

## Warum die EU-Verfassung problematisch ist

Statt einer EU-Verfassung wird es wohl nur einen EU-Vertrag geben - und auch über den streiten die Mitgliedsländer. Der Alt-Bundespräsident und Verfassungsexperte zeigt gemeinsam mit Lüder Gerken, Direktor des Centrums für Europäische Politik, die kritischen Punkte des Verfassungsentwurfes auf.



Alt-Bundespräsident Roman Herzog hat in Sachen EU-Verfassung Bedenken

Foto: DDP

In wenigen Tagen werden die Staats- und Regierungschefs über den Entwurf des EU-Verfassungsvertrages verhandeln. Dass die bisherigen Sondierungen und Verhandlungen hinter verschlossenen Türen, unter gezieltem Ausschluss der Bevölkerung, geführt wurden und außerdem alles getan werden soll, damit erneute Volksabstimmungen in den Mitgliedstaaten verhindert werden, ist zwar dem Willen zum erfolgreichen Abschluss geschuldet, erzeugt aber im Hinblick auf den demokratischen Fundamentalsatz, dass alle Macht vom Volke ausgeht, ein beklemmendes Gefühl. Die kühne Behauptung in der Präambel des Verfassungsentwurfes, dass dieser im Namen der Bürgerinnen und Bürger erarbeitet worden sei, ist daher mit Vorsicht zu genießen.

Unausgesprochenes Ziel der deutschen Ratspräsidentschaft ist es, wesentliche Eckpunkte für die zukünftige Vertragsregelung bereits auf der anstehenden Sitzung des Europäischen Rates beschließen zu lassen. Sicher ist dabei freilich nur, dass der heutige Entwurf keinen Bestand haben und mehr oder wenig stark abgeändert werden wird und dass er nicht mehr „Verfassung“ heißen wird. „Grundlagenvertrag“ oder „Grundvertrag“ bieten sich als konsensfähiger Begriff an und werden auch im Folgenden benutzt.

Im Übrigen ist der Ausgang völlig offen. Dies gibt Anlass, die wesentlichen Regelungen des Verfassungsentwurfs daraufhin zu überprüfen, ob sie der Zukunft Europas förderlich sind oder nicht.

Ausgangspunkt unserer Bewertung ist die Einsicht, dass die Europäische Union nur bestehen wird, wenn sie zum einen besser als bislang in die Lage versetzt wird, den globalen, von den Mitgliedstaaten allein nicht mehr bewältigbaren Herausforderungen gerecht zu werden, und wenn sie sich zum anderen nicht in Dinge einmischt, die von den Mitgliedstaaten mindestens genauso gut geregelt werden könnten. Ersteres ist legitimierende Voraussetzung für den fortschreitenden Integrationsprozess schlechthin, letzteres ist notwendige Nebenbedingung, deren Nichterfüllung auf Dauer zum Scheitern der Europäischen Union



insgesamt führen würde, weil die schon heute ausgeprägte emotionale Distanz der Bürger überhand nähme.

Vier große Regelungsbereiche des Verfassungsentwurfs fallen ins Gewicht: erstens die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik, zweitens die Neuerungen für die Organe der EU, drittens die Schranken zum Schutz der Subsidiarität und viertens die Rechtsverbindlichkeit der Charta der Grundrechte.

### **1. Die Außen- und Sicherheitspolitik**

Erstes Thema ist die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik. Der Verfassungsentwurf sieht hier höchst problematische Regelungen vor.

Weltpolitisch stehen wir nicht nur mitten in der Globalisierung, sondern außerdem am Beginn einer Regionalisierung, einer Entstehung politisch mächtiger Blöcke, die Europa vor völlig neue Herausforderungen stellt. Schon die Bevölkerungszahlen sprechen für sich: Den Staaten der Europäischen Union mit zusammen weniger als 500 Millionen Menschen stehen China mit 1,3 Milliarden Einwohnern, Indien mit über einer Milliarde, die muslimischen Länder mit ebenfalls einer Milliarde Menschen gegenüber, und die Schere öffnet sich rasch weiter. In dem Maße, wie sich diese Blöcke auch wirtschaftlich entwickeln und geistig und politisch geschlossen auftreten, droht Europa politisch wie kulturell ins Hintertreffen zu geraten. Um die eigenen abendländischen Grundwerte und Überzeugungen zu wahren, ist es daher unerlässlich, dass Europa in den essentiellen weltpolitischen Fragen der Außen- und Sicherheitspolitik möglichst geschlossen auftritt.

