

Europäisches Verfassungsrecht

Recht

als Grundlage der Europäischen Union

Luxemburg und Europa

Tucked away in the fairyland of Duchy of Luxembourg and blessed, until recently, with benign neglect by the powers that be and the mass media, the Court of Justice of the European Communities has fashioned a constitutional framework for a federal-type Europe.

Eric Stein, Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution, American Journal of International Law 75 (1981), S. 1.

Was ist Recht?

- Ius est ars boni et aequi (*Corpus Iustinianum*, ca. 530 n.Chr.)
- Recht ist das von der menschlichen Vernunft erkannte ewige, von Gott gestiftete Gesetz (*lex aeterna*), dessen Inhalt auf die Erreichung des **Guten** (und Vermeidung des Bösen) gerichtet ist (*Thomas v. Aquin*, 1224-1274)
- **Auctoritas** non veritas facit legem (*Thomas Hobbes*, 1588-1679)
- Recht ist der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür des einen mit der Willkür des anderen nach einem allgemeinen Gesetz der **Freiheit** zusammen vereinigt werden können (*Immanuel Kant*, *Metaphysik der Sitten*, 1797)
- Recht soll heißen eine Ordnung, wenn sie äußerlich garantiert ist durch die Chance physischen oder psychischen Zwanges, ausgeübt durch einen eigens dafür eingerichteten **Stab von Menschen** (*Max Weber*, 1864-1920)
- Recht ist die Struktur einer Gesellschaft, die auf Generalisierung normativer **Verhaltenserwartungen** beruht (*Niklas Luhmann*, 1929-1998)
- Recht wird definiert als das **Ergebnis staatlicher Setzungsakte**: Es umfaßt alle Arten von staatlichen Normen sowie letztinstanzliche Entscheidungen, die nach der staatlichen Rechtsordnung Gültigkeit („Geltung“) und Befolgung beanspruchen (*Bernd Rüthers*)

Rekonstruktion des Verhältnisses zur Politik

in drei Entwicklungsphasen

Vormodernes Recht

Recht ist nichts gemachtes. Es gilt kraft unvordenklicher Tradition oder **göttlicher Stiftung** und ist dem Politischen vorgeordnet. Es ist kein Gegenstand von Entscheidung, sondern von Erkenntnis.

Aufgabe der Politik beschränkt sich auf die **Durchsetzung und Bewahrung** des unabhängig von ihr geltenden Rechts.

Rechtsnormen beziehen ihre Geltungskraft aus der **inhaltlichen Übereinstimmung** mit dem traditionellen oder transzendentalen Recht. Fehlt diese, erzeugen sie auch keine Bindungskraft.

Vorausgesetzt wird eine statische, noch nicht funktional ausdifferenzierte Gesellschaft in einer **Stabilität der sozialen Verhältnisse** und religiösen Wahrheit.

einerseits
Politisierung des Rechts

Modernes Recht

Krise der alten Ordnung und Glaubensspaltung: Welche Ordnung hat Gott für die Menschheit gewollt? Schaffung einer neutralen Instanz als eines übergeordneten **Dritten** – zunächst im Fürsten, dann als Staat.

Politik erhält über die Aufgabe der Rechtsdurchsetzung hinaus die Befugnis zur Rechtsetzung. Monarchischer Staat erhebt Anspruch auf umfassende Verfügungsgewalt über die Gesellschaft – bezeichnet als **Souveränität**.

Mit der **Positivierung** des Rechts ändert sich das Verhältnis zur Politik grundlegend: Recht wird machbar und kann als Instrument für politische Zwecke eingesetzt werden. Nun steht die Politik *über* dem Recht und verleiht ihm Inhalt und Geltung.

Gerechtigkeit wird nicht mehr in der göttlichen Offenbarung, sondern in der menschlichen Natur gesehen. Die hieraus abgeleiteten **Gerechtigkeitsprinzipien** gelten aber nur überpositiv und können nicht an der Rechtsbindung teilnehmen.

andererseits
Verrechtlichung der Politik

Freiheit durch Recht

Ordnungsvorstellungen des Bürgertums unterminieren den umfassenden Lenkungsanspruch des absoluten Fürstenstaates. Das geschieht unter der Annahme, die Gesellschaft könne sich selbst regulieren, wenn ihre Glieder einander nur frei und gleich gegenüberstehen: Recht als Garant für gleiche individuelle **Freiheit**.

