

Europäische Integration als föderaler Prozess: Grundfragen und kleinstaatliche Herausforderungen

Thomas Bruha / Emilia Breuss

Vorbemerkung

Kann die Europäische Union als Föderation begriffen werden und wenn ja, welcher Erkenntnisgewinn ist mit dieser Zuschreibung verbunden – im Allgemeinen wie mit Blick auf die besonderen integrationspolitischen Herausforderungen der europäischen Kleinstaaten? Diesen Fragen soll im Folgenden nachgegangen werden. Dabei stützen sich die Ausführungen nur zum Teil auf das Tagungsreferat des Co-Autors. Aus aktuellen Gründen stand damals die kritische Auseinandersetzung mit dem kurz zuvor ergangenen Lissabon-Urteil des deutschen Bundesverfassungsgerichts¹ im Mittelpunkt von Vortrag und Diskussion. Verschiedene Aussagen des Urteils, die geradezu als «Denkverbote» in Richtung verfassungsgeschichtlich inspirierter föderaler Deutung der Europäischen Union verstanden werden können, reizten dazu, sie auf ihre «antithetischen» Gehalte zur föderalen Fragestellung der Tagung abzuklopfen und zu diskutieren. Die damaligen Ausführungen sind für den Zweck dieses Beitrags gekürzt und im Gegenzug durch einige ausführlichere Überlegungen zur föderalen Natur der Europäischen Union und den hiermit verbundenen kleinstaatlichen Herausforderungen erweitert worden. Dabei konnte zum Teil auf die jüngst erschienene Dissertation der Co-Autorin² zurückgegriffen werden, welche sich den kleinstaatlichen Herausforderungen der europäischen Integration verstanden als föderaler Prozess in einer im Rahmen dieses Beitrags nicht möglichen umfassenden Weise und Detailliertheit widmet.

1 BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30. 6. 2009, BVerfGE 123, S. 276 ff.

2 Emilia Breuss, Die Zukunft des Kleinstaates in der Europäischen Integration. Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung des Fürstentums Liechtenstein, Liechtenstein Politische Schriften Bd. 49, 2011.

I. Herausforderungen und Optionen

1. Kleinstaat und europäische Integration

Die Herausforderungen, denen sich kleine Staaten wie Liechtenstein angesichts der europäischen Integration gegenüber gestellt sehen, sind als Variante des allgemeinen Problems zu verstehen, wie mit Interdependenz umzugehen ist.³ Interdependenz, also wechselseitige Abhängigkeit und Verflechtung,⁴ ist ein Phänomen, dem sich kleine wie grosse Staaten im Zuge der Globalisierung zunehmend stellen müssen. Wenn die Herausforderungen also prinzipiell die gleichen sind, so heisst dies nicht, dass sie in concreto für grosse und kleine Staaten dieselben sind. Zunächst einmal sind kleinere Staaten gewöhnt, in Abhängigkeit zu leben. Ihre strukturelle Knappheit macht externe Verflechtungen in Form von Austausch- und Abhängigkeitsbeziehungen «lebensnotwendig», damit aber auch besonders prekär: Störungen dieser existenziellen Beziehungen treffen kleinere Staaten im Allgemeinen unmittelbarer und intensiver. Ihre Sensitivität und Vulnerabilität gegenüber Störungen der Austausch- und Abhängigkeitsbeziehungen ist vergleichsweise ausgeprägter als bei den grösseren Staaten.⁵

Damit verbunden unterscheiden sich aber auch die Strategien des Umgangs mit Interdependenz. Auf Grund ihrer grösseren Empfindlichkeit und Verletzlichkeit sind kleinere Staaten in besonderer Weise darauf bedacht, nicht in «Abhängigkeitsdilemmata»⁶ zu geraten. Zu diesem Zweck ist ihnen an Austausch- und Abhängigkeitsbeziehungen mit möglichst vielen Staaten gelegen und nicht etwa nur mit einem «grossen Nachbarn». Das lässt sich nicht immer realisieren, wie das Beispiel der einseitigen Abhängigkeiten Liechtensteins in den verschiedenen Phasen

3 Dazu schon Peter Geiger / Arno Waschkuhn (Hrsg.), *Liechtenstein: Kleinheit und Interdependenz*, Liechtenstein Politische Schriften Bd. 14, 1990; zur Herausforderung der Europäischen Integration dort Thomas Bruha, *Liechtenstein im europäischen Integrationsprozess*, ebd., S. 181 ff.

4 Karl Zemanek, *Interdependence*, in: Bernhardt (Hrsg.), *EPIL*, Bd. II, S. 1021 ff. (1995).

5 Arno Waschkuhn, *Strukturbedingungen des Kleinstaates und ihre Auswirkungen auf den politischen Entscheidungsprozess*, in: Geiger / Waschkuhn, ebd., S. 13 ff., 16.

6 Sieglinde Gstöhl, *Flexible Integration von Kleinstaaten*, 2001, S. 43.

seiner durch «Zollanschlusspolitik» geprägten Nachbarschaftsbeziehungen, zunächst mit Österreich, sodann mit der Schweiz zeigen.⁷ Mit der vom EU-Binnenmarktprozess nicht intendierten, aber bewirkten Öffnung der Gemeinschaft für Nicht-Mitgliedstaaten, zunächst in Form des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR), sodann in einer Folge mehrerer EU-Erweiterungen, ist einem kleinen, aber hoch entwickelten Wirtschaftsplatz wie Liechtenstein ein geradezu ideales System multinationaler Partnerschaft mit mittlerweile 30 Staaten und mehr als 500 Millionen Einwohnern geboten worden. Von der Option, seine bislang eher einseitige und bilaterale Abhängigkeit von der Schweiz durch multinational gefächerte Beziehungen zu erweitern und damit das «Abhängigkeitsdilemma» zu reduzieren, hat Liechtenstein klug (und mutig) Gebrauch gemacht.⁸ Die Erfolgsbilanz der institutionellen Verflechtung Liechtensteins mit der Europäischen Union im Rahmen des EWR kann sich sehen lassen, ja ist beeindruckend.⁹ Die Mitgliedschaft im EWR stellt vorläufig die zeitgemäße Antwort auf die europapolitischen Herausforderungen Liechtensteins dar.

2. EWR-Mitgliedschaft und EU-Beitrittsoption

Die Vorzüge einer Mitgliedschaft im EWR dürfen jedoch nicht den Blick auf seine Defizite und Risiken verstellen. Zunächst ist der EWR ein im Kern auf die wirtschaftliche Integration beschränkter völkervertraglicher Zusammenschluss, dem insbesondere die politische Finalität der Europäischen Union und damit auch die mit ihr verbundenen Statusrechte der Unionsbürgerschaft fehlen. Zwar gewährt er mit Einschränk-

7 Siehe zu den bilateralen Integrationsbeziehungen Liechtensteins zu Österreich und zur Schweiz im Überblick Thomas Bruha / Katja Gey-Ritter, *Kleinstaat und Integration: Liechtenstein im europäischen Integrationsprozess und in der Welthandelsordnung*, Archiv des Völkerrechts 36 (1998), S. 154 ff., 156 ff. m. w. N.

8 Bruha / Gey-Ritter, S. 159 ff. m. w. N.

9 Siehe dazu Heiko Prange, *Liechtenstein im Europäischen Wirtschaftsraum. Wirtschaftliche Erfolgsbilanz eines Kleinstaates?*, Liechtenstein Politische Schriften Bd. 29, 2000; ferner Thomas Bruha / Zoltán Tibor Pállinger / Rupert Quaderer (Hrsg.), *Liechtenstein – 10 Jahre im EWR. Bilanz, Herausforderungen, Perspektiven*, Liechtenstein Politische Schriften Bd. 40, 2005.

kungen die Freizügigkeitsrechte der Unionsbürgerschaft.¹⁰ Ein «droit de citoyen» vermittelt der EWR aber nicht.¹¹ Darüber hinaus fehlt ihm eine der EU-Mitgliedschaft vergleichbare Stabilität. Trotz der jüngst in den Lissabon-Vertrag eingefügten Austrittsklausel¹² ist die EU-Mitgliedschaft auf Dauer angelegt. Demgegenüber weist das EWR-Abkommen eine klassische Kündigungsklausel¹³ auf, von der bislang allerdings nur beim Übertritt Österreichs, Schwedens und Finnlands auf die Seite der Union Gebrauch gemacht worden ist. Einen weiteren Wechsel eines der nur noch drei EWR-EFTA-Staaten zur Union dürfte dem Abkommen die Existenzgrundlage entziehen. Seit Juli 2009 ist der EU-Beitrittsantrag des EWR-Mitgliedstaates Island auf dem Tisch. Seit Juli 2010 wird über ihn verhandelt. Ein EU-Beitritt Islands schon im nächsten Jahr, wenn es denn seine Bevölkerung so will, ist nach Ansicht von Experten nicht unwahrscheinlich. Der EWR ist für Kleinstaaten eine attraktive Integrationsform solange es ihn auf absehbare Zeit gibt. Dieser Zeitpunkt dürfte überschritten sein. Es besteht für Liechtenstein die absolute Notwendigkeit, sich auf eine Zeit «nach dem EWR» einzustellen, ohne dass dessen Ende damit herbei geredet werden soll.

In diesem Zusammenhang erfährt die Frage nach der föderalen Natur der Europäischen Union ihre besondere kleinstaatliche Bedeutung: Es ist evident und steht daher ausser Frage, dass die Mitgliedschaft eines Staates von der Grösse Liechtensteins die Europäische Union vor nicht unerhebliche Probleme stellen würden. Institutionell ist sie zurzeit nicht auf die Aufnahme eines derart kleinen Staates zugeschnitten.¹⁴ Anderer-

10 Art. 21 AEUV; zur dynamischen Entwicklung der Unionsbürgerschaft, die sich nicht ohne weiteres auf den EWR übertragen lässt, zuletzt Walter Obwexer, Grundfreiheit Freizügigkeit. Das Recht der Unionsbürger, sich frei zu bewegen und aufzuhalten, als fünfte Grundfreiheit, Wien 2009.

11 Thomas Bruha / Katrin Alsen, EWR, EU-Mitgliedschaft und neue Nachbarschaftspolitik der Europäischen Union, in: Bruha / Pällinger / Quaderer (Anm. 9), S. 161 ff., 186.

12 Art. 50 EUV. Kritisch zur Austrittsklausel in der Vorläuferversion des gescheiterten Verfassungsvertrages der Europäischen Union vom 29. Oktober 2004 Thomas Bruha / Carsten Nowak, Recht aus Austritt aus der Europäischen Union?, Archiv des Völkerrechts 42 (2004), S. 1 ff.

