht in Kraft war, beim Abschluß der beiden weiteren Gemeinschaften, weil sie originär neue Hoheitsgewalten schufen. Man darf auch die praktischen Schwierigkeiten nicht übersehen. Gegen wen sollte sich denn eine Beschwerde richten, wenn ein Verstoß gegen die Konvention vorliegen sollte? Die Gemeinschaften selbst sind ja nicht Mitglieder der Konvention.

v. d. Heydte: Man muß hinsichtlich der Menschenrechtskonvention die materiellen Vorschriften, die sie formuliert, und die Verfahrensvorschriften, die sie festlegt, unterscheiden.

Die materiellen Vorschriften gelten zweifellos auch für die europäischen Gemeinschaften: Wenn für die Mitglieder einer völkerrechtlichen Staatengemeinschaft bestimmte Völkerrechtsnormen gelten, dann gelten diese Normen auch für eine von diesen Staaten später geschaffene Staatengemeinschaft. Hinzu kommt, daß in Art. 1 der europäischen Menschenrechtskonvention die vertragschließenden Parteien sich verpflichten, ihren Staatsbürgern jedenfalls bestimmte Rechte zu gewährlei-

sten. Diese Konvention ist früher abgeschlossen worden als die Verträge über die europäischen Gemeinschaften von 1957. Sie ist also eine der Grundlagen, die schon vorhanden waren, als die Satzung der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Atomgemeinschaft unterzeichnet wurden. Es ist aber eine selbstverständliche Regel des Völkerrechts, daß früher abgeschlossene Verträge die Staaten bei einem späteren Vertragsabschluß binden. Insoweit gelten meiner Ansicht die materiell-rechtlichen Vorschriften der Konvention jedenfalls auch für die europäischen Gemeinschaften.

Anders steht es mit dem verfahrensmäßigen Schutz, den die Konvention von Straßburg gewährt. Hier allerdings teile ich die Bedenken, die Herr Erler geäußert hat. De lege ferenda wird zu erwägen sein, ob diese Lücke nicht durch Verträge zwischen den Staaten und den Gemeinschaften geschlossen werden kann.

Erler: Darf ich dazu darauf hinweisen, daß z. B. der Gleichheitssatz in bezug auf die Geschlechter gar nicht in den Rechtsordnungen aller beteiligten Staaten existiert und daß Frankreich die Konvention bis heute nicht unterzeichnet hat?

v. d. Heydte: Das Problem Frankreich besteht zweifellos. Wir dürfen allerdings nicht übersehen, daß Frankreich nicht aus Rücksicht auf das Mutterland, sondern auf Gebiete, die zum Teil den europäischen Gemeinschaften gar nicht angehören, sondern ihnen höchstens assoziiert sind, die Menschenrechtskonvention bis heute noch nicht ratifiziert hat. Wenn in Zukunft eine solche Gemeinschaft andere als europäische Staaten umfaßt, können zweifellos Schwierigkeiten auftauchen. Ich spreche aber nicht von zukünftigen Gemeinschaften, sondern von bestehenden.

Erler: Die EWG reicht heute schon weit über europäische Gebiete hinaus. Sie umfaßt mit den assoziierten überseeischen Ländern und Hoheitsgebieten z. B. auch die an Frankreich und Belgien angeschlossenen Gebiete Afrikas mit z. T. arabischer Bevölkerung.

v. d. Heydte: Ein Problem stellt praktisch nur mit das in einer Bürgerkriegssituation befindliche Algerien!

Erler: Nein, die gesamten französischen Dependenz und Mitgliedstaaten der Communauté Française.

Pfeifer: Ich wollte ungefähr dasselbe wie der Vorredner, Herr v. d. Heydte, ausführen. Wir müssen im Ergebnis dazu gelangen, daß auch die Gemeinschaften an die Europäische Menschenrechtskonvention (E.K.) gebunden sind. Bereits in der Geburtsurkunde des Europarates ist dieser Gedanke zu finden. Art. 3 der Satzung des Europarates besagt: „Jedes Mitglied des Europarates erkennt den Grundsatz der Vorherrschaft des Rechtes und den Grundsatz an, daß jeder, der seiner Hoheitsgewalt unterliegt, der Menschenrechte und Grundfreiheiten teilhaftig werden soll.“ Ich stehe auf folgendem Standpunkt: Wenn alle Vertragsstaaten zur Einhaltung der Konvention verpflichtet sind, dann sind es auch die aus solchen Staaten gebildeten Staatengemeinschaften. Ich meine also, daß die Staatengemeinschaften zwar nicht an die nationalen Grundrechte, wohl aber an die in der Menschenrechtskonvention niedergelegten europäischen Grundrechtsnormen gebunden sind.

Die Lösung des Problems Frankreich stelle ich mir so vor, daß Frankreich wenigstens mit Wirkung für sein europäisches Gebiet die Konvention ratifizieren muß. Es gibt auch einen auf ein bestimmtes Gebiet des beigetretenen Landes begrenzten Anwendungsbereich (Art. 63 E.K.).

Bachof: In diesem Zusammenhang darf ich auf eine Parallele aus dem nationalen Recht hinweisen: Etwa im Jahre 1950 hat der Stuttgarter Verwaltungsgerichtshof einmal entschieden, daß die Verfassungsgrundsätze des deutschen Beamtenrechts, so wie sie in den einzelnen Ländern galten, auch für das Vereinigte Wirtschaftsgebiet gelten müßten; das Vereinigte Wirtschaftsgebiet sei nur eine Zusammenfassung der deutschen Länder und könne sich, infolge der Ableitung seiner Hoheitsbefugnisse von den Ländern, den den Ländern gemeinsamen Verfassungsgrundsätzen nicht entziehen.

Ermacora: Zunächst ein Punkt, der eine Äußerung Professor Erlers betrifft, und zwar das Argument, daß der Gleichheitssatz im Hinblick auf die Integration außereuropäischer Länder eine Rolle spielen könnte: Art. 14 der Konvention, der diesen Gleichheitssatz ausspricht, spricht ihn nicht schlechthin aus, sondern nur im Verhältnis zu den in der Konvention gewährleisteten Rechten. Also das Problem der Gleichheit der Geschlechter kann hier keine Rolle spielen.

Dann eine zweite Bemerkung: Ich glaube, wenn man sich auf die drei Wirtschaftsgemeinschaften allein beschränkt, so muß man zu der These gelangen, daß tatsächlich die Menschenrechtskonvention in den europäischen Gemeinschaften unbe-

rücksichtigt geblieben ist; ferner, daß allein das Grundgesetz auf transzendtem Grund ruht, während das Gemeinschaftsrecht seinen Grund nur in Sachbezügen hat, und daß man schließlich vom Vorrang des Gemeinschaftsrechts nicht sprechen kann.

Aber hier taucht nun die entscheidende Frage auf: Worin unterscheidet sich dann dieses Gemeinschaftsrecht, das nur auf Sachbezügen ruht, vom Gemeinschaftsrecht der volksdemokratischen Staaten? Ich glaube, einzig und allein durch das Inbeziehungsetzen zur Konvention der Menschenrechte. Denn sie enthält grundlegend Wertbezüge, sie enthält für alle Staaten Gemeinsames und sie bezieht sich auf eine Gewalt, die über den einzelnen Staaten steht. Ich erinnere nur an die problematische Frage, wie Akte der Kommission für Menschenrechte und Akte des Gerichtshofes für Menschenrechte im innerstaatlichen Recht durchgesetzt werden können.

Mir scheint es gerade wichtig, den Drittbezug herauszustellen: Wirtschaftsgemeinschaftsrecht, Menschenrechtskonvention und staatliches Recht, um zu untersuchen, in welchem Verhältnis gerade die Normen der Menschenrechtskonvention zu dem zwischenstaatlichen Recht stehen. Ich glaube nicht, daß es zutreffend ist — um das nur mit einem Satz anzudeuten —, daß die Konvention kraft ihrer Struktur auf die Wirtschaftsgemeinschaft keine Anwendung finden könnte.

Ich vermochte nicht zu verstehen, warum die Referenten sich ausschließlich auf diese drei Wirtschaftsgemeinschaften bezogen und nicht auch die Konvention für Menschenrechte mit einbezogen haben.

Ipsen: Ich möchte Herrn Ermacora auf seine letzten Bemerkungen erwidern. Für die Beschränkung auf die drei Wirtschaftsgemeinschaften sehe ich einen entscheidenden sachlichen Grund. Das Leben dieser drei Gemeinschaften stellt ein Sonderdasein dar.

Dann zu Bemerkungen von Herrn Thieme, wonach die Gemeinschaften, wenn sie einmal kreierte worden sind, ihr Eigendasein führen, daß sie sich emanzipieren von ihren Schöpfern und eine eigene Ordnung fortentwickeln mit gewissen Kompetenzen zur Selbsterneuerung und Selbstausweitung, die ihnen mitgegeben sind, unterstützt durch die Judikatur des Gerichtshofes.

Es erscheint mir wesentlich, daß es sich hierbei um Sachbereiche ökonomischer Art handelt, in denen die Träger wirtschaftlicher Funktionen in der weit überwiegenden Mehrzahl der Fälle irgendwelche — ich nenne sie absichtlich so — „sociétés

anonymes“ sind. Das sind keine Menschen von Fleisch und Blut, die uns da mit Grundrechtsansprüchen entgegentreten. Ihnen fehlt für eine typische Grundrechtsbeeinträchtigung in der Regel die „Leidensfähigkeit“. In der Frage der Grundrechtsberührung werden in den Wirtschaftsgemeinschaften andere Probleme aufgeworfen als im Bereich der Menschenrechtskonvention. Sie paßt hier nicht hinein.

Überprüfen wir doch einmal, wenn wir von der Grundrechtsbeeinträchtigung durch Träger der öffentlichen Gewalt dieser Wirtschaftsgemeinschaften sprechen, welche Grundrechte in Frage stehen. Gehen wir einmal den klassischen Grundrechtskatalog durch. In Frage wird stehen der Gleichheitssatz, zum anderen das Eigentum. Welche Rechte noch? Die Berufsfreiheit wäre schon mit Fragezeichen zu versehen. Wenn Sie einmal den klassischen Grundrechtskatalog durchprüfen, so werden Sie sehen, daß sehr vieles aus der Betrachtung ausscheidet, was uns sonst interessieren könnte und was auch im Hinblick auf Art. 19 IV GG im innerstaatlichen Bereich für die Menschen, die Grundrechtsträger sind, durchaus relevant sein möchte. Unter solchen Aspekten scheint mir das, was man „Durchgriff“ der öffentlichen Gewalt nennen könnte, den entscheidenden Punkt zu berühren.

