

DIE METHODE DER POLYZENTRALEN VERFASSUNGSGEBUNG – DARGESTELLT AN DEM BEISPIEL DER EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTSVERFASSUNG

ATTILA VINCZE

Lehrstuhl für Verfassungsrecht
Telefonnummer: (36-1) 411-6504
E-mail: vincze.attila@ajk.elte.hu

Herrn Prof. Dr. János Sári zum 70. Geburtstag
in herzlicher Verbundenheit gewidmet

Die Europäische Union ist als „ein auf eine dynamische Entwicklung angelegter [...] Verbund demokratischer Staaten“ aufzufassen,¹ in dem die Verfassung durch eine komplexe Konnektivität der verschiedenen Verfassungs- und Rechtssysteme herauskristallisiert wird. Die Wirtschaftsverfassung² der EU/EG ist der Kern der europäischen Integration, und an ihrem Beispiel lassen sich die teils auch konfusen einander ergänzenden und sich gegenseitig stabilisierenden Beziehungen der Verfassungs- und Rechtssysteme erstrangig darstellen.

1. Der Begriff der Wirtschaftsverfassung

Der Begriff der Wirtschaftsverfassung wird nicht einheitlich verwendet,³ aber alle verschiedenen Aussagen haben einen gemeinsamen Kern: die Wirtschaftsverfassung ist nämlich die Summe jener zentralen, entscheidenden Vorschriften, die eine Wirtschaftsordnung ausmachen, und in diesem Sinne das Wesen über das Wirtschaften einer politisch verfassten Gesellschaft in einer rechtlichen Form wiedergeben.⁴ Demzufolge entspricht die Idee der Wirt-

¹ So BVerfGE 89, 155 [184] – Maastricht.

² Die Verfassungsqualität der Wirtschaft kann man nicht der sog. Politischen Verfassung gegenüberstellen, die eine hängt von der anderen ab, vgl. nur Peters, Die Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 125.

³ Dazu Mussler, Die Wirtschaftsverfassung der EG, S. 16. ff.; Cruz, Between Competition and Free Movement, S. 26. ff.

⁴ Vgl. Buchanan, The minimal politics of market order, S. 203: „[...] features of constitutional structure that will allow market pricing to emerge and to function.“

schaftsverfassung in erster Linie der Ordnungspolitik, den formalen Regeln über das wirtschaftliche Lenkungssystem.⁵

Die Wirtschaftsordnung kann ebenso als idealer oder realer Typus (normativ oder positiv) wie ökonomisch oder (staats)rechtlich betrachtet werden, was zu mehreren möglichen, sich einander durchaus querenden begrifflichen Definitionen führen kann.⁶ Der Idealtypus der wirtschaftlichen Rahmenordnung umfasst zwei reinen Formen, möglichen Wirtschaftsordnungen oder Wirtschaftssysteme:⁷ die dezentrale Wirtschaftslenkung des Wettbewerbs in der Marktwirtschaft einerseits, und die zentrale Wirtschaftslenkung der Zentralverwaltungswirtschaft andererseits.⁸ Der Realtypus beschreibt deskriptiv die konkret geltende Wirtschaftsordnung, die meistens eine Mischung von den zwei erwähnten Reinformen ist,⁹ wie z.B. das Konzept der sozialen Marktwirtschaft.¹⁰

Aus ökonomischer (oder materieller) Sicht¹¹ gehören zur Wirtschaftsverfassung alle formalen Regeln, die eine konkrete oder erwünschte Wirtschaftsordnung systematisch beschreiben, unabhängig von der rechtlichen Qualifikation der

⁵ Vgl. Weber, in FS Korinek, S. 11. f.

⁶ Das normative Verständnis der Wirtschaftsverfassung kann ebenso den Idealtypus sowie die positiv-verfassungsrechtliche Sicht betreffen. Die letztere folgt aus der Eigenschaft des Rechts als normatives System. Vgl. Basedow, Von der deutschen zur europäischen Wirtschaftsverfassung, S. 6. f. Der Begriff der Wirtschaftsverfassung ist im Schnittpunkt vieler verschiedensten Wissenschaften, Weber, in: FS Korinek, S. 11.

⁷ Zu den Wirtschaftsordnungen, Streit, Theorie der Wirtschaftspolitik, S. 23. f., 48. ff.

⁸ Zur Kritik der Zentralverwaltungswirtschaft (der sozialistisch oder kommunistisch organisierten Wirtschaft) Buchanan, in: Vanberg (Hrsg.): Freiheit, Wettbewerb und Wirtschaftsordnung, S. 171. ff.; Röpke, ORDO 1997, S. 29. ff., 45. ff.

⁹ Böhm, Wirtschaftsordnung und Staatsverfassung, S. 55. ff.; Eucken, Grundzüge der Wirtschaftspolitik, S. 21. ff. Schmidt, in HdStR, Bd. III, § 83. Rn. 6 f.; Buchanan, in: Vanberg (Hrsg.): Freiheit, Wettbewerb und Wirtschaftsordnung, S. 196. ff. Weber unterscheidet zwischen vier Formen: sozialistische Wirtschaftsordnung mit zentraler bzw. dezentraler Lenkung, kapitalistische Wirtschaftsordnung mit zentraler bzw. dezentraler Lenkung. Der Erkenntniswert dieser These scheint mir eher zweifelhaft, da sie doch auf die dichotomische Spaltung zurückführt, vgl. Weber, in: FS Korinek, S. 19. Eucken schreibt eindeutig, dass es zwei Grundformen gibt, Grundsätze der Wirtschaftspolitik S. 21.

¹⁰ Dazu Willgerodt, in FS Mestmäcker, S. 329. ff.; Böbel, in Casse/Ramb/Thieme, S. 135. ff.; Lenel, ORDO (22) 1971, S. 29. ff.

¹¹ Der breitere Begriff der Wirtschaftsverfassung, so Badura/Huber: Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 18.

Regel, d.h. von ihrer Einstufung in der Rechtsquellenhierarchie.¹² Aus rein juristischer Sicht¹³ wird unter der Wirtschaftsverfassung die Summe der verfassungsrechtlichen Gestaltungselemente der Ordnung der Wirtschaft verstanden.¹⁴

Die verschiedenen Sichtweisen hängen aber von einander ab, und zu einer realitätsnahen Betrachtungsweise wird geboten, sie nicht von einander getrennt zu lassen.¹⁵ Die Beschreibung des Realtypus hängt prägnant von den Vorstellungen über den Idealtypus ab, sonst wäre eine real existierende Wirtschaftsform als Mischform aufzufassen gar nicht aussagekräftig.¹⁶ Die rein rechtliche Betrachtung der Wirtschaftsverfassung hängt von dem ökonomischen Vorverständnis ab:¹⁷ was man unter einer Marktwirtschaft versteht, prägt weitgehend, welche Normen zur rechtlichen Feststellung der Existenz oder Nicht-Existenz einer marktwirtschaftlichen Ordnung einbezogen werden.¹⁸ Die Wendungen in

¹² Z.B. die einfachgesetzliche Garantierung der Gewerbefreiheit gehört in diesem Sinne zur Wirtschaftsverfassung, vgl. Mussler, Die Wirtschaftsverfassung der EG, S. 26.; ferner Weber, in: FS Korinek, S. 14. f.

¹³ Wie Kant in seinem Werk „Der Streit der Fakultäten“ sarkastisch formulierte: „[d]er schriftgelehrte Jurist sucht die Gesetze (...) nicht in seiner Vernunft, sondern im öffentlich gegebenen und höchsten Orts sanctionirten Gesetzbuch.“

¹⁴ Schmidt AT, S. 70.; Mestmäcker, in FS Böhm (1975), S. 384.; Basedow, Von der deutschen zur europäischen Wirtschaftsverfassung, S. 8.; Badura, JuS 1976, S. 207. Vgl. ferner Mussler, Die Wirtschaftsverfassung der EG, S. 48. ff.; Weber, in: FS Korinek, S. 16. f.; Korinek, in: FS Korinek, S. 26. ff.; Hatje verwendet diesen Begriff auch auf die europäische Wirtschaftsverfassung, Hatje, EuR 2004, Beiheft 3, S. 9.

¹⁵ Drexl spricht von einer Wirtschaftsverfassung in gemischt ökonomisch-normativen Sinne. Der Ausdruck in dem Sinne kann irreführend sein, dass das normative Denken nicht nur für die Juristerei reserviertes Terrain ist, sondern es ist in der Ökonomie auch möglich normativ (präskriptiv) zu denken. Vgl. Drexl, v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 753; zur Normativität im ökonomischen (wirtschaftspolitischen) Denken vgl. nur Koch/Czogalla, Wirtschaftspolitik, S. 15.

¹⁶ Vgl. Mussler, Die Wirtschaftsverfassung der EG, S. 55. ff.; Cruz, Between Competition and Free Movement, S. 31.

¹⁷ Vgl. BVerfGE 14, 197 [216] – Kreditwesen. „Für die Beantwortung der Frage, was das Grundgesetz in Art. 88 als zum Aufgabenkreis der Währungs- und Notenbank gehörend ansieht, kommt es auch auf *das vorverfassungsmäßige Bild* der deutschen Währungs- und Notenbank an, das *der Verfassungsgeber vorfand*.“ [Herv. v. Verf.]

¹⁸ Zum Problem des rechtlichen Vorverständnisses aus der Praxis vgl. nur BVerfGE 105, 313 (345) - Lebenspartnerschaftsgesetz: „Das Grundgesetz selbst enthält keine Definition der Ehe, sondern setzt sie als besondere Form menschlichen Zusammenlebens voraus.“

der Gerichtspraxis, wie normale Marktbedingungen,¹⁹ marktwirtschaftlichen Bedingungen und ohne nennenswerte Staatseingriffe,²⁰ oder die Prämissen, dass das Verhalten eines privaten Kapitalgebers in einer Marktwirtschaft von Rentabilitätsaussichten geleitet wird,²¹ oder dass umsichtiger privater Kapitalgeber, der seine Gewinne maximieren möchte, ohne jedoch zu große Risiken im Verhältnis zu den anderen Marktteilnehmern einzugehen,²² sprechen dafür, dass die juristische Handhabung der Wirtschaftsverfassung die ökonomische Sicht benötigt, und voraussetzt.²³

Der Zusammenhang besteht auch umgekehrt. Sobald auf die verfassungsrechtliche Regelung in der Begriffsbildung verzichtet wird, wird rein willkürlich bestimmt, was für die Wirtschaft in jener Gesellschaft grundlegend ist und was nicht. Die verfassungsrechtliche Verankerung ist das Zeichen der Grundsätzlichkeit einer Entscheidung – nicht unbedingt in einem dezisionistischen Sinne²⁴ –, dass gewisse wirtschaftliche Grundwerte, Grundthesen in der verschriftlichten, den Vorrang vor anderen Gesetzen genießenden Verfassung hervorgehoben und stabilisiert werden.²⁵ Der Vorrang des Marktes, und die marktgemäße Selbststeuerung ist nicht ohne eine gewissermaßen Verrechtlichung der Privatautonomie denkbar.²⁶ Die Verrechtlichung muss nicht nur das grundsätzliche Modell enthaltende Leitbild umfassen, sondern auch die grundlegenden Verwirklichungsnormen.²⁷ Wie James M. Buchanan dies treffend

¹⁹ Urteil des EuGH vom 6. März 2003, in den verb. Rs. T-228/99 und T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale ua. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Rn. 251.

²⁰ In der Anwendung Art. 2 Abs. 7 VO (EG) Nr. 384/96 des Rates vom 22. Dezember 1995 über den Schutz gegen gedumpte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Gemeinschaft gehörenden Ländern. Dazu Urteil des EuG vom 28. Oktober 2004, Rs. T-35/01, Shanghai Teraoka Electronic Co. Ltd gegen Rat der Europäischen Union, Rn. 49.; vgl. ferner in diesem Sinne Urteil des EuG vom 18. September 1996, Rs. T-155/94, Climax Paper gegen Rat, Rn. 98.

²¹ Urteil des EuG vom 12. Dezember 2000 in der Rs T-296/97, Alitalia gegen Kommission, Rn. 84.; Urteil des EuGH vom 6. März 2003, in den verb. Rs. T-228/99 und T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale ua. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Rn. 255.

²² Ibid.

²³ „There is a process of reciprocal interaction“, Cruz, *Between Competition and Free Movement*, S. 31.; ferner Mestmäcker, in FS Böhm (1975), S. 398. f.

²⁴ Zusammenfassend der Schmittschen These Weber, in: FS Korinek, S. 12. f.

²⁵ Vgl. Zacher, in FS Böhm (1965), S. 78.; Korinek, in FS Korinek, S. 24. ff.

²⁶ Vgl. Müller-Graff, *Unternehmensinvestition und Investitionssteuerung*, S. 289. f.; vgl. ferner Mayer-Maly, in FS Korinek, S. 151. ff.

²⁷ Zu den zwei Typen von Normen, Ophüls, ZHR 124 (1962), S. 145. f.

formuliert:²⁸ „[...] market pricing will function effectively only within a set of framework rules that must, themselves, be established or maintained collectively. At the level of constitutional choice, there is no escape from politicisation.”

Diese politische Entscheidung ist die Konstitutionalisierung der Wirtschaft, die eine rechtlich gesicherte Selbstbeschränkung des Staates, eine Bindung des wirtschaftsbezogenen staatlichen Handelns an justitiablen Kriterien bedeutet. Bestimmte grundlegende Elemente des Wirtschaftslebens werden auf der Verfassungsebene festgeschrieben, und damit werden sie, besser gesagt ihr Kerngehalt²⁹ der herkömmlichen parlamentarischen Mehrheitsentscheidung entzogen. Die Konstitutionalisierung einiger Elemente der Ordnungspolitik, wenn sie mit einer (verfassungs)gerichtlichen Kontrolle ergänzt sind, bedeuten eine Regelbindung in der Wirtschaftspolitik.