Wird dieses geschlossene Auftreten schon durch das heutige EU-Recht erschwert, so macht es der Verfassungsentwurf nahezu unmöglich: Schon der heutige EU-Vertrag setzt für eine Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik die Zustimmung sämtlicher Mitgliedstaaten voraus; der Verfassungsentwurf bekräftigt dieses Einstimmigkeitserfordernis.

Noch gravierender wiegen die neuen Regelungen für eine engere Zusammenarbeit eines Teils der Mitgliedstaaten. Nach der heutigen Rechtslage des EU-Vertrags kann ein Teil der Mitgliedstaaten eine „verstärkte Zusammenarbeit“ – innerhalb der Strukturen der EU – eingehen, wenn eine qualifizierte Mehrheit der Mitgliedstaaten zustimmt; nur wenn ein Mitgliedstaat von ihm explizit darzulegende „wichtige Gründe der nationalen Politik“ geltend macht, kann er eine einstimmige Entscheidung erzwingen. Daneben gestattet der heute geltende EU-Vertrag für die Sicherheits- und Verteidigungspolitik ausdrücklich eine „engere Zusammenarbeit zwischen zwei oder mehr Mitgliedstaaten“ – außerhalb der Strukturen der EU –, soweit dadurch die außen- und sicherheitspolitischen Belange der EU nicht beeinträchtigt werden.

Gemäß dem vorliegenden Verfassungsentwurf soll zukünftig die verstärkte Zusammenarbeit in der Außen- und Sicherheitspolitik jedenfalls und von vornherein nur noch einstimmig möglich sein. Und die Feststellung über einen engeren EU-externen Zusammenschluss europäischer Staaten als ultima ratio sowie als Drohpotential – wenn auch die verstärkte Zusammenarbeit innerhalb der EU von wenigen oder gar nur einem Mitgliedstaat blockiert wird – ist (außer für militärische Auslandseinsätze) im Verfassungsentwurf ganz gestrichen worden.

Hinter diesen beiden Änderungen steht die Erwägung, dass sich eine europäische Außen- und Sicherheitspolitik entwickeln soll, in die alle 27 Mitgliedstaaten einbezogen sind und die von allen 27 Mitgliedstaaten mit getragen wird. Diese Erwägung – oder besser: Hoffnung – ist lebensfremd.

Auch dem außenpolitischen Laien ist bekannt, dass einige Mitgliedstaaten der EU eine Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik überhaupt ablehnen und dass die außenpolitischen Interessen auch der übrigen Staaten zum Teil erheblich divergieren. Dieses Problem, das schon zu Zeiten der EU mit 15 Mitgliedstaaten vorhanden war, hat sich infolge der beiden Osterweiterungen auf nun 27 Mitgliedstaaten potenziert.

Der vom Verfassungsentwurf vorgesehene Zwang zur Einstimmigkeit entführt daher eine effektive Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik auch langfristig in das Reich der Utopie. Es bleibt allenfalls die verstärkte Zusammenarbeit zwischen denjenigen Staaten, die zu einem engeren Zusammenschluss in der Außen- und Sicherheitspolitik bereit sind, verbunden mit der Erwartung, dass sich ihr im Erfolgsfalle weitere Mitgliedstaaten sukzessiv anschließen.

Doch warum sollte ein Mitgliedstaat, der einer Maßnahme der Gesamt-EU seine Zustimmung verweigert, ein Interesse daran haben, anderen Mitgliedstaaten eine verstärkte Zusammenarbeit bei dieser Maßnahme zu gestatten? Dies würde seine eigene außenpolitische Position nur schwächen. Die



vorgesehene Einstimmigkeitsregelung, dass der verstärkten Zusammenarbeit auch diejenigen Staaten zustimmen müssen, die sie für sich ablehnen, droht also zu einer Lähmung in der weiteren, für Europa zentralen Integration auf dem Gebiet der Außen- und Sicherheitspolitik zu führen.

