

Dieter Grimm

Integration durch Verfassung

Absichten und Aussichten im europäischen Konstitutionalisierungsprozess

I. Normative und symbolische Wirkungen der Verfassung

Wenn von Integration durch Verfassung die Rede ist, geht es um die nicht-juristischen Wirkungen eines juristischen Gegenstandes. Gegenstand und Wirkung müssen also auseinander gehalten werden. Der Gegenstand, die Verfassung, ist ein Inbegriff von Rechtsnormen, die sich von anderen Rechtsnormen zum einen durch die Regelungsmaterie, zum anderen durch den Rang unterscheiden. Der Materie nach beziehen sie sich auf die Einrichtung und Ausübung politischer Herrschaft. Im Rang gehen sie allen anderen Rechtsnormen vor. Die Wirkung, Integration, ist ein tatsächlicher Vorgang, in dem die Mitglieder eines Gemeinwesens ein Zusammengehörigkeitsgefühl entwickeln und eine kollektive Identität ausbilden, die sie gegenüber anderen Gemeinwesen abgrenzt. Integration in diesem Sinn gilt als Bedingung der Möglichkeit von Einheit und kollektiver Handlungsfähigkeit angesichts gesellschaftlicher Meinungs- und Interessenpluralität, jedenfalls in Gemeinwesen, die diese Pluralität nicht mit Zwang einzuebnen versuchen.

Die Frage lautet, ob Verfassungen eine solche Integrationswirkung hervorbringen vermögen, näherhin, ob man von einer europäischen Verfassung erwarten kann, dass sie die Integration der Unionsbürger befördert. Die Antwort hängt davon ab, wie sich gesellschaftliche Integration vollzieht.¹ In handlungstheoretischer Perspektive geschieht das vornehmlich über Werte und Normen, die im Sozialisationsprozess angeeignet werden und das Verhalten der Glieder einer Gesellschaft beeinflussen. In systemtheoretischer Perspektive sind die Zwänge ausschlaggebend, die von den verschiedenen gesellschaftlichen Funktionssystemen ausgehen und individuelles Verhalten so weit determinieren, dass es auf normgeleitete Motivation der einzelnen Akteure nicht ankommt. Je nachdem ist der Integrationsbeitrag der Verfassung eher auf der systemausgestaltenden und -koordinierenden oder der wertbestimmten Seite zu suchen. Eine Brücke zwischen den beiden

¹ Vgl. *Bernhard Peters*, Die Integration moderner Gesellschaften, 1993; *Jürgen Gebhardt* und *Rainer Schmalz-Bruns* (Hrsg.), Demokratie, Verfassung und Nation. Die politische Integration moderner Gesellschaften, 1994.

Ansätzen besteht darin, dass die systemischen Handlungszwänge Verhaltensspielräume offen lassen, in denen normativ geprägte Einstellungen Bedeutung erlangen.²

Als Inbegriff höchstrangiger Normen ist die Verfassung primär auf normative Wirkungen angelegt. Sie konstituiert die öffentliche Gewalt einer zur politischen Einheit entschlossenen Gesellschaft und legt fest, wie sie eingerichtet und ausgeübt werden soll, freilich in der Erwartung, damit den Bedürfnissen und Überzeugungen dieser Einheit am besten zu dienen. Die Verfassung steht daher immer unter dem Anspruch, „gute“ oder „gerechte“ Ordnung des Politischen zu sein. Prospektiv wirkt sie als Verhaltensmaßstab für die von ihr konstituierte öffentliche Gewalt. Retrospektiv wirkt sie als Beurteilungsmaßstab für Kontrollinstanzen und Publikum, ob die Verhaltensanforderungen gewahrt oder verletzt wurden. Handlungen, die die Verfassung verletzen, sind also nicht ausgeschlossen. Die Verfassung ermöglicht aber die Scheidung von rechtmäßigen und unrechtmäßigen Herrschaftsansprüchen und -akten und regelt die Folgen unrechtmäßiger Herrschaftsausübung.