Im Falle der EG sprechen für die gemischte, ökonomisch-juristische Betrachtung auch historische Bedingungen, nämlich die ordoliberalen Prägung der Verfasser der Gründungsverträge.³⁰

2. Die Modelle, die Begriffsvielfalt der europäischen (Wirtschafts)Verfassung(en) – die polyzentrale Verfassungsggebung

Die eine Antwort folgt aus der Rechtsprechung des EuGH, dass der EG-Vertrag, obwohl er in der Form einer völkerrechtlichen Übereinkunft geschlossen wurde, „die grundlegende Verfassungsurkunde einer Rechtsgemeinschaft darstellt”,³¹ „die Europäische Gemeinschaft eine Rechtsgemeinschaft der Art ist, dass weder ihre Mitgliedstaaten noch die Gemeinschaftsorgane der Kontrolle der Vereinbarkeit ihrer Handlungen mit der Verfassungsurkunde der Gemeinschaft, dem Vertrag, entzogen sind.”³² Kurzum: die Gründungsverträge stellen

²⁸ Buchanan, *The minimal politics of market order*, S. 203.

²⁹ Vgl. Art. 19 II GG, dazu Krüger/Sachs Art. 19 GG, Rn. 40. ff., in Sachs: GG.

³⁰ Mestmäcker, in Ders. *Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union*, S. 290. Auch wenn nicht alle von ihnen, Drexl, in: v. Bogdandy (Hrsg.): *Europäisches Verfassungsrecht*, S. 767. f., zurückhaltender Basedow, *Von der deutschen zur europäischen Wirtschaftsverfassung*, S. 9. f. Oppermann spricht jedoch von einer begrenzten Rolle, Oppermann, in Müller-Graff/Zuleeg: *Staat und Wirtschaft in der EG*, S. 55, 59. f.

³¹ Gutachten des EuGH vom 14. Dezember 1991, Gutachten 1/91, *Europäischer Wirtschaftsraum*.

³² Aus der neueren Rsp. Beschluss des EuG vom 17. Januar 2002, Rs. T-236/00, *Gabriele Stauner ua. gegen Europäisches Parlament und Kommission der Europäischen Gemeinschaften*, Rn. 50.; Urteil des Gerichtshofes vom 10. Juli 2003, Rs. C-15/00,

„gewissermaßen die Verfassung dieser Gemeinschaft dar“.³³ Dementsprechend „sind die für die Gemeinschaften getroffenen Regelungen so fest, so zusammenhängend und so umfassend, dass sie in ihrer Gesamtheit die Bezeichnung einer europäischen Wirtschaftsverfassung wohl verdienen.“³⁴ Der Verfassungscharakter beruht in erster Linie auf dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts,³⁵ aufgrund der Theorie nach der die Verfassung, als höchstrangige Aussage über die Grundprinzipien der Herrschafts- Wertordnung konzipiert ist.³⁶

Die These der europäischen Verfassung wird in dem Sinne bestritten, ob und inwieweit der Begriff der Verfassung vom Staat gelöst werden kann, da der traditionelle Begriff der Verfassung nach dem überkommenen staatsrechtlichen Verständnis mit demjenigen des Staates und des Volkes verbunden ist.³⁷

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, und Rat der Europäischen Union, gegen Europäische Investitionsbank, Rn. 75.; Urteil des EuG vom 21. September 2005, Rs. T-315/01, Yassin Abdullah Kadi, gegen Rat der Europäischen Union, und Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Rn. 209.; Urteil des EuGH vom 21. September 2005, Rs. T-306/01, Ahmed Ali Yusuf, Al Barakaat International Foundation gegen Rat und Kommission, Rn.260. Vgl. ferner Streinz, in Ders. EUV/EGV, Art. 1 EGV, Rn. 9.; Oppermann, in Müller-Graff/Zuleeg: Staat und Wirtschaft in der EG, S. 55.

³³ BVerfGE 22, 293 (296).

³⁴ Ophüls ZHR (124) 1962, S. 141. Die kursiven Wörter sind im Original gesperrt gedruckt. Zum Gemeinschaftsrecht als Wirtschaftsverfassung ferner Müller-Graff, Unternehmensinvestitionen und Investitionssteuerung, S. 270. ff.

³⁵ Zuerst Urteil des EuGH vom 15. Juli 1964., Rs. 6/64 Flaminio Costa gegen E.N.E.L., seitdem st. Rsp. Vgl. ferner: Urteil des EuGH vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbh gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel; Urteil des EuGH vom 9. März 1978, Rs. 106/77, Staatliche Finanzverwaltung gegen Spa Simmenthal.

³⁶ Stern, Staatsrecht, § 3 II 4 a).

³⁷ Nachweise bei Grabenwarter, VVDStRL 60 (2001), S. 292; Grimm, in FS Badura, S. 156. ff.; Ders., in: Schuppert/Pernice/Halter (Hrsg): Europawissenschaft, S. 184. ff.; Müller-Graff, in Dausen HdbEUWR, A. I, Rn. 83.; Mayer, Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, S. 49.; Lübke-Wolff, in FS Otte, S. 195. ff.; Zusammenfassend zu den Merkmalen der Staatlichkeit der EU anhand der Drei-Elementen-Lehre Storost, Diplomatischer Schutz durch EG und EU?, S. 28. ff. Zur Übertragbarkeit des Verfassungsbegriffes auf internationale nichtstaatliche Rechtsgemeinschaften, insbesondere auf die EMRK Hoffmeister, Der Staat, 2001, S. 349. ff. Allgemein zur Konstitutionalisierung des Völkerrechts Bryde, Der Staat 2003, S. 61. ff. Kritisch zur Einengung des Verfassungsbegriffes mit Hinweis auf eine postnationale Sicht, Mayer, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 263.; Ders. AöR 129 (2004), S. 418.; di Fabio, Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, S. 96.; Schönberger, AöR 129 (2004), S. 109. ff. Kritisch und für die Ausdehnung des Begriffes Verfassung Schubert, Der Gemeinsame Markt, S. 99. ff.;

Eine andere, eher realitätsnahe Sichtweise betont die gegenseitige Einflussnahme (Wechselbeziehung)³⁸ der zwei Rechtsordnungen – der unionalen oder gemeinschaftlichen und der mitgliedstaatlichen – und das Phänomen, dass die (Wirtschafts)Verfassung in der Europäischen Integration einerseits auf den (Wirtschafts)Verfassungen der Mitgliedstaaten und andererseits auf der in dem Integrationsprozess herausgebildeten, gemeinschaftlichen/unionalen (Wirtschafts)Rechtsordnung beruht.³⁹ Nationale und europäische Verfassungsebene ergänzen einander als Komplementärordnungen,⁴⁰ europäisches und nationales Verfassungsrecht bilden eine materielle Einheit,⁴¹ eine Verfassungsgemeinschaft,⁴² und das Verfassungsrecht der EU ist in eine in allen Mitgliedstaaten geltende Teilverfassung.⁴³ Man spricht in der Literatur von einem System der Verfassungsverflechtung, vom Souveränitätsverbund, von einer Doppelverfassung,⁴⁴ von einem Mehrebenen-System und von der Idee des Verfassungsverbundes.⁴⁵ Die verschiedensten Ausdrücke weisen darauf hin, dass der Inhalt

Möllers, in v. Bogdandy: Europäisches Verfassungsrecht, S. 18. ff. Der feste Bezug zur Staatlichkeit ist leicht zu verstehen, wie Schmitt 1963 diese Erscheinung ausgedrückt hat. „Der europäische Teil der Menschheit lebte bis vor kurzem in einer Epoche, deren juristische Begriffe ganz vom Staate her geprägt waren und den Modell der politischen Einheit voraussetzten. Die Epoche der Staatlichkeit geht jetzt zu Ende“ Schmitt, Der Begriff des Politischen, S. 10.; Vgl. ferner di Fabio, Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, S. 30. f. Oppermann (in Müller-Graff/Zuleeg: Staat und Wirtschaft in der EG, S. 55.) bezeichnet die Frage, ob man von einer Verfassung im rechtsdogmatischen Sinne sprechen kann, zwar beliebt aber völlig unfruchtbar. Weiler hat die Frage, ob Europa eine Verfassung braucht, mit der Feststellung beantwortet: „The horse has already bolted from the stable“, zitiert nach Lübke-Wolff, in FS Otte, S. 196.

³⁸ So Schwarze, DVBl. 1999, S. 1678.

³⁹ Mussler, Die Wirtschaftsverfassung der EG, S. 58.

⁴⁰ Auch im Hinblick auf den neuen Verfassungsvertrag, Streinz, in Streinz/Ohler/Herrmann, Die neue Verfassung für Europa, S. 5. ff.;

⁴¹ Pernice, in FS Zuleeg S. 156.

⁴² So Häberle, DVBl 2000, S. 840. ff.

⁴³ Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 209.

⁴⁴ Nachweise bei Pernice, VVDStRL 60 (2001), S. 174. f.; Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 207.

⁴⁵ Zum Mehrebenensystem inter alia Mayer, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 264. ff.; Ders., Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, S. 32. ff.; Pernice, 27 ELR (2002), S. 511. ff.; Ders., JÖR 48 (2000), S. 205. ff.; Peters, Elemente einer Theorie der Europäischen Verfassung, S. 207. Peters unterscheidet aber zwischen dem Mehrebenensystem und der Verbundverfassung, *ibid.*, S. 187. ff., S. 217. Das Mehrebenensystem und das Verbundmodell werden auch auf die verzahnte, gemeineuropäische Verwaltung angewendet, vgl. Schmidt-Assmann, in: Ders.-Schöndorf-Haubold, S. 7. ff.; Sydow, Die Verwaltung 2001, S.

der oder einer Verfassung (der nationalen oder der europäischen oder sogar beiden) in der wechselseitigen Verwieseneit und Verbundenheit von nationaler und europäischer Ebene herauskristallisiert wird.⁴⁶ Diese Verzahnung der Gründungsverträge mit den Verfassungen, mit den Rechtssystemen der Mitgliedstaaten bedeutet aber keinesfalls eine Verschmelzung: die Pluralität der Rechtsordnungen wird beibehalten, auch wenn sie einander ergänzen und stützen.⁴⁷ Es handelt sich hier weniger darum, dass die eine Rechtsordnung die andere als höherrangige bestimmt, oder dass die eine die andere Verfassungsordnung als eine Nebenverfassung prägt.⁴⁸ Der Kern der Verzahnung - der komplementären Stabilisierungsfunktion der verschiedenen Verfassungsordnungen - ist nämlich, dass sie beide sich gegenseitig prägen, und diese Gegenseitigkeit, die Komplementarität ist ein oder das strukturbildende Merkmal. Der mitgliedstaatliche Verzicht auf die Währungshoheit einerseits und die stabilitätsorientierte Geldpolitik⁴⁹ der Gemeinschaft andererseits garantieren z.B. die Ausschliessbarkeit der Inflationssteuer als Eigentumsbeeinträchtigung, und dadurch bilden eine Verfassungsfunktion, die weder die eine noch die andere Verfassungsordnung früher hatte.

Diese funktionale, aus der Politikwissenschaft stammende Lesenart der europäischen Verfassung wird dadurch kritisiert, dass sie die Normativität der Verfassung relativiert: sie setzt den status quo der Integration, den „Ist-Zustand“, sowie die Funktionen einer Verfassung mit dem Begriff der Verfassung

520. ff.; Weiß, Die Verwaltung 2005, S. 517. ff. Kritisch zur Idee des Verfassungsverbundes, da der Staatenverbund allerdings kein Verfassungsverbund sei, Kirchhof, in: v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 904. Die Charakterisierung der EG als Staatenverbund prägte in erster Linie den Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 89, 155 (181 ff.). Dazu befürwortend, Schröder, DVBL 1994, S. 319. f.; Tomuschat, EuGRZ 1993, S. 491. f. Zum Staatenbund zusammenfassend mit kritischer Akzentuierung Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 199. ff. Statt eines Verfassungs- oder Staatenverbunds spricht Schönberger einfach von einem Bund, Schönberger, AöR (129) 2004, S. 118.

⁴⁶ Im Hinblick auf die EMRK Grabenwarter, VVDStRL 60 (2001), S. 293., Ders., in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 335. ff.; Walter, ZaöRV 1999, S. 964. ff. Diese These wurde praktisch im EGMR-Würdigung-Urteil des BVerfG bestätigt, BVerfGE 111, 307. Eine ähnliche gegenseitige Wechselwirkung gibt es auch zwischen dem nationalen und europäischen Verwaltungsrecht, dazu Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, S. CXII. ff.

⁴⁷ Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, S. 209.

⁴⁸ Vgl. Tomuschat, in HdbStR, Bd. VII, § 172. Rn. 72 f.; Ders, VVDStRL 36 (1978), S. 51. f.; Vgl. ferner Uerpmann, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 339. ff.

⁴⁹ Vgl. Art. 4 II, III, Art 105 EGV.

gleich.⁵⁰ Diese Kritik ist aber weniger berechtigt, und oft widerspricht sich selbst. Rein formal gesehen ist jede Verfassung ein Ist-Zustand,⁵¹ die Erscheinung der gegenwärtig geltenden Verfassung, wie sie hier und jetzt gilt, und wie sie in erster Reihe von dem Verfassungsgericht verstanden wird. So gesehen könnte jede Verfassung dadurch kritisiert werden, dass sie dem Begriff der Verfassung nicht entspricht. Jede Verfassung erfüllt bestimmte gesellschaftliche Funktionen, da sie da ist, diese Funktionen zu erfüllen. Sogar die Definition der Verfassung kann letztendlich mit ihren Funktionen wiedergegeben werden: die rechtliche Grundordnung einer Gesellschaft⁵² ist die Funktion der Verfassung. Dementsprechend ist es schwer zu unterscheiden, welcher Ist-Zustand oder welche funktionale Lesenart die Normativität gefährdet und welche nicht.

Die Kritik setzt ferner eine Definition⁵³ der Verfassung voraus, die aber nicht mit den Funktionen der Verfassung gleichgesetzt ist.⁵⁴ Die Frage in diesem Zusammenhang ist, ob die funktional verstandene Verfassung ein rechtliches minus oder ein aliud im Vergleich mit der sog. gut klingenden aber letztendlich inhaltslosen „identischen“ Verfassung ist. Ein aliud bedeutet ein anderes We-

⁵⁰ So Möllers, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 24. f.