Nach meiner Meinung treten die innerstaatlichen Grundrechte gegenüber den dosiert zugemessenen Befugnissen der internationalen Gemeinschaften sehr an Bedeutung zurück. Ich neige zu der Auffassung, daß Berufung auf innerstaatliche Grundrechtspositionen gegenüber Gemeinschaftsakten im allgemeinen nicht in Frage steht, sondern daß die Sicherungen, die wir im ökonomischen Bereich benötigen, im Recht der internationalen Gemeinschaften selbst angelegt sind. Das sind etwa die Respektierung des Gleichheitsgebots, das Willkürverbot, das verfahrensmäßig gesicherte Prozedieren der Organe mit der Gerichtsbarkeit des Europäischen Gerichtshofes. Einen Rückgriff auf nationale Grundrechtspositionen kann man, im Prinzip gesehen, allgemein nicht befürworten. Ich neige also der Meinung zu, daß man die grundrechtsähnlichen Gewährleistungen den Verträgen selbst entnehmen kann und daß sie sich dort auch im großen und ganzen in genügender Intensität finden.

Eine letzte Bemerkung zu den Äußerungen von Herrn Thieme. Wenn er zu dem Schluß kommt, daß gewisse Vorschriften des Montanvertrages (z. B. über die Amtshaftung und über die Unzulässigkeit der Klage von montanfremden Unternehmen) dem Art. 19 IV GG nicht entsprechen, so zieht Herr Thieme daraus bemerkenswerterweise nicht den Schluß, daß subsidiär die nationale Gerichtsbarkeit einrücke, sondern er folgert: in-

soweit besteht kein Rechtsschutz. Positive Konsequenzen vermag er daraus nicht herzuleiten. Mir scheint, dadurch wird meine Grundauffassung, daß das nationale Recht hier nicht nachzurücken vermag, unterstrichen.

v. d. Heydte: Herr Ipsen hat uns — wohl ohne es zu wollen — auf das Grundproblem zurückgeführt, das dieser ganzen Diskussion zugrundeliegt, nämlich auf das Verhältnis des Völkerrechts zum innerstaatlichen Recht. Die beiden Referenten sind unausgesprochen von der These ausgegangen, daß es sich hier um zwei verschiedene Rechtskreise handelt (dualistische Auffassung). Wenn man von einer anderen These — nämlich von der monistischen vom Primat des Völkerrechts — ausgeht, kommt man notwendig auch zu anderen Schlüssen. Ich will dies nicht vertiefen, aber ich möchte doch auf diese *petitio principii* hinweisen, die beiden Referaten zugrundelag.

Merk: Gegen die Leitsätze III 8 bis 11 des Herrn Thieme habe ich schwere Bedenken. Auszugehen ist davon, daß Art. 24 GG weitgehende Freiheiten gewährt. Ich möchte der Auffassung entschieden widersprechen, wonach Grundrechte nicht eingeschränkt werden können. Im besonderen zu Art. 34 GG ist zu bemerken, daß es sich hier um kein Grundrecht im förmlichen Sinne des 1. Abschnitts des GG (Art. 1 bis 19) handelt. Art. 19 IV GG gilt auch nicht im Bereich überstaatlicher Gemeinschaften. Wegen Art. 24 I GG habe ich gegen die bestehenden Verträge keine Bedenken. Es kann ja auch nicht daran gedacht werden, daß jeder Staat bei der Schaffung solcher Gemeinschaften seine besondere Rechtsordnung, z. B. mit Bezug auf die Staatshaftung, voll durchsetzt.

Kaiser: Ähnlich wie Herr Merk möchte ich noch einmal zur Frage des Art. 24 zurückführen. In der Argumentation von Herrn Thieme findet sich ein Satz, den ich anzweifeln muß, weil er, wie mir scheint, die Rolle einer Prämisse einnimmt. Das ist der Satz, daß die Grundrechte als Voraussetzung für die Ausübung der Staatsgewalt angesehen werden müssen und daß darum im Fall des Art. 24 die Staaten auch an die Grundrechte gebunden sind. Dieser Auffassung kann ich mich nicht anschließen. Ich glaube, die Folgerungen, die Herr Thieme daraus gezogen hat, führen in Richtung der sog. Hypothekentheorie, die heute morgen von Herrn Erler mit Recht zurückgewiesen worden ist. Man hat doch die Grundrechte bisher weniger unter die Voraussetzungen der Ausübung der Staatsgewalt als vielmehr unter die Bindungen und Schranken für die Ausübung der Staatsgewalt gerechnet! Und zwar sind diese Schranken durch

den Verfassungsgesetzgeber selber gesetzt. Vorstaatlich sind sie nach der Meinung des Grundgesetzgebers allenfalls nur insoweit, als Art. 79 III sie der Verfassungsänderung entzieht. Ich kann deshalb nicht einsehen, warum es nicht möglich sein sollte, durch Übertragung nach Art. 24 einzelne Grundrechte einzuschränken.

Mir ist auch das Verhältnis der Leitsätze I 2 und II 6 bei Herrn Thieme nicht ganz klar. In dem einen Satz heißt es, daß zum ungeschriebenen Verfassungsrecht der Staatengemeinschaften auch die übereinstimmenden Grundrechtsbestimmungen gehören; im anderen Satz heißt es weit darüber hinausgehend, daß die Grundrechte überhaupt rezipiert werden müßten, also offenbar nicht nur die, in denen die sechs Mitgliedstaaten übereinstimmen.

Wenn ich im übrigen zur Frage der Grundrechte auf der Ebene der Staatengemeinschaften etwas beitragen darf, so folgenden Gesichtspunkt: Ich glaube, daß man auf den Willen der Vertragspartner zurückgehen und etwa so konstruieren könnte, daß die Vertragsschöpfer wohl kaum wesentlich hinter dem in den sechs Mitgliedstaaten bereits erreichten Grundrechtsstandard zurückbleiben wollten. Ich möchte dies also zu einer Frage der Auslegung der Verträge machen, und mir scheint, daß die europäische Menschenrechtskonvention, wenn sie von allen sechs Staaten ratifiziert worden ist, einige Hinweise dafür abgeben könnte, worin man sich einig ist; ich meine jedoch, daß die Konvention nicht unmittelbar angewandt werden kann.

Ich glaube, daß die Parallele, die von Herrn Bachof zur Diskussion gestellt wurde, jene Entscheidung des Stuttgarter Verwaltungsgerichtshofs, hier nicht unmittelbar etwas aussagt. Denn beim Vereinigten Wirtschaftsgebiet hatten wir es mit einem bundesstaatlichen Gebilde zu tun, während es sich hier ja um ganz andersartige Gebilde handelt.

Ich glaube weiter, daß Herr Ermacora in seinen Darlegungen die Staatengemeinschaften viel zu sehr in die Nähe der Staaten gerückt hat, wenn er sagte, daß das Recht der Staatengemeinschaften, weil es nicht auf Werte bezogen sei, mit dem Recht der Ostblockstaaten verglichen werden könnte. Diesen Vergleich halte ich deshalb für unzutreffend, weil ja die Staatengemeinschaften Zweckgemeinschaften sind, und weil ihnen damit auch nicht die Würde und die existentielle Bedeutung der Staaten zukommt. Und aus diesem Grunde halte ich auch die Äußerung von Herrn Thieme nicht für ganz zutreffend, daß es gewissermaßen ein ewiger Bund sei, den die sechs Staaten geschlossen hätten. Dieser Terminus weckt verfassungsgeschichtliche Assoziationen, die für unsere Gemeinschaften nicht passen.

Bachof: Ohne Herrn Thieme vorgreifen zu wollen, darf ich zu dem einen von Herrn Kaiser angeschnittenen Punkt bemerken: Herrn Thiemes Thesen I 2 und II 6 scheinen mir nicht miteinander in Widerspruch zu stehen. These I 2 behandelt die Frage, welches Recht die Gemeinschaftsorgane anzuwenden haben: dazu ist Herr Thieme der Ansicht, daß hier diejenigen Grundrechtsnormen anzuwenden seien, die in allen Mitgliedsstaaten gemeinsam gelten. Bei These II 6 handelt es sich dagegen nur darum, was der deutsche Gesetzgeber, wenn er von Art. 24 Abs. I GG Gebrauch macht, tun darf und — auch das steckt vielleicht mit darin — was er rechtswirksam überhaupt tun kann. Das sind doch wohl zwei verschiedene Fragen, und deshalb sehe ich in den beiden Thesen — zu denen ich sachlich jetzt nicht Stellung nehmen will — keinen Widerspruch.

Kaiser: Darf ich zur Klärung meiner Position noch einen Satz sagen: Die Antwort von Herrn Bachof hat meine Frage an Herrn Thieme nicht erledigt. Ich habe bisher nicht von einem Widerspruch zwischen den Leitsätzen gesprochen, frage mich jedoch erneut, wie in der Konsequenz des Leitsatzes II, 6 gefordert werden kann, daß die Übertragung von Hoheitsrechten nur erfolgt unter der Voraussetzung der Rezeption aller Grundrechte eines einzelnen Mitgliedstaates, hier der Bundesrepublik, durch die Staatengemeinschaft, während sich der Referent in dem Leitsatz I, 2 mit der Geltung der allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Grundrechte begnügt.

Erler: Die Referate gehen von anderen Prämissen aus als Herr v. d. Heydte. Das ist aber ein völkerrechtliches Problem. Wir glauben freilich aus Art. 25 GG Hinweise für diese Prämisse zu finden, die wir vielleicht als Prämisse des aufgeklärten Dualismus bezeichnen können. Sie scheint uns bei der Exegese des GG, zu der wir aufgerufen waren, eine Stütze zu verleihen. Ich glaube nicht, daß es richtig ist, daß wir hier in völkerrechtliche Glaubensfragen eintreten.

Herr Ermacora rügte, daß nur die drei wirtschaftlichen Gemeinschaften von uns angezogen seien, nicht aber z. B. die Menschenrechtskonvention. Ein Grund dafür ist die Zeitnot. Wesentlicher noch ist ein logischer Grund: Die durch die Menschenrechtskonvention geschaffenen Organe üben keine öffentliche Gewalt aus. Wenn sie ein Urteil fällen, so bedeutet das nichts anderes, als daß die nationalen Staatsorgane nunmehr gemäß diesem Urteil etwas zu tun haben. Aber es wird nicht dadurch öffentliche Gewalt im Sinne der unmittelbaren Rechtseinwirkung auf Einzelpersonen ausgeübt.