Daraus ergeben sich verschiedene Vorteile, die die Verfassung zu einer bedeutenden zivilisatorischen Errungenschaft machen.³ Zu diesen Vorteilen gehört vor allem, dass politische Herrschaft regelhaft und nicht willkürlich ausgeübt wird. Sie macht damit staatliches Verhalten vorhersehbar und vermittelt den Gewaltunterworfenen auf diese Weise eine Grundsicherheit im Umgang mit Amtswaltern und Behörden. Ferner gehört dazu, dass bestimmte grundlegende Werte der politischen Auseinandersetzung entzogen und zur gemeinsamen Grundlage konkurrierender politischer Kräfte gemacht werden können. Das wiederum erlaubt es, politische Gegensätze friedlich auszutragen und Regierungen gewaltfrei auszuwechseln. Schließlich reguliert die Verfassung aufgrund der Differenzierung zwischen den Grundsätzen für politische Entscheidungen und diesen Entscheidungen selbst Anpassungen an veränderte Bedingungen und sorgt für Kontinuität im Wandel.

Eben wegen der Vorteile, die eine Verfassung als rechtliche Grundordnung des Politischen mit sich bringt und weil sie unter dem Anspruch steht, gute Ordnung zu sein, knüpfen sich an die Verfassung Erwartungen, die über ihre normative Ordnungsfunktion hinausgehen. Es wird erwartet, dass die Verfassung die Gesellschaft, welche sich mittels ihrer als Herrschaftsverband konstituiert hat, auch tatsächlich eint, und zwar über die in allen Gesellschaften vorhandenen Meinungs- und Interessengegensätze hinweg. Sie soll denjenigen Grundkonsens sichern, ohne den gesellschaftlicher Zusammenhalt unmöglich erscheint.⁴ Gelingt das, kann eine

2 Vgl. *Dieter Grimm*, Welche Elite für welche Gesellschaft?, in: Eduard J.M. Kroker (Hrsg.), Bürgergesellschaft. Was hält unsere Gesellschaft zusammen?, 2002, S. 81.

3 Vgl. *Niklas Luhmann*, Verfassung als evolutionäre Errungenschaft, *Rechtshistorisches Journal* 9 (1990), S. 176; *Peter Häberle*, Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 1998, S. 28; *Dieter Grimm*, Ursprung und Wandel der Verfassung, in: Josef Isensee und Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Band I, 3. Aufl. 2003, S. 17 ff.

4 Vgl. *Hans Vorländer*, Konsens und Verfassung, 1981; *ders.* (Hrsg.), *Integration durch*

Gesellschaft aus der Verfassung sogar ihre Identität beziehen. Die Verfassung wird dann zu einem Text, in dem sich die Gesellschaft in ihren Grundüberzeugungen und Aspirationen gültig beschrieben sieht. Das ist gemeint, wenn der Verfassung neben ihrer rechtlichen Funktion auch eine Integrationsfunktion beigemessen wird.

Die verschiedenen Funktionen wirken freilich auf verschiedenen Ebenen. Die Konstituierung, Legitimierung und Regulierung der öffentlichen Gewalt erfolgt auf der juristischen Ebene. Die Konstituierungsfunktion ist der Verfassung per se eigen. Es handelt sich dabei um eben das, was sie tut: öffentliche Gewalt hervorbringen und einrichten, die vorher nicht oder nicht in dieser Form vorhanden war. Dasselbe gilt für die Legitimationsfunktion. Wer zur politischen Herrschaft berechtigt ist, ergibt sich aus der Verfassung. Nicht anders ist es mit ihrer Funktion als Verhaltens- und Beurteilungsmaßstab. Die Verfassung enthält diesen Maßstab, sie verleiht ihm Rechtsgeltung. Die Geltung ist unabhängig davon, ob der Maßstab tatsächlich Beachtung findet wird oder nicht. Dass Recht im Einzelfall verletzt wird, raubt ihm nicht die Geltung. Seine Wirkung besteht gerade darin, dass es Aussagen über rechtmäßiges oder unrechtmäßiges Verhalten ermöglicht und an diese Qualifikation Rechtsfolgen knüpft.