⁵¹ Ein Ist-Zustand ist in diesem Sinne der aktuelle Stand der Normativität, es geht hier also nicht um eine Verwechslung des Seins mit dem Sollen. Der aktuelle Stand der Normativität hängt aber von dem sozialen Wandel der Gesellschaft auch ab, und in diesem Sinne sind alle Verfassungen als Ausdruck der hier und jetzt geltenden Verfassung, des Ist-Zustandes des Verfassungstextes, auf dem Beispiel des Eigentums, Wipfelder, in FS Küchenhoff, S. 747. ff.

⁵² Vgl. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 505. ff., Sachs, in Ders.: Grundgesetz, Einführung, Rn. 4. ff. Zum Begriff der Verfassung, Stern, Staatsrecht, § 3 II. Der Schmittsche dezisionistische Verfassungsbegriff ist auch leicht umzuformulieren. Man könnte einfach sagen, dass die Verfassung die Funktion hat, das Politische bzw. die politische Entscheidung zu verkörpern. Ohne eine Vorstellung über die Funktionen der Verfassung ist eine Unterscheidung zwischen formellem und materiellem Verfassungsrecht auch nicht denkbar. Zur Unterscheidung Sachs, in Ders.: Grundgesetz, Einführung Rn. 1a f. und 7. ff.

⁵³ Vor den Gefahren einer Definition haben die römischen Juristen auch gewarnt: „Omnis definitio in iure civile periculosa est, parum est enim, ut non subverti possit.“ Iavolenus, Digesta 50. 17. 202.

⁵⁴ Möllers, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 22.: „Begrifflich erscheint es zumindest nicht zwingend, aus der Tatsache, dass eine Institution die Funktion einer anderen erfüllt, zu schließen, dass beide gleich bezeichnet werden sollten. Ganz im Gegenteil verweist das Konzept der Funktion gerade auf strukturähnliche Leistungen verschiedener Institutionen, sonst könnte man Funktion durch Identität ersetzen. Konkret: Nicht jedes Rechtsgebilde, das Funktionen einer Verfassung erfüllt ist deswegen eine Verfassung“.

sen.⁵⁵ Wenn die funktional betrachtete Verfassung dieselben Funktionen erfüllt, wie ihr wesensfremdes aliud, dann liegt der einzige Unterschied in der Staatsbezogenheit, d.h. das das begriffsbildende Element der Verfassung der klassisch verstandene, der Jellinekschen Drei-Elementen-Lehre entsprechenden Staat sein muss.⁵⁶ In diesem Sinne ist die Kritik den Meinungen beizuordnen, die den Staat für die Existenz einer Verfassung voraussetzen.

Wenn der Unterschied aber in einem rechtlichen minus besteht, dann kann dieses minus nur die nicht adäquate Funktionserfüllung der Verfassungsordnung des europäischen Verfassungsverbundes bedeuten. Der Einwand in diesem Sinne ist auch abzulehnen. Die Frage nach der Funktionserfüllung setzt einerseits voraus, dass die Verfassung ihren Funktionen entspricht, was aber, laut der Kritik, nicht der Fall ist. Dementsprechend wäre das nicht adäquate Funktionieren eine *contradictio in adiecto*. Es gehört zum Wesen des Mehrebenensystems, bzw. der Idee des Verfassungsverbundes, dass die verbundenen Verfassungen nicht getrennt, sondern eben zusammen, sich gegenseitig prägend die Funktionen der Verfassung erfüllen.⁵⁷

3. Die Methode der (Wirtschafts)Verfassungsgebung im europäischen Verfassungsverbund

Die polyzentrische Verfassungsgebung bedeutet, dass die Verfassung(en) in einer Wechselwirkung, in einem Zusammenspiel von zwei relativ selbstständigen aber ebenso zusammengehörenden Ebenen (Verfassungsrechtsordnungen), der nationalen (mitgliedstaatlichen) und der unionalen (gemeinschaftlichen) herauskristallisiert wird (werden). Das Zusammenspiel, der gegenseitige Austausch benötigt eine Öffnung der Rechtsordnung gegenüber der jeweilig anderen, und eine Struktursicherung⁵⁸ der an dem Verfassungsverbund beteiligten

⁵⁵ Zum Begriff des aliud in der verfassungsgerichtlichen Rsp. BVerfGE 105, 313 (351) – Lebenspartnerschaftsgesetz.

⁵⁶ Die Andersartigkeit zwischen einer Ehe und einer eingetragenen Lebenspartnerschaft wird nicht durch die Bezeichnung begründet, sondern durch den Umstand, dass sich in der eingetragenen Lebenspartnerschaft nicht Mann und Frau, sondern zwei gleichgeschlechtliche Partner binden können. BVerfGE 105, 313 (351) – Lebenspartnerschaftsgesetz.

⁵⁷ Die Legitimationsfunktion wird z.B. von den mitgliedstaatlichen Verfassungen wesentlich besser erfüllt, als von der genuin gemeinschaftlicher Rechtsordnung, umgekehrt gilt der Zusammenhang z. B. für die Machtbegrenzungsfunktion.

⁵⁸ Unter Struktursicherung wird hier sowohl der sog. „Strukturklausel“, also an die EU/EG gerichteten innerstaatlichen Anforderungen, als auch der sog. „Verfassungsbestandsklausel“, also die unantastbaren Kernbestimmungen einer Verfassung aus mitgliedstaatlicher Sicht verstanden, da beide m. E. demselben Ziel dienen, nämlich

Rechtsordnungen.⁵⁹ Ohne eine Struktursicherung wäre der Verfassungsverbund nur als eine Verschmelzung konzipierbar, nicht aber als ein System wechselseitiger Verfassungsbefruchtung.⁶⁰ Die Komplementarität der zwei Rechtsordnungen setzt die Existenz von denselben voraus, die aber die rechtliche Festigung ihres Wesens beansprucht.⁶¹ Der allgemeingültige Anspruch der Mitgliedstaaten auf die Identitäts- und damit kompetenzschonende⁶² Struktursicherung wird in Art 6 III EUV festgelegt, er ist aber auch anhand zahlreicher anderer Regel spürbar.⁶³

Die nationale Verfassungsordnung kann nur die nationale Verfassung öffnen, und ebenso die Struktursicherung gewährleisten.⁶⁴ Die Öffnung der Staatlichkeit ist Sache des Verfassungsgesetzgebers, die Überwachung der „Kompetenzübertragungen“ und die Handhabung der Europaklauseln wird von den mitgliedstaatlichen (Verfassungs)Gerichten überwacht.⁶⁵

dem Schutz gegen die Auflösung der eigenen Staatlichkeit, der Wesensmerkmalen der mitgliedstaatlichen Verfassungsordnung. Zum Begriff des Struktur-, sowie des Verfassungsbestandsklausel Streinz, in Sachs: Grundgesetz, Art 23. Rn 15. ff., 69. ff.

⁵⁹ Der europäische Verwaltungsverbund operiert mit den Prinzipien der Trennung und der Kooperation, vgl. nur. Schmidt-Assmann, in: Ders./Schöndorf-Haubold: Der europäische Verwaltungsverbund, S. 2.

⁶⁰ Calliess betont nur die Öffnung, nicht aber die Struktursicherung, vgl. Calliess Art. 1 EUV, Rn. 26, in Calliess/Ruffert: EUV/EGV.

⁶¹ Dafür auch Streinz, Grundrechtsschutz, S. 335. f.

⁶² In diesem Sinne Doebling, in: FS Everling, S. 263. ff.

⁶³ Vgl. das im Art 5 I EGV formulierte Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, oder die Statuierung der Rechtspersönlichkeit der EG im Art 281 EGV. Beide Vorschriften gehen aus der relativen Selbständigkeit der mitgliedstaatlichen Rechts- und Verfassungsordnung aus. Vgl. ferner aus der Rsp. Urteil des EuGH vom 14. Oktober 2004, Rs. C-36/02 Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs GmbH gegen Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, dazu Streinz JuS 2005, S. 63. ff., Lindner BayVBl. 2005, S. 206 ff. Vgl. ferner Urteil des EuGH vom 4. Oktober 1991, Rs. C-159/90, The Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd gegen Stephen Grogan u.a., dazu Kokott, 86 The American Journal of International Law (1992), S. 367. ff.

⁶⁴ Eine gute Übersicht über die mitgliedstaatlichen „Europa-Klauseln“ bietet Lenaerts/van Nuffel, Constitutional Law of the EU, Rn. 17-015. ff.; Grabenwarter, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 284. ff.; zu den neuen Mitgliedstaaten: Albi: CMLRev 2005, S. 399. ff. Zu Frankreich: Spiegels, EuR 2003, S. 119. ff.; Classen, JZ, 2004, S. 969. ff.; Walter, EuGRZ 2005, S. 77. ff.; Azoulai-Agerbeek, 42 CMLRev (2005), S. 871. ff.; Mayer, EuR 2004, S. 925. ff.; zu Spanien: Becker, EuR 2005, S. 353. ff.; Torre, 42 CMLRev (2005), S. 1169. ff.

⁶⁵ Zu der Schmittschen Frage des *Quis iudicabit?* – vgl. von ihm wegweisend nur *Gesetz und Urteil* aus 1912 – aus der Sicht der Kompetenzverteilung und ihrer Kontrolle Mayer, 61 ZaöRV (2001), S. 592. ff.

Das primäre Gemeinschaftsrecht enthielt seit der Gründung der Gemeinschaften expressis verbis Verweise auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten – vor allem Art 288 Abs. (2) EGV, Art. 188 Abs. (2) EuratomV –,⁶⁶ die aber, als Ausdruck einer allgemein geltenden Idee in der prätorischen Rechtsfortbildung des EuGH nicht nur auf die außervertragliche Haftung beschränkend akzentuiert und herausgearbeitet worden sind. Der Struktursicherung dienen die für die nützliche Wirkung („*effet utile*“)⁶⁷ des Vertrages erforderlichen Prinzipien und Charakteristiken des Gemeinschaftsrechts: der Vorrang, die unmittelbare Geltung und die unmittelbare Anwendbarkeit, der effizienter Vollzug des Gemeinschaftsrechts durch die Mitgliedstaaten (Äquivalenz- und Effektivitätsgebot), die gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung sowie der Schadenersatzanspruch.⁶⁸ Dieselbe struktursichernde Funktion erfüllen Art. 7 und 49 EUV. Der EuGH und die nationalen Verfassungsgerichte stehen „in einem Kooperationsverhältnis in dem sie sich gegenseitig ergänzen“,⁶⁹ dementsprechend ist es als die prozedurale Seite der Verfassungsgebung aufzufassen.⁷⁰

⁶⁶ Dieser Verweis wird auch im neuen Verfassungsvertrag beibehalten, vgl. Art. III-431 Abs. (2) EVV.

⁶⁷ Vgl. z.B. Urteil des EuGH vom 4. Dezember 1974, Rs. 41/74, Yvonne van Duyn gegen Home Office. Vgl. ferner Streinz, in: FS Everling, S. 1491 ff.

⁶⁸ Vgl. statt vieler Streinz, in Ders. EUV/EGV, Art. 10. EGV Rn. 16. ff.

⁶⁹ BVerfGE 89, 155 [175, 178]; vgl. ferner aus europäischer Sicht Urteil des EuGH vom 1. Dezember 1965, Rs. 16/65, Schwarze gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel; Urteil des EuGH vom 25. Juni 1992, Rs. C-147/91, Strafverfahren gegen Ferrer Laderer, Rn. 6: „[...]im Rahmen des durch Artikel [234] eingeführten Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen innerstaatlichen Gerichten und dem Gerichtshof[...]“ Zum Kooperationsverhältnis Streinz, Europarecht, Rn. 239. f., 247. f.; Ders. Art. 23 Rn. 47, in Sachs: GG; Ders., Grundrechtsschutz, S. 328. ff.; Schroeder, Art. 249 Rn. 39, in Streinz: EUV/EGV; Mayer, in: v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 229. ff.; Ders.: Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, insb. S. 110. ff.; Herdegen, Europarecht, Rn. 234. ff. Aus ungarischer Sicht Dezsó/Vincze, Magyar alkotmányosság, S. 308. ff.

⁷⁰ BVerfGE 89, 155 [175, 178]; vgl. ferner aus europäischer Sicht Urteil des EuGH vom 1. Dezember 1965, Rs. 16/65, Schwarze gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel; Urteil des EuGH vom 25. Juni 1992, Rs. C-147/91, Strafverfahren gegen Ferrer Laderer, Rn. 6: „[...]im Rahmen des durch Artikel [234] eingeführten Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen innerstaatlichen Gerichten und dem Gerichtshof[...]“ Zum Kooperationsverhältnis Streinz, Europarecht, Rn. 239. f., 247. f.; Ders. Art. 23 Rn. 47, in Sachs: GG; Ders., Grundrechtsschutz, S. 328. ff.; Schroeder, Art. 249 Rn. 39, in Streinz: EUV/EGV; Mayer, in: v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 229. ff.; Ders.: Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, insb. S. 110. ff.; Herdegen, Europarecht, Rn. 234. ff. Aus ungarischer Sicht Dezsó/Vincze, Magyar alkotmányosság, S. 308. ff.

Das grundsätzliche Verhältnis der Zusammengehörigkeit und der Selbständigkeit der mitgliedstaatlichen und der unionalen (Verfassungs)Rechtsordnungen wird von den völkerrechtlichen Nebenverfassungen, in erster Reihe von der EMRK und vom Welthandelsrecht, von dem Recht der WTO ergänzt und mitgeprägt.⁷¹

3.1. Öffnung und Struktursicherung der mitgliedstaatlichen Verfassungen von Deutschland und Ungarn

3.1.1. Deutschland

Gemäß Art. 23 I 2 GG kann der Bund zur Verwirklichung eines vereinten Europas Hoheitsrechte auf die Europäische Union übertragen. Die Übertragung kann nach dem Bundesverfassungsgericht „nicht wörtlich genommen werden“,⁷² das GG „ermächtigt nicht eigentlich zur Übertragung von Hoheitsrechten, sondern öffnet die nationale Rechtsordnung (...) derart, dass der ausschließliche Herrschaftsanspruch der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich des Grundgesetzes zurückgenommen und der unmittelbaren Geltung und Anwendbarkeit eines Rechts aus anderer Quelle innerhalb des staatlichen Herrschaftsbereichs Raum gelassen wird.“⁷³ Damit wird auch der Anwendungsvorrang des europäischen Rechts gegenüber innerstaatlichem Recht anerkannt.⁷⁴

Der Sicherung des Kerns der innerstaatlichen Rechtsordnung dienen die frühere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kodifizierenden Art. 23 I 1 und 3 GG.⁷⁵ Art. 23 I 1 GG stellt materielle Anforderungen gegenüber der EU, die durch Art. 23 I 3 GG gesetzte absolute Schranken der Verfassungsänderung ergänzt werden. Die offene Staatlichkeit des Grundgesetzes⁷⁶ muss

⁷¹ Vgl. zum Begriff der völkerrechtlichen Nebenverfassung Tomuschat, in HdbStR, Bd. VII, § 172. Rn. 72 f.; Ders., VVDStRL 36 (1978), S. 51. f.; Vgl. ferner dazu Uerpmann, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 339. ff.