Abstreifen alter Bindungen, aber nicht durch Rückkehr zu einem vorgegebenen und unveränderlichen Recht. Vielmehr konnte die erstrebte Begrenzung der politischen Verfügung über Recht nur selbst wieder mittels Recht erreicht werden, das zwar dem gesetzten Recht übergeordnet sein muß, aber nicht überpositiv gelten darf. Die Lösung dieses Problems bildet die **Verfassung**, welche die Politik zum Adressaten rechtlicher Bindungen macht.

Recht und politische Herrschaft

Thomas Hobbes Leviathan Buch II, Kap. 26

Der Souverän eines Staates ... ist den ... Gesetzen nicht unterworfen. Denn da er die Macht besitzt, Gesetze zu erlassen oder aufzuheben, so kann er auch nach Gutdünken sich von der Unterwerfung durch Aufhebung der ihm unangenehmen Gesetze und durch Erlaß neuer befreien ... Es ist auch nicht möglich, gegen sich selbst verpflichtet zu sein, denn wer verpflichten kann, kann die Verpflichtung aufheben.

Jean Jacques Rousseau, Gesellschaftsvertrag Buch I, Kap. 7

Ferner ist zu beachten, daß der öffentliche Beschluß, der alle Untertanen dem Souverän unterstellt ... den Souverän sich selber gegenüber nicht verpflichten kann; folglich ist es wider die Natur des Staatskörpers, dass sich der Souverän ein Gesetz auferlegt, das er nicht übertreten könnte. (Er befindet sich) in der Lage des einzelnen, der mit sich selbst einen Vertrag schließt.

Stabilisierungsfunktion von Recht

Spinoza (1632-1677) Tractatus Theologico-Politicus VII, 1

Es widerspricht keineswegs der Erfahrung, daß Gesetze als so unverbrüchlich erlassen werden, daß selbst Könige sie nicht aufheben können ... Denn die Grundgesetze des Staates müssen als die dauernden Anordnungen des Königs betrachtet werden, so daß seine Diener ihm vollständigen Gehorsam dadurch schulden, daß sie sich weigern, diejenigen seiner Befehle zu befolgen, die jenen Anordnungen widersprechen. Wir können diesen Punkt durch den Hinweis auf *Odysseus* verdeutlichen, dessen Gefährten trotz seiner Befehle und Drohungen sich weigerten, ihn vom Mast loszubinden, während er vom Gesang der Sirenen betört wurde... Auch Könige sind dem Beispiel des *Odysseus* gefolgt; sie beauftragen ihre Richter, Gerechtigkeit ohne Ansehen der Person zu üben, selbst ohne Ansehen der Person des Königs selbst, wenn er aufgrund irgendeines Mißgeschicks eine Anordnung geben sollte, von der sie wissen, daß sie gegen bestehende Gesetze verstößt.

Macht und Recht

„Konflikte, da das Staatsleben nicht stillzustehen vermag, werden zu Machtfragen. Wer die Macht in seinen Händen hat, geht dann in seinem Sinne vor.“

Otto v. Bismarck, preußischer Ministerpräsident

„Deshalb aber eben erkläre ich, dass ich den Satz, in dem die Rede des Herrn Ministerpräsidenten kulminierte: Macht geht vor Recht, sprecht, was ihr wollt, wir haben die Macht und also werden wir unsere Theorie durchführen, nicht für einen Satz halte, der die Dynastie in Preußen auf die Dauer stützen kann ... Dass vielmehr der Satz, auf dem die Größe unseres Landes beruht und die Verehrung, die das preußische Regentenhaus bisher im Inland und Ausland genießt und fort und fort genießen wird, umgekehrt lautet: Recht geht vor Macht: *iustitia fundamentum regnorum*.“

Graf v. Schwerin, früherer Innenminister des regierenden Königs

Ordnung des Politischen

Als Inbegriff höchstrangiger Normen ist die Verfassung primär auf *normative Wirkungen* angelegt. Sie konstituiert die öffentliche Gewalt einer zur politischen Einheit entschlossenen Gesellschaft und legt fest, wie sie eingerichtet und ausgeübt werden soll, freilich in der Erwartung, damit den Bedürfnissen und Überzeugungen dieser Einheit am besten zu dienen.