Die Frage ist, ob es sich mit der Integrationsfunktion ebenso verhält. Liegt in der Existenz der Verfassung auch schon ihre Integrationswirkung begründet? Daran kann man zweifeln. In einem kürzlich erschienenen Buch mit dem einschlägigen Titel „Was hält die Gesellschaft zusammen?“⁵ kommt die Verfassung als Integrationsfaktor nicht vor. Es fällt auch keineswegs schwer, in der Geschichte genügend Verfassungen zu finden, die ihren Beitrag zur gesellschaftlichen Integration schuldig blieben. So erging es beispielsweise der Weimarer Verfassung, die die Deutschen nach den Umwälzungen im Gefolge des Ersten Weltkriegs nicht nur nicht integrierte, sondern nachgerade spaltete. Andererseits gibt es Verfassungen mit so hochgradiger Integrationskraft, dass der Verfassung diese Wirkung nicht rundheraus bestritten werden kann. Das Musterbeispiel ist die amerikanische Verfassung, von der gesagt wird, dass sie nachgerade den amerikanischen Mythos verkörpere.⁶

Während Verfassungen ihre normative Wirkung stets entfalten, sofern sie überhaupt als rechtsverbindliche gewollt sind, verhält es sich mit der Integrationswirkung anders. Wie die beiden Beispiele zeigen, kann sie eintreten, muss es aber nicht. Der Grund liegt darin, dass gesellschaftliche Integration ein Vorgang ist,

Verfassung, 2002; Zweifelnd aber *Ulrich Haltern*, Integration als Mythos, Jahrbuch des Öffentlichen Rechts NF 45 (1997), S. 31.

⁵ *Wilhelm Heitmeyer* (Hrsg.), Was hält die Gesellschaft zusammen?, 1997; vgl. auch *ders.*, Was treibt die Gesellschaft auseinander?, 1997.

⁶ Vgl. *William Y. Elliott*, The Constitution as the American Social Myth, in: *Conyers Read* (Hrsg.), The Constitution Reconsidered, 1938, S. 209; *Hans Kohn*, American Nationalism, 1957, S. 8; *Samuel P. Huntington*, American Politics, 1981, S. 30; *Frank J. Schechter*, The Early History of the Tradition of the Constitution, *American Political Science Review* 9 (1915), S. 713.

der nicht auf der normativen Ebene stattfindet. Er vollzieht sich vielmehr auf der tatsächlichen Ebene. Es handelt sich um einen sozialen Prozess, der an die Verfassung anknüpfen kann, von ihr aber nicht beherrschbar ist. Diese Wirkungsgrenze ist Rechtsnormen generell eigen. Was tatsächlich geschieht, lässt sich durch Recht beeinflussen, aber nicht erzwingen. Selbst wenn rechtliche Regeln mangels freiwilliger Befolgung mit Zwang durchgesetzt werden, kann zwar die Zwangsmaßnahme rechtlich angeordnet werden. Vorgenommen wird sie aber auf der tatsächlichen Ebene und also in Abhängigkeit davon, dass sich der Amtswalter vom Recht dazu motivieren lässt und den Widerstand des Betroffenen brechen kann.

Im Unterschied zu tatsächlichen Handlungen, die rechtlich geboten sind und notfalls unter Zwangsanwendung durchgesetzt werden können, versagt gegenüber der Integration als kollektiv-mentalem Prozess aber schon die rechtliche Anordnung. Eine Norm des Inhalts, die Verfassung solle integrativ wirken, wäre ohne Regelungswert. Erst recht wäre die Anordnung vergeblich, die Bürger hätten sich durch die Verfassung integrieren zu lassen. Unbeschadet ihrer juristischen Wirksamkeit kann die Verfassung also ihre Integrationsfunktion verfehlen. Das führt nicht notwendig zu Desintegration, denn die Verfassung ist nicht der einzige Integrationsfaktor einer politisch geeinten Gesellschaft. Es gibt im Gegenteil Integrationsfaktoren wie Nation, Religion, Geschichte, Kultur, Bedrohung durch einen gemeinsamen Feind, die verlässlicher wirken als die normative Verfassung und diese daher von außerrechtlichen Erwartungen entlasten.