⁷² BVerfGE 37, 271 (279) – Solange I.,

⁷³ BVerfGE 37, 271 (280) – Solange I. Vgl. Streinz, in Sachs: Grundgesetz, Art. 23. Rn. 58.; Ders., Grundrechtsschutz, S. 36. f.

⁷⁴ BVerfGE 73, 339 (375) – Solange II. Dazu Streinz, Grundrechtsschutz, S. 37. ff. Aus dem Vorrang folgt auch, dass das Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung der Frage nicht zuständig ist, ob eine innerstaatliche Norm des einfachen Rechts mit einer vorrangigen Bestimmung des Europäischen Gemeinschaftsrechts unvereinbar ist und ob ihr deshalb die Geltung versagt werden muss. Die Lösung dieses Normenkonflikts ist die Kompetenz der zuständigen Gerichte zu überlassen. BVerfGE 31, 145, (174. f) – Milchpulver. Vgl. Streinz, in Sachs: Grundgesetz, Art. 23. Rn. 59.

⁷⁵ Streinz, in Sachs: Grundgesetz, Art. 23. Rn. 12.

⁷⁶ Zusammenfassend zum Begriff aus der Rsp. BVerfGE 111, 307 (317 f.)

nämlich im Zusammenhang der Gesamtverfassung verstanden und ausgelegt werden, und dementsprechend eröffnen Art. 23 oder 24 keinesfalls den Weg, das Grundgefüge der Verfassung, die konstituierenden Strukturen der Verfassung, auf der ihre Identität beruht, anzutasten. Diese Essentialen – die dem Grundrechtsteil des Grundgesetzes zugrundeliegenden Rechtsprinzipien, der Gehalt des Demokratieprinzips, die Bundesstaatlichkeit – können nicht ohne eine formale Verfassungsänderung aufgegeben werden.⁷⁷ Die Anforderungen, die das GG gegenüber der EU stellt - Demokratie, Rechtsstaatlichkeit, soziale und föderative Grundsätze, Subsidiarität, sowie einen dem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz -, sind nicht so auszulegen, dass diese Prinzipien auf der europäischen Ebene den gleichen Inhalt haben sollten, wie sie im GG verstanden werden. Dementsprechend ist „[e]in dekungsgleicher Schutz in den einzelnen Grundrechtsbereichen des Grundgesetzes durch das europäische Gemeinschaftsrecht und die darauf fußende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs“ nicht gefordert. „Den verfassungsrechtlichen Erfordernissen (...) ist genügt, wenn die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleistet, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleich zu achten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt.“⁷⁸ Das gleiche gilt auch für das Demokratiegebot, welches nicht eine

⁷⁷ BVerfGE 58, 1 (40) – Eurocontrol; 37, 271, (279. f) – Solange I.; 73, 339 (375 f.) – Solange II.; 89, 155 (182. ff.) – Maastricht; 92, 203 (237) – Fernsehrichtlinie.

⁷⁸ BVerfGE 102, 147, (164) – Bananenmarktordnung. Verfassungsbeschwerden und Vorlagen von Gerichten sind darausfolgend laut der zit. Entscheidung von vornherein unzulässig, wenn ihre Begründung nicht darlegt, dass die europäische Rechtsentwicklung einschließlich der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs generell und nicht nur in dem bestimmten Fall unter den erforderlichen Grundrechtsstandard abgesunken sei.

Im Wesentlichen ist die große Kammer des EGMR auch auf das selbe Ergebnis das Verhältnis zwischen der EMRK und dem EU-Recht betreffend in ihrem Urteil vom 30. 06. 2005, in der Rs. *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*, (Application no. 45036/98), gekommen: „155. In the Court's view, State action taken in compliance with such legal obligations [scil. obligations flowing from its membership of an international organisation to which it has transferred part of its sovereignty] is justified as long as the relevant [international] organisation [scil. to which it has transferred part of its sovereignty] is considered to protect fundamental rights, as regards both the substantive guarantees offered and the mechanisms controlling their observance, in a manner which can be considered at least equivalent to that for which the Convention provides (...). By „equivalent“ the Court means „comparable“: any requirement that the organisation's protection be „identical“ could run counter to the interest of international co-operation pursued (...). 156. However, any such presumption can be rebutted if, in the circumstances

bestimmte Form des Zurechnungszusammenhanges beansprucht, wie innerhalb einer durch eine Staatsverfassung einheitlich und abschließend geregelten Staatsordnung, sondern ein hinreichend effektiver Gehalt an demokratischer Legitimation, erreicht werden muss.⁷⁹

3.1.2. Ungarn

Der Europaklausel der ungarischen Verfassung, § 2/A. UV spricht von einer mit den anderen Mitgliedstaaten gemeinsamen Kompetenzausübung. Die sprachliche Fassung ist zwar teils irreführend, da sie ebenso die eigenständige und auch die durch die Institutionen der EU realisierende Kompetenzausübung regelt, der Norminhalt wird aber im Lichte des mit dem § 2/A UV zusammen eingefügten § 6 Abs. (4) UV schon klarer:⁸⁰ § 2/A. UV bezweckt eine Öffnung der Staatlichkeit zugunsten der EU. Die ungarische Verfassung normiert nicht die Übertragung der Hoheitsrechte, sondern nur ihre Ausübung, geht also davon aus, dass mit und während der Mitgliedschaft in der EU bestimmte mit der Souveränität verbundenen Kompetenzen ruhen, die aber später (oder im Notfall auch als Mitglied) ohne einen weiteren Akt wiedererstehen können (oder im Notfall dürfen oder sogar müssen).⁸¹

Da § 2/A. der ungarischen Verfassung aber auch nicht so auszulegen ist, dass die innere Struktur der Verfassung dadurch praktisch ausgehöhlt wird,⁸² der Verzicht auf die Kompetenzausübung einer Erforderlichkeitsprüfung unterliegt, und diese Hoheitsrechte nur in diesem bechränkten Maße ruhen,⁸³ wird auch

of a particular case, it is considered that the protection of Convention rights was manifestly deficient. In such cases, the interest of international co-operation would be outweighed by the Convention's role as a „constitutional instrument of European public order“ in the field of human rights.“ Zu diesem Urteil Bröhmer, EuZW 2006, S. 71. ff.; Schohe, EuZW 2006, S. 33.; Lavranos, EuR 2005, S. 80. ff.; Parga, E.L.Rev. 2006, S. 251. ff.; Douglas-Scott, 43 CMLRev 2006, S. 243. ff.; Costello, 6 Human Rights Review (2006), S. 87. ff.

⁷⁹ BVerfGE 89, 155 (182) – Maastricht.

⁸⁰ Zu den Zusammenhängen der gemeinsam im Hinblick auf den EU-Beitritt eingefügten Vorschriften der ungarischen Verfassung die Sondervoten von Verfassungsrichter Harmathy zu den Entscheidungen des ung. Verfassungsgerichts Nr. 56/2004 (XII. 14.), 57/2004 (XII. 14.), 58/2004 (XII. 14.) Vgl. ferner dazu: Varga, in Beckmann/Dieringer/Hufeld: Eine Verfassung für Europa, S. 303 ff.

⁸¹ Dezső/Vincze, Magyar alkotmányosság, S. 90. ff.

⁸² Aufgrund der Argumentation des ung. Verfassungsgerichts in der Entscheidung 30/1998. (VI. 25.) AB. Vgl. ferner die Argumentation in den Entscheidungen Nr. 9/1992. (I. 30.), 49/2001. (XI. 22.), 31/2001. (VII. 11.), 2/2001. (I. 17.), 42/2000. (XI. 8.), 14/2000. (V. 12.), 25/1999. (VII. 7.).

⁸³ Hier ist es zu bemerken, dass die ungarische Verfassung eine Legaldefinition der EU gibt, und definiert sie als eine Konstruktion, die aus den Gründungsverträgen der EU

die Struktursicherung der ungarischen Verfassung durch diesen Artikel gewährleistet. Die Erforderlichkeit der Kompetenzübertragung ist aber einschränkend zu interpretieren, in dem Sinne von einem *nemo plus iuris*.⁸⁴ Die Hoheitsrechte, die sogar von der ungarischen Hoheitsgewalt selbst verfassungsgemäß nicht ausüben sind, können auch nicht verfassungsgemäß auf die EU „übertragen“ werden, da der „Übertragungsakt“ selbst auch verfassungsrechtlich gebunden ist. Diese Anforderung ist in § 8 Abs. (1) UV verankert, nach dem die Achtung und Schutz der unantastbaren und unveräußerlichen Grundrechte des Menschen die erstrangige Pflicht des Staates ist. Wenn die Achtung und der Schutz der Menschenrechte die erstrangige Pflicht des Staates ist, sind alle anderen Aufgaben, auch die Teilnahme an der europäischen Integration, mindestens zweitrangig. Die staatliche Pflicht der Achtung und des Schutzes der Menschenrechte bedeutet laut § 8 Abs. (2) UV jedoch, dass der Wesensgehalt eines Grundrechtes nicht eingeschränkt, angetastet werden darf.⁸⁵ Die Wesensgehaltsgarantie ermöglicht zusammen mit der als Auslegungsregel funktionierenden Staatszielbestimmung der Teilnahme an der europäischen Integration [§ 6 Abs. (4) UV] eine der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Wesentlichen entsprechenden Verfassungsinterpretation. Es ist aber zu fürchten, dass die Ermöglichung dieser Art der Verfassungsauslegung nur als eine akademische Alternative fungiert, da die Rechtsprechung des ungarischen Ver-

bzw. der Europäischen Gemeinschaften besteht. Es ist schwer zu entscheiden, ob man den Ausdruck „beziehungsweise“ als eine Konjunktion (und), oder als eine Disjunktion (oder) verstehen sollte, und in dem letzteren Sinne jede Form der Integration, die die heutige Dreispaltigkeit – EU, EG, Euratom – nicht innehat, unter der Ermächtigung der Öffnung der Verfassung fällt. Dementsprechend taucht die praktische Frage auf, ob der EVV von der ungarischen Europa-Klausel gedeckt wäre. Aufgrund der früheren Rsp. d. ung. Verfassungsgerichts ist davon auszugehen, dass die Verfassung eher einschränkend im Falle der Öffnung der Staatlichkeit auszulegen sei – vgl. in erster Linie Entscheidung d. ung. VerFG Nr. 30/1998. (III. 31.). Die Entscheidung des Verfassungsgerichts über den Volksentscheid über den EVV hat diese Frage leider nicht beantwortet, sogar hat sich das Verfassungsgericht mit ihr nicht beschäftigt, Vgl. Beschluss d. ung. VerFG Nr. 58/2004 (XII. 14.). Zur Struktur Streinz, in FS Zuleeg, S. 115. ff.; EVV Ohler, in Streinz/Ohler/Herrmann, Die neue Verfassung für Europa, S. 31. f.

⁸⁴ *Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet* – Digesten 50.17.54 Ulpian. Zur Übertragung dieses Gedanken auf den EU-Beitritt vgl. Sonnevend, Fundamentum 2003/2, S. 33, Dezső/Vincze, Magyar alkotmányosság, S. 92. ff.

⁸⁵ § 8 Abs. (2) UV entspricht im Wesentlichen dem Art. 19 II GG.

fassungsgerichts auf einer nicht nur der dogmatischen Klarheit, sondern auch der elementaren Logik widersprechenden Weise zurückhaltend ist.⁸⁶

Die Grundlage der Öffnung der Verfassung und der Staatlichkeit zugunsten der EU, und die der unmittelbaren Geltung und Anwendbarkeit des europäischen Rechts (im Allgemeinen des fremden öffentlichen Rechts) ist die Gewährung der demokratischen Legitimation,⁸⁷ also die Ununterbrochenheit der vom Volke ausgehenden Legitimationskette.⁸⁸ Zur Gewährleistung des Demokratiegebots hat der von der Verfassung angeordnete Volksentscheid über den Beitritt Ungarns zur EU wesentlich beigetragen, jedoch die Frage nicht vollkommen gelöst.⁸⁹ Der andere demokratiethoretische Problempunkt ist das Verhältnis der Regierung zum Parlament,⁹⁰ und insbesondere die Frage der Zwei-Drittel-Mehrheit verlangenden Gesetze. Zwar besteht eine Informations- und Vermittlungspflicht der Regierung dem Parlament gegenüber laut dem Gesetz LIII. vom Jahre 2004, aber weder dieses Gesetz noch die Verfassung, noch das Gesetz über das Verfassungsgericht eröffnet den verfassungsgerichtlichen Rechtsweg mangels eines Organstreitverfahrens, falls die Rechte des Parlaments nicht beachtet werden.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass die ungarische Verfassung zwar die Öffnung der Staatlichkeit ermöglicht, die Struktursicherung aber nicht besonders akzentuiert wird, und sie umfasst nur die Grundrechte nicht aber wesentliche Gebiete des Staatsorganisationsrechts.

3.2. Öffnung und Struktursicherung der europäischen Rechtsordnung

Das Primärrecht der EU wird durch Verweise auf die Verfassungen der Mitgliedstaaten geöffnet. Die ausdrücklichen Hinweise über die Berücksichtigung der nationalen Rechtsordnungen sind nicht zahlreich, einige von denen sind

⁸⁶ Als hervorragendes Beispiel kann der Beschluss Nr. 72/2006. (XII. 15.) dienen, nach dem das Verfassungsgericht das EG-Recht nicht überwacht, da es weder innerstaatliches noch fremdes Recht ist. Was ist dann das EG-Recht?