Thieme: Herr Erler hat im wesentlichen das gesagt, was ich auch sagen würde. Ich habe, so glaube ich, an einer Stelle meines Vortrages wörtlich gesagt, daß ich die dualistische Theorie veretre. Daraus ergibt sich der scheinbare Widerspruch zwischen dem Leitsatz I 2 und dem Leitsatz II 6, weil es sich eben um zwei verschiedene (für mich jedenfalls zwei völlig verschiedene) Rechtsordnungen handelt. Ich glaube also, daß der Vorwurf, hier zwei Dinge nicht in Übereinstimmung gebracht zu haben, jedenfalls von m e i n e m Standpunkt aus unbegründet ist.

Wenn Herr Merk festgestellt hat, daß die Leitsätze 8—11 nicht haltbar seien, so erwidere ich, daß dies nur konsequent meine These verdeutlicht, wonach über Art. 24 I GG Grundrechte nicht abgeändert werden können. Daß Art. 34 etwas Grundrechtsähnliches ist, möchte ich allerdings behaupten. Hinter dem Art. 34 steht die Einrichtung einer umfassenden Staatshaftung. Um etwa ein — zwar nicht praktisches — Beispiel zu nennen: Die Aufhebung des hinter dem Art. 34 stehenden § 839 BGB wäre wegen des Art. 34 verboten. Das ist eine Auslegung, die sich darbietet, wenn man den Art. 34 in Zusammenhang mit dem Gesamtverhältnis des Rechtsstaates des Grundgesetzes sieht.

Ich möchte auch Herrn Kaiser antworten. Ich bin mir nicht bewußt, gesagt zu haben, daß die Grundrechte Voraussetzung der Ausübung der Staatsgewalt sind. Ich glaube, ich bin mit ihm einig darin, daß die Grundrechte Schranken der Ausübung der Staatsgewalt sind. Meine Ausführungen führen nicht zu der Hypothekentheorie. Ich vertrete allerdings die Ansicht, daß sich das Gesetz nach Art. 24 GG nicht über die Grundrechte hinwegsetzen darf. Von da her komme ich zu dem Ergebnis, daß einige Bestimmungen des Montanvertrages mit den bezeichneten Grundgesetzartikeln nicht vereinbar sind.

Merk: Ich halte daran fest, daß Art. 34 GG kein förmliches Grundrecht ist, wie denn auch Art. 1 Abs. 3 von den „nachfolgenden Grundrechten“ spricht, was auf Art. 34 nicht bezogen werden kann. Art. 34 kann auch nicht ohne weiteres einem Grundrecht gleichgestellt werden. Entgegen der Ansicht von Herrn Thieme vermag ich auch keinen Widerspruch zu Art. 19 IV GG zu erkennen. Art. 19 IV GG bezieht sich nur auf die heimische Staatsgewalt. Allerdings muß man für jeden Staat gesondert prüfen, inwieweit er bei der Übertragung von Hoheitsrechten mit seiner Verfassung übereinstimmt. Insoweit kann die Verfassungsmäßigkeit des Übertragungsgesetzes durch das inländische Gericht nachgeprüft werden.

Bachof: Darf ich einmal einen Redner, nämlich Herrn Ipsen, zu einem Diskussionsbeitrag herausfordern? Ich weise dazu auf die Meinungsverschiedenheiten hin, die mir zwischen ihm und Herrn Thieme zu bestehen scheinen. Herr Ipsen hat auf die „Eigengesetzlichkeit“ der Staatengemeinschaft abgehoben. Folgt er daraus, daß sich die Staatengemeinschaften von denjenigen Grundvorstellungen und Grundnormen lossagen können, welche den Staaten, die diese Gemeinschaften gegründet haben, gemeinsam sind? Herr Thieme meint, daß die Übertragung von Hoheitsrechten überhaupt nur im Rahmen der nationalen Grundrechte erfolgen könne; wenn Herr Ipsen demgegenüber die Eigengesetzlichkeit der Staatengemeinschaften betont, so wirft das die Frage auf, ob diese Gemeinschaften sich von den (gemeinsamen) Grundrechten ihrer Mitgliedsstaaten freizeichnen können.

Ipsen: Wenn ich zunächst ergänzen darf: Freizeichnen in dem Sinne, daß sich der Anwendung des Art. 24 weite Möglichkeiten eröffnen, was ich — als zu Punkt 1 der Diskussion gehörig — nicht ausschließen will, sondern unterstellt habe.

Das haben die vertragsschließenden Staaten, von uns aus gesehen, mit Hilfe des Art. 24 getan. Es ist kein dringendes Bedürfnis sichtbar, jenen rechtsstaatlichen Standard, den die Gemeinschaftsstatuten vermitteln, innerstaatlich aufzuwerten. Darum stellte ich die Frage, in welchen Grundrechtsbereichen ein solches Anliegen denn einmal erwachsen sollte? Wenn ich die Referate recht verstanden habe, ist das im wesentlichen im Hinblick auf die Eröffnung von Rechtsschutzmöglichkeiten (Stichwort: Art. 19 IV GG) verfochten worden. Ich habe kein anderes Grundrecht nennen hören, zu dem solche Gesichtspunkte wesentlich wären. Man hätte meinetwegen den Art. 14 mobilisieren können. Dann hätte man aber der Frage näher treten müssen, daß alle Unternehmer, die dem direkten Zugriff der Gemeinschaftsorgane unterliegen, sich in einer Eigentumsposition befinden, die gegenüber derjenigen des Art. 14 schon eine andere geworden ist. Ich spreche mich für eine Eigenständigkeit des rechtsstaatlichen Niveaus der Gemeinschaftsverträge aus und glaube, daß in diesem Bereich die Verträge über die Gemeinschaften das Gebotene getan haben. Ein Aufwertungsbedürfnis innerstaatlicher Provenienz ist daher so sehr nicht gegeben.

Bachof: Das mag für die derzeit bestehenden Verträge richtig sein. Aber damit ist die grundsätzliche Frage wohl kaum beantwortet. Man muß sich doch fragen, inwieweit auf die gemein-

samen Grundrechte zurückgegriffen werden kann, wenn künftige Verträge einmal nicht das beinhalten, was auch Sie, Herr Ipsen, als den notwendigen rechtsstaatlichen Mindeststandard ansehen. Dann könnte doch das innerstaatliche „Aufwertungsbedürfnis“, das Sie vielleicht mit guten Gründen für die gegenwärtigen Verträge verneinen, durchaus aktuell werden!

v. d. Heydte: Ich muß nochmals auf die viel zitierte Menschenrechtskonvention zurückkommen. Ein solches „innerstaatliches Aufwertungsbedürfnis“ kann — zumindest für die Staaten, die die Menschenrechtskonvention ratifiziert haben — kaum bestehen, so lange diese Staaten gewillt sind, ihre völkerrechtliche Verpflichtung aus der Konvention von Straßburg zu erfüllen.

Bachof: Sie, Herr v. d. Heydte, sprechen aber wieder nur von der Verpflichtung der Staaten, während Herr Ipsen — insoweit in Übereinstimmung mit Herrn Thieme — aus der Verpflichtung der Staaten eben nicht auch die Verpflichtung der Gemeinschaft herleitet.

v. d. Heydte: Darf ich darauf antworten: Art. 1 der Menschenrechtskonvention verpflichtet die Signatarstaaten, wenn sie sich zu einer Gemeinschaft zusammenschließen, diese jedenfalls so zu gestalten, daß auch in ihr der Schutz der Menschenrechte gewährleistet ist. Der Inhalt der Menschenrechtskonvention muß daher in die Gründungsverträge der europäischen Gemeinschaften gewissermaßen „hineingelegt“, diese Verträge im Sinn der Konvention interpretiert werden. Dies ist bei den Gründungsverträgen der existenten europäischen Gemeinschaft möglich. Sollte dies bei einer kommenden Gemeinschaft der gleichen Staaten nicht mehr möglich sein, weil diese Gemeinschaft anders struktuiert ist als die drei bestehenden europäischen Gemeinschaften, so würden die Staaten gegen die Konvention von Straßburg verstoßen. Ich glaube nicht an eine unmittelbare Bindung der Gemeinschaften an die Konvention im Sinne einer vertraglichen Bindung der Gemeinschaften als solche: Die Menschenrechtskonvention ist — wenigstens insofern — kein Vertrag zu Lasten Dritter. Es besteht jedoch die unmittelbare Verpflichtung der Staaten in einer solchen Gemeinschaft, diese Menschenrechtskonvention als Grundlage für ihr gesamtes Handeln auch innerhalb der Gemeinschaft zu nehmen.

Küchenhoff: Wenngleich wir hier die völkerrechtlichen Probleme ausklammern wollen, so können wir doch nicht die andere Frage ausklammern: Ganzheitliche Rechtsauffassung oder dualistische Rechtsauffassung? Es gibt nämlich nicht nur die ganz-

heitliche Auffassung im Verhältnis des Völkerrechts zum Staatsrecht, sondern es gibt sie im gesamten Bereich des Rechts, auch im Verhältnis des Staates zum einzelnen. Vom ganzheitlichen Standpunkt aus bietet es keine Schwierigkeiten anzunehmen, daß auch Gemeinschaften Grundrechtspositionen haben. Es muß nach meinem Dafürhalten gelingen, bei aller grundsätzlichen Divergenz zwischen ganzheitlicher Rechtsauffassung und einer mehr dualistischen Auffassung, das Minimum an Übereinstimmung einmal herauszuarbeiten. Ich darf daher methodisch zweierlei bemerken: 1. wir können die Problematik ganzheitlich oder dualistisch nicht ausklammern; 2. wir können zugleich versuchen, von der Verschiedenartigkeit der einzelnen Standpunkte aus ein Minimum an Gemeinsamkeit festzustellen.

Der Grundrechtsposition, die Herr Erler heute früh entwickelt hat und die m. E. nicht nur dualistisch auf den einzelnen zum Staat bezogen ist, kann ich von der ganzheitlichen Richtung her zustimmen. Es ist möglich, daß die Staaten ihre Hoheitsrechte an Dritte übertragen, also z. B. an überstaatliche Gebilde. Ich halte es aber für unmöglich, daß die Staaten über die Grundrechte ihrer Staatsbürger und vor allem über die vorstaatlich gegebenen Grundrechte ihrer Staatsbürger verfügen. Daher sehe ich in den Konsequenzen eine weitgehende Übereinstimmung mit Herrn Erler, der im Grunde in seinen Ausführungen zu Art. 79 auch um einen festen Stand von Grundrechtspositionen ringt, die vorstaatlich sind. In einer geordneten Rechts-situation muß meine Grundrechtsposition bestehen gegenüber jedem, der Übermacht hat, mag diese Macht vom Staate kommen, oder mag mein Staat diese Macht anderen eingeräumt haben, mögen diese anderen über- oder unterstaatliche Gebilde sein.