13 Art. 127 EWR-Abkommen.

14 Siehe bereits Thomas Bruha, Institutionellrechtliche Anforderungen einer EG-Mitgliedschaft Liechtensteins auf der Ebene der Gemeinschaftsorgane. Gutachten für das Liechtenstein-Institut, BERN 1992.

seits ist zu betonen, dass die Europäische Union einen Beitrittsantrag nicht einfach mit Verweis auf «zu geringe Grösse» negativ bescheiden kann. Den Gründungsverträgen der Gemeinschaft, ihrer Entstehungsgeschichte sowie den Zielsetzungen der europäischen Integration ist ein «europäischer Integrationsauftrag»¹⁵ zu entnehmen, welcher allen europäischen Staaten legitime Anwartschaften auf eine EU-Mitgliedschaft einräumt, wie gross oder wie klein sie auch immer sind und wie zentral oder peripher¹⁶ sie in Europa gelegen sein mögen. Schwierigkeiten ist gegebenenfalls durch institutionelle Anpassungen zu begegnen, die ihre Grenze in der Handlungsfähigkeit der Europäischen Union finden. Beitrittsfähigkeit und Aufnahmefähigkeit der EU müssen zwar zusammenkommen.¹⁷ Diese Deckung herzustellen hat jedoch im Wege praktischer Konkordanz durch Anpassungsleistungen auf beiden Seiten zu erfolgen. Der Europäischen Union ist es verwehrt, sich in das «Schneckenhaus» ihres gegebenen institutionellen Gefüges zurückziehen und Beitrittsanträge mit dem Argument seiner nicht weiteren Belastbarkeit durch Neubetriebe «abblitzen» zu lassen. Wo diese Herstellung praktischer Konkordanz nicht gelingt oder eine EU-Mitgliedschaft aus sonstigen Gründen nicht in Betracht kommt (z. B. auch weil sie seitens des Drittstaates gar nicht angestrebt wird), sind europäischen Staaten Integrationsoptionen unterhalb der EU-Mitgliedschaft auf einem dieser möglichst nahe kommenden, hohen Niveau in Aussicht zu stellen (Grundsatz «best-möglicher Partizipation» bzw. «Integration»¹⁸).

15 Siehe grundlegend dazu Katrin Alsen, *Der europäische Integrationsauftrag der EU – Überlegungen zur Erweiterungs-, Assoziierungs- und Nachbarschaftspolitik der EU aus der Warte einer europäischen Prinzipienlehre*, Berlin 2009; zuvor schon Thomas Bruha, *Europäischer Integrationsauftrag und Integrationsfähigkeit der EU. Anmerkungen zur Neuen Erweiterungsstrategie der EU*, in: Schäfer/Wass von Czege (Hrsg.), *Das gemeinsame Europa – viele Wege, kein Ziel?*, 2007, S. 201 ff.

16 Dieses Kriterium hat ersichtlich bei der Lancierung der Europäischen Nachbarschaftspolitik im Jahr 2003 eine massgebliche, aber rechtlich nicht zulässige Rolle gespielt. Siehe dazu schon Bruha / Alsen (Anm. 11), S. 179 ff.

17 So der Kerngehalt der «Neuen Erweiterungsstrategie» der EU, dazu mit weiteren Nachweisen Bruha (Anm. 15), S. 205 ff.

18 So schon Thomas Bruha / Oliver Vogt, *Rechtliche Grundfragen der EU-Erweiterung, Verfassung und Recht in Übersee* 30 (1997), S. 477 ff., 500; ausführlich mit weiteren Nachweisen Alsen (Anm. 15), S. 156 ff., 216.

II. Die Europäische Union als Föderation verstehen

1. Bedeutung der Fragestellung

Welchen institutionellen Spielraum für die gebotene Abwägung zwischen den Zielen der Erweiterung und der Vertiefung der Europäischen Union gewähren nun aber die Gründungsverträge? Mit dem Hinweis darauf, dass die EU-Mitgliedstaaten «Herren der Verträge»¹⁹ und damit frei seien, diese nach Belieben zu ändern und z. B. den Mitgliedschaftserfordernissen besonders kleiner Staaten anzupassen, kann es ersichtlich nicht sein Bewenden haben. Der Europäischen Union ist zwar kein bestimmter Typus supranationaler Organisation und post-nationaler Demokratie aufgegeben. Im Zuge der Errichtung und Fortentwicklung der Gemeinschaft und der Gründungsverträge formen die Mitgliedstaaten jedoch permanent eine konstitutionelle Identität, deren materielle Legitimation zu einem guten Stück in der Kontinuität der Verfassungsentwicklung und ihrer inneren Stimmigkeit und Konsistenz besteht. Etwaige Änderungen und Anpassungen dieses verfassungsrechtlichen Gefüges mit Blick auf die Mitgliedschaft besonders kleiner Staaten sind daher sorgfältig darauf hin zu überprüfen, ob sie sich in die verfassungsrechtliche Grundkonzeption der Gemeinschaft einfügen.

Kann aber die hier diskutierte föderale Deutung der Gemeinschaft dabei überhaupt behilflich sein? Lenkt sie nicht von der eigentlich juristischen Aufgabe ab, Normen mit Blick auf ihren Wortlaut, ihren Kontext und die mit ihnen verfolgten Zwecke auszulegen, indem ihnen im Lichte einer mehr oder weniger diskutablen Annahme ein im Text nicht nachweisbarer meta-juristischer Erklärungsgehalt beigemessen wird? Dazu ist zunächst zu sagen, dass eine hinreichend begründete «föderale Leseart» des Unionsrechts durchaus eine legitime Form der Auslegung sein kann. Sie kann als Anwendungsfall der Methode des rechtswissenschaftlichen Konstruktivismus²⁰ verstanden werden, worunter im vorliegenden Zusammenhang die Heranziehung von Begriffen und Kategorien aus dem Verfassungs- und Völkerrecht auf die Europäische Union

19 So insbesondere die in der Maasgtricht-Entscheidung (Anm. 31) verwendete Formel des deutschen Bundesverfassungsgerichts, siehe S. 190.

20 Dazu jüngst Kye I. Lee, Die Struktur der juristischen Entscheidung aus konstruktivistischer Sicht, 2010.

unter Berücksichtigung ihrer Besonderheiten zu verstehen ist.²¹ Für die Deutung der Gründungsverträge als «Verfassung» der Europäischen Union ist dies ausführlich begründet worden.²² Die «Verfassungsleseart» der Gründungsverträge wird weithin akzeptiert, wenn es auch gewichtige Gegenstimmen gibt.²³ Wenn dies so ist, dann ist auch eine «föderale Leseart» der Gründungsverträge legitim. Föderalismus ist ein allgemeines Ordnungs- bzw. Organisationsprinzip, dessen Ziel die Herstellung eines einheitlichen Ganzen bei gleichzeitiger Wahrung der Vielfalt der Einzelteile ist.²⁴ «Einheit in der Vielfalt – Vielfalt in der Einheit»²⁵ und das hierauf ausgerichtete Zusammenspiel von «Integration und Subsidiarität»²⁶ sind seine Bauprinzipien. Niemand bestreitet, dass diese Grundsätze auch die Konstruktionsprinzipien der Europäischen Union sind.²⁷ Die Europäische Union ist als Föderation zu verstehen.²⁸

-
- 21 Siehe Peter Häberle, *Europäische Verfassungslehre*, 4. Aufl. 2006, S. 284 ff.; Armin von Bogdandy, Grundprinzipien, in: ders./ Bast (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2. Aufl., Berlin 2009, S. 13 ff., 17 ff. (ausführlichere Nachweise bei Breuss, Anm. 2, S. 4).
- 22 Siehe statt vieler Anne Peters, *Elemente einer Theorie der Verfassung Europas*, 2001, S. 163 ff.; ferner Armin von Bogdandy/Jürgen Bast (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2. Aufl., Berlin 2009. Ausführlich zum Ganzen im Rahmen der Fragestellung dieses Beitrags zuletzt auch Breuss (Anm. 2), S. 17 ff.
- 23 Insbesondere Dieter Grimm, *Braucht Europa eine Verfassung?*, *Juristenzeitung* 1995, S. 581 ff. und zahlreiche weitere Schriften.
- 24 Breuss (Anm. 2), S. 44 m. w. N.
- 25 Peters (Anm. 22), S. 183
- 26 Grundlegend Stefan Oeter, *Integration und Subsidiarität im deutschen Bundesstaatsrecht – Untersuchung zur Bundesstaatstheorie unter dem Grundgesetz*, 1998; ferner Daniel Halberstam, *Zur Theorie und Praxis des Föderalismus: Subsidiarität, Integration und der sanfte europäische Verfassungswandel*, in: Joerges/Mahlmann/Preuss (Hrsg.), *Schmerzliche Erfahrungen der Vergangenheit und der Prozess der Konstitutionalisierung Europas*, 2008, S. 150 ff.
- 27 Siehe etwa Siegfried Magiera, *Föderalismus und Subsidiarität als Rechtsprinzipien der Europäischen Union*, in: Schneider/Wessels (Hrsg.), *Föderale Union – Europas Zukunft?*, 1994, S. 71 ff.; Thomas Bruha, *Das Subsidiaritätsprinzip im Recht der Europäischen Gemeinschaft*, in: Riklin/Batliner (Hrsg.), *Subsidiarität. Ein interdisziplinäres Symposium*, Liechtenstein Politische Schriften Bd. 19, 1994, S. 373 ff., 378 ff.
- 28 Siehe aus dem deutschsprachigen Schrifttum (in chronologischer Folge) Hartwig Bülck, *Föderalismus als nationales und internationales Ordnungsprinzip*, in: *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)* Bd. 21 (1964), S. 1 ff.; Heinhard Steiger, *Staatlichkeit und Überstaatlichkeit. Ein Untersuchung zur rechtlichen und politischen Stellung der Europäischen Gemeinschaften*, 1966; Ulrich Everling, *Zur föderalen Struktur der Europäischen Gemeinschaft*, in:

Um was für einen Typus von Föderation handelt es sich aber im Fall der Europäischen Union? Dies ist die zentrale Frage. Der Begriff selbst ist schillernd und mit divergierenden Vorverständnissen und Vorurteilen behaftet.²⁹ In der Gegenwart finden sich ebensoviel unterschiedliche Ausprägungen wie es föderal konstituierte Staaten und sonstige Gebilde (wie die Europäische Union) gibt. Angesichts dessen kann insbesondere ein Blick in die Verfassungsgeschichte hilfreich sein, Entwicklungsschichten und Bedeutungsgehalte freizulegen, was im Rahmen dieser Tagung ja gerade geschehen sollte. Dabei ist allerdings Sorge zu tragen, sich nicht nur auf einzelne föderale Verfassungsräume und deren «Entwicklungspfade» zu beschränken. Dies kann zu einer unkritischen Verfestigung von Zurechnungen führen, die mit Blick auf die Besonderheiten der Europäischen Union und den Zeitabstand zu den historischen Staatenzusammenschlüssen gerade zu hinterfragen wären.