Mehr noch: Die notwendige Zustimmung eines Mitgliedstaates zu einer verstärkten Zusammenarbeit anderer Mitgliedstaaten kann sich dieser Mitgliedstaat etwa mit einer verstärkten Berücksichtigung bei der Verteilung der EU-Mittel bezahlen lassen. Die politische Korruption der „package deals“ und Kompensationsgeschäfte, die schon heute in der EU stark ausgeprägt ist, würde um eine neue Dimension erweitert.

All dies lässt nur die Folgerung zu: Ein EU-Grundvertrag, der für die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik und insbesondere für die verstärkte Zusammenarbeit die Einstimmigkeitsregelung des Verfassungsentwurfs nicht durch ein pragmatischeres Verfahren ersetzt, darf nicht verabschiedet werden. Bereits die heutige Rechtslage nach dem EU-Vertrag beschränkt die Handlungsfähigkeit auf europäischer Ebene zu stark, ist aber allemal flexibler und damit jedenfalls nicht so schädlich wie der Verfassungsentwurf.

Im Verhältnis zu diesem Punkt ist die Frage, ob man das für Außenpolitik zuständige Mitglied der Europäischen Kommission als „Außenminister“ bezeichnet oder nicht, eher kosmetischer Natur.

## 2. Die Organe

Zweitens sind die im Verfassungsentwurf vorgesehenen Änderungen für die EU-Organe von zentraler Bedeutung. Bislang ist die europäische Integration dem Widerspruch zwischen zwei sich ausschließenden Konzeptionen über ihren Endzustand ausgesetzt: Die Intergouvernementalisten sehen die EU dauerhaft als einen Verbund souveräner Staaten, als ein „Europa der Vaterländer“, die Föderalisten streben dagegen einen europäischen Bundesstaat an. Der Verfassungsentwurf stellt die Weichen in Richtung auf einen Bundesstaat. So soll die EU eine eigene Rechtspersönlichkeit erhalten, und vertragsrechtlich soll fixiert werden, dass das EU-Recht jedem mitgliedstaatlichen Recht, auch dem nationalen Verfassungsrecht, vorgeht.

Hier stellt sich freilich die Frage, ob die im Verfassungsentwurf enthaltenen Änderungen für die Organe der EU, deren Zuschnitt bislang maßgeblich von dem Bedürfnis nach Durchsetzung nationaler Interessen geprägt war, mit dieser Weichenstellung kompatibel sind. Dies gilt insbesondere für die Europäische Kommission, das Europäische Parlament und den Rat.

Europäische Kommission: Die vorgesehene Verringerung der Zahl der Kommissionsmitglieder auf zwei Drittel der Zahl der Mitgliedstaaten bei entsprechender Rotation ist schon im Interesse einer möglichst effizienten Beschlussfassung zu begrüßen. Noch wichtiger ist, dass die bisherigen Anreize zur Verquickung europäischer mit nationalen Interessen verringert werden: Ein Mitgliedstaat, der während eines Zeitdrittels kein Kommissionsmitglied stellen darf, überlegt es sich sehr viel genauer, ob er in den beiden übrigen Zeitdritteln gemeinsam mit dem aus diesem Land stammenden Kommissionsmitglied nationale Partikularinteressen verfolgt. Vor diesem Hintergrund wäre sogar eine noch drastischere Verkleinerung wünschenswert.

Europäisches Parlament: Auch wenn das Europäische Parlament sich in der Vergangenheit nicht dadurch hervorgetan hat, sachwidrige Zentralisierungen zu verhindern, sondern häufig sogar in die gegenteilige Richtung agiert hat, so ist es unter demokratischen Gesichtspunkten doch unverzichtbar, dass es in Zukunft grundsätzlich bei allen Rechtsetzungsakten ein Mitentscheidungsrecht besitzt. Dieses im Verfassungsentwurf vorgesehene Recht darf deshalb nicht angetastet werden.

Freilich ist die Vertretung der Unionsbürger im Europäischen Parlament höchst unterschiedlich ausgeprägt: Schon nach heutigem Recht besitzt ein luxemburgischer Bürger über die EP-Abgeordneten seines Landes elfeinhalbmal so viel Einfluss wie ein deutscher. Solange dieses eklatante Missverhältnis fortbesteht, ist das Europäische Parlament noch kein Parlament im eigentlichen repräsentativen Sinne, wie es nicht zuletzt auch das deutsche Staatsrecht vorschreibt. Im Deutschen Bundestag beträgt die Abweichung zwischen dem größten und kleinsten Wahlkreis gerade einmal 1,8. Statt jedoch die ungleiche Gewichtung zumindest zu verringern, verschärft der Verfassungsentwurf sie sogar noch auf das Zwölfwache.