Ich glaube es ist späteren Ausführungen vorbehalten, das Verhältnis Völkerrecht und Staatsrecht näher zu erörtern und die Frage, ob wir dann noch das Zwischenglied eines besonderen Staatengemeinschaftsrechtes brauchen. Jedenfalls hat es mir gut gefallen, daß trotz zivilrechtlicher Bedenken Herr Erler den Satz „nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet“ anwendet. Der Satz bezieht sich ja nicht nur auf das Zivilrecht, sondern auf den allgemeinen Teil des Rechts, und dieser Satz des allgemeinen Teils des Rechts besagt: Ich kann nicht über etwas verfügen, was mir nicht zusteht.

Erlers: Ich habe diesen Satz keineswegs allgemein angewandt, sondern nur im Verhältnis von Staat und Bürger, nicht dagegen im Verhältnis von Staat und Staatengemeinschaft.

Merk: Wenn von einem „ewigen Bunde“ mit Bezug auf die europäischen Gemeinschaften gesprochen worden ist, so möchte ich darauf hinweisen, daß der Vertrag über die Gemeinschaft von Kohle und Stahl eine Vertragsdauer von 50 Jahren vorsieht (Art. 97), wogegen der Vertrag über die EWG und der sog. Euratomvertrag ausdrücklich auf „unbegrenzte Zeit“ abgeschlossen worden sind (Art. 40 bzw. 208). Es ist also nicht so, wie Herr Erler meinte, es stünde nichts darüber in den Verträgen. Daraus ergibt sich, daß nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen der Rücktritt von den Gemeinschaften bei wesentlich geänderten Verhältnissen (*clausula rebus sic stantibus*) möglich wäre.

Pfeifer: Ich möchte nur darauf hinweisen, daß es im französischen Text der Menschenrechtskonvention heißt: „Les Hautes Parties Contractantes reconnaissent à toute personne... les droits et libertés“, also: „sie anerkennen“. Nach französischem Text **a n e r k e n n e n** die vertragsschließenden Teile diese Rechte als schon bestehende Rechte. Das nur als Ergänzung zu den Ausführungen von Herrn Küchenhoff.

Bachof: Darf ich mir — mit einem Blick auf die Uhr — den Vorschlag erlauben, daß wir jetzt zur dritten Frage übergehen. Ich wiederhole sie nochmals: Haben die nationalen Organe, insbesondere die Gerichte, die Möglichkeit, Akte der Staatengemeinschaften auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen? (Was natürlich von der Hypothese ausgeht, daß diese Akte überhaupt irgendwie am nationalen Recht meßbar sind — was Herr Ipsen wohl verneinen würde). **W e n n** wir von der Hypothese ausgehen, daß diese Akte am nationalen Recht meßbar sind — beide Referenten haben das ja wohl in gewissem, wenn auch verschiedenem Umfange bejaht — dann stellt sich der Frage zweiter Teil so: Können nationale Organe die Akte der Staatengemeinschaft prüfen, und bejahendenfalls, welche Folgen können sie aus der etwaigen Feststellung einer „Verfassungswidrigkeit“ solcher Akte ziehen? Eine Frage, deren Lösung u. a. auch **r e c h t s t e c h n i s c h** sehr schwierig ist, weil es sich ja nicht nur um die Abwehr von Eingriffen, sondern auch um die Durchsetzung von Leistungsansprüchen handelt. Es genügt also ggf. nicht ein bloßes „Nichtanwenden“ internationalen Rechts oder internationaler Akte seitens der nationalen Organe, sondern es geht um viel weitergehende Folgerungen.

Merk: Alle überstaatlichen Gemeinschaften bestimmen, daß Verstöße gegen ihre Rechtsordnung in bestimmter Weise abgestellt werden können. Dafür sind Gerichtshöfe eingesetzt. Die

Erörterung dieses Punktes führt wieder zu der Frage, welche Befugnisse die Gerichte auf Grund des Art. 24 haben. Was sich im zwecknotwendigen Rahmen dieser Bestimmung hält, das ist m. E. verfassungsmäßig, und dagegen kann ein nationales Gericht nicht angerufen werden. Ich sehe gar keine Möglichkeit dazu, nachdem Art. 24 die Befugnis gibt, Hoheitsrechte abzutreten. Es fragt sich nur, in welchem Rahmen das geschehen kann. In diesem Rahmen scheiden die nationalen Gerichte aus. Insoweit sorgen die verschiedenen Gerichtshöfe dieser Gemeinschaften dafür, daß die Übereinstimmung mit den abgeschlossenen Gemeinschaftsverträgen besteht.

Friesenhahn: Herr Bachof hat zwischen der Auffassung von Herrn Ipsen und derjenigen des Herrn Referenten sehr scharf unterschieden. Ich kann diese scharfe Trennung nicht ganz zugeben. Wie Sie eben mit Recht sagten, sieht Herr Ipsen in den vorhandenen Verträgen doch das Minimum als gegeben, das auch Herr Erler fordert. Man müßte also Herrn Ipsen fragen, wie es wäre, wenn eine Staatengemeinschaft gegründet würde, bei der jene rechtsstaatlichen Garantien, die Herr Ipsen aus den Verträgen heraus entwickelt, nicht vorhanden wären. Dann müßte doch auch Herr Ipsen von seinem Standpunkt aus zugeben, daß solche Verträge nach deutschem Verfassungsrecht nicht geschlossen werden könnten. Sie, Herr Ipsen, haben betont: Das „gebote“ rechtsstaatliche Verfahren sei in den Verträgen enthalten. Auf dem Wort „gebote“ liegt, glaube ich, der Ton. Woher entnehmen Sie das, was „gebote“ ist, und wer prüft die Einhaltung des „Gebotenen“ nach?

Ipsen: Die Antwort kann nur die Art und Weise geben, in der Art. 24 ausgelegt wird. Wenn ich aus Art. 24 die Möglichkeit ableite, daß Grundrechtsbeschränkungen in höherem Umfange erlaubt werden, als dies das Grundgesetz außerhalb des Art. 24 zuläßt, so würde meine Antwort lauten müssen: Auch das Eingehen einer solchen vertraglichen Grundlegung für eine Gemeinschaft müßte hinzunehmen sein. Aber dem Zögern, mit dem ich diese Worte sage, mögen Sie entnehmen, daß ich versuche, noch über die Konsequenzen nachzudenken. Ich habe das alles bisher unter dem Aspekt der vorhandenen Gemeinschaften gesehen.

Bachof: Herr Ipsen spricht von einer Einschränkung der Grundrechte in einem „höheren“ Umfang, als das Grundgesetz es zuläßt. Aber schon in diesem Komparativ ist wohl enthalten, daß auch nach Herrn Ipsens Ansicht Art. 24 keine Einschränkung im „vollen“ Umfange zuläßt; daß vielmehr irgendwo eine

Grenze für diese Einschränkung besteht. Diese Grenze mag an einer anderen Stelle liegen als dort, wo Herr Thieme sie zieht, der die Grundrechte schlechthin für uneinschränkbar hält. Sie mag vielleicht auch anders verlaufen als wie Herr Erler sie ziehen will, der nur einen „Kernbestand“ für unabdingbar hält. *I r g e n d w o* will doch aber auch Herr Ipsen dieser Einschränkung eine Grenze ziehen?

Ipsen: Das ist für mich besonders schwer zu beantworten, da ich wohl einer der ganz wenigen in diesem Kreise bin, der kein Gutachten zu Art. 24 gemacht hat!

Hans Schneider: Die Herren Referenten hätten vielleicht die Möglichkeit gehabt, eine Grenze der Einschränkung, die wir eben angeschnitten haben, durch die Berufung auf den „ordre public“ zu gewinnen. Darf ich die beiden Herren Referenten fragen, ob sie nicht aus diesem Begriff etwas herleiten wollen? Kann eine Staatenordnung es zulassen, daß u. U. Vollstreckungshilfe gegenüber der internationalen Staatengemeinschaft geleistet werden muß, auch wenn es sich um eine Maßnahme handelt, die gegen den nationalen „ordre public“ verstößt?

Menzel: Dem Vorschlag von Herrn Schneider, den *ordre public*-Gedanken gegenüber Integrationsverträgen anzuwenden, vermag ich nicht zuzustimmen. Wenn ein Staat derartige Verträge abschließt, kann er nicht hinterher einwenden, die Eigenart seiner inneren Rechtsordnung verbiete ihm die Befolgung der Vertragsbestimmungen. Ein solches Verhalten würde gegen das Estoppelprinzip und das Verbot des *venire contra factum proprium* verstoßen. Außerdem ist es auch aus dogmatischen Gründen bedenklich, in diesem Zusammenhang vom *ordre public* zu sprechen. Der *ordre public*-Gedanke bedeutet eine Schranke gegen die Anwendung fremden Rechts. Integrationsrecht ist aber nicht schlechthin fremdes, sondern mindestens zum Teil auch eigenes Recht. Die Übertragung dieses Begriffs aus dem Internationalen Privatrecht in das Integrationsrecht ist daher m. E. verfehlt. Wenn man nach Schranken sucht, so könnte man — mit Schwarzenberger — von einem „europäischen Standard“ als Maßstab sprechen.