Festschrift für Karl Doehring, 1989, S. 179 ff.; Clemens Stewing, Supranationalität und Föderalismus in der Europäischen Union, 1992; Stephan Mazan, Das föderative Prinzip in der Europäischen Union, 1996; Armin von Bogdandy, Supranationaler Föderalismus als Idee und Wirklichkeit einer neuen Herrschaftsform, 1999; Wolfgang Graf Vitzthum (Hrsg.), Europäischer Föderalismus. Supranationaler, subnationaler und multiethnischer Föderalismus in Europa, 2000; Daniel Thürer, Föderalistische Verfassungsstrukturen für Europa, *Integration* 2000, S. 89 ff.; Stefan Oeter, Föderalismus, in: von Bogdandy (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2003, S. 59 ff.; Christoph Schönberger, Die Europäische Union als Bund – zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund-Bundesstaat-Schemas, *Archiv des öffentlichen Rechts* 129 (2004), S. 81 ff.; Stefan Oeter, Föderalismus und Demokratie, in: von Bogdandy/Bast, *Europäisches Verfassungsrecht*, 2. Aufl. 2009, S. 73 ff. Aus dem nicht deutschsprachigen Schrifttum (ebenso in chronologischer Folge) etwa: Mauro Capelletti/Monica Seccombe/Joseph Weiler (eds.), *Integration through Law: Europe and the American Federal Experience*, 1986; Rey Koslowski, *Understanding the European Union as a Federal Polity*, in: Christiansen/Jorgensen/Wiener (eds.), *The Social Construction of Europe*, 2001, S. 32 ff.; Michael Burgess, *Comparative Federalism – Theory and Practice*, 2006; Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, 2007; Robert Schütze, *On «federal» ground: the European Union as an (international) Phenomenon*, *Common Market Law Review* 2009, S. 1069 ff.; ders., *From Dual to Cooperative Federalism: The Changing Structure of European Law*, 2009; Stefan Oeter, *Federalism and Democracy*, in: von Bogdandy/Bast (eds.), *Principles of European Constitutional Law*, 2. Aufl., 2010, S. 55 ff.

29 Stefan Oeter, *Europäischer Föderalismusstreit: Eine Unionsverfassung jenseits von Bundesstaat und Staatenbund?* *Liechtensteinische Juristenzeitung* (28) 2007, S. 70 ff., 73 ff.

2. Matrix der Bundesstaat-Staatenbund Dichotomie

Dies trifft insbesondere auf das der deutschen föderalistischen Tradition behaftete Denken in den Gegensatzpaaren Bundesstaat als verfassungsrechtliches Konstrukt und Staatenbund als einer auf völkervertraglicher Vereinbarung beruhenden Vereinigung souveräner Staaten zu.

Dieser schon vor Entstehung des Grundgesetzes kritisierten Sichtweise³⁰ hängt nach wie vor das deutsche Bundesverfassungsgericht an, trotz der in der Maastricht-Entscheidung³¹ kreierten Beschreibung der Europäischen Union als eines «Staatenverbundes», der weder Bundesstaat noch Staatenbund sei. Allein, das genuin Eigenständige dieser neologistischen Zuschreibung wird kaum positiv gewürdigt. Stattdessen findet mehr im Stile einer «Defizitbeschreibung» eine «Negativdefinition» der Europäischen Union gemessen an der Hintergrundfolie nationalstaatlicher Bundesstaaten statt. So heisst es an den entscheidenden Stellen des Maastricht-Urteils:

«Die Europäische Union ist nach ihrem Selbstverständnis [...] ein auf eine dynamische Entwicklung angelegter [...] *Verbund demokratischer Staaten*; nimmt er hoheitliche Aufgaben wahr und übt dazu hoheitliche Befugnisse aus, sind es zuvörderst die *Staatsvölker der Mitgliedstaaten*, die dies über die nationalen Parlamente demokratisch zu legitimieren haben. [...]. Im *Staatenverbund der Europäischen Union* erfolgt [...] demokratische Legitimation notwendig durch die Rückkoppelung des Handelns europäischer Organe an die Parlamente der Mitgliedstaaten; hinzu tritt – im Masse des Zusammenwachsens der europäischen Nationen zunehmend – innerhalb des institutionellen Gefüges der Europäischen Union die Vermittlung demokratischer Legitimation durch das von den Bürgern der Mitgliedstaaten gewählte Europäische Parlament.»³²

Das klingt mehr nach Staatenbund denn Bundesstaat, wenn dies auch nicht ausdrücklich so gesagt wird.

30 Siehe unten, S. 42 ff.

31 BVerfG, 2 BvR 2134 vom 12. 10. 1993, BVerfGE 89, S. 155 ff.

32 Ziffern 96 ff. der Entscheidung, Hervorhebung durch die Verf.

Im eingangs erwähnten Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009³³ wird diese Begrifflichkeit nun wieder aufgenommen und wie folgt beschrieben:

«Der Begriff des Verbundes (also: des Staatenverbundes) erfasst eine enge, auf Dauer angelegte *Verbindung souverän bleibender Staaten*, die auf *vertraglicher Grundlage* öffentliche Gewalt ausübt, deren *Grundordnung* jedoch *allein der Verfügung der Mitgliedstaaten unterliegt* und in der die *Völker* – das heisst die *staatsangehörigen Bürger* – *der Mitgliedstaaten die Subjekte demokratischer Legitimation* bleiben.»³⁴

Oder kurz: die Europäische Union sei nicht mehr als eine «Vertragsunion souveräner Staaten».³⁵

Damit wird dem politischen System der Europäischen Union nicht nur der Charakter einer genuin eigenständigen politischen Einheitsbildung zwischen den Polen – oder besser – jenseits von Bundesstaat und Staatenbund abgesprochen; ungeschminkt wird auch «dekretiert», dass die Europäische Union nicht als ein *Bundesstaat im Werden* verstanden werde dürfe:

«Nicht nur aus der Sicht des Grundgesetzes handelt es sich bei der Beteiligung Deutschlands an der Europäischen Union indes *nicht um die Übertragung eines Bundesstaatsmodells auf die europäische Ebene*, sondern um die *Erweiterung des verfassungsrechtlichen Föderalmodells um eine überstaatlich kooperative Dimension*. Auch der Vertrag von Lissabon hat sich gegen das Konzept einer europäischen Bundesverfassung entschieden, in dem ein europäisches Parlament als Repräsentationsorgan eines damit konstitutionell verfassten neuen Bundesvolkes in den Mittelpunkt träge. Ein auf Staatsgründung zielender Wille ist nicht feststellbar.»³⁶

Mit diesen und anderen Ausführungen im Urteil nimmt das Bundesverfassungsgericht schwerwiegende normative Beschreibungen, Beschnei-

33 Anm. 1.

34 Ziffer 229 der Entscheidung, Hervorhebung durch die Verf.

35 Leitsatz 3 der Entscheidung.

36 Ziffer 227 der Entscheidung, Hervorhebung durch die Verf.

dungen und Begrenzungen des Integrationsprozesses vor, die ihre Grundlage in einem unreflektierten und unhistorischen Verständnis von Souveränität und Demokratie haben. Das Gericht legt ein nationalstaatliches Demokratieverständnis der «Selbstbestimmung des Volkes» zugrunde, wie es im Anschluss an die französische Revolution im 19. Jahrhundert entwickelt wurde. Aber es berücksichtigt nicht die Wirklichkeit des Nationalstaates und die Bedingungen und Möglichkeiten seiner Existenz in der Gegenwart.³⁷ Die Richter des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts scheinen den Kategorien herkömmlicher Nationalstaatlichkeit verhaftet zu sein. Der Begriff der Souveränität, ausschliesslich bezogen auf den Staat, wird gebetsmühlenartig wiederholt, sechsundzwanzig mal in den verschiedensten Konnotationen (während er sich im Text des Grundgesetzes nicht ein einziges mal findet).

Kein Wort auch dazu, worin Souveränität angesichts der vielfältigen Bindungen und Interaktionen im Rahmen der europäischen Integration sowie darüber hinaus (UNO, WTO, internationaler Menschenrechtsschutz und Strafgerichte, usw.) überhaupt bestehen kann; was Souveränität – wenn man an dem Begriff denn festhalten will – heutzutage ausmacht.³⁸ Stattdessen wiederum mehrfach wiederholte Floskeln wie die von der Eigenschaft der Mitgliedstaaten als «*Herren der Verträge*» – passend zum Topos «*Vertragsverbund souveräner Staaten*». Aber stimmt das alles überhaupt? Als «Herren der Verträge» wird man die Mitgliedstaaten der Union allenfalls als Kollektiv bezeichnen können; nur gemeinsam - und das heisst einstimmig - können sie über das Gemeinschaftsrecht und die Verträge verfügen; nicht jedoch einseitig.³⁹

Das Bundesverfassungsgericht sieht das anders: Explizit wird Deutschland nicht nur das Recht, sondern sogar die Pflicht zuerkannt, aus der Europäischen Union auszutreten, solle sich diese in einer bundesstaatsähnlichen Weise entwickeln. Zu diesem Zweck wird der sog. Ewigkeitsgarantie in Art. 79 Absatz 3 des Grundgesetzes eine nicht überschreitbare Grenze der europäischen Integration entnommen. Das

37 Heinhard Steiger, Staatlichkeit und Mitgliedstaatlichkeit – Deutsche staatliche Identität und Europäische Integration, in: Hatje/Terhechte, (Hrsg.), Grundgesetz und europäische Integration. Die Europäische Union nach dem Lisaabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Europarecht, Beiheft 1/2010, S. 57 ff.

38 Steiger, in einer unveröffentlichten frühen Version des in Anm. 37 genannten Beitrags.

39 Steiger, a. a. O.

Grundgesetz ermächtigt nicht zur Einbindung Deutschlands in einen europäischen Bundesstaat.⁴⁰ Deutschland dürfe sich nur solange an der Europäischen Integration beteiligen, wie die für die demokratische Selbstbestimmung «wesentlichen Gesetzgebungszuständigkeiten» nicht überwiegend an die Europäische Union abgetreten sind:

«Ein nach Art. 23 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 *nicht hinzunehmendes strukturelles Demokratiedefizit* läge vor, wenn der Kompetenzumfang, die politische Gestaltungsmacht und der Grad an selbständiger Willensbildung der Unionsorgane *ein der Bundesebene im föderalen Staate entsprechendes (staatsanaloges) Niveau erreichte*, weil etwa die für die demokratische Selbstbestimmung wesentlichen Gesetzgebungszuständigkeiten überwiegend auf Unionsebene ausgeübt würden. Wenn sich im Entwicklungsverlauf der europäischen Integration ein *Missverhältnis* zwischen Art und Umfang der ausgeübten Hoheitsrechte und dem Mass an demokratischer Legitimation einstellt, obliegt es der Bundesrepublik Deutschland aufgrund ihrer Integrationsverantwortung, auf eine Veränderung hinzuwirken und im *äussersten Fall sogar ihre weitere Beteiligung an der Europäischen Union zu verweigern.*»⁴¹

Diese Koppelung von «bundesstaatlichem Entwicklungsverbot» mit einem «Verweigerungs-» und «Austrittsgebot», sollten der Europäischen Union bundesstaatsähnliche Befugnisse zuwachsen, grenzt an «schizophrene Doppelbindung»,⁴² aus der es keinen verfassungsrechtlichen Ausweg gibt. Auch verkennt diese Sichtweise die politische wie rechtliche Aufeinanderbezogenheit von deutscher Staatlichkeit und europäischer Integration – von 1949 über die deutsche Wiedervereinigung 1989/90 bis zum heutigen Tage.