Die Europäische Union leidet allerdings darunter, dass dort die nicht juristischen Integrationsfaktoren, anders als in den Nationalstaaten, schwach ausgebildet sind oder gänzlich fehlen. Eben daraus erklärt sich das Verlangen nach einer Verfassung. Das kommt zum Vorschein, wenn man sich fragt, warum eine Verfassung nach nahezu 50-jähriger verfassungsloser Existenz der Europäischen Gemeinschaft heute als so dringlich angesehen wird. Dass die Europäische Gemeinschaft in dieser ganzen Zeit ohne Verfassung existierte, heißt ja nicht, sie sei ohne eine rechtliche Grundordnung gewesen. Sie besitzt seit Anbeginn eine solche Grundordnung. Doch besteht diese im Unterschied zu der rechtlichen Grundordnung von Staaten nicht in einer Verfassung, sondern in völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten. Wenn die Verträge bisweilen als Verfassung bezeichnet werden, liegt darin lediglich ein analoger Sprachgebrauch. Die Verträge erfüllen für die Gemeinschaft rechtliche Funktionen, die im Nationalstaat der Verfassung zufallen.

Die rechtliche Grundordnung in Gestalt der Verträge gilt allerdings schon länger als reformbedürftig. Seit den Umwälzungen der Jahre 1989/90 spielt Europa eine veränderte Rolle in der Weltpolitik, für die es aufgrund seiner schwachen außenpolitischen und sicherheitspolitischen Handlungsfähigkeit nicht hinreichend gerüstet ist. Vor allem begründet aber die Aufnahme von zehn neuen Mitgliedstaaten im Mai 2004 die Notwendigkeit von Strukturreformen bei den Organen und Entscheidungsverfahren der Union. Überdies bestand seit längerem der Wunsch, die Zuständigkeiten von Union und Mitgliedstaaten besser abzugrenzen.

Die Regierungskonferenz, auf der Vertragsänderungen ausgehandelt werden, war an dieser Aufgabe gescheitert. Sie übertrug die Erstellung eines Entwurfs daher an einen Konvent, nachdem sich dieses Modell bereits bei der Formulierung einer Grundrechtscharta der Europäischen Union bewährt hatte.

Die Deckung des Reformbedarfs erzwang freilich nicht den Übergang vom Vertrag zur Verfassung. So wie alle bisherigen Änderungen der Rechtsgrundlage der Europäischen Union im Rahmen der Verträge stattgefunden hatten, wären auch die nunmehr anstehenden Reformen durch Änderung der Vertragstexte möglich gewesen. Keine der notwendigen oder wünschenswerten Reformen hing davon ab, dass die Verträge in eine Verfassung überführt wurden. Weder der Inhalt der Regelungen noch ihr rechtlicher Verbindlichkeitsgrad wäre in einer Verfassung ein anderer gewesen als in den Verträgen. Juristisch betrachtet schloss die Vertragsform nichts aus und fügte die Verfassungsform nichts hinzu. Zwischen institutionellen Reformen und Verfassung besteht kein unlösbarer Zusammenhang. Dementsprechend hatte die Regierungskonferenz die Frage nach Vertrag oder Verfassung in ihrem Auftrag an den Konvent offen gelassen.