⁸⁷ Beschluss d. ung. VerfG. Nr. 30/1998. (VI. 25); vgl. Dezső/Vincze, Magyar Alkotmányosság, S. 70. ff.

⁸⁸ Zum Begriff der demokratischen Legitimation Beschluss d. ung. VerfG 16/1998. (V. 8.); vgl. ferner Beschluss d. ung. VerfG 38/1993. (VI. 11.).

⁸⁹ § 79 der ungarischen Verfassung (in der damaligen Fassung) hat einen Volksentscheid über den Beitritt angeordnet. vgl. Varga, in: Beckmann/Dieringer/Hufeld: Eine Verfassung für Europa, S. 303. ff.; Dezső/Vincze, Magyar Alkotmányosság, S. 71. f.

⁹⁰ Das Regierung-Parlament-Verhältnis ist nur eine Seite der demokratischen Machtausübung, betrifft nur den supranationalen Herrschaftsmodus, und sagt wenig über die internationalen und infranationalen Herrschaftsmodi, vgl. Haltern, Europarecht, S. 127. ff., insb. S. 134. f.

durchaus fundamentaler Art (Art. 6 I, II EUV),⁹¹ andere, wie Art 288. II EGV, sind eher der Ausdruck der allgemeinen Idee der Verwiesenheit der Gründungsverträge auf das mitgliedstaatliche Recht.⁹² Der Gerichtshof, der institutionalisierte Hochburg der Rechtsvergleichung im Gemeinschaftsrecht,⁹³ ist mit der Aufgabe der Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung des Vertrags anvertraut (Art. 220 I EGV, Art. 136 EuratomV), die eine vorpositive, die Gerechtigkeitsidee verkörpernde Bedeutung des Rechts voraussetzt.⁹⁴ Der Ausdruck des „Rechts“ - die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts - wird mit der Methode der wertenden Rechtsvergleichung,⁹⁵ also mit der Hilfe und aufgrund des mitgliedstaatlichen Rechts bestimmt und mit Inhalt ausgefüllt. Der Gerichtshof begründet die Öffnung des Gemeinschaftsrechts, das das er bei der Gewährleistung der allgemeinen Rechtsgrundsätzen von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten auszugehen hat, da-

⁹¹ Kadelbach, FS Zuleeg, S. 221., auch wenn Art. 6 II EUV nur die Verschriftlichung der jahrzehntelangen Praxis des EuGH bedeutet, vgl. Pechstein in Streinz EUV/EGV Art. 6, Rn. 8.

⁹² Das Primärrecht greift mehrmals auf das nationale (Verfassungs-)Recht ausdrücklich zurück, vgl. die Unionsbürgerschaft (Art 17. ff. EGV, insb. Art 22 EGV), die eigenen Mittel (Art. 269 EGV), die Integration der WEU (Art. 17 Abs. 1 UAbs. 2 EUV), die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit, die Harmonisierung des Strafrechts (Art. 42 Satz 2 EUV), die Aufnahme neuer Mitglieder (Art. 49 EUV) die Vertragsänderung (Art. 48 EUV).

⁹³ Daig, in FS Zweigert, S. 415. Gem. Art. 221 EGV besteht der Gerichtshof aus einem Richter je Mitgliedstaat. Vgl. noch Art. 224 EGV zur Zusammensetzung des Gerichts erster Instanz. Die Richter des EuGH (und des EuG) repräsentieren aufgrund ihrer Ausbildung, kulturellen Prägung ihre eigene nationale Rechtsordnung. Vgl. Daig, *ibid.* S. 413; Everling: Der Gerichtshof als Entscheidungsinstanz, S. 139.; Ders., 82 Michigan Law Review (1984), S. 1295. ff. Zur Repräsentation vgl. Schmitt: Römischer Katholizismus und politische Form, S. 30. ff., ferner Kaiser, in FS Schmitt, S. 71. ff. In diesem Sinne ist es mindestens irreführend von einer Unterrepräsentation zu sprechen, wie Wegener Art. 221 EGV, Rn. 1 in: Calliess/Ruffert: EUV/EGV. Unter diesen Umständen ist ein methodisch nicht rechtsvergleichendes, und damit das Recht der Mitgliedstaaten der EU/EG nicht reflektierendes Urteil kaum denkbar, auch wenn es in den Entscheidungen ausdrücklich nicht immer erscheint. Dazu Everling: Der Gerichtshof als Entscheidungsinstanz, S. 147. ff.; Iglesias, NJW 1999, S. 8.

⁹⁴ Schmidt, 60 RabelsZ (1996), S. 616 ff., vgl. ferner Everling: Der Gerichtshof als Entscheidungsinstanz, S. 137; Ders., 82 Michigan Law Review (1984), S. 1294 ff., der Art. 220 EGV nach Institutiones Lib. I Tit I interpretiert: *Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*. Zum Zusammenhang mit der Ausarbeitung der Gemeinschaftsgrundrechte Pescatore, 18 Am. J. of Comp. Law (1970), S. 343. ff.

⁹⁵ Zweigert, RabelsZ 28 (1964), S. 611; Ders., in: FS Dölle, S. 417. f.

durch, dass er keine Maßnahmen als rechtmäßig anerkennen kann, die mit den von den Verfassungen der Mitgliedstaaten anerkannten und geschützten Grundrechten und Grundwerten unvereinbar seien.⁹⁶

Der Struktursicherung des europäischen Rechts dienen die Grundprinzipien des Vorranges, der unmittelbaren Anwendbarkeit und Geltung, und ihre aus dem Grundsatz der nützlichen Wirkung („*effet utile*“) folgenden Implikationen,⁹⁷ sowie die rechtlich befestigten „Immunmittel“ in Art. 7⁹⁸ und 49 EUV,⁹⁹ die gegen die gemeinsamen Grundwerte der Union nicht akzeptierenden Staaten anzuwenden sind. Der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts sichert die einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts, die dann beeinträchtigt würde, „wenn bei der Entscheidung über die Gültigkeit von Handlungen der Gemeinschaftsorgane Normen oder Grundsätze des nationalen Rechts herangezogen würden.“¹⁰⁰ Die Anerkennung des nationalen Rechts als Gültigkeitsmaßstab würde die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage stellen, so der EuGH.¹⁰¹ Der EuGH bezweckt letztendlich die Eigenständigkeit, die Autonomie des Gemeinschaftsrechts, seine charakteristische, strukturbildende Einheitlichkeit zu sichern, die gefährdet wäre, wenn seine Anwendung von den Eigentümlichkeiten der nationalen Rechtsordnungen abhinge.¹⁰² Das Gemein-

⁹⁶ Vgl. Urteil des EuGH vom 14. Mai 1974, Rs. 4/73, J. Nold, Kohlen- und Baustoff-grosshandlung gegen Kommission, Rn. 13., Urteil des EuGH vom 13. Dezember 1979, Rs. 44/79, Liselotte Hauer gegen Land Rheinland Pfalz, Rn. 15. Aufgrund ähnlichen Argumenten, auch wenn sie nicht immer ausdrücklich erschienen sind, hat der Gerichtshof zahlreiche Grundsätze des Gemeinschaftsrechts anerkannt, vgl. Huber, Art. 220 EGV, Rn. 13 in Streinz EUV/EGV, Streinz, Europarecht, Rn. 753. ff.; Lenaerts/van Nuffel, Constitutional Law of the EU, Rn.17-073. ff.

⁹⁷ Die Unanwendbarkeit des entgegenstehenden nationalen Rechts, die europarechtskonforme Auslegung, und der Staatshaftungsanspruch. Zu den Prinzipien der Anwendung des Gemeinschaftsrechts statt vieler Schroeder Art. 249. EGV Rn. 36. ff., in Streinz EUV/EGV. Zu den Zusammenhängen zwischen den einzelnen Prinzipien Beljin, EuR 2002, S. 351. ff.

⁹⁸ Mit denselben Wirkungen im Gemeinschaftsrecht Art. 309 EGV.

⁹⁹ Dazu Šarčević, EuR 2002, S. 467. ff.

¹⁰⁰ Urteil des EuGH vom 17. Dezember 1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Rn. 3.

¹⁰¹ Ibid. Vgl. grundlegend Urteil des EuGH vom 15. Juli 1964, Rs. 6/64, Flaminio Costa gegen E.N.E.L, Slg. 1964, 1253, (1269 f.); ferner Urteil des EuGH vom 9. März 1978, Rs. 106/77, Staatliche Finanzverwaltung gegen Spa Simmenthal, Rn. 17/18.

¹⁰² „Die Aufstellung besonderer, von der Gesetzgebung oder der Verfassungsordnung eines bestimmten Mitgliedstaats abhängiger Beurteilungskriterien würde die materielle Einheit und die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts beeinträchtigen und hätte daher unausweichlich die Zerstörung der Einheit des gemeinsamen Marktes und eine Gefährdung des Zusammenhalts der Gemeinschaft zur Folge.“ Urteil des

schaftsrecht beansprucht sich dementsprechend einen Vorrang vor jedwedem nationalen Recht, auch vor dem mitgliedstaatlichen Verfassungsrecht.

3.3. Die völkerrechtlichen Nebenverfassungen

Zwei Rechtsordnungen prägen eminent die europäische Wirtschaftsverfassung als völkerrechtliche Nebenverfassungen, (a) die EMRK und (b) die WTO-Rechtsordnung.¹⁰³ Ihr Einfluss auf die europäische Ordnungspolitik ist jedoch durchaus anders.

(a) Die EMRK befruchtet das europäische Recht als gemeineuropäischer Grundrechtsstandard, und kann eine Bedeutung für die von dem geltenden europäischen Recht noch explizit nicht geregelten,¹⁰⁴ aber (auch) wirtschaftspolitisch bedeutenden Fragen gewinnen. Hier geht es in erster Linie um die Eigentumsgarantie (Art. 1 1 ZP zur EMRK),¹⁰⁵ die einer der konstituierenden Prinzipien und damit ein Fundament der ordoliberalen Schule ist. Die weiteren, (auch) durch die EMRK garantierten europäischen Grundrechte, haben eine eminente Bedeutung bei der Anwendung des europäischen Rechts, als Schranken oder Schranken-Schranken,¹⁰⁶ unabhängig davon ob die Gemeinschaft¹⁰⁷

EuGH vom 3. Dezember 1979, Rs. 44/79, Liselotte Hauer gegen Land Rheinland Pfalz, Rn. 14.

¹⁰³ Vgl. statt vieler Uerpmann, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 339. ff.

¹⁰⁴ Die Charta der Grundrechte hat neben anderen wirtschaftlichen Grundrechten, wie Berufsfreiheit (Art 15) und unternehmerische Freiheit (Art. 16) auch eine Eigentumsgarantie (Art. 17). Die Grundrechtscharta selbst hat jetzt keine rechtliche Bindungskraft, erst mit der In-Kraft-Tretung des EVV, in den sie mit einigen Modifikationen übernommen worden ist. Die Grundrechtscharta dient zur Zeit als Rechteerkenntnisquelle, vgl. Urteil des EuGH vom 12. Mai 2005, Rs. C-347/03, Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia und Agenzia regionale per lo sviluppo rurale (ERSA) gegen Ministero delle Politiche Agricole e Forestali, Rn. 118.; Urteil des EuG, vom 29. April 2004, vrb. Rs. T-236/01, T-239/01, T-244/01 bis T-246/01, T-251/01 und T-252/01, Tokai Carbon Co. Ltd ua. gegen Kommission, Rn 137. pont; Urteil des EuG vom 30. Januar 2002., Rs. T-54/99, max.mobil Telekommunikation Service GmbH gegen Kommission, Rn. 48. und 57.; Schlussantrag vom GA M. Poiares Maduro, vom 16. Dezember 2004; Rs. C-160/03, Spanien gegen Eurojust, Rn 35., weiterhin Note 41 und 49. Nach dem In-Kraft-Treten des EVV hat weiterhin eine Bedeutung zur Auslegung der Grundrechte gemäß Art. 52 III GR-Charta. Zur Charta statt vieler Streinz Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in Ders. EUV/EGV, sowie Ders. § 13, in Ders./Ohler/Herrmann, vgl. weiterhin Haltern, Europarecht, S. 464. ff.; Calliess, in Ehlers (Hrsg.): Europäische Grundrechte, § 20.

¹⁰⁵ Statt vieler Grabenwarter, EMRK, § 25.

¹⁰⁶ Urteil des EuGH, vom 18. Juni 1991, Rs. C-260/89, Elliniki Radiophonia Tileorassi Anonimi Etairia und Panellinia Omospondia Syllogon Prossopikou ERT gegen Di-

oder die Mitgliedstaaten¹⁰⁸, das europäische Recht anzuwenden haben, oder ob die Mitgliedstaaten sich auf die vom Gemeinschaftsrecht zugelassenen Ausnahmeklauseln berufen.

Der Einfluss der EMRK ist mangels des Beitritts der EG¹⁰⁹ eine indirekte:¹¹⁰ die Konvention ist eine Rechtserkenntnisquelle („können Hinweise geben“) der europäischen Grundrechte, als ein internationaler Vertrag über den Schutz der Menschenrechte, an dessen Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder dem sie beigetreten sind.¹¹¹ Unter diesen Verträgen genießt die EMRK eine besondere Bedeutung,¹¹² wie das in Art 6. II EUV verschriftlicht wurde.

(b) Das WTO-Übereinkommen ist nicht nur einer der vielen vertraglichen handelspolitischen Instrumente der EG, sondern auch ein Phänomen des „rules-

motiki Etairia Pliroforissis ua., insb. Rn. 43. Urteil des EuGH vom 26. Juni 1997, Rs. C-368/95, Vereinigte Familiapress Zeitungsverlags- und vertriebs GmbH gegen Heinrich Bauer Verlag, insb. Rn. 18.; Urteil des EuGH vom 14. Oktober 2004, Rs. C-36/02 Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs GmbH gegen Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, dazu Streinz JuS 2005, S. 63. ff., Lindner BayVBl. 2005, S. 206 ff.

¹⁰⁷ Urteil des EuGH vom 13. Dezember 1979, Rs. 44/79, Liselotte Hauer gegen Land Rheinland Pfalz, insb. Rn. 17.