Die Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist statisch, abwehrend / defensiv, nicht konstruktiv-prospektiv. Sie bringt den Integrationsprozess nicht weiter, sondern ist rückwärtsgewandt.⁴³ Im

40 Ziffern 226 und 288 der Entscheidung.

41 Ziffer 264 der Entscheidung, Hervorhebung durch die Verf.

42 Christoph Schönberger, Lisbon in Karlsruhe: Maastricht's Epigones At Sea, German Law Journal 2009, S. 1201 ff., 1210.

43 Daniel Halberstam / Christoph Möllers, The German Constitutional Court says «Ja zu Deutschland», ebd., S. 1241 ff.

längsten «Europa-Urteil» des Bundesverfassungsgerichts aller Zeiten⁴⁴ wird der Europäischen Union im Wesentlichen negativ «dekretiert», was sie *nicht* ist und was sie *nicht* sein soll. Es findet praktisch eine «Abstandsmessung» gegenüber nationalstaatlichen Föderalismusvorbildern statt, eine Art «Skalierung» der Europäischen Union an der Messlatte eines sehr spezifischen, etatistisch geprägten Bundesstaats-Staatenbundesverständnisses. Das wird den Besonderheiten der europäischen Integration nicht gerecht und lässt ein generell überholtes Verständnis von Souveränität und Selbstbestimmung erkennen. Wie soll denn auf der europäischen Ebene «souveräne Selbstbestimmung» überhaupt funktionieren? Wenn, dann doch nur im Zusammenwirken mit den anderen Mitgliedstaaten der Union, den direkt gewählten Vertretern des Europäischen Parlaments, der Europäischen Kommission und anderen unabhängigen Einrichtungen wie etwa der Europäischen Zentralbank. Souveräne «Herren der Verträge» sind die Mitgliedstaaten also zunächst einmal gemeinsam handelnd, sozusagen im «Positiven»; einzeln handelnd kommt ihnen eine «Herrschaft über die Verträge» allenfalls im «Negativen» zu, nämlich bei der auch vom neuen Lissabon-Vertrag vorgesehenen Möglichkeit, aus der Union wieder auszutreten.⁴⁵ Nur insoweit mag man noch von einem einseitig bewirkten Akt «souveräner Selbstbestimmung» sprechen.

3. Die Europäische Union als post-nationale Föderation jenseits von Bundesstaat und Staatenbund

Der Ansatz des Bundesverfassungsgerichts, an dem das Gericht trotz einiger Korrekturen in jüngster Zeit⁴⁶ dem Grunde nach festhält, wird den historischen, politischen und rechtlichen Besonderheiten der europäi-

44 Die Entscheidung ist doppelt so lang wie das Maastricht-Urteil und seine mündliche Verkündung nahm 2 1/2 Stunden in Anspruch.

45 Steiger, Anm. 38.

46 Nach der Mangold-Entscheidung vom 6. Juli 2010 (BvR 2661/06) will das Bundesverfassungsgericht im Unterschied zu seiner bisherigen Rechtsprechung eine «Ultra-vires-Kontrolle» des Gemeinschaftsrechts nur noch dann in Anspruch nehmen, wenn das in Frage stehende Handeln der Unionsgewalt «offensichtlich kompetenzwidrig» und dies im Kompetenzgefüge zu einer «strukturell bedeutsamen Verschiebung» zu Lasten der Mitgliedstaaten führt (Leitsatz 1 der Entscheidung); vor der

schen Integration im Rahmen der Europäischen Union nicht gerecht. In ihrer rückwärtsgewandten und zu staatsbezogenen Sichtweise zeigen sich die Richter «blind» gegenüber der Existenz und den Eigenständigkeiten post-nationaler Föderation jenseits von Bundesstaat und Staatenbund. Es bedarf einer «positiven» Beschreibung der Europäischen Union, welche sich von einer etatistisch geprägten Bundesstaat-Staatenbund Dichotomie emanzipiert. Zu diesem Zweck ist zunächst einmal das historisch-politische Projekt der europäischen Integration ernst zu nehmen. Vor dem Hintergrund der Exzesse nationalstaatlichen Denkens in der von zwei Weltkriegen geprägten ersten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts ist die europäische Integration als Versuch der Überwindung herkömmlicher Staatlichkeit zu verstehen, mittels derer Frieden und Wohlfahrt in einem historisch neuartigen Gefüge post-nationaler Staatlichkeit und Überstaatlichkeit verwirklicht werden sollen.⁴⁷ Die Vision eines europäischen Bundesstaates hat bei der Gründung der Europäischen Gemeinschaften zwar mit Pate gestanden, und zwar nicht unerheblich. Die Gründungseltern und frühen Gestalter der Gemeinschaft waren durchweg «Föderalisten», von Robert Schuman über Paul Henri Spaak und Walter Hallstein bis zu Konrad Adenauer und Alcide de Gasperi.⁴⁸ Für ihre klassisch föderalistische Sichtweise steht die berühmte Formulierung vom «unvollendeten Bundesstaat» des ersten Präsidenten der EWG-Kommission Walter Hallstein.⁴⁹ Diese Sichtweise war aber nie konkurrenzlos und hat im Laufe der bald sechzigjährigen, von Schritten funktionaler Integration geprägten Geschichte der Europäischen Gemeinschaften, ihre Strahlkraft weitgehend verloren. Für die gegenwärtige Union mit 27 und bald noch mehr Mitgliedstaaten dürfte die klassische föderale Perspektive dauerhaft kein Thema mehr sein.

Und dennoch geht parallel zur Erweiterung der Europäischen Union auch der Prozess der Vertiefung des Integrationsprozesses weiter. «Ausgleichselemente» in Form verstärkter intergouvernementaler Steuerung der Europäischen Union, etwa in Gestalt der mit dem Lissabon-

Annahme eines «Ultra-vires-Akts» sei die Angelegenheit ferner zuvor dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen (Leitsatz 2 der Entscheidung). Text des Urteils u. a. in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht* 2010, S. 828 ff.

47 Siehe bereits Steiger (Anm. 28).

48 Oeter (Anm. 29), S. 71.

49 Walter Hallstein, *Der unvollendete Bundesstaat*, 1969.

Vertrag jetzt auch vertraglich ausgebauten Befugnisse der im Europäischen Rat zusammen kommenden Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten,⁵⁰ vermögen den generellen Befund nicht in Frage zu stellen. Sie drücken im Gegenteil das Essentielle der europäischen Integration als eines post-nationalen Zusammenschlusses aus, in welchem Mitgliedstaaten und supranationale Einrichtungen eine neue, nicht tendenziell bundesstaatlich-monistisch, sondern supranational-dual zu verstehende Form der Föderation eingehen. Auf relative Dauer und nicht nur als Übergangsphase wird ein «Verbundgefüge jenseits von Bundesstaat und Staatenbund»⁵¹ herausgebildet und stabilisiert, das sich durch eine Mischung bundesstaats- und staatenbundsähnlicher Elemente und deren Anreicherung mit genuin eigenständigen innovativen Bau- und Funktionsprinzipien auszeichnet. In der oft zu vernehmenden Bezeichnung der Europäischen Union / der Gemeinschaft als eines Gebildes *sui generis* steckt insoweit ein Quäntchen Wahrheit.⁵²

Der hybride Charakter, die Zwitterstellung der Gemeinschaftskonstruktion in dem erkenntlichen Bestreben, fortbestehende Eigenstaatlichkeit mit supranationaler Herrschaft zu verbinden, erfährt so seine Erklärung. Das Zusammenwirken von Parlament und Rat bei der Gesetzgebung, die Nichtverwirklichung des Prinzips gleicher Repräsentation in diesen und einer Reihe anderer Organe,⁵³ die Stellung der Kommission als Vertreterin des Allgemeininteresses, das janusköpfige Amt des Hohen Vertreters für die Aussen- und Sicherheitspolitik⁵⁴ wie überhaupt die spezifisch duale Austarierung eines «institutionellen Gleichgewichts» zwischen Repräsentativorganen der Mitgliedstaaten und diesen gegenüber nicht gebundenen Organen werden vor dem Hintergrund des Mischcharakters des Gemeinschaftssystems verständlich.⁵⁵ Gleiches gilt für die individualrechtliche Seite der Integration. So ist etwa die Unionsbürgerschaft⁵⁶ als ein bewusst dual konzipierter Status zu verste-

50 Art. 15 EUV.

51 Oeter (Anm. 29), S. 74.

52 Oeter, ebd., S. 75.

53 Etwa der Wirtschafts- und Sozialausschuss und der Ausschuss der Regionen.

54 Art. 18 EUV.

55 Oeter (Anm. 29), S. 75.

56 Grundlegend dazu Christoph Schönberger, Unionsbürger – Europas föderales Bürgerrecht in vergleichender Sicht, Tübingen, 2005.

hen, welcher auf der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates aufbaut,⁵⁷ diese jedoch um einen gemeinschaftsrechtlichen Status «föderaler Bürgerschaft»⁵⁸ erweitert. Ist dieser einmal begründet, steht er nicht mehr zur freien Disposition der Mitgliedstaaten, auch nicht in «souveräner» Anwendung ihres Staatsangehörigkeitsrechts.⁵⁹

Diese Beispiele – institutionelles Gefüge und Unionsbürgerschaft – lassen sich leicht erweitern. So weisen auch die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union in Form der Gründungsverträge einen Mischcharakter auf. In ihrer Entstehung sind sie völkerrechtlicher Natur, in ihrer Geltung kommt ihnen angesichts ihrer verfassungstypischen Gehalte, ihres Vorrangs vor sekundärem Unionsrecht sowie ihrer erschweren Abänderbarkeit Verfassungsrang zu. Es ist bezeichnend, dass auf der Suche nach einem passenden Begriff für diese rechtliche Ambivalenz der Gründungsverträge der Terminus des *Verfassungsvertrages*⁶⁰ wieder entdeckt wurde, der im deutschsprachigen Raum in den 1920er Jahren von Carl Schmitt in seiner «Verfassungslehre des Bundes»⁶¹ kreiert wurde.