Zweitens möchte ich auf eine Vorschrift des Grundgesetzes aufmerksam machen, die eigentümlicherweise von den beiden Herren Referenten nur ganz am Rande angedeutet worden ist. Es handelt sich um Art. 79 Abs. 1 S. 2 GG. Anlässlich des Wehrbeitragsstreits hat nämlich der Verfassungsgesetzgeber

einen interessanten Kompromiß zwischen der Geltung der Verträge und dem Vorrang der innerstaatlichen verfassungsmäßigen Ordnung geschlossen. Er hat die Möglichkeit eröffnet, daß mit verfassungsändernder Mehrheit festgestellt werden kann, gegen den Vertrag seien Einwendungen aus dem Grundgesetz unzulässig. Dies ist zwar mit der wenig glücklichen „Klarstellungs“-Klausel verdeckt und als Auslegungsfrage deklariert worden. Im Grunde handelt es sich aber um den echten Konfliktfall. Wenn der Parlamentarische Rat diese Komplikationen im Bereich der Auswärtigen Gewalt vorausgesehen hätte, würde er wohl entweder wie die niederländische Verfassung von 1953 den Primat der Verträge festgelegt oder wenigstens die jetzige Lösung des Art. 79 Abs. 1 S. 2 auf alle internationalen Abkommen ausgedehnt haben. Wir stehen jetzt vor der eigenartigen Situation, daß die Regelung des Art. 79 Abs. 1 S. 2 zwar für die dort genannten Gruppen von Verträgen gilt — deren weite Interpretation immerhin eine große Erleichterung darstellt — während gegen die auf Grund des Art. 24 zustande gekommenen Verträge nach allgemeiner Ansicht verfassungsrechtliche Bedenken geltend gemacht werden können. Man sollte aber die den Privilegierungstatbestand des Art. 24 erfüllenden Verträge nicht schlechter stellen als diejenigen nach Art. 79 Abs. 1 S. 2. Der Sinn der Privilegierung des Art. 24 besteht doch gerade darin, daß die Verträge nicht der Zustimmung der verfassungsändernden Mehrheit bedürfen, sondern nur eine einfache Mehrheit erfordern. Hinsichtlich der möglichen oder nicht möglichen Einwände aus der Verfassungsordnung gibt es also drei Gruppen von Verträgen: Die nach Art. 24 GG privilegierten Verträge (ohne verfassungsändernde Mehrheit), die in Art. 79 Abs. 1 S. 2 hervorgehobenen Verträge (mit verfassungsändernder Mehrheit) und die gewöhnlichen Verträge, die sich alle verfassungsrechtlichen Einwände gefallen lassen müssen, weil wir eine Vorrangklausel zwar für die allgemeinen Regeln des Völkerrechts (Art. 25), aber im Gegensatz zur französischen Verfassung von 1946 und der niederländischen Verfassung von 1953 nicht für völkerrechtliche Verträge besitzen.

Nun ist in den Referaten und der Diskussion auf Art. 79 Abs. 3 GG als letzte Schranke hingewiesen worden. Wenn ich die Ausführungen richtig verstanden habe, soll damit die These vertreten werden, daß gegenüber Integrationsverträgen zwar nicht jede Verfassungsbestimmung mobilisiert werden kann, aber jedenfalls die Vorschrift über das „änderungsfeste Verfassungsminium“ immer druchgreifen soll. Doch scheint diese Lösung deshalb nicht praktikabel zu sein, weil nicht einzusehen ist, in welcher Weise völkerrechtliche Verträge mit den dort genannten Bestimmungen in Konflikt geraten können.

Geschützt ist zunächst die Beachtung der Menschenwürde (Art. 1). Es wird keinen Integrationsvertrag geben, der hiergegen verstößt. Eine weitere Grenze soll Art. 20 darstellen. Aber auch hier ist eine Kollisionsmöglichkeit nicht vorhanden: Es handelt sich um die Staatszielbestimmung (Republik, Rechtsstaat, Bundesstaat, Sozialstaat, Gewaltenteilung). Wie soll eine Vertragsvorschrift damit kollidieren? Dies ist nur möglich, wenn wir etwa von den Integrationsgemeinschaften verlangen, daß sie eine ähnliche Struktur aufweisen wie die Bundesrepublik. Das wäre aber falsch, da das GG nur für die innerstaatliche Ordnung gilt und außerdem die Montanunion oder die EWG als Nicht-Staaten auch keine nur für Staaten geltende Strukturform aufweisen können. Im übrigen müßten wir jedem anderen an diesen Integrationsgemeinschaften beteiligten Land das gleiche Recht der Anwendung seiner innerstaatlichen Maßstäbe einräumen, womit eine völlige Rechtsunsicherheit eintreten würde. Und schließlich ist in Art. 79 Abs. 3 der förderative Aufbau der Bundesrepublik geschützt (Gliederung in Länder und deren Teilnahme an der Gesetzgebung). Auch hier ist nicht ersichtlich, wie Vertragsbestimmungen dagegen verstoßen sollen, denn es handelt sich nur um die grundsätzliche Verankerung des förderativen Systems, nicht etwa um die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern. Wenn aber ein Verstoß der Integrationsverträge gegen Art. 79 Abs. 3 GG kaum möglich ist, so ist diese Verfassungsbestimmung als Schranke ungeeignet. Man kann sie auch nicht dahin erweitern, daß Art. 1 gewissermaßen als Mutternorm für alle Grundrechte angesehen wird und so der Vorrang aller Grundrechte statuiert wird, denn Art. 79 Abs. 3 schützt eben nur Art. 1 und Art. 20, nicht aber Art. 1 bis 20. So sinnvoll es auf den ersten Blick erscheinen mag, das änderungsfeste Minimum als Tabu auch für die Integrationsverträge anzusehen, so wenig hält diese Ansicht einer genauen Prüfung stand.

Ganz allgemein sei bemerkt: Der verfassungsrechtliche Perfektionismus, den wir aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit im innerstaatlichen Recht zur Anwendung bringen, darf nicht im gleichen Ausmaß für Akte der auswärtigen Gewalt gelten. Internationale Verträge sind Ausdruck des Kompromisses nicht nur zwischen den unterschiedlichen staatlichen Interessen, sondern auch der verfassungsrechtlichen Ordnungen. Wir können nicht verlangen, daß sich jedermann nach unserer verfassungsrechtlichen Ordnung richtet.

Die gilt in erster Linie für Einwände aus der föderalistischen Struktur der Bundesrepublik. Der Beitritt zu einer internationalen Gerichtsbarkeit (Art. 24) wäre

dann kaum möglich, weil er eine Beeinträchtigung der Justizhoheitsgewalt der Länder bedeuten kann. Im Bereich der kulturellen Fragen haben wir die gleiche Erscheinung. Die sich daraus ergebende Problematik der Kulturabkommen ist bekannt. Es gibt kaum einen Vertrag, der nicht irgendwie aus der föderalistischen Kompetenzverteilung heraus anfechtbar wäre. Die Vereinigten Staaten haben im sog. Zugvögelfall (Missouri v. Holland) eine annehmbare Lösung gefunden. Wir sind aber über unsere Auseinandersetzungen bei der Bonner Tagung (1953) noch nicht wesentlich hinausgelangt. Das gilt vor allem für die Einwände aus der föderalistischen Struktur. Ihnen gegenüber sei betont, daß der förderative Aufbau nur innerstaatliche Bedeutung haben sollte. In der Außenwirkung, d. h. den anderen Staaten gegenüber, darf es keinen Unterschied machen, ob ein Staat förderativ oder unitarisch konstruiert ist. Diese Probleme dürfen nicht immer nur staatsrechtlich, sondern müssen völkerrechtlich betrachtet werden. Im zwischenstaatlichen Recht ist aber z. B. für den Bereich der Staatshaftung der Grundsatz der nicht-unterschiedlichen Behandlung von föderativen und unitarischen Staaten ausgeprägt worden. Er sollte auch für die innerstaatliche Geltung gerade der Integrationsverträge maßgeblich sein. Wenn sich diese Ansicht durchsetzt und man ferner bedenkt, daß Art. 24 und Art. 79 Abs. 1 S. 2 den Konfliktfall mit dem grundsätzlichen Vorrang des Vertrages zu lösen vorschreiben (mit und ohne verfassungsändernder Mehrheit), wird ein großer Teil der gegenwärtigen Streitfragen entfallen. Es muß jedenfalls bei diesen Privilegierungstatbeständen bezweifelt werden, ob überhaupt Einwände aus dem Grundgesetz möglich sind. Die Hervorhebung dieser beiden Vertragsgruppen besteht doch gerade in dem Freistellen von verfassungsrechtlichen Bedenken. Möglicherweise können derartige Einwände nur die anderen — also die nicht privilegierten — Verträge treffen, aber auch hier sollten Anzweiflungen aus der föderativen Kompetenzverteilung zwischen Bund und Länder ebenso entfallen wie Einwände aus Art. 79 Abs. 3, der Rechtsgüter schützt, die nicht Gegenstand vertraglicher Abmachungen sein können.

Zusammenfassend lassen sich demnach folgende Forderungen aufstellen: Keine Anwendung des *ordre public*-Gedankens, Untauglichkeit des Art. 79 Abs. 3 als Gültigkeitsschranke für Verträge, keine Übertragung des Verfassungsverfektionismus in den Bereich des Vertragsabschlußrechts, Ausschaltung der Einwände aus der föderativen Struktur, stärkere Hervorhebung des Privilegierungscharakters der Verträge nach Art. 24 und 59 Abs. 1 S. 2.

Erler: Herr Schneider warf die Frage auf, ob man nicht den „ordre public“ gegenüber Akten der Staatengemeinschaft heranziehen könne. Ich gerate in Schwierigkeiten, weil ich entgegen der von Herrn Thieme vorgetragenen Ansicht es nicht für möglich halte, daß überhaupt die deutschen Gerichte in Verlegenheit kommen könnten, über Akte der internationalen Gemeinschaften zu entscheiden, weil ihnen ja nach den Statuten der internationalen Gemeinschaften eine solche Entscheidungsmöglichkeit genommen ist. Weil sie die Streitfrage dem Gemeinschaftsgericht zur Vorabentscheidung vorlegen müssen, weil die Statuten der internationalen Gemeinschaften transformiertes deutsches Recht geworden sind, dürfen die deutschen Gerichte gar nicht entscheiden. Sie könnten an internationale Akte überhaupt nur herankommen in dem von mir gebrachten Grenzfall, in dem schon das **Z u s t i m m u n g s g e s e t z** zum Vertragsstatut verfassungswidrig war. Aber selbst wenn man annähme, daß man mit dem „ordre public“ arbeiten könnte, so müßte man doch diesen Begriff etwas mehr klären, denn er ist außerordentlich schillernd. Wenn „ordre public“ alles das ist, was die verfassungsmäßige Ordnung im Sinne der Gesamtrechtsordnung der Bundesrepublik ist, dann kann selbstverständlich der „ordre public“ nicht angewandt werden: denn Art. 24 gibt ja gerade das Recht, aus dieser allgemeinen Ordnung auszusteigen, und fraglich sind gerade nur die **G r e n z e n** der Befugnis zum Aussteigen. Wenn „ordre public“ aber nur der fundamentale Restbestand der Entscheidungen ist, auch der grundrechtlichen Entscheidungen, deren Grenze ich zu ziehen versucht habe (Art. 1 und die auf Art. 1 beruhenden Entscheidungen), dann kommen wir auf dasselbe hinaus, was ich auch schon vorgetragen habe. Ich halte es aber gar nicht für möglich, daß man gegen den Einzelakt bei Bestehenbleiben des Statuts überhaupt angehen kann.