Das Verlangen nach einer Verfassung, das sich im Konvent durchsetzte, muss also andere Ursachen haben. In Ermangelung einer juristischen Notwendigkeit sind sie auf der integrativen Ebene zu suchen. Ausschlag gebend ist die unbestrittene Legitimationsschwäche der Europäischen Union. Das europäische Projekt verliert an Rückhalt in der Bevölkerung und stößt auf wachsende Skepsis. Zwischen der ökonomischen und politischen Integration einerseits und der gesellschaftlichen Integration andererseits tut sich eine Kluft auf. Legt man das Eurobarometer zugrunde,⁷ so überwiegen inzwischen für eine Mehrheit der Unionsbürger die Nachteile der Europäischen Union deren Vorteile. Die verglichen mit nationalen Wahlen geringe Beteiligung an den Wahlen zum Europäischen Parlament bestätigt den Eindruck, dass die Union in ihrer jetzigen Gestalt nicht die Sache der Bürger sei. Brüssel steht eher für Bürgerferne als für Bürgernähe.

Das kann weder der Europäischen Union selbst noch den Mitgliedstaaten gleichgültig sein. Zwar begegnet man der Ansicht, die Systemintegration habe sich in Europa so verdichtet, dass die Union von gesellschaftlicher Integration unabhängig sei. Indessen sind die heute anstehenden Probleme nicht mehr nur ökonomischer, sondern politischer Natur und können durch die funktionalen Zwänge der Marktintegration allein nicht gelöst werden.⁸ Das zeigt sich besonders an der Erweiterung und an der Frage, ob die Türkei Beitrittskandidat werden soll. Die fehlende gesellschaftliche Integration wirkt sich vielmehr zunehmend als Integrationshindernis aus. Sie senkt die Bereitschaft der Unionsbürger, das Einigungsprojekt mitzutragen, Übereinstimmung in nationalen Interessen hinzunehmen und europaweit Solidarität zu üben, wie sie im Nationalstaat weithin selbstver-

7 Europäische Kommission (Hrsg.), Eurobarometer Nr. 25 ff.; vgl. *Christine Landfried*, *Das politische Europa*, 2002, S. 108.

8 Vgl. *Jürgen Habermas*, *Die aktuellen und die langfristigen Herausforderungen der EU*.

ständig ist. Die nationalen Regierungen, die im Rat über das Schicksal der Union bestimmen, sich aber nur vor ihrer nationalen Wählerschaft verantworten müssen, können sich dieser Haltung nicht völlig entziehen.

In Erkenntnis dessen treibt die Europäische Union seit langem eine Identitätspolitik, indem sie Europa zum Gegenstand von Image- und Sympathiewerbung macht und die Union symbolisch zu inszenieren versucht. Europaflagge und Europahymne gehören dazu.⁹ In diesem Zusammenhang steht auch das Bemühen um eine europäische Verfassung. Der Verfassungsbegriff ist positiv besetzt und geeignet, Zutrauen zu mobilisieren. Obwohl die Mehrheit der Unionsbürger die Europäische Union nicht mehr positiv beurteilt, spricht sich eine Mehrheit doch dafür aus, ihr eine Verfassung zu geben.¹⁰ Es geht daher bei der europäischen Verfassung nicht primär um die juristischen Funktionen einer Verfassung, die allesamt auch durch die Verträge erfüllt werden könnten. Es geht vielmehr um den affektiven Zugewinn, den man sich von einer Verfassung verspricht. Es geht um Integration durch Verfassung.

II. Voraussetzungen der Integrationskraft von Verfassungen

In diesem Zusammenhang gewinnt allerdings der Umstand Bedeutung, dass die Integrationswirkung der Verfassung im Unterschied zu ihrer juristischen Funktion nicht mit Notwendigkeit eintritt. Das verweist auf die Frage, wann Verfassungen denn integrative Wirkungen entfalten und wann sie diese verfehlen. Die Frage ist freilich leichter gestellt als beantwortet. Die Integrationswirkung von Verfassungen hat zwar jüngst größere Aufmerksamkeit gefunden, ist aber immer noch nicht zureichend erforscht.¹¹ Theorien, die es erst ansatzweise gibt, fehlt die em-