¹⁰⁸ Urteil des EuGH vom 13. Juli, 1989, Rs. 5/88, Hubert Wachauf gegen Deutschland, insb. Rn. 19.; Urteil des EuGH vom 21. September 1989, verb. Rs. 46/87 und 227/88, Hoechst AG gegen Kommission, insb. Rn. 33.

¹⁰⁹ Zum Beitritt Gutachten des EuGH vom 28. März 1996, Gutachten 2/94, Beitritt der Gemeinschaft zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Der Beitritt ist in Art. I-9 II EVV vorgeschrieben, der von der Seite des Europarates durch das In-Kraft-Treten des 14. ZP ermöglicht wird. Vgl. Walter, in Ehlers (Hrsg.): Europäische Grundrechte, § 1, Rn. 28. ff.

¹¹⁰ Die indirekte Wirkung der EMRK für die EG ergibt sich auch aus der direkten Wirkung, aus der Mitgliedschaft der EU-Mitgliedstaaten, die vom Konventionsrecht gebunden sind, und ihre Hoheitsakte dem Recht der EG sowie der EMRK entsprechen sollen. Vgl. Urteil des EGMR vom 18. Februar 1999, Matthews v. The United Kingdom, (Application no. 24833/94), Rn. 32.: „The Convention does not exclude the transfer of competences to international organisations provided that Convention rights continue to be „secured“. Member States' responsibility therefore continues even after such a transfer.“ Vgl. weiterhin Urteil des EGMR vom 22. Oktober 1996, Cantoni v. France (No. 45/1995/551/637), insb. Rn. 30.; Urteil des EGMR vom 30. Juni 2005, Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland (Application no. 45036/98).

¹¹¹ Urteil des EuGH vom 14. Mai 1974, Rs. 4/73, J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung gegen Kommission, Rn. 13., Urteil des EuGH vom 13. Dezember 1979, Rs. 44/79, Liselotte Hauer gegen Land Rheinland Pfalz, Rn. 15.

¹¹² Urteil des EuGH vom 18. Dezember 1997, Rs. C-309/96, Daniele Annibaldi gegen Sindaco del Comune di Guidonia und Presidente Regione Lazio.

oriented approach” im internationalen Handelsrecht mit einer konstitutionellen Qualität.¹¹³ Die wirtschaftsverfassungsrechtliche Funktion („domestic policy functions“)¹¹⁴ der WTO-Rechtsordnung ist die Verrechtlichung der Außenwirtschaftspolitik¹¹⁵ aufgrund der Gegenseitigkeit und zum gemeinsamen Nutzen („reciprocal and mutually advantageous“).¹¹⁶ Sie dient der Sicherung der Marktöffnung¹¹⁷ und des grenzüberschreitenden wirtschaftlichen Austausches auf internationaler Ebene, was letztendlich zu einer vollständigen Konkurrenz führen sollte.¹¹⁸ Die grundsätzliche Öffnung der Märkte knüpft an die Verpflichtung der offenen Marktwirtschaft an (Art. 4 EGV), da sie nicht auf das innere Gebiet der Europäischen Union begrenzt ist. Die Gemeinschaft ist der Liberalisierung auch international verpflichtet,¹¹⁹ wie es aus Art. 56 EGV („erga omnes Prinzip“)¹²⁰ und aus dem Art. 131 EGV folgt.

¹¹³ Vgl. nur Nettesheim in FS Oppermann, S. 381. ff. insb. S. 390. ff; Jackson in FS Oppermann, S. 411. ff.; Stoll-Schorkopf, WTO, Rn. 92.; Stoll ZaöRV (57) 1997, S. 123. ff.

¹¹⁴ Zu den domestic policy functions Langer, Grundlagen einer internationalen Wirtschaftsverfassung, S. 70. ff.

¹¹⁵ Auf dieses Merkmal weist GA Tesauro in seinem Schlussantrag vom 13. November 1997, Rs. C-53/96, Hermès International gegen FHT Marketing Choice BV, Rn. 27. f. hin.; ebenso Weber/Moos EuZW 1999, S. 230.

¹¹⁶ Präambel Abs. 3 WTO-Übereinkommen. Vgl. zur Rolle bei der Auslegung Urteil des EuGH vom 23. November 1999, Rs. C-149/96, Portugal gegen Rat, Rn. 42.

¹¹⁷ Vgl. nur Hilf/Oeter, WTO-Recht, § 7, Rn. 37. f.

¹¹⁸ Vgl. nur Eucken, Die Grundsätze der Wirtschaftspolitik, S. 265. f. Die Marktöffnung ist nicht mit der Abschaffung der Schutzzöllen identisch, da ihre protektionistische Funktion z. B. mit Kartellen und anderen Methoden ersetzbar ist, vgl. in diesem Sinne Mestmäcker, in FS Böhm (1965), S. 350. f.; zu diesem Problem weiterhin Nettesheim in FS Oppermann, S. 404.

¹¹⁹ Vgl. hierzu auch Nettesheim/Duvigneau, Art 131. Rn. 7. ff. EGV, in Streinz: EUV/EGV Die liberale Grundverpflichtung der gemeinsamen Handelspolitik ist nicht mit einer grenzenlosen Marktöffnung seitens der EG zu verwechseln, die Handelspolitik kann solchen Beschränkungen unterliegen, die im EG-Innenverkehr nicht gestattet sind, vgl. zu den Einschränkungen statt vieler nur Ophüls, ZHR 124 (1962), S. 155. ff.

¹²⁰ Schlussanträge des GA Geelhoed vom 10. April 2003, Rs. C-452/01, Margarethe Ospelt und Schlössle Weissenberg Familienstiftung gegen Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg, Rn. 34. ff. Wobei es hervorzuheben ist, dass die unmittelbar wirkende Freiheit des Kapitalverkehrs innerhalb der Europäischen Union und nach außen nicht gleichermaßen wirken müsse. Es bestehe ein Unterschied im Maß der Freiheit, da nach außen hin Ausnahmen bestehen. Zum erga-omnes-Prinzip Ohler, Europäische Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit, Art. 56. Rn. 4.

Das WTO-Recht versucht die Frage der Marktöffnung zu lösen und beabsichtigt eine rechtliche, durchsichtbare und feste Rahmenordnung statt des früheren politischen Primats für den Welthandel zu schaffen. Diese Rechtsordnung wird von den Grundprinzipien der Meistbegünstigung und Nichtdiskriminierung, der Gegenseitigkeit, der besonderen Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedürfnisse der Entwicklungsländer, des Gleichgewichts der Rechte und der Pflichten, der Transparenz, der nachhaltigen Entwicklung, der staatlichen Verantwortung für die Schäden aus rechtmäßigem Handel sowie des fairen Handels (Anti-Dumping¹²¹ und Anti-Subvention¹²²) geleitet.¹²³ Die ziemlich präzisen materiellen Regeln des internationalen Handels- und Außenwirtschaftsrechts, die im hohen Maße verrechtlichte Handelspolitik, sind mit einem in das WTO-System eingebetteten¹²⁴ gerichtsförmigen Verfahren in Form und im Rahmen von Dispute Settlement Understanding ergänzt. Die Übertragung der Entscheidungsbefugnis auf einen neutralen Dritten, auf Streitschlichtungsgremien der WTO hat die Verrechtlichung der Handelspolitik im Vergleich zum GATT 1947 Regime wesentlich verstärkt.¹²⁵

Wie die Ziele des Welthandelsrechts, die grundsätzliche Ablehnung der protektionistischen Maßnahmen erreicht werden können, hängt auch von der innerstaatlichen Wirkung des Welthandelsrechts ab. Die WTO-Mitglieder (die EG und ihre Mitgliedstaaten)¹²⁶ sind zwar kraft Vertrages verpflichtet welthan-

¹²¹ Art. VI GATT 1994 und das WTO-Übereinkommen zur Durchführung des Artikel VI des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens.

¹²² Art. VI und XVI GATT 1994, und das WTO-Übereinkommen über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen, für die Landwirtschaft und für Zivilluftfahrzeugen gelten besondere Regelungen.

¹²³ Zu den Grundprinzipien zusammenfassend Dolzer, in Graf Vitzthum (Hrsg): Völkerrecht, 6. Abschn. Rn. 66; Vgl. ferner Herdegen: Internationales Wirtschaftsrecht, § 9, Rn. 30. ff.; Hilf/Oeter, WTO-Recht, Rn. 36. ff., Weiß/Herrmann, Welthandelsrecht, Rn. 155 ff.

¹²⁴ Das Dispute Settlement Understanding gehört zu den multilateralen Übereinkünften des Welthandelsrechts, und dementsprechend gemäß Art II: 2 WTO-Übereinkommen für alle Mitglieder bindend („binding on all Members“).

¹²⁵ Vgl. Weiß/Herrmann, Welthandelsrecht, Rn. 250. GA Tesauro (Schlussanträge vom 13. November 1997, Rs. C-53/96, Hermès International gegen FHT Marketing Choice BV., Rn. 28 f.) bezeichnete die Änderung der Streitbeilegung als eine kopernikanische Wende. Das grundlegende Merkmal des alten Systems war, dass der unterliegenden Partei den Mechanismus blockieren konnte, was nach der WTO-Rechtsordnung dagegen nicht mehr der Fall ist.

¹²⁶ Sowohl die EG als ihre Mitgliedstaaten sind ursprüngliche Mitglieder der WTO (vgl. Art. XI WTO-Übereinkommen). Da die Verbandskompetenz der EG zur Ratifizierung des WTO-Übereinkommens bestritten war, also ob die getroffenen Regelungen von der handelspolitischen auswärtigen Zuständigkeit der Gemeinschaft erfasst

delsrechtskonform ihre Handelspolitik zu betreiben, jedoch wird die Ausgestaltung den Mitgliedern beibehalten, da es nicht festgelegt wurde, mit welchen rechtlichen Maßnahmen die Mitglieder diese Übereinkünfte nach Treu und Glauben in ihre interne Rechtsordnung umzusetzen haben.¹²⁷ Nach Art. 300 VII EGV sind die internationalen Abkommen für die Organe der Gemeinschaft und für die Mitgliedstaaten verbindlich. Die Bestimmungen eines solchen Abkommens bilden einen integrierenden Bestandteil der Gemeinschaftsrechtsordnung, und sie müssen wegen ihres gemeinschaftsrechtlichen Charakters innerhalb der gesamten Gemeinschaft einheitlich angewendet werden.¹²⁸ Dies bedeutet aber keine unmittelbare Anwendbarkeit¹²⁹ der WTO-Regeln, die WTO-Übereinkünfte gehören wegen ihrer Natur und ihrer Struktur grundsätzlich nicht zu den Vorschriften, an denen der EuGH die Rechtmäßigkeit von Handlungen der Gemeinschaftsorgane misst.¹³⁰ Der Grund liegt im Prinzip der Gegenseitigkeit

werden, wandte sich die Kommission an den Gerichtshof gemäß Artikel 308 Abs. (6) EGV um ihn um ein Gutachten zur Vereinbarkeit des WTO-Abkommens mit dem EG-Vertrag zu bitten. Nach dem Gutachten 1/94 des EuGH vom 15. November 1994 hat die Gemeinschaft keine ausschließliche Zuständigkeit zum Abschluss und zur Ratifikation des gesamten WTO –Vertragswerkes, und die Zuständigkeiten für die GATS und TRIPs zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten sind geteilt, d.h. das das WTO-Übereinkommen ein gemischtes Abkommen ist. Dementsprechend sind die EG-Mitgliedstaaten an dem WTO-Übereinkommen soweit beteiligt, wieweit die Verbandskompetenzen der EG das WTO-Vertragswerk nicht umfassen. Zusammenfassung zur Mitgliedschaft der EG in der WTO Weiß/Herrmann, Welthandelsrecht, Rn. 114. ff. Zum Gutachten 1/94 Pescatore, CMLRev 1999, S. 387 ff.; Hilf, EJIL 1996, S. 245 ff.; Bello, 89 AJIL (1995) S. 772 ff.; Bourgeois, CMLRev 1995, S. 763 ff.; Gilsdorf, EuR 1996, S. 145 ff.; Emiliou, ELRev 1996, S. 294 ff. Zu der nachträglichen Entwicklung und zu den Korrekturversuchen in den Verträgen von Amsterdam und Nizza, Herrmann, CMLRev 2002, S. 7 ff.; *Ders.*, EuZW 2001, S. 269 ff.; *Krenzler/ da Fonseca-Wollheim*, EuR 1998, S. 223 ff.; *Krenzler/Pitschas*, EuR 2001, S. 442 ff.

¹²⁷ Vgl. Urteil des EuGH vom 23. November 1999, Rs. C-149/96, Portugal gegen Rat, Rn. 41.

¹²⁸ Urteil des EuGH vom 26. Oktober 1982, Rs. 104/81, Hauptzollamt Mainz gegen C.A. Kupferberg und Cie KG AA, Rn. 13 f.; Urteil des EuGH vom 16. Juni 1998, Rs. C-53/96, Hermès International gegen FHT Marketing Choice BV, Rn. 28. ff.; Urteil des EuGH vom 14. Dezember 2000, verb. Rs. C-300/98 und C-392/98, Parfums Christian Dior SA gegen TUK Consultancy BV ua., Rn. 33. ff. vgl. aus der Literatur dazu Royle, EuR 2001, S. 495. ff.; Lavranos, EuR 1999, S. 289. ff.; Weiß, EuR 2005, S. 277. ff.

¹²⁹ Weiß/Herrmann, Welthandelsrecht, Rn. 139. ff.; Uerpman, in v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, S. 345. ff.