Was Herr Menzel sagte, kann ich zum größten Teil unterschreiben. Er wies auf Art. 79 I 2 hin, der alle Einwendungen gegen die aufgeführten Verträge abschneidet. Das ist richtig. Allerdings möchte ich dazu zu bedenken geben, daß Art. 79 I 2 **u n t e r** Art. 79 III steht. Art. 79 III ist letztlich doch immer noch die Grenzmauer, und wir kommen deswegen auch wieder zu den letzten Fundamentalentscheidungen. Also gibt auch Art. 79 I 2 keine völlige Freiheit. M. E. könnte man auch ein verfassungsänderndes Gesetz nach Art. 79 I 2 als verfassungswidrig im Sinne von Art. 79 III ansehen, wenn es gegen die Grundgesetze von Art. 20 usw. verstößt. Das sind dann aber doch wieder etwa dieselben Grenzen, die ich aufzuzeigen versucht habe.

Bachof: Eine Zusatzfrage an Herrn Erler: Herr Erler hat gesagt, ein deutsches Gericht oder eine deutsche Behörde komme an einen Staatengemeinschaftsakt nur heran, wenn schon das Gesetz nach Art. 24 verfassungswidrig sei. Darf ich die Frage stellen: Käme das Gericht selbst in diesem Fall wirklich an die Prüfung heran? Herr Erler meint, wenn das Gesetz vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt werde, entfalle damit („zwangsläufig“) zugleich die Geltung der auf dem Gesetz beruhenden Akte der Staatengemeinschaft. Das ist fraglich; denn auch nach innerdeutschem Recht entbehrt ein Verwaltungsakt, der auf einem nichtigen Gesetz beruht, keineswegs schlechthin der Geltung, er ist vielmehr in der Regel nur anfechtbar und nur unter ganz besonderen — selten vorliegenden — Bedingungen nichtig.

Erler: Ich halte diese Frage für außerordentlich wichtig. Ich muß Ihnen gestehen, daß ich die Lösung dieser Frage nur kurz gestreift habe, weil sie einen ganzen Packen von weiteren Erwägungen mit sich gebracht hätte.

Wenn ich die Antwort auf eine ganz kurze Formel bringen darf: Es ist ganz richtig, was Herr Bachof gesagt hat, daß bei staatlichen Gesetzen, die für verfassungswidrig und für nichtig erklärt werden, damit keineswegs gesagt ist, daß die auf Grund dieses Gesetzes ergangenen Einzelakte nun ebenfalls nichtig wären. Soweit sie bereits Bestand gehabt haben, oder sagen wir, soweit sie in der Zwischenzeit ein gewisses standing gehabt haben, behalten sie das ebenfalls.

Hier liegen die Dinge nun allerdings nicht so. In dem Falle, in dem das innerdeutsche Gesetz vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärt wird, bleibt doch die Tatsache bestehen, daß z u s t ä n d i g e deutsche Behörden innerhalb Deutschlands Akte öffentlicher Gewalt gesetzt haben. Wenn wir aber das Statut stürzen, ist es so, daß a b s o l u t u n z u s t ä n d i g e Behörden in der Zwischenzeit Akte gesetzt haben. So ergibt sich die Frage, ob das nicht eine ganz andere Situation ist als die, die im Bundesverfassungsgerichtsgesetz geregelt ist. Ich möchte dieses in der Tat annehmen.

Bachof: Das liefe also auf eine Art ultra-vires-Lehre hinaus?

Erler: Ja.

Bühler: Ich möchte versuchen, einige wenige Gesichtspunkte aus der Praxis der Montanunion beizutragen. Wenn ich mir die zahlreichen Entscheidungen der Hohen Behörde vor Augen halte, so fällt mir zweierlei auf. Erstens: die Beschwer-

den von deutschen Beschwerdeführenden sind wie mir scheint, zahlreicher als die von allen anderen Staatsangehörigen.

Zweitens: Die Eingriffe, die damit abgewehrt werden, zielen auf die zentralen Probleme der industriellen Disposition. Die Produktionsentscheidungen betreffen allerdings meist technische Fragen und sind insoweit schwer zu beurteilen.

Ergehen aber auch Anfechtungen von Beitragsentscheidungen? Ich glaube, das ist neulich erstmals geschehen und zwar bezeichnenderweise von zwei deutschen Werken, die die ihnen zugeschriebene Umlage angefochten haben; und zwar nicht etwa wegen der Durchführung des *M a ß - s t a b e s*, sondern weil die Umlage (von 0,35 % des Umsatzes) überhaupt zu hoch sei. Es wird darüber geklagt, daß man in Luxemburg Vorratswirtschaft betreibt, also Reserven ansammelt. Das ist ein Einwand, der in einem deutschen Steuerprozeß nicht erhoben werden könnte. Ihr braucht die Steuern nicht in diesem Umfang! Es wäre sehr interessant, wenn jemand etwas darüber sagen könnte und weiter darüber, wie weit die auf produktionstechnischem Gebiet ergehenden Entscheidungen etwa in das deutsche Koalitionsrecht eingreifen, oder wie weit man sagen kann, daß sie wirklich die Dispositionsfreiheit, die ein deutsches Werk hat, wesentlich schädigen.

Ipsen: Ich könnte mich speziell zu dem Umlagenprozeß äußern; aber der Umstand, daß ich an diesem Verfahren beteiligt bin, hindert mich daran.

Was die technische Seite der Sache angeht, so ist kein Zweifel, daß manche Unternehmen, und zwar nicht nur deutsche (holländische und französische Unternehmen sind ebenso aktiv auf diesem Gebiet), durch diese technisch genannten Entscheidungen in ihren Dispositionsbefugnissen wesentlich berührt sein können. In diesen Zusammenhängen ist nicht selten Art. 14 GG mit der Behauptung mobilisiert worden, die Interventionen der Hohen Behörde gingen über diejenigen Maßnahmen zur Umgrenzung der Eigentümerbefugnisse hinaus, die Art. 14 zulasse. Wenn die Maßnahmen noch einen Schritt weitergingen (etwa zur Kohlenabsatzkrise usw. — dazu ist es nicht gekommen —), würden sie Maßstäbe zur Geltung bringen, die man im deutschen Recht nur im Art. 15 GG plazieren könnte. Ich wiederhole daher nochmals meine Einladung an die Herren Referenten, die Grundrechtsfragen zu konkretisieren und etwa am Art. 14 das Problem aufzuwerfen, wohin es führt, wenn ein Unternehmen, das dem direkten Durchgriff dieser Supragewalten untersteht, sich auf ein Grundrecht (hier Art. 14) berufen würde.

Die Technizität solcher Entscheidungen ist ein Punkt, der im Referat von Herrn Thieme im Zusammenhang mit Art. 33 des Montanvertrages berührt wurde, den wir aber im Detail hier nach dem Vorschlag der Diskussionsleitung nicht erörtern wollen. Es handelt sich um die Würdigung der Gesamtwirtschaftslage. Dahinter steckt das große Problem, wie weit ökonomische Entscheidungen, die auf umfangreichen Diagnosen beruhen und Prognosen voraussetzen oder auf ihnen basieren, in ihrem Wesen justiziabel sind.

Wie bewältigt der Richter den ökonomischen „großen Fall“, wo er nicht irgendwelchen Qualitätsfragen juristischer Art gegenübersteht, sondern quantitativen Analysen, die er selbst gar nicht veranstalten kann, die er sich vielmehr vom Statistiker, vom Ökonomen oder vom Betriebswirt entlehnen muß? Der Art. 33 -MV-Vorbehalt — die Würdigung der gesamtwirtschaftlichen Lage sei dem Gericht verwehrt — versucht dieses Problem zu bewältigen und die Grenzen der Justiziabilität ökonomischer Entscheidungen zu umschreiben. Das letzte Wort ist das sicherlich nicht.

Erler: Ich möchte Herrn Ipsens Frage nach Grundrechtsbeispielen beantworten, um nicht den Eindruck zu erwecken, ich hätte mir gar keine Vorstellungen darüber gemacht. Ich denke z. B. an Art. 86 des Euratom-Vertrages. In Art. 86 steht: „Die besonderen spaltbaren Stoffe sind Eigentum der Gemeinschaft“. Zweitens: „Das Eigentum der Gemeinschaft umfaßt alle besonderen spaltbaren Stoffe, die von ... einer Person oder einem Unternehmen erzeugt oder eingeführt werden ...“. Das heißt, wir haben hier den einzigen Fall in der deutschen Rechtsordnung, in dem ein bestimmter Gegenstand zur *res extra commercium* gemacht wird. Es gibt kein Privateigentum an Kernbrennstoffen! Damit ist nicht nur die allgemeine Ordnung des Art. 14, der ja immerhin vom Privateigentum ausgeht, schlechthin geleugnet, sondern es wird außerdem ein permanenter Enteignungsakt *ex lege* ohne Entschädigungsregelung, wie sie in Art. 14 verlangt wird, ständig jedem gegenüber vorgenommen, der in seinem Labor sitzt und plötzlich unter seinen Fingern Kernbrennstoffe hat. Das ist ein solcher Fall, nach dem Herr Ipsen fragt; und ich glaube in der Tat, daß unsere Grundrechtsnormen hier unmittelbar tangiert sind.

Ipsen: Mit der Konsequenz, daß der Betroffene dann außerhalb der Grundrechtsgarantie steht?

Erler: Diese Frage war mir nicht gestellt. Ich stelle ja immer nur die Frage, ob das Vertragswerk als *G a n z e s* verfassungs-

mäßig ist. Eine „Aufwertung“ bei bestehendem Vertrag ist sehr schwierig. Es fragt sich immer nur, ob die Bundesrepublik unter dem Regime von Art. 79 III GG so weit gehen konnte. Mit Bewußtsein habe ich die Frage, zu der ich viel Material hätte ausbreiten müssen, hier nicht beantwortet. Ich will sie auch nicht beantworten, um unseren Bundesverfassungsrichtern nicht vorzugreifen!