9 Vgl. *Ulrich Haltern*, Europäische Identität, in: Ralf Elm (Hrsg.), Europäische Identität: Paradigmen und Methodenfragen, 2002, S. 57 ff.; *ders.*, Pathos and Patina: The Failure and Promise of Constitutionalism in the European Imagination, *European Law Journal* 9 (2003), S. 30 f.; Armin von Bodgandy, Europäische Verfassung und europäische Identität, in: Olivier Beaud u.a. (Hrsg.), *L'Europe en voie de Constitution*, 2004, S. 657 (ebenfalls in *Juristenzeitung* 2004, S. 53).

10 S. Flash Eurobarometer 159 „The Future European Constitution“, Februar 2004; vgl. *Olivier Beaud* und *Silvie Strudel*, *Démocratie, Fédéralisme et Constitution*, in: Beaud (Anm. 9), S. 12 f.

11 Vgl. *Vorländer*, Integration (Anm. 4); *Haltern*, Integration (Anm. 4); *Gebhardt* und *Schmalz-Bruns*, Demokratie (Anm. 1); *Jürgen Gebhardt* (Hrsg.), Verfassung und politische Kultur, 1999; *ders.*, Verfassung und Symbolizität, in: Gert Melville (Hrsg.), *Institutionalität und Symbolisierung*, 2001, S. 585; *Gary S. Schaal*, Integration durch Verfassung und Verfassungsrechtsprechung?, 2000; *André Brodocz*, Die symbolische Dimension der Verfassung, 2003; *Günter Frankenberg*, Autorität und Integration. Zur Grammatik von Recht und Verfassung, 2003; *ders.*, Tocquevilles Frage. Zur Rolle der Verfassung im Prozess der Integration, in: Gunnar Folke Schuppert und Christian Bumke (Hrsg.), *Bundesverfassungsgericht und gesellschaftlicher Grundkonsens*, 2000, S. 31; *Michel Rosenfeld* (Hrsg.), *Constitutionalism, Identity, Difference, and Legitimacy*, 1994.

pirische Absicherung. Eine historisch-vergleichende Betrachtung, die dazu unerlässlich wäre, ist bisher nicht erfolgt. Unter diesen Umständen kann man zwar für einzelne Verfassungen in gewissem Umfang angeben, was zum Gelingen beigetragen hat, wenn die Integrationswirkung im konkreten Fall eingetreten ist. Es ist aber wenig über die generellen Voraussetzungen bekannt, die gegeben sein müssen, damit Integration gelingt.

Die Forschungsdefizite lassen sich hier nicht ausgleichen. Die Antworten müssen daher verhältnismäßig abstrakt bleiben und können nur anhand einzelner Beispiele stärker konkretisiert werden. Ausgangspunkt ist die Beobachtung, dass die juristische Wirksamkeit einer Verfassung noch nicht ihre Integrationskraft verbürgt, die Voraussetzungen dafür vielmehr auf einer außerjuristischen Ebene liegen. Sehr allgemein kann man sagen, dass eine Verfassung dann integrative Kraft entfaltet, wenn sie in ihrem Geltungsbereich für mehr steht als das, was sie juristisch betrachtet ist, nämlich ein Gesetzestext. Dieses „Mehr“ liegt auf der symbolischen Ebene. Die Verfassung wirkt integrierend, wenn sie die grundlegenden Werthaltungen und Aspirationen einer Gesellschaft repräsentiert, wenn die Gesellschaft gerade in ihrer Verfassung diejenigen Vorstellungen wiedererkennt, mit denen sie sich identifiziert und in denen sie ihre Eigenart begründet sieht.¹²