Es verwundert daher nicht, dass insbesondere in Deutschland zur Erklärung der föderalen Besonderheiten der Europäischen Union auf die dieser Begrifflichkeit zugrunde liegende *Theorie des Bundes* von Carl Schmitt Bezug genommen wird.⁶² Sie ist zwar anhand der historischen Erscheinungsformen des Bundes, vor allem des Deutschen Bundes, entwickelt worden. Wenn für den Zweck eines besseren Verständnisses der Europäischen Union auf die Bundeslehre zurückgegriffen wird, so jedoch nicht, weil die Union diesen historischen Gebilden substantiell gleicht, sondern weil die Bundeslehre Merkmale entwickelt hat, die auch

57 Art. 20 Abs. 1 AEUV.

58 Siehe den Beitrag von Christoph Schönberger in diesem Band.

59 Etwa durch den Entzug der Staatsangehörigkeit, siehe EuGH, Rs. C-135/08 (Rottmann), NVwZ 2010, S. 509.

60 Siehe «Vertrag über die Verfassung für Europa» vom 16. 12. 2004, ABl. 2004, C 310/1.

61 Carl Schmitt, *Verfassungslehre*, Unveränderter Nachdruck der 1928 erschienen ersten Auflage, 1970, S. 363 ff., 366.

62 Die Bundeslehre von Carl Schmitt schon früh für die europäische Integration fruchtbar machend Steiger (Anm. 28), S. 143 ff.; aus jüngerer Zeit insbesondere Schönberger (Anm. 28); ders. Anm. 56; aus dem nichtdeutschen Sprachraum Beaud (Anm. 28).

abgelöst von ihren historischen Erscheinungen in neuen, wenn auch substantiell anders gearteten politischen Gebilden wirksam werden können. «Entscheidend ist nicht die Gleichartigkeit, sondern die Gleichgerichtetheit der Gebilde, nämlich die Zusammenfassung mehrerer selbständiger politischer Einheiten zu einer sie zwar bestehen lassenden aber doch übergreifenden Einzeit.»⁶³ Auf der Grundlage dieses Verständnisses ermöglicht die Bundeslehre in der Tat verblüffende Analogien zur hier diskutierten Problematik: Ausgehend von der Begriffsbestimmung gemäss derer der Bund als «eine auf freier Vereinbarung beruhende, dem gemeinsamen Zweck der politischen Selbsterhaltung aller Bundesmitglieder dienende, dauernde Vereinigung» zu verstehen sei, folgert Schmitt, dass die «Merkmale und Folgerungen dieses Begriffs [...] ohne Rücksicht auf die Unterscheidung von Staatenbund und Bundesstaat zu entwickeln» seien.⁶⁴ Die deutsche Staatsrechtslehre des 19. Jahrhunderts leide daran, «dass sie ganz von dem Interesse an einer Gegenüberstellung von Staatenbund (d. h. konkret gesprochen: des Deutschen Bundes von 1815) mit dem Bundesstaat (d. h. dem Deutschen Reich von 1871) beherrscht ist und nun für diese Unterscheidung möglichst einfache Antithesen sucht.» Damit stelle sie

«scheinbar klare und schlagende, in Wahrheit aber logisch seltsame oder unmögliche Alternativen auf: Der Staatenbund soll eine rein völkerrechtliche Beziehung sein, im Gegensatz zum Bundesstaat, der ein rein staatsrechtliches Subjekt ist; der eine beruht auf völkerrechtlichem Vertrag, der andere hat eine staatsrechtliche Verfassung; der eine ist ein Rechtsverhältnis, der andere ein Rechtssubjekt, usw. Bei solchen schematischen und bequemen Formeln, wird der gemeinsame Grundbegriff des ganzen Problems ausser acht gelassen und irgend eine für die jeweilige politische Lage interessante Einzelheit zum Begriffsmerkmal erhoben.»⁶⁵

Die Bundeslehre von Carl Schmitt sensibilisiert für den offenen und wandelbaren Charakter des Föderalismus als Form politischer Organisation und damit auch post-nationaler, überstaatlicher Föderationen

63 Steiger, S. 149.

64 Schmitt (Anm. 61), S. 366.

65 a. a. O.

bzw. Bünden. Sie schärft dabei insbesondere den Blick für die *Antinomien* des Bundes, die in der Dialektik von Sicherung staatlicher Existenz und Abhängigkeit (erste Antinomie), von Selbstbestimmung und Bundesintervention⁶⁶ (zweite Antinomie) und von Gesamtexistenz des Bundes und Einzelexistenz seiner Mitglieder (dritte Antinomie) besteht.⁶⁷

«Das Wesen des Bundes liegt in einem Dualismus der politischen Existenz, in einer Verbindung bundesmässigen Zusammenseins und politischer Einheit auf der einen Seite mit dem Weiterbestehen einer Mehrheit, einem Pluralismus politischer Einzelheiten auf der anderen Seite.»⁶⁸

Hieraus entstehenden Spannungen und Risiken des Auseinanderbrechens des Bundes sei durch eine die Mitgliedschaft bedingende und dauerhaft zu sichernde *Homogenität* der Mitglieder des Bundes vorzubeugen.⁶⁹ Die Frage, wem in diesem dualistischen System die Souveränität zukommt, müsse hingegen offen bleiben:

«Es gehört aber zum Wesen des Bundes, dass die Frage der Souveränität zwischen Bund und Gliedstaaten immer offen bleibt, so lange der Bund als solcher neben den Gliedstaaten existiert.»⁷⁰

Die Aktualität dieser und anderer Aussagen für Grundfragen und Gegenwartsprobleme der supranationalen Integration im Rahmen der Europäischen Union liegt auf der Hand. Und doch kann es ersichtlich nicht darum gehen, die Europäische Union anhand einer allgemeinen oder spezifischen (C. Schmitt) Bundeslehre zu «erklären». Vielmehr geht es darum, Deutungsangebote zum besseren Verständnis der Europäischen Union als post-nationaler Föderation jenseits von Bundesstaat und Staatenbund zu sammeln und zu aggregieren. Die Bundeslehre ist nicht als Blaupause, sondern als Hintergrundfolie zu verstehen, mittels derer sich gewisse Bauprinzipien der Union und die eine oder andere strukturelle

66 Interessant, dass Schmitt die Bundesintervention übrigens ausdrücklich nicht als «Fremdbestimmung» bezeichnet, S. 378.

67 S. 370 f.

68 S. 371.

69 S. 375 ff., 378 («seinsmässige substantielle Gleichartigkeit der Mitglieder»).

70 S. 373.

Besonderheit des supranationalen Föderalismus besser verstehen lassen. In dieser heuristischen Funktion ist die Bundeslehre durch föderale Rechtsvergleiche zu ergänzen, die am Beispiel bestehender oder historischer Föderationen Anschauungsmaterial und Erklärungsmuster für föderale Besonderheiten bereit stellen, die aus einer von etatistischem Bundesstaat-Staatenbund-Denken geprägten Perspektive häufig nur als Defizite erscheinen mögen. Das schliesst Kritik an den jeweiligen Befunden nicht aus. So ist die Verweigerungshaltung der Mitgliedstaaten gegenüber der Vergemeinschaftung von Aufgaben, die sich nicht mehr primär intergouvernemental bewältigen lassen, notorisch. Als Beispiel sei nur die Aussen- und Sicherheitspolitik erwähnt. Allein, die Defizite sind an den spezifischen Zielen der Union zu messen. Der Reformbedarf liegt nicht «im Abweichen von tradierten Blaupausen staatlicher Organisation, sondern in konkreten Unzulänglichkeiten des gemeinschafts-spezifischen Institutionensystems».⁷¹

III. Folgerungen für kleinstaatliche Partizipationsoptionen

1. Die doppelte Herausforderung: Staat als Raum individueller und kollektiver Freiheit

Eine Konkretisierung und Veranschaulichung der «bündischen» Besonderheiten der Europäischen Union als einer post-nationalen Föderation jenseits von Bundesstaat und Staatenbund soll hier nicht erfolgen. Dazu gibt es inzwischen eine Fülle hervorragender Veröffentlichungen.⁷² Und was die spezifisch durch vertikalen Rechtsvergleich mit historischen Vorbildern herausgearbeiteten Besonderheiten der Europäischen Union betrifft, so sollte ja gerade auch diese Tagung einen kleinen Beitrag dazu leisten, den europäischen Föderalismus im Lichte der Verfassungsgeschichte «besser zu verstehen». Anstelle eigener Ausführungen sei daher auf die anderen Beiträge in diesem Band verwiesen. Ausgehend davon, dass die europäische Integration die Staaten Europas in zweifacher Weise erfasst, als auf die kollektive Freiheitsidee bezogene politische Entschei-

71 Oeter (Anm. 29), S. 77.

72 Siehe allein die Literaturnachweise in Anm. 28.

dungs- und Wirkungseinheit, «res publica», und als auf die individuelle Freiheitsidee bezogener «Markt» frei zirkulierender Personen, Gedanken und Güter⁷³, sollen im Folgenden zwei Aspekte herausgegriffen und mit Blick auf die spezifisch kleinstaatlichen Herausforderungen diskutiert werden: erstens, die institutionelle Frage (Mitwirkungen kleiner Staaten in den europäischen Institutionen); zweitens, die individualrechtliche Seite am Beispiel der Unionsbürgerschaft und der mit ihnen verbundenen Freizügigkeitsrechte. In beiden Fällen wird exemplarisch auch auf Liechtenstein eingegangen.

2. Die institutionelle Frage: Demokratie und post-nationaler Föderalismus

Mit fortschreitender Vertiefung der Europäischen Union rückt gerade für europäische Drittstaaten, die auch als Nichtmitglieder von diesen Entwicklungen nicht unberührt bleiben, die Frage nach Möglichkeiten einer Teilhabe an den Entscheidungsprozessen der Europäischen Union in den Vordergrund. Aufgrund der Entscheidungsautonomie der EU stehen Drittstaaten, die über völkerrechtliche Abkommen mit der EU verbunden sind, allerdings keine bzw. nur sehr eingeschränkte Mitwirkungsrechte bei der Entstehung neuer EU-Regelungen zu. Auch die stärkste Form der Mitwirkung durch Drittstaaten im Rahmen des EWR geht über ein so genanntes *decision shaping* nicht hinaus, eine direkte Mitwirkung in den Entscheidungsprozessen der EU bzw. ein Stimmrecht bleibt allein den Mitgliedstaaten der EU vorbehalten.⁷⁴ Mit Blick auf Partizipationsoptionen eines Kleinstaates ist aber gerade seine ange-

73 Daniel Thürer, Der Verfassungsstaat als Glied einer europäischen Gemeinschaft, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL) 50 (1991), S. 97 ff., 113 ff.; an diese heuristische Unterscheidung anknüpfend und spezifische Folgerungen für Liechtenstein ziehend Thomas Bruha, Staats- und völkerrechtliche Grundfragen einer EWR-Mitgliedschaft Liechtensteins, Liechtensteinische Juristenzeitung 13 (1992), S. 2 ff., 4 ff. (unter Mitarbeit von Markus Büchel).