Nun war aufgrund nationaler Egoismen in den Verhandlungen über den Verfassungsentwurf eine gleichmäßigere Volksvertretung nicht durchsetzbar. Hieran dürfte sich bis heute nichts geändert haben, so dass man mit der Forderung nach einer Neufestlegung der Stimmengewichtung das Ziel, überhaupt



einen Grundlagenvertrag zügig zu vereinbaren, abschreiben müsste.

Die unter demokratischen Gesichtspunkten bedenkliche Situation, dass der Verfassungsentwurf das Problem sogar noch verschärft, sollte jedoch nur vorübergehend und nur unter der Bedingung hingenommen werden, dass die Politik gleichzeitig mit der Verkündung eines Grundvertrages zum Ausdruck bringt, dass sie das Ziel einer möglichst gleichmäßigen Vertretung aller Bürger im Europäischen Parlament nicht aus den Augen verliert.

Rat: Die Neuordnung der Stimmrechtsverhältnisse im Ministerrat, die sich gemäß Verfassungsentwurf stärker als bislang an den Bevölkerungszahlen orientieren sollen, nähert zwar faktisch die Einflussgewichte der Mitgliedstaaten an deren Größe an, ändert aber nichts am grundsätzlichen Problem: Sie gleicht die Unzulänglichkeit der Verhältnisse im Europäischen Parlament nicht aus. Denn es ist vor allem die Zusammensetzung des Parlaments, also der Volksvertretung, und nicht die des Rates, die sich an den Bevölkerungsgrößen zu orientieren hat.

Das Problem ist umso gravierender, als die Zwitterfunktion des Rates – die Regierungen als Exekutivorgane der Mitgliedstaaten beschließen als Legislativorgan über das Recht der EU – die Gewaltenteilung als grundlegendes konstituierendes Prinzip der verfassungsmäßigen Ordnung in den Mitgliedstaaten weitgehend außer Kraft gesetzt hat und daher der Einfluss des Rates eigentlich verringert gehörte. Aber auch diese grundlegende Fehlkonstruktion im institutionellen Aufbau der EU wird sich kurzfristig nicht auf die Tagesordnung setzen lassen, wenn man nicht das Ziel eines erneuerten Grundlagenvertrages insgesamt zu den Akten legen will. Man wird sie daher auch weiter hinnehmen müssen.

Von einigen Mitgliedstaaten wird allerdings eine Neuverhandlung der nach dem Verfassungsentwurf vorgesehenen, stärker an den Bevölkerungszahlen orientierten Stimmrechtsverhältnisse im Rat gefordert. Die daraus resultierende Gefahr des endgültigen Scheiterns für einen Grundvertrag ist eminent. Wenn sich die Staats- und Regierungschefs hier gleichwohl zu Modifikationen entschließen sollten, dann ist unbedingt darauf zu dringen, dass dies bei gleichzeitiger Neuverhandlung der Stimmengewichtung im Europäischen Parlament geschieht. Ein Einflussverlust der bevölkerungsreichen Mitgliedstaaten, insbesondere Deutschlands, im Rat müsste kompensiert werden, indem gleichzeitig die starke Untergewichtung dieser Länder, und hier wiederum insbesondere Deutschlands, im Europäischen Parlament substanziell abgebaut würde.

Im Falle von Neuverhandlungen sollte man auch das im Lichte des Demokratieprinzips völlig verfehlete „vereinfachte Änderungsverfahren“ aus dem Verfassungsentwurf streichen: Es ermächtigt die Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten, die EU-Zuständigkeiten, für die das Erfordernis der Einstimmigkeit gilt, in Zuständigkeiten mit Mehrheitsentscheidungen umzuwandeln; die nationalen Parlamente haben lediglich nachträglich ein Ablehnungsrecht, das auszuüben aber einem Mißtrauensvotum gegen die eigene Regierung gleich käme. Das heißt: Die Exekutive (!) kann einen völkerrechtlichen Vertrag eigenständig abändern.

### **3. Die Schranken zum Schutz der Subsidiarität**

Drittens sind die Vorkehrungen gegen sachwidrige Zentralisierungen von zentraler Bedeutung, die Frage also, welche Schranken der Verfassungsentwurf gegen den in etlichen Bereichen überhand nehmenden Brüsseler Drang zur Regulierung enthält.