Friesenhahn: Ich möchte Herrn Erler fragen: Mir ist nicht ganz klar, wie man die Verfassungswidrigkeit eines Zustimmungsgesetzes nach Art. 24 wegen Nichtachtung des unantastbaren Grundrechtsminimums soll feststellen können. Sie haben jetzt gerade das Beispiel des Art. 86 des Euratom-Vertrages gebracht. Aber die anderen Beispiele sind doch problematisch, da darauf abgestellt wurde, was, angesichts des Schweigens des Vertrages, die O r g a n e machen. Es soll eine Frage der Interpretation des Vertrages sein, ob z. B. die Menschenrechtskonvention gilt. Nun kann man einerseits die Verfassung durchbrechen, indem man eine durchbrechende materielle Regel setzt; Art. 86 wäre etwa das Beispiel, das wir eben noch suchten. Aber die andere Art der Durchbrechung wäre doch nur eine mittelbare, indem die Verträge Organe eingesetzt hätten, die faktisch Entscheidungen treffen, ohne sich an Grundrechte gebunden zu erachten.

Wie kann man nun eine solche mittelbare Verfassungsdurchbrechung feststellen? Man könnte nicht etwa das Zustimmungsgesetz verfassungskonform auslegen, sondern, wenn ich Herrn Erler jetzt zu Ende denke, muß ich konstruieren: Aus der ständigen Praxis und Rechtsprechung der Staatengemeinschaftsorgane ergibt sich ein Inhalt des Vertrages, der von dem Zustimmungsgesetz umfaßt sein und dieses damit evtl. verfassungswidrig machen würde. Die Schwierigkeit besteht für mich darin, daß die Verfassungsdurchbrechung nach Art. 24, um deren Zulässigkeit hier die Auseinandersetzung geht, erst mittelbar dadurch entstehen kann, daß die eingesetzten Staatengemeinschaftsorgane möglicherweise handeln, ohne an Menschenrechte gebunden zu sein. Andererseits wird aber die These aufgestellt: Auch wenn die Verträge schweigen, gelten trotzdem die Grundrechte, ein Grundrechtsminimum, die Menschenrechtskonvention. Wie soll man nun bei dieser mittelbaren Durchbrechung, bei der der Vertrag erst die Möglichkeit schafft, daß neu eingesetzte Organe evtl. verfassungswidrig handeln, die Verfassungswidrigkeit feststellen?

Bachof: Über Art. 24 GG?

Friesenhahn: Ja, über Art. 24.

Bachof: Sie meinen, weil ja das Gesetz als solches nicht „verfassungswidrig“ ist, sondern erst die *H a n d h a b u n g* des Gesetzes?

Friesenhahn: Ja eben, weil durch das Gesetz erst die *M ö g l i c h k e i t* geschaffen wird, daß verfassungswidrig gehandelt wird, je nachdem wie der Vertrag in der Praxis der Staatengemeinschaftsorgane interpretiert wird.

Erler: Weil das Gesetz die *V o l l m a c h t* gibt zu einem Handeln, das dann den grundrechtlichen Restbeständen widerspricht.

Friesenhahn: Ja. Aber o b das Gesetz diese Vollmacht gibt, das ergibt sich nicht aus dem Vertrag, sondern erst aus der Staatengemeinschaftspraxis. Deshalb kann man nicht verfassungskonform auslegen; deshalb kann man nicht argumentieren: wir haben nur so viel übertragen, wie wir übertragen konnten. Wir müßten vielmehr hinnehmen, was auf der Staatengemeinschaftsebene in ständiger Praxis und Rechtsprechung als Inhalt des Vertrages exerziert wird.

Erler: Nehmen wir einmal an, das Atomgemeinschaftsstatut würde sagen: „Die Versorgungsagentur der Atomgemeinschaft hat das alleinige Monopol der Versorgung der Unternehmen auf dem Gebiet der nuklearen Erzeugung. Die Versorgungsagentur hat bei dieser Versorgung freie Hand, welche Unternehmen sie bevorzugen und welche Unternehmen sie benachteiligen will“. Dann würde in der Vollmacht, so zu handeln, bereits die Verfassungswidrigkeit liegen.

Friesenhahn: Das ist ein klarer Fall. Aber Sie haben heute morgen nach meiner Erinnerung andere Beispiele gebildet. Meine Fragestellung bezieht sich nur auf Fälle, in denen n i c h t positiv gesagt ist, daß die Organe der Staatengemeinschaft ohne Rücksicht auf Grundrechte handeln dürfen. Das *P r o b l e m* der Grundrechtsgeltung besteht nur und gerade darin, daß n i c h t s gesagt ist.

Bachof: Mit anderen Worten: Das *G e s e t z* nach Art. 24 sagt nichts, was als verfassungswidrig angesehen werden könnte, es ist insoweit in Ordnung; aber ein *V o l l z u g s a k t* verstößt eindeutig gegen — z. B. — den Gleichheitssatz. Wie kommt man dann an einen solchen Fall heran mit der These von Herrn Erler, das *G e s e t z* allein sei der mögliche Angriffspunkt?

Friesenhahn: Verfassungskonforme Auslegung hieße: das Gesetz stimmt dem Vertrag nur insoweit zu, als er zugleich auch das Minimum der Grundrechtsgebundenheit in die Staatengemeinschaft mit hineinbringt. Aber wie, wenn die Staatengemeinschaft sich praktisch nicht daran hält?

Erler: Ich würde so sagen: Wenn die Zustimmung zu einer Satzung durch ihr Verschweigen von Grundrechten zu erkennen gibt, daß diese nicht anwendbar sein sollen, mindestens nicht angewandt zu werden *b r a u c h e n*, dann liegt darin die Verfassungswidrigkeit. Das festzustellen ist Angelegenheit der Verfassungsrichter.

Friesenhahn: Müßten wir nicht die Praxis der Staatengemeinschaftsorgane hinnehmen, und zwar in der Interpretation, die faktisch gegeben wird und die sich verfestigt als lebendiges Gemeinschaftsrecht?

Erler: Man würde vielleicht doch sagen können: Der Vorgang, daß man einem Statut zugestimmt hat, in dem dieser Grundrechtsbestand mit Deutlichkeit verschwiegen ist und das somit die Möglichkeit gibt, auf diesem Weg in verfassungswidriger Art und Weise Akte zu erlassen, ist schon verfassungswidrig.

Pfeifer: Ich möchte nochmals auf die Frage zurückkommen, ob die nationalen Organe die Möglichkeit haben, Akte der Staatengemeinschaften auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. Im allgemeinen ist diese Frage zu verneinen. *A n d e r e* Organe haben die Möglichkeit, die Akte der Staatengemeinschaft auf ihre Übereinstimmung mit den europäischen Menschenrechten zu prüfen: entweder die Gerichtshöfe, die diese Staatengemeinschaften aufgestellt haben, oder vielleicht das Ministerkomitee des Europarates und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte. Wir haben heute schon festgestellt, daß im Zeitpunkt, als die Menschenrechtskonvention geschaffen wurde, die einzelnen Gemeinschaften noch nicht bestanden haben. Aber die europäischen Menschenrechte waren und sind nun da. Es ist die weitere Frage, ob die bestehenden europäischen Instanzen die Verträge nicht doch so auslegen können, daß diese europäischen Menschenrechte von den Staatengemeinschaften zu achten sind. Damit wird das Problem auf die richtige Ebene gehoben. Konkret gesprochen: Der Art. 14 GG wäre der Art. 1 des Zusatzprotokolles zur Menschenrechtskonvention, der davon handelt, daß niemandem sein Eigentum willkürlich entzogen werden darf, und auch die Entschädigungsfrage in einer Umschreibung regelt. Wenn etwa irgendein Gegenstand dem

Eigentümer durch eine Verfügung der Montanunion oder einer anderen Gemeinschaft entzogen wird, wäre von einer europäischen Instanz zu prüfen, ob diese Verfügung der Staatengemeinschaft als europäischen Teilgemeinschaft nicht gegen ein europäisches Menschenrecht verstößt.

Thieme: Zunächst möchte ich auf das erwidern, was Herr Erler sagte: er sehe nicht recht, wie eine Kollision zwischen dem Staatengemeinschaftsrecht und dem Grundgesetz vor deutsche Behörden kommen könne.

Es gibt ja Entscheidungen der Hohen Behörde, die auf privatrechtliche Rechtsverhältnisse einwirken: etwa Preisregelungen, oder im Rahmen der EWG die kartell- und konzernrechtlichen Entscheidungen. Hier werden in Prozessen vor deutschen Gerichten doch Fragen der Wirksamkeit und der Rechtmäßigkeit derartiger Entscheidungen relevant. Dasselbe gilt etwa auch von Genehmigungen oder versagten Genehmigungen, die sich auf innerstaatliche Rechtsverhältnisse beziehen. Es bleibt die Frage, wie weit bei diesen durch Entscheidungen von Staatengemeinschaften betroffenen Rechtsverhältnissen eine Verfassungswidrigkeit eintreten kann.

Wenn man meiner These folgt, daß Art. 24 GG sehr eng auszulegen ist, so daß in die Grundrechte nicht eingegriffen werden darf — jedenfalls nicht weiter, als es der Grundrechtskatalog selbst vorsieht —, so scheinen sich doch Möglichkeiten der Kollision zu ergeben. Hier müßte ich Herrn Ipsen Rede und Antwort stehen, der auch mich nach den konkreten Beispielen einer möglichen Grundrechtsverletzung gefragt hat. Ich darf zunächst auf meine Ausführungen zu Art. 19 IV GG verweisen, sowie auf Art. 34, sofern man ihm eine grundrechtsähnliche Bedeutung zuerkennen will. Aber es kommt mir nicht in erster Linie darauf an, konkrete Beispiele nach dem augenblicklichen Rechtszustand zu geben, sondern die Frage im Grundsätzlichen zu beantworten. In der Tat ist die Zahl der Beispiele im Augenblick gering, und alles das, was Herr Ipsen über die rechtsstaatliche Fundierung der Gemeinschaftsverträge gesagt hat, wird man unterschreiben können. Aber es bleibt eben die hypothetische Frage, wie zu entscheiden wäre, wenn sich einmal der Fall einer Grundrechtsverletzung ergäbe. Sie ergibt sich übrigens auch heute nach meiner Meinung schon in einigen Fällen, z. B. beim Art. 19 IV beim Rechtsschutz.

v. d. Heydte: Eine kurze Frage an Herrn Erler: Sie haben Art. 86 des Atomvertrages angeführt. Das ist in der Tat ein Anknüpfungspunkt; es mag zweifelhaft sein, ob dieser Art. 86 durch Art. 15 GG ganz gedeckt ist. Abgesehen davon sind Sie

aber stets nur im Hypothetischen geblieben. Deshalb die Frage: Sehen Sie im geltenden Recht der drei europäischen Gemeinschaften, in den Bestimmungen dieser drei Satzungen, das notwendige Mindestmaß rechtsstaatlicher Garantien verwirklicht, oder glauben Sie, daß diese drei Verträge durch ihr Schweigen zum Problem des Schutzes der Menschenrechte und der Grundfreiheiten tatsächlich die Möglichkeit zu einer Durchlöcherung der Grundrechte — zu einer Verletzung der verfassungsmäßigen Ordnung — geben, von der vorher die Rede war, und daß sie damit den Tatbestand der Verfassungswidrigkeit setzen?