74 Siehe näher zu den Mitwirkungsrechten Liechtensteins im Rahmen des EWR-Abkommens Andrea Entner-Koch, Statische und dynamische Elemente des EWR-Abkommens im Lichte des Decision Shaping, in: Baur (Hrsg.), Europäer-Botschafter-Mensch – liber amicorum für Prinz Nikolaus von Liechtenstein, Schaan 2007, S. 67 ff.

messene Repräsentation in den Entscheidungsorganen und somit das Ausmass seiner Mitbestimmungsrechte im Rahmen einer möglichen EU-Mitgliedschaft als eine zentrale, kleinstaatenspezifische Herausforderung zu sehen. So stösst etwa die Vorstellung einer eigenständigen Vertretung eines Kleinstaates im Rat der EU bzw. eigener Abgeordneter im Europäischen Parlament regelmässig auf Kritik. Ein endgültiges Überstrapazieren der schon bestehenden Überrepräsentation von kleineren EU-Mitgliedstaaten und damit verbunden einer mangelnden demokratischen Legitimation der EU wird befürchtet. Konkret wird insbesondere die mangelnde Verwirklichung des demokratischen Wahlrechtsgrundsatzes *one man one vote* im Europäischen Parlament sowie die Übermacht des Rates der EU im Entscheidungsverfahren beanstandet.⁷⁵ Kern des Problems solcher Demokratiedefizitthesen ist allerdings, dass sie sich am nationalstaatlichen Leitbild einer parlamentarischen Mehrheitsdemokratie orientieren, ohne den spezifischen Rechtscharakter der EU oder zumindest ihren föderalen Aufbau zu berücksichtigen.⁷⁶

Denn es handelt sich um ein typisches Merkmal aller föderalen Ordnungen, dass auch bei der Zusammensetzung ihrer Entscheidungsorgane eine stabile Balance zwischen dem Einheitsbestreben einerseits, und der Wahrung der Vielfalt der Glieder andererseits, gefunden werden muss. Das dadurch bestehende Spannungsfeld zwischen dem demokratischen Repräsentationsgrundsatz *one man one vote* und dem völkerrechtlichen Repräsentationsgrundsatz *one state one vote* rechtfertigt nicht nur die Zusammensetzung des Europäischen Parlaments nach dem Prinzip der degressiven Proportionalität,⁷⁷ sondern macht sich durchaus

75 Siehe dazu Marcel Kaufmann, *Europäische Integration und Demokratieprinzip*, Baden-Baden 1997, S. 256 ff.

76 Siehe dazu Jochen A. Frowein, *Die rechtliche Bedeutung des Verfassungsprinzips der parlamentarischen Demokratie für den europäischen Integrationsprozess*, *Europarecht*, Heft 4, 1983, S. 301 ff.; Oeter (Anm. 29), S. 75; Hans Peter Ipsen, *Europäisches Gemeinschaftsrecht*, Tübingen 1972, § 6 Rn. 48.

77 Insoweit zutreffend die Maastricht-Entscheidung des deutschen Bundesverfassungsgerichts (Anm. 31), Rz. 100 ff.; dazu auch Rudolf Streinz, *Demokratische Legitimation der Rechtssetzung der Europäischen Gemeinschaft*, *Thüringer Verwaltungsblätter. Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung* 6 (1997), S. 73 ff.; allgemein zur Rechtfertigung der Einschränkung, von Bogdandy, *Grundprinzipien*, in: ders. (Anm. 22), S. 62 ff.

auch in föderalen Staaten bemerkbar.⁷⁸ Der konkrete institutionelle Aufbau und vor allem auch die geeignete Form der Verwirklichung von Demokratie in einer bestimmten föderalen Ordnung können je nach ihren strukturellen Bedingungen bzw. dem bestehenden Konsolidierungsgrad beachtlich divergieren.

Die föderale Ordnung der EU ist strukturell insbesondere geprägt durch die Tatsache, dass – entgegen dem Verständnis der Souveränität als unteilbare Allzuständigkeit⁷⁹ – die Souveränität weder vollständig bei den EU-Mitgliedstaaten noch bei der Union gelagert ist.⁸⁰ Verbunden mit der offenen Souveränitätsfrage ist der partnerschaftliche Charakter der EU bzw. deren mangelnde Eignung für eine Hierarchisierung.⁸¹ Als weitere Besonderheit, die für die Frage einer dem spezifischen Rechtscharakter entsprechenden Ausformung des Demokratieprinzips vor allem von Bedeutung ist, ist die nach wie vor sehr hohe Heterogenität unter den Völkern bzw. Bürgern der EU zu nennen. Ein europäischer *Demos* im Sinne eines nationalen Zusammengehörigkeitsgefühls, das gerade für die Stabilität einer parlamentarischen Mehrheitsdemokratie als unabdingbar gilt, ist in der EU – wenn überhaupt – erst in sehr schwacher Ausprägung gegeben. Demnach wäre die Akzeptanz von einfachen Mehrheitsentscheidungen durch die überstimmte Minderheit in der EU nicht gesichert.⁸²

Brendan O’Leary, ein führender Vertreter der Nationalismusforschung, schliesst deshalb aber nicht die Demokratiefähigkeit eines solchen politischen Systems aus, sondern fordert vielmehr, dass in – wie er sie nennt – multinationalen Föderationen eine funktionierende Demo-

78 So werden in Deutschland und Österreich bei der Zusammensetzung der Länderkammer beide Repräsentationsgrundsätze berücksichtigt, in Australien und den USA auch in der grossen Parlamentskammer, siehe dazu Schönberger (Anm. 42), S. 1215.

79 Siehe allgemein zur Entwicklung des Begriffs der Souveränität Utz Schliesky, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt – Die Weiterentwicklung von Begriffen der Staatslehre und des Staatsrechts im europäischen Mehrebenensystem, Tübingen 2004, S. 57 ff.

80 Stefan Oeter, Souveränität und Demokratie als Probleme in der «Verfassungsentwicklung» der Europäischen Union, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 55 (1995), S. 659 ff., 685 m. w. N.

81 Siehe Schönberger (Anm. 28), S. 97.

82 Siehe dazu Simon Hix, The Political System of the European Union, Basingstoke 1999, S. 133 ff., 186 f.

kratie unbedingt konsoziative Elemente enthalten müsse.⁸³ In so genannten konsoziativen oder konkordanz-demokratischen Systemen ist die politische Entscheidungsfindung – im Gegensatz zu der in Mehrheitsdemokratien herrschenden Konkurrenz zwischen der gewählten Mehrheit und der überstimmten Minderheit – geprägt von Verhandlungsprozessen zwischen möglichst allen Beteiligten, regelmässig auch einschliesslich Vertretern der Zivilgesellschaft. Bei der Konfliktregelung in konsoziativen Demokratiemodellen steht dementsprechend die Suche nach Konsens und somit im Ergebnis eine autonomieschonende Machtbalance zwischen den verschiedenen Segmenten im Mittelpunkt,⁸⁴ was zudem dem partnerschaftlichen Charakter sowie der offenen Souveränitätsfrage der EU entspricht. Im Weiteren lässt ein Blick auf den bereits bestehenden institutionellen Aufbau der EU sowie ihren Konfliktregelungsmethoden im Rahmen der Entscheidungsfindung bereits klar konsoziative Eigenschaften erkennen.⁸⁵ So sind zum Einen der kollegiale Charakter der Kommission, deren Präsident als *primus inter pares* auftritt, ebenso wie die proportionale Repräsentation in den Organen, die auch kleinen Mitgliedern eine Mitwirkung ermöglicht, als für eine konsoziative Demokratie typische Merkmale einzustufen. Zum Anderen sprechen die Schutzmechanismen für Minderheiten im Rahmen der Entscheidungsfindung für eine Interpretation der EU als eine konsoziative

83 Brendan O’Leary, An iron law of nationalism and federation? A (neo-Diceyan) theory of the necessity of a federal Staatsvolk, and of consociational rescue, *Nations and Nationalism* 7 (2001), S. 273 ff., 292; so auch Oeter (Anm. 29), S. 76 f.; Thomas Fischer / Nicole Schley, *Europa föderal organisieren*, Bonn 1999, S. 47 f.; Frowein (Anm. 76), S. 303 ff., 304; Rudolf Hrbeek, Die EG, ein Konkordanzsystem? Anmerkungen zu einem Deutungsversuch der politikwissenschaftlichen Europaforschung, in: Bieber et al. (Hrsg.) *Das Europa der Zweiten Generation. Gedächtnisschrift für Christoph Sasse*, Bd. I, Baden-Baden 1981, S. 87, 98 ff.

84 Gerhard Lehbruch, Das konkordanzdemokratische Modell, in: Michalsky (Hrsg.), *Politischer Wandel in konkordanzdemokratischen Systemen*, Vaduz 1991, S. 13 ff., 15 f. m. w. N; Manfred G. Schmidt, *Demokratiethorien*, 3. Auflage, Opladen 2000, S. 325 ff.

85 Schmidt, S. 428 ff.; ders., Der konsoziative Staat. Hypothesen zur politischen Struktur und zum politischen Leistungsprofil der Europäischen Union, in: Grande / Jachtenfuchs (Hrsg.), *Wie problemlösungsfähig ist die EU? Regieren im europäischen Mehrebenensystem*, Baden-Baden 2000, S. 33 ff. (2000); Martin Nettesheim, Die konsoziative Föderation von Europäischer Union und Mitgliedstaaten, *Zeitschrift für Europäische Studien* 5 (2002), S. 507 ff.

Demokratie.⁸⁶ Keinesfalls soll durch diese Interpretation einer demokratischen Lösung der EU die Notwendigkeit von Verbesserungen, die gerade in Hinblick auf die Transparenz des Handelns der Union besteht, abgesprochen werden. Es zeigt aber auch, dass die bestehende institutionelle Architektur und die Entscheidungsverfahren der EU nicht als willkürlich und defizitär in Hinblick auf das Ideal der in Nationalstaaten üblichen parlamentarischen Mehrheitsdemokratie, sondern als auf ihre spezifischen Eigenschaften zugeschnitten und demnach auch gewollt verstanden werden sollten.