Die in jüngster Zeit veröffentlichten Grünbücher der EU lassen erkennen, in welche Richtung die Kommission denkt und plant. Hier einige Beispiele: erhebliche Ausweitung der heutigen Antidiskriminierungsregulierung, unter anderem auf genetische Merkmale, soziale Herkunft und Vermögen; Komplette Vereinheitlichung des Verbraucherschutzes samt Sammelklagen und einer faktischen Abschaffung der Vertragsfreiheit bei der Gewährleistung; EU-weite Harmonisierung erheblicher Teile des Arbeitsrechts mit einer Eingliederung von freien Mitarbeitern, Handels- und Versicherungsvertretern in den sozialversicherungsrechtlichen Arbeitnehmerstatus; EU-weite Harmonisierung der Vorschriften zur Festsetzung der familien- und scheidungsrechtlichen Unterhaltsansprüche.

All dies hat mit dem Grundsatz der Subsidiarität nichts mehr zu tun. Auch von EU-Politikern wird heute eingeräumt, dass die derzeitigen Schranken gegen sachwidrige Zentralisierungen nicht nur unzureichend sind, sondern nahezu völlig versagt haben.

Umso wichtiger ist daher die Frage, welche Verbesserungen der Verfassungsentwurf vornimmt.

Zu begrüßen ist zwar, dass ein nationales Parlament an EU-Gesetzesentwürfen einen Verstoß gegen das



Subsidiaritätsprinzip soll rügen dürfen. Jedoch bindet eine solche Rüge die EU-Organe nicht, so dass sie keine zwingenden Konsequenzen hat. Zu begrüßen ist auch das vorgesehene Klagerecht nationaler Parlamente bei Verstößen gegen das Subsidiaritätsprinzip. Indessen ist dies ein stumpfes Schwert, solange der Adressat mit dem EuGH ein Gericht ist, welches institutioneller Teil der EU-Ebene ist und von EU-Recht auf die „Verwirklichung einer immer engeren Union“ verpflichtet wird, so dass es die Auslegung des EU-Rechts – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „im Sinne einer größtmöglichen Ausschöpfung der Gemeinschaftsbefugnisse“ betreibt.

Wie wir bereits an anderer Stelle ausgeführt haben, sind vier Subsidiaritätsschranken erforderlich, um der sachwidrigen Zentralisierung zu begegnen: Erstens die Möglichkeit für die Mitgliedstaaten, die Zuständigkeit für einen Politikbereich von der EU wieder auf die nationale Ebene zurückzuverlagern; dadurch würden Kommission und Europäisches Parlament ihre Kompetenzen so zurückhaltend ausüben, dass sie nicht Gefahr liefen, sie vollständig entzogen zu bekommen. Zweitens die Einführung des (in der nationalen Gesetzgebung selbstverständlichen) Diskontinuitätsprinzips, wonach Gesetzesvorhaben, die innerhalb einer Legislaturperiode nicht verabschiedet worden sind, automatisch verfallen. Drittens die Errichtung eines unabhängigen Gerichtshofs für Kompetenzfragen, um die schleichende Zentralisierung über die Rechtsprechung des EuGH zu beenden und auch dem Klagerecht der mitgliedstaatlichen Parlamente Durchschlagskraft zu verleihen. Viertens ein klarer Kompetenzkatalog, der Umfang und Grenzen der EU-Zuständigkeiten festlegt.

Keine einzige von diesen vier Schranken sieht der Verfassungsentwurf vor. Die ersten drei Schranken zum Schutz der Subsidiarität könnten jedoch leicht durch die Einfügung je eines einzigen Satzes in den Grundlagenvertrag aufgenommen werden, sofern nur der politische Wille dazu besteht. Da in fast allen Mitgliedstaaten über die sachwidrige Zentralisierung und die ungerechtfertigte Aneignung von Kompetenzen durch die EU geklagt wird, darf und muss man von den Staats- und Regierungschefs die notwendige Konsequenz erwarten, diese drei unverzichtbaren Schranken auch zu beschließen.