Erler: Das ist eine Gretchenfrage, Herr v. d. Heydte, eine Frage, die ich nicht beantworten wollte und die zu beantworten auch unendlich schwierig ist. Wenn man sie beantworten wollte, müßte man in der Art eines sehr hohen Richters sich hinstellen und eine Punktessache daraus machen. Ich bin an sich geneigt, meine Ansicht zu Streitfragen zu sagen. Aber wenn ich sie in diesem Falle nicht gesagt habe, dann unterließ ich dieses, weil es zu gefährlich wäre, sich in diesem Kreise auf Einzelpunkte festzulegen, ohne wirklich die Begründung, die Stunden dauern würde, im einzelnen bringen zu können.

Merk: Ich möchte nur noch zwei Punkte zur Sprache bringen. Einmal die Haftung für Beamte der Staatengemeinschaften und zum anderen den Art. 15 GG. Zur Haftung für Beamte: Wenn diese Gemeinschaften Beamte anstellen können, so ist nicht einzusehen, warum sie die Haftung für diese Beamten nicht selbständig von sich aus ohne Rücksicht auf Art. 34 GG gesondert sollten regeln können.

Dann zu Art. 86 des Atomvertrages: Hier müssen wir Art. 15 GG heranziehen, der von den Naturschätzen redet. Mit Art. 14 GG hat Art. 86 des Atom-Vertrages nichts zu tun. Gerade Art. 15 GG sieht aber vor, daß Naturschätze in Gemeineigentum überführt werden, daß aber auch andere Formen des Gemeineigentums begründet werden können. Wenn Deutschland die Überführung in Gemeineigentum nach Art. 15 GG vornehmen kann, so muß das auch durch Art. 24 GG geschehen können.

Thieme: (Schlußwort): Es fällt nach einer so geführten Diskussion schwer, überhaupt noch ein Schlußwort zu sprechen. Denn den Referenten ist schon Gelegenheit gegeben worden, hinreichend auf Einzelheiten einzugehen. Manches ist sicherlich unbeantwortet geblieben, und ich wäre vielleicht auch nicht in der Lage, auf viele Fragen, die zusätzlich hier angeschnitten

wurden und die ich mir im Referat nicht gestellt hatte, einzu-gehen. Ich möchte deshalb nur ganz Weniges herausgreifen.

Ich möchte etwas zu dem sagen, was Herr Menzel angeschnitten hat. Es hat mich weitgehend an das erinnert — Sie sagten es ja selbst —, was Sie in Ihrem Bonner Referat über die auswärtige Gewalt gesagt haben. Jenem Standpunkt — das kommt in Ihrem Referat auf der damaligen Tagung noch viel stärker zum Ausdruck — des Von-außen-Sehens aller Fragen, die die auswärtige Gewalt betreffen, konnte ich weder in meinem Referat zustimmen noch möchte ich jetzt zustimmen. Staatsrecht ist, auch soweit es sich um die auswärtige Gewalt handelt, von innen zu sehen, und dann ergeben sich Schranken. Es ergeben sich Schwierigkeiten. Hier möchte ich Ihnen nicht zustimmen, wenn Sie glauben, daß es möglich sei, bei allen internationalen Verträgen, die die Bundesrepublik geschlossen hatte, die Verfassungsmäßigkeit ernstlich in Zweifel zu ziehen. Ich glaube, das wird nicht gelingen, aber das wäre eine Erörterung, die anderswo geführt werden müßte.

Sicherlich ergeben sich durch das Grundgesetz und den Perfektionismus des Grundgesetzes erhebliche Schwierigkeiten. Aber wir können uns, wenn wir de lege lata eine Exegese treiben, vom Grundgesetz mit seinem Perfektionismus — mögen wir ihn lieben oder nicht — nicht lösen. Von hier aus ergibt sich auch das, was ich als Konsequenz angedeutet habe, mit der möglichen Divergenz zwischen Staatengemeinschaftsrecht und Grundgesetz. Es war vielleicht für mich selbst eine der wichtigsten Erkenntnisse dieses Referats, daß in der Tat das Grundgesetz hier erhebliche Schwierigkeiten bietet, unangenehme Schwierigkeiten. Und das ist ein Gegenstand der Sorge, wie wir von diesen Schwierigkeiten freikommen; ich sehe allerdings diese Möglichkeit nicht.

Im übrigen darf ich allen Diskussionsrednern, die sich zu dem, was ich vorgetragen habe, geäußert haben, für die Belehrung und Bereicherung danken.

Erl: (Schlußwort): Ich glaube, es ist heute sehr deutlich geworden, daß wir in einer Opfersituation stehen. Wir haben uns durch Art. 24 GG entschlossen, ein Opfer zugunsten internationaler Einrichtungen und zu Lasten unseres staatlichen Einheitsgefüges zu bringen, und wir sehen uns heute den Auswirkungen dieses Entschlusses gegenüber.

Dieses Opfer besteht offenbar darin, daß wir die an sich durch unsere Verfassungskonzeption geforderte Geschlossenheit des Staates, seines Rechtes und seiner Macht und der materiellen und verfahrensmäßigen Rechtsschutzmittel seiner Angehörigen

aufgegeben und es zugelassen haben, daß im Staatsraum getrennte Rechtsmassen nebeneinanderstehen, die nur in einer dünnen Nahtstelle im Gebiet der verfassungsrechtlich sowieso nie vollends bewältigten auswärtigen Gewalt in fragwürdiger Weise miteinander verbunden sind. Diese Rechtsmassen sind in ihren Zielen, jedenfalls in ihren Grundsätzen unterschieden.

Es ist eine historische Spannung, in der wir uns hier befinden. Sie kann nicht dadurch aufgehoben werden, daß man versucht, klare Kollisionslinien abzustecken. Das gelingt weder denen, die dem Staat möglichst viel erhalten wollen, noch denen, die den Gemeinschaften möglichst viel zuzuweisen sich bemühen. Wir müssen in dieser Spannung leben, wir müssen diese Spannung deuten und begreifen.

Aus diesem Grunde habe ich versucht, nicht starre Grenzen aufzustellen, sondern äußerste Rückzugslinien des Staates zu finden und zu sichern. Als diese äußersten unantastbaren Verteidigungstellungen glaubte ich den Grundsatz des Art. 1 GG mit seinen Auswirkungen in die weiteren Normen des Grundrechtskatalogs hinein aufzeigen zu können und darüber hinaus noch die strukturellen und materiellen Grundentscheidungen des Art. 20 GG, über deren Relativität bei einer Transponierung ins internationale Feld ich aber keine Unklarheit gelassen habe. Ich habe nicht gesagt, daß diese Grenzen bereits überschritten seien, sondern eine Aussage darüber späteren Erwägungen und Entscheidungen überlassen.

Man wird noch ein weiteres hinzufügen müssen, um die sachlichen Hintergründe dieser Situation auch historisch zu durchleuchten. Unsere Grundrechte sind in einer Zeit entstanden, als die staatliche Potenz überwältigend groß wurde und der staatliche Dirigismus den einzelnen erst politisch, dann auch wirtschaftlich seinen Sachzielen dienstbar machte. Wir sind in der absurden Situation, daß die Grundrechte, die gegen die staatliche Reglementierung aufgebaut worden sind, in steigendem Maße dadurch ihren Sinn und ihre Wirksamkeit verlieren, daß die Bereiche des vormals staatlichen Dirigismus fortschreitend aus seinem Bereich ausgeklammert und den internationalen Gemeinschaften anvertraut werden. In diesen Gemeinschaften sind die Bollwerke, die unsere Väter mit den Grundrechten aufgebaut haben, nun aber nicht oder doch nicht mit derselben umfassenden Wirkung vorhanden. Das ist die erstaunliche Lage, in der wir uns befinden, der wachsende Dirigismus internationaler Gemeinschaften und die mangelnde Sicherung des im staatlichen Verfassungsrecht entwickelten grundrechtlichen Mindeststandards gegenüber der Hoheitsgewalt dieser Gemeinschaften.

Die Gefahr einer solchen Entwicklung läßt sich nicht übersehen, nämlich die Gefahr, daß hier ein wachsendes Regime der Sachziele in dem Menschen in erster Linie den Adressaten zweckhafter Direktiven sieht und daß dieses Regime im Bereich seiner dirigistischen Verplanungen nicht durch die eindeutige Bindung an menschenbezogene Werte gezügelt wird. Ich spreche hier nicht konkret von den jetzigen Gemeinschaften. Sie sind ja nur die ersten. Es können und werden andere folgen.

Mir fiel vorhin ein alter Satz des Augustin ein, der in seiner späteren humanistischen Abwandlung die Fassung erhielt: 'In necessariis unitas, in ceteris libertas, in omnibus humanitas'. Diesen Satz kann man wohl auf unsere Situation anwenden. Wir müssen in allen denjenigen staatlichen, sachlichen und menschlichen Bezügen, die notwendig zur Einheit drängen, auch zur Einheit kommen. Für diese Einheit müssen Opfer gebracht werden. Aber wir sollten doch mit großem Ernst und wacher Sorge darauf bedacht sein, daß diese Opfer die Grenzen nicht in Frage stellen, die der Mensch in den letzten zwei Jahrhunderten in immer erneutem Kampfe gegenüber der drohenden Allmacht des Staates aufbauen konnte. Die räumliche Ausdehnung eines einheitlichen Hoheitsregimes ist noch kein absoluter Wert in sich selbst. Sie wird ein solcher erst dann und in dem Maße, in dem die Einheit der öffentlichen Gewalt nicht nur der sachdienlichen Bewältigung einer gemeinsamen Aufgabe dient, sondern bei der Gestaltung dieses Vorhabens auch der Erhaltung und Vertiefung der Würde, des Rechts und der Freiheit des Menschen.