Was nun die kleinstaatliche Partizipation betrifft, liegt die Notwendigkeit einer angemessenen Vertretung in den Unionsorganen seitens der Kleinstaaten auf der Hand, da die mit einem EU-Beitritt verbundene Aufgabe eines nicht unerheblichen Teils seiner Selbstbestimmung, ohne im Gegenzug die entsprechenden Möglichkeiten der Mitbestimmung in den Entscheidungsprozessen der EU zu erlangen, für einen Kleinstaat zu einer mit seiner staatlichen Souveränität nicht zu vereinbarenden Fremdbestimmung führen würde. Basierend auf einem post-nationalen Verständnis einer konsoziativ geprägten, europäischen Demokratie lassen sich jedoch auch die oft befürchteten Repräsentationsprobleme sehr kleiner Staaten in den Institutionen der EU relativieren.

So würde zwar die Vertretung Liechtensteins im Europäischen Parlament die bereits bestehende Disproportionalität der Stimmen in dem aus direkt gewählten Abgeordneten bestehenden EU-Organ zweifelsfrei weiter steigern. Angesichts der – im Gegensatz zu Nationalstaaten – relativierten Rolle des Parlaments im konsoziativ geprägten System der EU und dem Bestehen ergänzender demokratischer Elemente, wie etwa Deliberation, in konsoziativen Demokratiemodellen führt eine solche Disproportionalität nicht automatisch zur Aushöhlung ihrer demokratischen Legitimität. Im Lichte dieser relativierten Rolle des Parlaments könnte eine Vertretung des liechtensteinischen Volkes im Europäischen

86 Siehe etwa zur sogenannten Ioannina-Formel Jan-Peter Hix, Artikel 205 EGV, in: Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. Auflage, Baden-Baden 2009, Rn. 8; zum Luxemburger Kompromiss Karl Ekkhart Heinz, Das Bismarck-Reich als Staatengemeinschaft – Ein Beitrag zu den Lehren von Bundesstaat und Staatengemeinschaft, Staatswissenschaften und Staatspraxis 5 (1994), S. 77 ff., 87; auch im Vertrag von Lissabon ist die Einführung solch eines Schutzmechanismus vorgesehen, siehe Erklärung Nr. 7 der Schlussakte der Regierungskonferenz 2007 zu Artikel 16 (4) EUV und Artikel 238 (2) AEUV, ABl. 2008, C 115/338.

Parlament, etwa durch die Entsendung von zwei Parlamentsabgeordneten,⁸⁷ trotz relativer Überrepräsentation durchaus auch auf politischer Ebene von den anderen grösseren Mitgliedstaaten leichter akzeptiert werden. Während gegen die Vertretung eines Kleinstaates im Rat der EU, der sich nach dem völkerrechtlichen Prinzip der Staatengleichheit zusammensetzt, aus rechtlicher Sicht, insbesondere mit Abschaffung der Stimmengewichtung im Jahr 2017,⁸⁸ nichts einzuwenden ist, könnte hingegen die politische Akzeptanz eines eigenen Sitzes und somit Vetorechts bei Einstimmigkeitsentscheidungen für Liechtenstein seitens der grösseren Mitgliedstaaten zur Herausforderung werden. Diesbezüglich ist in der für konsoziative Systeme typischen Entscheidungsregel mit qualifizierter Mehrheit – gegenüber Beschlüssen mit Einstimmigkeitserfordernis – ein Vorteil zu sehen. Denn trotz der primären Suche nach Konsens bei qualifizierten Mehrheitsentscheidungen weicht allein die bestehende Möglichkeit, überstimmt zu werden, die Veto-Rechte der einzelnen Mitglieder bedeutend auf und reduziert dementsprechend auch die Sorge einer Blockade durch einen sehr kleinen Staat.⁸⁹ Bezüglich der EU-Kommission ist grundsätzlich der Ansatz des Reformvertrags von Lissabon zu begrüssen, da eine Verkleinerung nicht nur im Sinne der Effizienz, sondern auch im Sinne des nicht repräsentativen Charakters der Kommission zu sehen ist. Als ein Organ, das aus unabhängigen, im Interesse der Union und nicht der einzelnen Mitgliedstaaten handelnden Kommissaren besteht, spricht rechtlich nichts gegen einen Kommissar aus einem kleinen Staat wie Liechtenstein. Zugleich wäre aber auch eine EU-Mitgliedschaft ohne eigenen Kommissar für den Kleinstaat nicht mit den souveränitätsbedrohenden Konsequenzen einer mangelnden Repräsentation im Rat der EU bzw. dem Europäischen Parlament verbunden.⁹⁰

87 So ist Liechtenstein auch in den parlamentarischen Gremien des Europarates und der OSZE mit jeweils zwei Abgeordneten vertreten, siehe Artikel 26 der Satzung des Europarates und Artikel 1 der Geschäftsordnung der Parlamentarischen Versammlung der OSZE.

88 Siehe zur neuen Regelung des Artikels 16 Abs. 4 EUV Klemens H. Fischer, *Der Vertrag von Lissabon*, Baden-Baden 2008, S. 132; Jürgen Schwarze, *Einführung: Der Reformvertrag von Lissabon*, in: ders. (Hrsg.), *EU-Kommentar*, 2. Auflage, Baden-Baden 2009, Rn. 19.

89 Siehe dazu m. w. N. Oeter (Anm. 29), S. 77.

90 Vgl. hierzu die vorgesehenen Vorkehrungen, wie etwa die Transparenz gegenüber allen Mitgliedstaaten, der Erklärung Nr. 10 der Schlussakte der Regierungskonferenz 2007 zu Artikel 17 EUV, ABl. 2008 C 115/342.

Aus dem Blickwinkel einer den Besonderheiten der föderalen Ordnung EU entsprechenden, post-nationalen demokratischen Lösung – im Gegensatz zu der Orientierung des Bundesverfassungsgerichts an nationalstaatlichen Leitbildern – ist demnach auch die institutionelle Herausforderung einer Vertretung von sehr kleinen Staaten in den Unionsorganen – entgegen verbreiteten Zweifeln – bei gleichzeitiger Wahrung der demokratischen Legitimität der EU durchaus möglich.

3. Die individualrechtliche Frage: Unionsbürgerschaft und Freizügigkeit

Neben den Beteiligungsrechten, die sich für die Mitgliedstaaten mit einem EU-Beitritt eröffnen, ist ein weiterer nicht zu vernachlässigender Aspekt einer EU-Mitgliedschaft die sich stetig weiterentwickelnde subjektive, individualrechtliche Seite der europäischen Integration. Die Rede ist von der Unionsbürgerschaft, welche gemäss Artikel 9 EUV jedem Staatsangehörigen eines EU-Mitgliedstaates zukommt und somit förmlich einen politischen Status im Gemeinwesen der EU anerkennt.⁹¹ Inhaltlich knüpft an die Unionsbürgerschaft neben politischen Mitwirkungs- und Kontrollrechten und dem Recht auf diplomatischen Schutz vor allem das allgemeine Aufenthaltsrecht innerhalb der EU. Die mit der Unionsbürgerschaft verbundenen Freizügigkeitsrechte wurden lange nur als Flankierung der Freizügigkeitsrechte des Binnenmarktes wahrgenommen, Insbesondere in den letzten Jahren erfuhr die durch den Vertrag von Maastricht eingeführte Unionsbürgerschaft allerdings eine bedeutende Aufwertung durch die Rechtsprechung des EuGH.⁹² Dem-

91 Meinhard Hilf, Artikel 17 EGV, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union I, München 2001, Rn. 1.

92 Erstmals und noch beschränkend auf vom sachlichen Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts erfasste Fälle siehe EuGH, Rs. C-85/96 (*Martinez Sala*), Slg. 1998, I-2691, Rn. 63; den sachlichen Anwendungsbereich mit dem rechtmässigen Aufenthalt gemäss Artikel 18 EGV gleichsetzend siehe EuGH, Rs. C-184/99 (*Grzelczyk*), Slg. 2001, I-6193, Rn. 33; EuGH, Rs. C-224/98 (*D'Hoop*), Slg. 2002, I-6191, Rn. 29; EuGH, Rs. C-224/02 (*Pusa*), Slg. 2004, I-5763, Rn. 17; aus der Literatur Obwexer (Anm. 10) sowie Christian Calliess, Der Unionsbürger: Status, Dogmatik und Dynamik, in: Hatje/Brinker (Hrsg.) Unionsbürgerschaft und soziale Rechte, Europarecht, Beiheft 1/2007, S. 7 ff., 34.

nach erwächst einem Unionsbürger bei Wahrnehmung seines Freizügigkeitsrechts gemäss Artikel 21 AEUV – unabhängig von der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit – ein Anspruch auf Gleichbehandlung und somit auch ein Recht im Aufenthalt: Mit davon umfasst ist der politisch brisante Bereich des Zugangs zu sozialen Rechten *im* Aufnahmestaat unter denselben Bedingungen wie für Staatsangehörige des jeweiligen Mitgliedstaates, was der Unionsbürgerschaft auch eine soziale Dimension verleiht.⁹³ Die Unionsbürgerschaft ist somit Quelle und Symbol fortschreitender politischer Integration, die eben nicht nur einen Zusammenschluss der Staaten, sondern auch der Völker darstellt.

Das Bundesverfassungsgericht sieht allerdings in ihrem von der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates abgeleiteten Status eine dauerhaft lediglich ergänzende Funktion der Unionsbürgerschaft, die darüber hinaus auch nicht weiterentwickelt werden dürfe.⁹⁴ Dieser Gedanke, der die Unionsbürgerschaft gewissermassen in Konkurrenz zur nationalen Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates sieht, lässt allerdings den föderalen Charakter der EU abermals ausser Acht. Denn in föderalen Ordnungen ist die Verdoppelung der Angehörigkeitsverhältnisse – zu Bund und Gliedstaat – geradezu typisch.⁹⁵ Solch eine «Bundesangehörigkeit» kann, wie im Falle konsolidierter Bundesstaaten, aber muss nicht, so im Falle föderaler Staatenverbindungen, zugleich Staatsangehörigkeit sein.⁹⁶ Ebenso lassen sich strukturelle Parallelen der Unionsbürgerschaft zu den Angehörigkeitsrechten der frühen Staatenverbindungen des 19. Jahrhunderts sowie von frühen Bundesstaaten erkennen, in denen die

93 Siehe dazu Thorsten Kingreen, Die Universalisierung sozialer Rechte im europäischen Gemeinschaftsrecht, in: Hatje/Brinker (Hrsg.), Unionsbürgerschaft und soziale Rechte, Europarecht, Beiheft 1/2007, S. 43 ff., 65 ff.; Philipp Kubicki, Die subjektivrechtliche Komponente der Unionsbürgerschaft, Europarecht, Heft 4, 2006, S. 489 ff., 500; Ulrich Becker, Unionsbürgerschaft und soziale Rechte – zur Anwendung des Diskriminierungsverbots zugunsten von Unionsbürgern in der neueren Rechtsprechung des EuGH, Zeitschrift für Europäisches Sozial- und Arbeitsrecht, Bd. 1, 2002, S. 8 ff, 10.