Anders steht es um die vierte Schranke: Die Einführung eines belastbaren EU-Kompetenzkatalogs ist untrennbar verbunden mit der Frage, welche Kompetenzen der EU übertragen sein sollten. Ihre Beantwortung setzt einen vertieften Diskussionsprozess voraus, den zügig zu führen in der heutigen Situation so gut wie ausgeschlossen ist. Die Aufrechterhaltung der Forderung nach einem Kompetenzkatalog ist also gleichbedeutend mit dem Verzicht auf das politische Vorhaben, einen Grundvertrag zügig zu ratifizieren.

Angesichts dieser Situation erhält der von etlichen Mitgliedstaaten gemachte Vorschlag der „roten Karte“ Gewicht, welcher den nationalen Parlamenten ein Widerspruchsrecht einräumen will: Wenn ein Drittel der nationalen Parlamente gegen ein EU-Vorhaben votiert, muss dieses aufgegeben werden, sofern die EU nicht die ausschließliche Zuständigkeit besitzt.

Dieser Vorschlag würde den nationalen Parlamenten die Rolle eines Subsidiaritätswächters übertragen, die der Ministerrat allein in der Vergangenheit nicht angemessen auszufüllen vermochte. Er vereinigt diverse Vorzüge in sich: Er wäre ein Ausgleich für das Fehlen eines belastbaren Kompetenzkatalogs und könnte der sachwidrigen Zentralisierung in konkreten Situationen Einhalt gebieten; er würde das „Spiel über Bande“ deutlich erschweren, bei dem die nationale Exekutive unter Umgehung des eigenen Parlaments Regulierungsvorhaben bei der Europäischen Kommission einbringt, um dann im Rat selbst darüber zu beschließen; und er würde eine erhebliche Stärkung des Demokratieprinzips in der Beschlussfassung der EU mit sich bringen, könnte sogar zum Nukleus für eine spätere zweite parlamentarische Kammer der EU werden.

Aber gerade dieser letzte Punkt dürfte bei vielen Staats- und Regierungschefs, die ja Teil der Exekutive und eben nicht der Legislative sind, erhebliche Zurückhaltung auslösen. Realistischerweise wird man daher nicht erwarten dürfen, dass der Europäische Rat eine solche Stärkung des Einflusses der nationaler Parlamente absegnen wird.

Die Option, im Falle eines Widerspruchs der nationalen Parlamente die EU statt zur Rücknahme nur zur Änderung ihres Vorhabens zu verpflichten, ist besser als nichts, reicht aber bei weitem nicht aus. Denn sie würde sachwidrige Zentralisierungen und Verstöße gegen das Subsidiaritätsprinzip nicht verhindern, sondern allenfalls abschwächen können.

Vor diesem Hintergrund rückt Teil III des Verfassungsentwurfs ins Blickfeld: Er sieht etliche neue Kompetenzen für die EU sowie in vielen Politikbereichen den Übergang von Einstimmigkeits- zu Mehrheitsentscheidungen bei der Beschlussfassung im Rat vor. Angesichts der völlig unzureichenden



Vorkehrungen gegen sachwidrige Zentralisierungen, gerade auch angesichts des Fehlens eines klaren Kompetenzkatalogs, würden diese Neuerungen die Tendenz zur Überregulierung auf EU-Ebene sogar noch verstärken. Solange keine ausreichenden Schranken zum Schutz der Subsidiarität greifen, darf dieser Teil III nicht pauschal in das geltende Recht übernommen werden – weder als Teil des Grundlagenvertrages noch als eigenständiges Dokument. Das ist das absolute Minimum in dieser Frage.

#### **4. Die Grundrechte-Charta**

Viertens ist die im Verfassungsentwurf vorgesehene Rechtsverbindlichkeit der Charta der Grundrechte von zentraler Bedeutung.

Die Europäische Union hat eine derartige Machtfülle erlangt, dass ihre Bindung an Grundrechte durch einen Grundrechte-Katalog festgeschrieben werden sollte. Zu diesem Ziel erhielt 1999 ein eigens dafür berufener Grundrechte-Konvent den Auftrag, eine zunächst unverbindliche, jedoch später in die Rechtsverbindlichkeit zu überführende Grundrechte-Charta (GRC) zu entwerfen. Der Konvent tat dies unter der ausdrücklichen Maxime, dass es sich um einen Katalog handelt, der die Organe und Einrichtungen der Europäischen Union bindet, der aber gerade keinen Grund oder Anstoß zu Kompetenzverlagerungen auf die EU-Ebene bieten darf. In Artikel 51 GRC heißt es denn auch ausdrücklich: „Diese Charta begründet weder neue Zuständigkeiten noch neue Aufgaben für die Gemeinschaft und für die Union.“