¹³⁰ Urteil des EuGH vom 23. November 1999, Rs. C-149/96, Portugal gegen Rat, Rn. 47.

und des teils politischen Charakter des Streitbeilegungssystems auf dem Verhandlungsweg Lösungen zu erreichen.¹³¹ Ausnahmsweise können die WTO-Bestimmungen dann direkt wirken, und die Rechte und Pflichten der Einzelnen begründen, wenn das Gemeinschaftsrecht auf das WTO-Recht verweist,¹³² oder der bestimmte gemeinschaftsrechtliche Rechtsakt zur Durchführung des WTO-Rechts erlassen wurde.¹³³ Die Wirkung des Welthandelsrechts in den EG-Mitgliedstaaten in dem nicht von den EG-Kompetenzen umfassten Bereich hängt von der Rechtsordnung des jeweiligen Mitgliedstaates ab. Für Deutschland gilt Art. 59 II GG, für Ungarn gilt im Wesentlichen das gleiche laut § 19 III lit. f) UV.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass die völkerrechtlichen Nebenverfassungen der gemeinschaftlichen Verfassungsordnung zwar wesentliche Aspekte der Ordnungspolitik, der Wirtschaftsverfassung der EG berühren und prägen, – die EMRK das Eigentum, das WTO-Übereinkommen die Marktöffnung, und die Sicherung des fairen Handels –, jedoch ist die Wirkung dieser völkerrechtlichen Abkommen eher eine indirekte und begrenzte, auch wenn die EG bzw. die EU verpflichtet ist, ihre eigene Rechtsordnung mit Rücksicht auf und im Lichte dieser Rechtsordnungen zu gestalten. Man darf aber diese indirekte Wirkung nicht unterschätzen, insbesondere im Falle der WTO. Es besteht nämlich die Möglichkeit nach dem DSU die Aussetzung von Zugeständnissen gegenüber der unterlegenen aber ihre Pflicht nicht erfüllenden Partei, die ein ziemlich effektiver Durchsetzungsmechanismus bedeutet.¹³⁴

4. Schluss

Dieser Beitrag bezweckte die polyzentrale Methode der Verfassungsgebung am Beispiel der gemeinschaftlichen Wirtschaftsverfassung zu skizzieren. Die gegenseitige Ergänzung und Stabilisierung der Verfassungs- bzw. Rechtsordnungen – Komplementarität und Kontrolle – ist der ungarischen Diskussion noch

¹³¹ Die Gründe dafür sind, wie folgt: 1. die direkte Wirkung des WTO-Übereinkommens würde den Mitgliedstaaten der WTO die ihnen in Art. 22 Abs. 2 DSU eingeräumte Befugnis nehmen, auf Verhandlungsweg Lösungen zu erreichen; 2. da manche Handelspartner die direkte Wirkung ablehnten, würde ein solcher Mangel an Gegenseitigkeit auf Seiten der Handelspartner der Gemeinschaft bei der Anwendung der WTO-Übereinkünfte zu einem Ungleichgewicht führen. Vgl. Urteil des EuGH vom 23. November 1999, Rs. C-149/96, Portugal gegen Rat.

¹³² Urteil des EuGH vom 22. Juni 1989, Rs. 70/87, FEDIOL gegen Kommission.

¹³³ Urteil des EuGH vom 7. Mai 1991, Rs. C-89/69, Nakajima All Precision Co Ltd gegen Rat.

¹³⁴ Zur Aussetzung von Zugeständnissen Weiß/Herrmann, Welthandelsrecht, Rn. 319. ff.

fremd. Die verschiedenen Rechtsordnungen werden voneinander meist getrennt behandelt, und die wissenschaftliche Spaltung wird eher durch die Selbst- oder Fremdherrschaft des eigenen nationalen Verfassungsrechts bestimmt, also dadurch, ob die Verfassung vom europäischen Recht verdrängt wird, oder die nationale Verfassung das Primat haben soll. Die verfeinerte Betrachtung der Beziehung zwischen den zwei Rechtsordnungen ist noch kaum zu finden. Dieser Beitrag diene dazu, die polyzentrale Methode, die Zusammenarbeit der Rechtsordnungen – der nationalen, der europäischen und der völkerrechtlichen – darzustellen, die weitgehend komplizierter ist, als eine vereinfachte Fragestellung, welche den Vorrang, das Primat hat.

Literaturverzeichnis

- Albi, Anneli: „Europe“ Articles in the Constitutions of Central and Eastern European Countries, *CMLRev* 2005, 399. ff.
- Azoulai, Loïc – Agerbeek, Felix Ronkes: Conseil Constitutionnel (French Constitutional Court) Decision No. 2004-505 DC of 19 november 2004, on the Treaty establishing a Constitution for Europe, *42 CMLRev* (2005), S. 871. ff.
- Badura, Peter – Huber, Peter M.: Öffentliches Wirtschaftsrecht, S. 277. ff., in: Schmidt-Aßmann, Eberhard (Hrsg.): *Besonderes Verwaltungsrecht*, 13. Aufl., Berlin, 2005.
- Badura, Peter: Grundprobleme des Wirtschaftsverfassungsrechts, *JuS*, 1976, S. 205. ff.
- Basedow, Jürgen: *Von der deutschen zur europäischen Wirtschaftsverfassung*, Tübingen, 1992.
- Becker, Anne Charlotte: Vorrang oder Vorherrschaft – Anmerkung zum Urteil des spanischen Tribunal Constitucional DTC 1/2004, *EuR* 2005, S. 353. ff.
- Böbel, Ingo. „Soziale Marktwirtschaft“: Konstruktionsfehler einer wirtschaftspolitischen Konzeption, S. 135. ff. in Casse, Dieter – Ramb, Bernd-Thomas – Thieme, H. Jörg (Hrsg.): *Ordnungspolitik*, München, 1988.
- Böhm, Franz: Wirtschaftsordnung und Staatsverfassung, S. 53. ff., in: Mestmäcker, Ernst-Joachim (Hrsg.) – Böhm, Franz: *Freiheit und Ordnung in der Marktwirtschaft*, Baden-Baden, 1980

- Bröhmer, Jürgen: Die Bosphorus-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, *EuZW* 2006, S. 71. ff.;
- Bryde, Brun-Otto: Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, *Der Staat* 2003, S. 61. ff.
- Buchanan, James M: The minimal politics of market order, in Ders.: *Post-socialist political economy: selected essays*, Cheltenham etc., 1997
- Buchanan, James M.: Konsum ohne Produktion: Die unmögliche Idylle des Sozialismus, S. 171. ff., in Vanberg, Viktor (Hrsg.): *Freiheit, Ordnung und Wirtschaftsordnung Hommage zum 100. Geburtstag von Friedrich A. von Hayek*, Freiburg etc., 1999.
- Classen, Claus Dieter: Anmerkung *JZ* 2004, S. 969. ff.
- Costello, Cathryn: The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and Blurred Boundaries in Europe, *6 Human Rights Law Review* 2006, S. 87. ff.
- Cruz, Julio Baquero: *Between Competition and Free Movement – The Economic Constitutional law of the European Community*, Oxford, 2002
- Dauses, Manfred A.: *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, Loseblattausgabe, Stand: 2007 [HdbEUWR]
- Dezső, Márta – Vincze, Attila: *Magyar alkotmányosság az európai integrációban*, Budapest, 2006.
- di Fabio, Udo. *Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft*, Tübingen, 2001
- Dieter, Grimm: Europas Verfassung, S. 177. ff. in: Schuppert, Gunnar Folke – Pernice, Ingo - Haltern, Ulrich (Hrsg.): *Europawissenschaft*, Baden-Baden, 2005.
- Doehring, Karl: Die nationale Identität der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, S. 263. ff. in: Schwarze, Jürgen, Due, Ole, Lutter, Marcus (Hrsg.): *Festschrift für Ulrich Everling*, Baden-Baden, 1995.
- Douglas-Scott, Sionaidh: *Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland*, 43 *CMLRev* (2006), S.243. ff.
- Drexler, Josef: Wettbewerbsverfassung, in: Armin v. Bogdandy (Hrsg.): *Europäisches Verfassungsrecht*, Heidelberg etc. 2003, S. 747. ff.
- Eucken, Walter: *Grundsätze der Wirtschaftspolitik*, 7. Auflage, Tübingen, 2004.

- Everling, Ulrich: Der Gerichtshof als Entscheidungsinstanz, S. 137. ff. in: Schwarze, Jürgen: Der Europäische Gerichtshof als Verfassungsgericht und Rechtsschutzinstanz, Baden-Baden, 1983.
- Everling, Ulrich: The Court of Justice as a Decisionmaking Authority, 82 Michigan Law Review (1984), 1294 skk.
- Grabenwarter, Christoph: Europäisches und nationales Verfassungsrecht VVDStRL 60 (2001), S. 290. ff.
- Grabenwarter, Christoph: Staatliches Unionsverfassungsrecht, in: Armin v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Heidelberg etc. 2003, S. 283. ff.
- Grimm, Dieter: Die Verfassung im Prozess der Entstaatlichung, S. 145. ff., in: Brenner, Michael – Huber, Peter M. – Möstl, Markus (Hrsg.): Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel, Festschrift für Peter Badura zum 70. Geburtstag, Tübingen, 2004.
- Häberle, Peter: Europa als werdende Verfassungsgemeinschaft, DVBl 2000, S. 840. ff.
- Hatje, Armin: Das Binnenmarktziel in der europäischen Verfassung – zur Einführung, EuR 2004, Beiheft 3, S. 7. ff.
- Herdegen, Matthias: Europarecht, 8. Aufl., München, 2006.
- Herdegen, Matthias: Internationales Wirtschaftsrecht, 5. Aufl., München, 2005.
- Herrmann, Christoph: Common Commercial Policy After Nice: Sysphus Would Have Done A Better Job, CMLRev 2002, 7 ff.
- Herrmann, Christoph: Vom misslungenen Versuch der Neufassung der gemeinsamen Handelspolitik durch den Vertrag von Nizza, EuZW 2001, 269 ff.
- Hilf, Meinhard – Oeter, Stefan: WTO-Recht, Rechtsordnung des Welthandels, Baden-Baden, 2005.
- Hilf, Meinhard: The ECJ's Opinion 1/94 on the WTO – No Surprise, but Wise? – EJIL 1996, 245 ff.
- Hoffmeister, Frank: Die europäische Menschenrechtskonvention als Grundrechtsverfassung und ihre Bedeutung in Deutschland, Der Staat 2001, S. 349. ff.

- Jackson, John H.: The WTO Evolving Constitution, in Classen, Claus Dieter – Dittmann, Armin – Fechner, Frank Gassner, Ulrich M. – Kilian, Michael (Hrsg.): „In einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen...“ Liber Amicorum Thomas Oppermann, Berlin, S. 411. ff.
- Jellinek, Georg: Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., 7. Neudruck, Bad Homburg vor der Höhe, 1960
- Kadelbach, Stefan: Vorrang und Verfassung: Das recht der Europäischen Union im innerstaatlichen Bereich, S. 219. ff., in: Gaitanides, Charlotte – Kadelbach, Stefan – Iglesias, Gil Carlos Rodriguez (Hrsg.): Europa und seine Verfassung, Festschrift für Manfred Zuleeg zum siebzigsten Geburtstag, Baden-Baden, 2005.
- Koch, Walter A. S.- Czogalla, Christian: Grundlagen der Wirtschaftspolitik, 2., vollständig überarbeitet Auflage, Stuttgart, 2004
- Kokott, Juliane B.: European Community Case Note, Society for the Protection of Unborn Children (Ireland) Ltd. v. Grogan. Case No. C-159/90, 86 The American Journal of International Law (1992), S. 367. ff.
- Korinek, Karl: Zum Begriff des Wirtschaftsverfassungsrechts, S. 23. ff., in: Wirtschaft und Verfassung in Österreich, Dr. Franz Korinek zum 65. Geburtstag; Wien etc., 1972.
- Krenzler, Horst Günter – da Fonseca-Wollheim, Hermann: Die Reichweite der gemeinsamen Handelspolitik nach dem Vertrag von Amsterdam – eine Debatte ohne Ende?, EuR 1998, 223 ff.
- Krenzler, Horst Günter – Pitschas, Christian: Fortschritt oder Stagnation? Die gemeinsame Handelspolitik nach Nizza, EuR 2001, 442 ff.
- Lavranos, Nikolaos: Die Rechtswirkung von WTO panel reports im Europäischen Gemeinschaftsrecht sowie im deutschen Verfassungsrecht, EuR 1999, S. 289. ff.
- Lenaerts, Koen – Van Nuffel, Piet: Constitutional Law of the European Union, 2. Ed., London, 2005.
- Lenel, Hans Otto: Haben wir noch eine soziale Marktwirtschaft?, ORDO (22) 1971, S. 29. ff.
- Lindner, Josef Franz: Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 14. 10. 2004 (Laserdrome), BayVB1. 2005, S. 206. ff.