94 Lissabon-Urteil (Anm. 1) Ziffern 348, 350 der Entscheidung.

95 Siehe insbesondere Schönberger (Anm. 58), S. 138 ff.; so auch Christian Tomuschat Staatsbürgerschaft – Unionsbürgerschaft – Weltbürgerschaft, in: Drexel et al. (Hrsg.), Europäische Demokratie, Baden-Baden 1999, S. 73, 86; Alexander Böhm Die Europäische Union im Lichte der Reichsverfassung von 1871 – Vom dualistischen zum transnationalen Föderalismus, Berlin 1999, S. 88 f.

96 Schönberger, S. 143 ff.

Bundesangehörigkeit ebenfalls durch die Gliedstaatsangehörigkeit vermittelt wurde.⁹⁷ Aber auch was den materiellen Gehalt der Unionsbürgerschaft betrifft, war in anderen föderalen Verbänden, die durch den Zusammenschluss zuvor unabhängiger Einheiten entstanden, stets die Gewährung von Freizügigkeit und Gleichheit der Bürger in den anderen Gliedstaaten Ausgangspunkt der Bundesangehörigkeit, bevor sich politische Rechte gegenüber dem Bund entwickelten.⁹⁸ Solch ein Verständnis der Unionsbürgerschaft als föderales Angehörigkeitsrecht soll nicht eine zwangsläufige Entwicklung der Unionsbürgerschaft zu einer qualitativ umfassenden Staatsangehörigkeit bzw. der Europäischen Union zu einem Bundesstaat suggerieren. Es bestätigt aber – entgegen der Ansicht des Bundesverfassungsgerichts – das durchaus bestehende Weiterentwicklungspotential der Unionsbürgerschaft.

Diese Dynamik auch der individualrechtlichen Seite des Europäischen Einigungsprozesses birgt angesichts der Kopplung der Unionsbürgerschaft an die Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaates zunehmende Integrationsdefizite für Angehörige von Drittstaaten. Zum Einen betrifft dies die fehlenden politischen Mitbestimmungsrechte von Drittstaatsangehörigen, die wie im Falle des EWR trotz tagtäglicher Anwendung eines beachtlichen Teils des EU-Rechts als Einzelbürger von jeglicher direkter Mitbestimmung ausgeschlossen sind. Dies gilt umso mehr mit der Verstärkung direktdemokratischer Elemente im Entscheidungsprozess der EU. Zum Anderen sind davon, wie die durch den EuGH weiterentwickelte soziale Dimension der Freizügigkeitsrechte von Unionsbürgern zeigt, auch horizontale Unionsbürgerschaftsrechte betroffen: Das EWR-Abkommen dehnt die Personenverkehrsfreiheit des Binnenmarkts zwar auch auf Angehörige der am EWR teilnehmenden EFTA-Staaten aus,⁹⁹ was heisst, dass auch diese sich frei innerhalb der Union bewegen und aufhalten können, ohne allerdings Unionsbürger zu

97 In Bezug auf den Norddeutschen Bund und die Reichsverfassung von 1871 Böhmer (Anm. 95), S. 90; im Hinblick auf die frühen Bundesstaaten USA, Schweiz und Deutschland sowie das Commonwealth, Meinhard Hilf, Rn. 8 ff. zu Art. 17 EGV, in: ders./Grabitz, Das Recht der Europäischen Union I, München 2001.

98 So etwa zum «Gemeinsamen Indigenat» der Reichsverfassung von 1871, Böhmer (Anm. 95), S. 89; Rainer Hofmann, German Citizenship Law and European Citizenship – Towards a special kind of dual nationality?, in: La Torre (Hrsg.), European Citizenship – An Institutional Challenge, The Hague 1998, S. 149 ff., 163.

99 Siehe Anhang VIII des Abkommens über Europäischen Wirtschaftsraum.

sein. Jedoch entsprechen die in den EWR-Abkommen gewährleisteten Personenverkehrsfreiheiten prinzipiell den gemeinschaftlichen Freizügigkeitsrechten vor Einführung der Unionsbürgerschaft.¹⁰⁰ Dies kann angesichts der auf die Unionsbürgerschaft bezogenen dynamischen Rechtsprechung des EuGH nicht nur zu Abgrenzungsproblemen bei der Auslegung führen, sondern auch faktische Ungleichbehandlungen von Drittstaatsangehörigen nach sich ziehen, weil die Rechtslage einfach unklar ist.¹⁰¹ Dem könnte *de lege ferenda* in Assoziierungsabkommen durch entsprechende Klarstellungen und dynamische Rechtsverweise vorgebeugt werden. Noch weitergehend könnte man sogar an eine «assoziationsrechtlich vermittelte Unionsbürgerschaft» denken, die nicht per se «föderalismusfremd» sein muss.¹⁰² Eine derartige «abstrakte föderale Bürgerschaft», für die es in der Geschichte¹⁰³ wie in der Gegenwart¹⁰⁴ Beispiele gibt, hat jedoch ihre Bedingungen und Grenzen: Sie kann zu annähernd gleichen Freizügigkeitsrechten, vielleicht auch diplomatischen Schutzrechten führen, nicht jedoch identische politische Statusrechte begründen. Dies einzufordern hiesse, die Grenzen zwischen Mitgliedschaft und Nichtmitgliedschaft in der Europäischen Union zu verwischen.¹⁰⁵

100 Hans Petter Graver, Die Ausdehnung des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf Nichtmitglieder der Europäischen Union – Das Beispiel Norwegens, in: Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Integrationsrecht im Querschnitt, Baden-Baden 2003, S. 45 ff., 50; generell zu Drittstaatsangehörigen Ferdinand Wollenschläger, Grundfreiheit ohne Markt – die Herausbildung der Unionsbürgerschaft im unionsrechtlichen Freizügigkeitsregime, Tübingen 2007, S. 397 f.

101 Kay Hailbronner, Freizügigkeit nach EU-Recht und dem bilateralen Abkommen mit der Schweiz über die Freizügigkeit von Personen, Zeitschrift für Europarecht, Bd. 5, Heft 3, 2003, S. 48 ff.; zum Problem der «faktischen Diskriminierung» im EWR-Binnenmarkt schon Thomas Bruha, Is the EEA an internal market?, in: Müller-Graf / Selvig (Hrsg.), EEA-EU Relations, Berlin 1999, S. 123 ff.

102 So aber Schönberger (Anm. 56), S. 293 ff.; eingehend zu Überlegungen, die Unionsbürgerschaft auf der Basis von auf Reziprozität beruhenden Assoziierungsabkommen auf Drittstaatsangehörige zu übertragen Breuss (Anm. 2), Kapitel 5.

103 Etwa die «Unmittelbare Reichsangehörigkeit» für Einwohner der Schutzgebiete des Deutschen Reiches zu Zeiten des Kolonialismus, siehe Karl Thedieck, Deutsche Staatsangehörigkeit im Bund und in den Ländern, Berlin 1989.

104 Etwa die Rechtsstellung der Bürger Puerto Ricos aufgrund des Jones Act von 1917, demgemäß sie die amerikanische Staatsbürgerschaft mit eingeschränkten politischen Rechten besitzen. Näher dazu Breuss (Anm. 2), S. 259 ff. m. w. N.

105 Breuss, a. a. O.

Schlussfolgerungen

Die vorstehenden Ausführungen sollen gezeigt haben, dass die Europäische Union, verstanden als post-nationale Föderation jenseits von Bundesstaat und Staatenbund, allen Staaten Europas «einen Platz», d. h. berechnete Optionen auf Mitgliedschaft, bietet. Auf die Grösse der Staaten kommt es dabei nicht an. Der bündische Charakter und die damit verbundene «hybride» Verfassungsstruktur der Europäischen Union gewähren hinreichend Spielraum für konstitutionelle Anpassungen der EU zur Ermöglichung der Mitgliedschaft, und zwar der «Vollmitgliedschaft», so kleiner Staaten wie Liechtenstein. Zu den entsprechenden Anpassungsleistungen ist die Europäische Union auf Grund ihres «Europäischen Integrationsauftrags» verpflichtet. Ob die gegenwärtig der Europäischen Union nicht angehörenden Staaten Europas von der Beitrittsoption Gebrauch machen wollen oder nicht, steht in deren politischem Ermessen, gegebenenfalls eingeschränkt durch ihre innerstaatlichen verfassungsrechtlichen Vorgaben. Je nach dem, können diese Staaten die Beitrittsoption auch völlig verwerfen oder auch nicht. Das unterscheidet sie von der EU und ihren Mitgliedstaaten, die an die «Europaoffenheit ihres Projekts» rechtlich gebunden sind.

Damit ist das integrationspolitische «playing field» für einen Kleinstaat wie Liechtenstein konturiert: Liechtenstein kann diplomatisch-vorsorglich oder politisch-offensiv Ansprüche auf EU-Mitgliedschaft geltend machen, muss dies aber nicht. Wenn es dies tut, ist die EU jedoch gehalten, sich gewissermassen pro-aktiv mit etwaigen Beitrittsambitionen und schliesslich einem entsprechenden Antrag des Landes zu befassen. Nach der hier vertretenen Auffassung gilt dies auch für Beteiligungsformen unterhalb der EU-Mitgliedschaft (Grundsatz der «bestmöglichen Partizipation» oder «Integration»), sollte der EWR einmal enden und eine EU-Mitgliedschaft aus der Warte Liechtensteins nicht in Betracht kommen oder an Forderungen der EU-Seite scheitern.

Was den Prozess der Willensbildung und Entscheidungsfindung in Liechtenstein selbst betrifft, so handelt es sich wie gesagt primär um eine politische Angelegenheit, in die mit dem vorliegenden Beitrag nicht eingegriffen werden soll. Er soll jedoch deutlich gemacht haben, dass die europäische Integration im Rahmen der EU nicht nur als ein herkömmlicher Zusammenschluss von Staaten, sondern als eine föderale Union, nicht zuletzt der «Bürger» zu verstehen ist. Dieser Dimension sollte in

der politischen Debatte gebührend Aufmerksamkeit geschenkt werden. Dabei sollten die Ausführungen allerdings auch zeigen, dass eine simple «in» oder «out» Gegenüberstellung angesichts des besonderen bündischen Charakters der EU jedenfalls nicht zwingend ist. Eine mehr oder weniger weitgehende Ausdehnung der EU-Bürgerrechte auf Staatsangehörige assoziierter Nichtmitgliedstaaten ist mit den föderalen Besonderheiten der EU vereinbar, soweit dies nicht mit dem Vollumfang der politischen Rechte verbunden ist.