Seit der Verabschiedung der Charta vor fast sieben Jahren hat die Europäische Kommission indessen eine Fülle von Regulierungsvorhaben verkündet, die dem Subsidiaritätsprinzip nicht gerecht werden. Vollends bedenklich stimmen diese Bestrebungen, wenn die Kommission – entgegen den ausdrücklichen Feststellungen des Konvents – das Tätigwerden der EU mit Hilfe der Grundrechte-Charta zu autorisieren versucht.

Ein eklatantes Beispiel ist die von der Kommission ins Auge gefasste Erweiterung des Antidiskriminierungsrechts.

Artikel 13 EG-Vertrag gibt der EU die Rechtsetzungskompetenz, die privatrechtliche Vertragsfreiheit einzuschränken, „um Diskriminierungen aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu bekämpfen.“ Die EU hat dies inzwischen für alle dort angeführten Diskriminierungsgründe getan und faktisch eine Beweislastumkehr zugunsten potentiell Diskriminierter eingeführt. Damit ist, was Diskriminierungsgründe angeht, die Kompetenz aus Artikel 13 ausgeschöpft.

Die Grundrechte-Charta führt weitere Diskriminierungsgründe an. Den in Artikel 20 GRC enthaltenen allgemeinen Gleichheitssatz – „Alle Personen sind vor dem Gesetz gleich“ – konkretisiert Artikel 21 Absatz 1, indem er den Organen und Einrichtungen der EU jedwede Form der Diskriminierung untersagt, „insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung.“

Was Artikel 21 Absatz 1 bezweckt, ergibt sich eindeutig aus den „Aktualisierten Erläuterungen zum Text der Charta der Grundrechte“, die der Grundrechte-Konvent formuliert und der Verfassungskonvent angepasst hat: „In Absatz 1 hingegen wird weder eine Zuständigkeit zum Erlass von Antidiskriminierungsgesetzen (...) noch ein umfassendes Diskriminierungsverbot in derart weiten Bereichen festgelegt. Vielmehr behandelt Absatz 1 die Diskriminierung seitens der Organe und Einrichtungen der Union (2).“

Klarer kann man es kaum ausdrücken. Das ficht die Europäische Kommission jedoch nicht an. Sie erwägt mit dem Hinweis auf Artikel 21, sobald die Grundrechte-Charta Rechtsverbindlichkeit erlangt hat, die Einschränkungen der privatrechtlichen Vertragsfreiheit auszuweiten auf in Artikel 21 enthaltene weitere Diskriminierungsgründe.

In ihrem 2004 erschienenen Grünbuch zur Bekämpfung von Diskriminierungen sieht die Kommission hierfür erheblichen Handlungsbedarf und schreibt: „In Artikel 21 der Charta werden alle sechs in Artikel 13 EG-Vertrag aufgeführten Diskriminierungsgründe abgedeckt sowie sieben zusätzliche Gründe (soziale Herkunft, genetische Merkmale, Sprache, politische oder sonstige Anschauung, Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, Vermögen und Geburt).“ Und, in Ansehung der vorgesehenen Rechtsverbindlichkeit von Artikel 21, heißt es: Es „werden durch mehrere der in die Charta



aufgenommenen zusätzlichen Diskriminierungsgründe schwerwiegende und sensible Probleme aufgeworfen (z.B. die Frage der Diskriminierung aufgrund genetischer Merkmale).“

Die Kommission stellt daher schon im Vorfeld der Rechtsverbindlichkeit Erwägungen an, „wie die Debatte (...) auf EU-Ebene voran gebracht werden soll.“ Sie sieht zwar, dass Artikel 51 GRC ausdrücklich verbietet, Diskriminierungsmaßnahmen direkt auf Artikel 21 GRC zu stützen. Im Grünbuch heißt es dann freilich – in diesem Zusammenhang eine überaus kühne Interpretation –: „Gemäß Artikel 51 der Charta sollten deren Grundsätze dazu dienen, die Politikentwicklung in der EU (z) zu lenken.“