Die Verfassung steht daher immer unter dem Anspruch, „gute“ oder „gerechte“ Ordnung des Politischen zu sein. *Prospektiv* wirkt sie als Verhaltensmaßstab für die von ihr konstituierte öffentliche Gewalt. *Retrospektiv* wirkt sie als Beurteilungsmaßstab für Kontrollinstanzen und Publikum, ob die Verhaltensanforderungen gewahrt oder verletzt wurden.

Handlungen, die die Verfassung verletzen, sind also nicht ausgeschlossen. Die Verfassung ermöglicht aber die Scheidung von rechtmäßigen und unrechtmäßigen Herrschaftsansprüchen und -akten und regelt die Folgen unrechtmäßiger Herrschaftsausübung.

Dieter Grimm, Integration durch Verfassung, Leviathan 34 (2004), S. 449

Ordnung des Politischen

Als Inbegriff höchstrangiger Normen ist die Verfassung primär auf *normative Wirkungen* angelegt. Sie konstituiert die öffentliche Gewalt einer zur politischen Einheit entschlossenen Gesellschaft und legt fest, wie sie eingerichtet und ausgeübt werden soll, freilich in der Erwartung, damit den Bedürfnissen und Überzeugungen dieser Einheit am besten zu dienen.

Die Verfassung steht daher immer unter dem Anspruch, „gute“ oder „gerechte“ Ordnung des Politischen zu sein. *Prospektiv* wirkt sie als Verhaltensmaßstab für die von ihr konstituierte öffentliche Gewalt. *Retrospektiv* wirkt sie als Beurteilungsmaßstab für Kontrollinstanzen und Publikum, ob die Verhaltensanforderungen gewahrt oder verletzt wurden.

Handlungen, die die Verfassung verletzen, sind also nicht ausgeschlossen. Die Verfassung ermöglicht aber die Scheidung von rechtmäßigen und unrechtmäßigen Herrschaftsansprüchen und -akten und regelt die Folgen unrechtmäßiger Herrschaftsausübung.

Dieter Grimm, Integration durch Verfassung, Leviathan 34 (2004), S. 449

Herrschaft des Rechts

Das Recht unterscheidet sich vom Politischen; es legt politische Streitigkeiten zumindest vorübergehend bei. Auf höchster Ebene entscheidet die Verfassungsrechtsprechung über politischer Konflikte höchster Relevanz. Dies ist jedenfalls Teil allgemeiner Intuition: Das Recht beginnt dort, wo die Politik endet. Parteipolitik spielt eine Rolle, wenn es um die Schaffung neuen Rechts geht, nicht aber dann, wenn es um die Herrschaft des Rechts an sich geht. An diesem allgemeinen Glaubenssystem halten wir fest, obwohl wir sehr genau wissen, dass in der Interpretation und der Anwendung des Rechts exakt die gleichen politischen Schlachten ausgetragen werden wie jene, welche die Norm erst hervorgebracht haben.

Ulrich Haltern, Die Rule of Law zwischen Theorie und Praxis,
Der Staat 41 (2001), S. 245

Funktionale Spezialisierung

Generell gilt, dass eine rechtliche Regel nicht in demjenigen Verfahren, das sie strukturieren soll, problematisiert werden darf: die Verfassung nicht im Gesetzgebungsprozeß, das Gesetz nicht im Gerichtsverfahren.

Indem programmierende und programmierte Entscheidung auf diese Weise auseinander gezogen werden, begrenzt sich das Feld, in dem die Inhaber politischer Ämter ihr Eigeninteresse verfolgen oder Willkür üben können.

Der Verzicht auf Selbstbegünstigung und Willkür wird den Akteuren dann nicht als individuelle moralische Leistung abverlangt, sondern strukturell im System verbürgt und dadurch mit höherer Wahrscheinlichkeit versehen.

Dieter Grimm, Die Verfassung und die Politik, 2001, S. 25