- Lübbe-Wolff, Gertrude: Die „Verfassung für Europa“ – ein Etikettenschwindel?, S. 195. ff., in Baumann, Wolfgang – Dickhuth-Harrach, Hans-Jürgen von – Marotzke, Wolfgang (Hrsg.): Gesetz Recht Rechtsgeschichte, Festschrift für Gerhard Otte zum 70. Geburtstag, 2005, München
- Mayer, Franz C.: Die drei Dimensionen der Europäischen Kompetenzdebatte, 61 ZaöRV (2001), S. 577. ff.
- Mayer, Franz C.: Europäische Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Armin v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Heidelberg etc. 2003, S. 229. ff.
- Mayer, Franz C.: Europarecht als französisches Verfassungsrecht, EuR 2004, S. 925. ff.
- Mayer, Franz C.: Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung. Das Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts und die Letztentscheidung über Ultra vires-Akte in Mehrebenensystemen. Eine rechtsvergleichende Betrachtung von Konflikten zwischen Gerichten am Beispiel der EU und der USA. München, 2000.
- Mayer, Franz C.: Wer soll Hüter der europäischen Verfassung sein?, AöR 129 (2004), S. 411. ff.
- Mestmäcker, Ernst-Joachim: Offene Märkte im System unverfälschten Wettbewerbs in der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, S. 345., in: Coing, Helmut – Kronstein, Heinrich – Mestmäcker, Ernst-Joachim (Hrsg.): Wirtschaftsordnung und Rechtsordnung, Festschrift zum 70. Geburtstag von Franz Böhm, Karlsruhe, 1965.
- Mestmäcker, Ernst-Joachim: Soziale Marktwirtschaft und Europäisierung des Rechts, S. 288. ff., in Ders.: Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union, Baden-Baden, 2003.
- Möllers, Christoph: Verfassungsgebende Gewalt – Verfassung – Konstitutionalisierung, Begriffe der Verfassung in Europa, in: Armin v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Heidelberg etc. 2003, S. 1. ff.
- Mussler, Werner: Die Wirtschaftsverfassung der Europäischen Gemeinschaft im Wandel, Baden-Baden, 1998
- Müller-Graff, Peter-Christian: Unternehmensinvestitionen und Investitionssteuerung im Marktrecht, Tübingen, 1984.
- Nettesheim, Martin: Von der Verhandlungsdiplomatie zur internationalen Verfassungsordnung, Zur Entwicklung der Ordnungsformen des internationalen Wirtschaftsrechts, in Classen, Claus Dieter – Dittmann, Armin – Fechner,

- Frank Gassner, Ulrich M. – Kilian, Michael (Hrsg.): „In einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen...“ Liber Amicorum Thomas Oppermann, Berlin, S. 381. ff.,
- Ohler, Christoph: Europäische Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit, Kommentar zu den Artikeln 56 bis 60 EGV, der Geldwäscherichtlinie und Überweisungsrichtlinie, Berlin, 2002.
- Ophüls, Carl Friedrich: Grundzüge europäischer Wirtschaftsverfassung, ZHR 124 (1962), S. 136. ff.
- Oppermann, Thomas: Europäische Wirtschaftsverfassung nach der Einheitlichen Europäischen Akte, in: Müller-Graff, Peter-Christian – Zuleeg, Manfred (Hrsg.): Staat und Wirtschaft in der EG, Kolloquium zum 65. Geburtstag vom Prof. Dr. Bodo Börner, 1987, Baden-Baden.
- Parga, Alicia Hinarejos: Bosphorus v Ireland and the protection of fundamental rights in Europe, E.L.Rev. 2006, S. 251. ff.
- Pernice, Ingolf: Diskontinuität und Europäisches Recht Legitimationsprobleme im Europäischen Verfassungsverbund, S. 145. ff., in: Gaitanides, Charlotte – Kadelbach, Stefan – Iglesias, Gil Carlos Rodriguez (Hrsg.): Europa und seine Verfassung, Festschrift für Manfred Zuleeg zum siebzigsten Geburtstag, Baden-Baden, 2005.
- Pernice, Ingolf: Multilevel Constitutionalism in the European Union, 27 ELR (2002), S. 511. ff.
- Pescatore, Pierre: Fundamental Rights and Freedoms in the System of the European Communities, 18 Am. J. of Comp. L. (1970), S. 343. ff.
- Peters Anne: Die Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, Berlin
- Röpke, Wilhelm: Kernfragen der Wirtschaftsordnung, ORDO 1997, S. 28. ff.
- Sachs, Michael (Hrsg.): Grundgesetz, 3. Aufl., München, 2003.
- Šarčević, Edin: EU-Erweiterung nach Art. 49 EUV: Ermessensentscheidungen und Beitrittsrecht, EuR 2002, S 461. ff.
- Schmidt-Assman, Eberhard: Der Europäische Verwaltungsverbund und die Rolle des Europäischen Verwaltungsrechts, in: Ders.-Schöndorf-Haubold, Bettina: Der Europäische Verwaltungsverbund, Tübingen, 2005, S. 1 ff.
- Schmidt, Marek: Die vorpositive Bedeutung des Begriffs Recht in Art. 164 EGV, 136 EAGV und 31 EGKSV, 60 RabelsZ (1996), S. 616 ff.

- Schmidt, Reiner: Öffentliches Wirtschaftsrecht, Allgemeiner Teil, Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft, Springer, Berlin etc., 1990 [Schmidt, AT]
- Schmitt, Carl: Der Begriff des Politischen: Text von 1932 mit einem Vorwort und drei Corollarien, 7. Aufl., 5. Nachdr. der Ausg. von 1963, Berlin, 2002.
- Schohe, Gerrit: Das Urteil Bosphorus: Zum Unbehagen gegenüber dem Grundrechtsschutz durch die Gemeinschaft, EuZW 2006, S. 33
- Schönberger, Christoph: Die Europäische Union als Bund, AöR 129 (2004), S. 81. ff.
- Schröder, Meinhard: Das Bundesverfassungsgericht als Hüter des Staates, DVBl 1994, S. 316. ff.
- Schubert, Thure: Der Gemeinsame Markt als Rechtsbegriff – Die allgemeine Wirtschaftsfreiheit des EG-Vertrages, München, 1999.
- Schwarze, Jürgen: Auf dem Wege zu einer europäischen Verfassung – Wechselwirkungen zwischen europäischem und nationalem Verfassungsrecht, DVBl 1999, S. 1677. ff.
- Schwarze, Jürgen: Europäisches Verwaltungsrecht, 2. erweiterte Aufl., Baden-Baden, 2005
- Spiegels, Thomas: Das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zum französischen Recht - Nationale Souveränität und europäische Integration –, EuR 2003, S. 119. ff.
- Stern, Klaus, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band II, München, 1980.
- Stoll, Peter-Tobias – Schorkopf, Frank: WTO - Welthandelsordnung und Welthandelsrecht, Köln, 2002.
- Stoll, Peter-Tobias: Freihandel und Verfassung. Einzelstaatliche Gewährleistung und die konstitutionelle Funktion der Welthandelsordnung (GATT/WTO), ZaöRV 57 (1997), 83 – 146.
- Storost, Christian: Diplomatischer Schutz durch EG und EU? Die Berücksichtigung von Individualinteressen in der europäischen Außenpolitik, Berlin, 2005.
- Streinz, Rudolf - Ohler, Christoph – Herrmann, Christoph: Die neue Verfassung für Europa. Einführung mit Synopse, München, 2005.

- Streinz, Rudolf: Bundesverfassungsgerichtlicher Grundrechtsschutz und Europäisches Gemeinschaftsrecht, Die Überprüfung grundrechtsbeschränkender deutscher Begründungs- und Vollzugsakte von Europäischem Gemeinschaftsrecht durch das Bundesverfassungsgericht, Baden-Baden, 1989.
- Streinz, Rudolf: Der "Effet Utile" in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, in: Schwarze, Jürgen, Due, Ole, Lutter, Marcus (Hrsg.): Festschrift für Ulrich Everling, Baden-Baden, 1995, S. 1491 ff.
- Streinz, Rudolf: Europarecht – Beschränkung der Grundfreiheiten zum Schutz der „öffentlichen Ordnung“ (Menschenwürde), EuGH, Urt. v. 14. 10. 2004, C-36-02 – Omega Spielhallen und Automatenaufstellungs GmbH/Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn-, NVwZ 2004, 1471, JuS 2005, S. 63. ff.
- Streinz, Rudolf: Europarecht, 7., völlig neu bearbeitete Aufl., Heidelberg, 2005
- Streinz, Rudolf: EUV/EGV, München, 2003.
- Streinz, Rudolf: Was ist neu am Verfassungsvertrag? Zum Vertrag von Rom über eine Verfassung für Europa vom 29. Oktober 2004, S. 108. ff., in: Gaitanides, Charlotte – Kadelbach, Stefan – Iglesias, Gil Carlos Rodriguez (Hrsg.): Europa und seine Verfassung, Festschrift für Manfred Zuleeg zum siebenzigsten Geburtstag, Baden-Baden, 2005.
- Streit, Manfred E.: Theorie der Wirtschaftspolitik, 6. Auflage, Stuttgart, 2005.
- Sydow, Gernot: Die Vereinheitlichung des mitgliedstaatlichen Vollzugs des Europarechts in mehrstufigen Verwaltungsverfahren, in: Die Verwaltung 34 (2001), S. 517. ff.
- Tomuschat, Christian: Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, VVDStRL 36 (1978), S. 7. ff.
- Tomuschat, Christian: Die Europäische Union unter der Aufsicht des Bundesverfassungsgerichts, EuGRZ 1993, S. 489. ff.
- Torre, Fernando Castillo de la: 'Tribunal Constitucional (Spanish Constitutional Court), Opinion 1/2004 of 13 December 2004, on the Treaty establishing a Constitution for Europe' 42 CMLRev (2005), S. 1169. ff.
- Uerpmann, Robert: Völkerrechtliche Nebenverfassungen, in: Armin v. Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Heidelberg etc. 2003, S. 339. ff.

- Varga, István: Zum aktuellen Stand der EU-Verfassungsdebatte in Ungarn, in: Beckmann, Klaus – Dieringer, Jürgen - Hufeld, Ulrich: Eine Verfassung für Europa, 2. Aufl., 2005, S. 303. ff.
- Walter, Christian: Der französische Verfassungsrat und das Recht der Europäischen Union, EuGRZ 2005, S. 77. ff.
- Weber, Wilhelm: Der ökonomische Begriff der Wirtschaftsverfassung, S. 11 ff.; in: Wirtschaft und Verfassung in Österreich, Dr. Franz Korinek zum 65. Geburtstag; Wien etc., 1972.
- Weiß, Wolfgang – Herrmann, Christoph: Welthandelsrecht, München, 2003.
- Weiß, Wolfgang: Schnittstellenprobleme des Europäischen Mehrebenenverwaltungsrechts, Die Verwaltung 2005, S. 517. ff.
- Weiß, Wolfgang: Zur Haftung der EG für die Verletzung des WTO-Rechts, EuR 2005, S. 277. ff.
- Willgerodt, Hans: Soziale Marktwirtschaft – ein unbestimmter Begriff? In: Ulrich Immenga – Wernhard Möschel – Dieter Reuter (Hrsg.): Festschrift für Ernst-Joachim Mestmäcker, Baden-Baden 1996, S. 329. ff.
- Wipfelder, Hans-Jürgen. Die grundrechtliche Eigentumsgarantie im sozialen Wandel, S. 747. ff., in: Hablitzel, Hans – Wollenschläger, Michael: Recht und Staat, Festschrift für Günther Küchenhoff zum 65. Geburtstag am 21. 8. 1972, Berlin 1972.
- Zacher, Hans F.: Aufgaben einer Theorie der Wirtschaftsverfassung, S. 63. ff. in: Coing, Helmut – Kronstein, Heinrich – Mestmäcker, Ernst-Joachim (Hrsg.): Wirtschaftsordnung und Rechtsordnung, Festschrift zum 70. Geburtstag von Franz Böhm, Karlsruhe, 1965.
- Zweigert, Konrad: Der Einfluss des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf das Recht der Mitgliedstaaten, RabelsZ 28 (1964), S. 601. ff.
- Zweigert, Konrad: Grundsatzfragen der Europäischen Rechtsvergleichung, ihrer Schöpfung und Sicherung, S. 401, in: von Cammerer, Ernst – Nikisch, Arthur – Zweigert, Konrad (Hrsg.): vom Deutschen zum Europäischen Recht, Festschrift für Hans Dölle, Band II, Tübingen, 1963.

RESÜMEE

**Die Methode der polyzentralen Verfassungsgebung –
dargestellt an dem Beispiel
der Europäischen Wirtschaftsverfassung**

ATTILA VINCZE

Die polyzentrale Verfassungsgebung ist in der ungarischen Fachliteratur kaum bekannt, bzw. wird kaum verwendet: weder der Begriff selbst, noch seine Methodik erhalten eine allzu große Akzentuierung. Das Verhältnis der europäischen Rechtsordnung und der ungarischen Verfassung wird grundsätzlich in demjenigen Zusammenhang diskutiert, welche gegenüber der anderen den Vorrang hat, und nicht, in welcher Form sie einander inhaltlich ergänzen, bzw. wie sie einander helfen, zur Geltung zu kommen.

Insbesondere auf dem Gebiet der wirtschaftlichen Verfassungsmäßigkeit ist die Tendenz zu beobachten, dass nebeneinander existierende und gegenüber einander aus verschiedenen erklärbaren Gründen heraus einen Anspruch auf Vorrangigkeit hegende Rechtssysteme – das nationale, das europäische und das internationale – einander ergänzen und einander kontrollieren. Damit entsteht ein neuer Begriff sowohl der Verfassungsmäßigkeit, als auch der Verfassungsgebung. Der Inhalt der Verfassung, bzw. der Verfassungen entsteht im Zusammenspiel von mehreren, voneinander mehr oder weniger unabhängigen Rechtssystemen, die für die gegenseitige befruchtende Wirkung offen sind, aber ihre eigenen Werte hüten.

Dies ist darin zu beobachten, wie im Zusammenhang mit dem Eigentumsrecht das nationale Recht, das Gemeinschaftsrecht, bzw. die Europäische Menschenrechtskonvention einander ergänzen, oder wie das Welthandelsrecht, bzw. das Gemeinschaftsrecht die grenzübergreifende Wirtschaftstätigkeit gewährleisten und damit eine Kontrolle über das innere Recht ausüben. Gleichzeitig stimmt es aber auch, dass das interne, nationale Recht in der Lage ist, mit dem Schutz seiner eigenen Werte eine ähnliche Kontrollfunktion auch gegenüber der Regelmenge des Gemeinschaftsrechts, bzw. des internationalen Rechts auszuüben. Mit den verschiedenen Gerichtsinstanzen bildet sich die polyzentrale, also über mehrere Zentren verfügende Verfassungsgebung heraus.

SUMMARY

A Polycentric Way of Framing Constitutions – Illustrated on the Example of the European Economic Constitution

ATTILA VINCZE

The term „polycentric way of framing a constitution” is little known or used in Hungarian legal literature. Neither the notion, nor the method is generating interest in this country. The relation of Community law and the Hungarian Constitution is always discussed in the context of which has supremacy over the other and the Hungarian analysts fail to discuss in what way can they complement each other in content and how can they help each other’s implementation.

Internationally, it is chiefly in the field of economic constitution-like legal instruments that we can see examples how can (national, European and international) legal systems (which seek supremacy over one another) complement and supervise one another. That imparts a new meaning for notions like constitution, constitutionality and the framing of constitutions. Constitutions are formed as a result of the interaction of relatively independent legal systems (with values of their own) that are open to accept one another’s creative influence.

The above ideas are illustrated by the way the national legal systems, the Community law and the European Convention on Human Rights complement one another in the field of proprietary rights, or the way the world trade rights and Community law complement each other in ensuring trans-border economic activities, and thereby they have supremacy over the national laws of the countries concerned. By contrast it is also true that the national laws of the countries concerned can – by protecting their own interests – exercise controlling functions over Community and international legal provisions. The cooperation of various courts also contributes to this polycentric way of constitution framing.