Da Artikel 21 GRC keine direkte Rechtsgrundlage bietet und Artikel 13 EG-Vertrag nur sechs Diskriminierungsgründe enthält, stellt sich für die Kommission – angesichts der behaupteten Handlungsaufforderung durch die dann rechtsverbindliche Charta – die Frage nach einer anderen Rechtsgrundlage für die Ausdehnung der Diskriminierungsgesetzgebung. Hier gibt es vielfältige Optionen. So ermächtigt Artikel 40 EG-Vertrag die EU, „alle erforderlichen Maßnahmen“ zu treffen, „um die Freizügigkeit der Arbeitnehmer (...) herzustellen“; und man kann ja argumentieren, dass bestimmte Arbeitnehmer, etwa wegen ihrer genetischen Merkmale oder ihrer sozialen Herkunft, auf einzelnen nationalen Arbeitsmärkten diskriminiert würden und dies sie dabei behindere, eine Tätigkeit im Ausland zu finden. Die Vergangenheit – Stichworte: Tabakwerbeverbot und Auslandsroaming – lehrt, dass die Kommission solche Begründungskonstruktionen als Rechtfertigung für die Ausweitung von EU-Regulierung wählt und mit ihnen auch durchkommt.

Natürlich könnte ein Mitgliedstaat vor dem Europäischen Gerichtshof gegen eine solche neue Diskriminierungsgesetzgebung klagen und die fehlende Kompetenz der EU geltend machen. Auf den Europäischen Gerichtshof sollte man dabei jedoch lieber nicht zählen. Auch hier lehrt die Vergangenheit, dass er das Vorgehen der Kommission absegnen dürfte und sich dabei, wie die Kommission, auf den dann rechtsverbindlichen Artikel 21 GRC berufen wird. Darauf baut auch die Kommission: In dem erwähnten Grünbuch bezeichnet sie die Grundrechte-Charta als einen „bedeutsamen Bezugstext für den EuGH bei seiner Auslegung des Gemeinschaftsrechts.“

Die am Beispiel der Diskriminierungsgesetzgebung skizzierten Versuche, die Handlungsbeschränkungen der Grundrechte-Charta in ihr Gegenteil, nämlich in eine Aufforderung zum Erlass von Maßnahmen, umzudeuten, machen deutlich: Sollte diese Charta rechtsverbindlicher Bestandteil des Grundvertrages werden, würde der politische Druck zur Schaffung von EU-Regulierungen übermächtig werden – nicht nur im Bereich der Diskriminierung, sondern auch, über die „sozialen Grundrechte“ der Charta, auf weiteren Feldern, in denen die EU bislang keine umfassenden Kompetenzen besitzt, insbesondere in der Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik.

Der Vorsitzende des Konvents, der die Grundrechte-Charta formuliert hat, tat dies im Hinblick auf die explizite Erklärung, dass es sich um einen Katalog handele, der nur die Ausübung der Kompetenzen der EU grundrechtlich beschränkt und der gerade nicht als Rechtfertigung zu sachwidrigen Kompetenzaneignungen herangezogen werden kann. Die sich abzeichnende gegenteilige Entwicklung findet nicht seine Billigung.

Die Festschreibung der Bindung der EU an einen fixierten Grundrechte-Katalog ist freilich sinnvoll. Derzeit wird erwogen, den Text der Grundrechte-Charta aus dem Grundlagenvertrag zu streichen und statt dessen eine Klausel in den Vertrag einzufügen, die die Charta für rechtsverbindlich erklärt. Hierbei ist es für die Verhinderung der beschriebenen Umdeutung zwingend, daß dem Vertragsartikel, der die Klausel enthält, ein Absatz 2 hinzugefügt wird, der festlegt:

„Die Grundrechte-Charta beschränkt das Handeln der Organe und Einrichtungen der Union. Weder ergeben sich aus der Charta neue Zuständigkeiten oder Aufgaben für die Union, noch lassen sich mit ihr neue Zuständigkeiten oder Aufgaben, insbesondere neue legislative Maßnahmen, rechtfertigen oder begründen. Hieran sind sämtliche Organe der Union gebunden.“

*Bundespräsident a.D. Roman Herzog war Vorsitzender des Grundrechte-Konvents und ist Mitglied des Kuratoriums des Centrums für Europäische Politik. Lüder Gerken ist Direktor des Centrums für Europäische Politik ([www.cep.eu](http://www.cep.eu)).*

---