Integration durch Verfassung verläuft also über Wahrnehmung von Verfassung. Diese Wahrnehmung ist mit der juristischen Qualität einer Verfassung nur locker gekoppelt. Zwar hängt die Integrationswirkung einer Verfassung von ihrer rechtlichen Geltung ab. Es ist unwahrscheinlich, dass eine Gesellschaft ihre Identität aus einer Verfassung schöpft, hinter der von vornherein kein Geltungswille steht oder die von den Regierenden auf Dauer folgenlos ignoriert werden kann.¹³ Aber die Tatsache, dass eine Verfassung juristisch funktioniert, garantiert noch keine Integrationskraft. Da die Integrationskraft einer Verfassung nicht ein für allemal mit der juristischen Qualität ihrer Regelungen gegeben ist, sondern auf der Wahrnehmung der Mitglieder des von ihr konstituierten politischen Verbandes beruht, können Verfassungen Integrationskraft sowohl erwerben als auch einbüßen, ohne dass dem textliche oder interpretatorische Veränderungen ihres Inhalts vorausgehen müssten.

Wesentlich enger ist dagegen der Zusammenhang der Integrationskraft einer Verfassung mit dem Ordnungskonzept für die von ihr konstituierte politische Einheit, dem sie rechtlichen Ausdruck gibt und allgemeine Verbindlichkeit verleiht. Als normativer Text, der für diese Ordnungskonzeption steht, kann eine Verfassung nur so weit und so lange identitätsbildend wirken, wie die von ihr in Geltung

12 Vgl. *Hans Vorländer*, *Integration durch Verfassung?*, in: ders., *Integration* (Anm. 4), S. 9.

13 Verfassungen dieser Art werden häufig als (bloß) symbolische bezeichnet, vgl. etwa *Marcello Neves*, *Symbolische Konstitutionalisierung*, 1998; *ders.*, *Verfassung und Positivität des Rechts in der peripheren Moderne*, 1992; *Brun-Otto Bryde*, *Verfassungsentwicklung*, 1982, S. 27 ff. Die symbolische Verfassung in diesem Sinn ist aber nicht mit den symbolischen Wirkungen normativer Verfassungen zu verwechseln.

gesetzte Ordnung auch als gute Ordnung wahrgenommen wird.¹⁴ Empfindet die unter der Ordnung lebende Gesellschaft sie nicht oder nicht mehr als gut, schlägt sich das in einer Ablehnung der Verfassung nieder, durch welche die Ordnung mit Verbindlichkeit ausgestattet ist und mit deren Machtmitteln sie verteidigt wird. Die Verfassung trägt dann nicht mehr zur Integration bei und versagt am Ende sogar juristisch. Das war das Schicksal der Weimarer Verfassung.¹⁵

Die Wahrnehmung einer verfassungsmäßigen Ordnung als gut setzt regelmäßig hohe Inklusivität voraus. Je mehr Glieder einer Gesellschaft sich mit ihr identifizieren können, desto größer ist ihre Integrationskraft. Offene Formulierungen der Verfassung kommen dem entgegen. Sie ermöglichen es, dass unterschiedliche Vorstellungen vom Sinn ihres Textes die Identifikation mit ihr nicht hindern. Insofern ist es richtig, dass mit der Deutungsoffenheit der Verfassung ihre Symbolkraft wächst,¹⁶ obwohl ihre juristische Determinationskraft im selben Maße sinkt. Damit können freilich nur graduelle Abstufungen gemeint sein. Einerseits gibt es keine Rechtsnorm, die nicht deutungsbedürftig und deutungsfähig wäre. Andererseits muss jede Rechtsnorm in der Anwendung auf konkrete Streitfälle auf eine fallbezogene Eindeutigkeit zugespitzt werden.

Der Anwendungsbezug ist seinerseits wieder integrationsrelevant. Selbst eine als gut empfundene Ordnungsidee vermag der Verfassung, die sie rechtsverbindlich formuliert, keine identitätsbildende Kraft zu vermitteln, wenn sie außerstande ist, sich in der politischen Wirklichkeit durchzusetzen. Insofern haben Verfassungen mit einer eigens auf die verfassungsrechtlichen Vorschriften bezogenen Durchsetzungsinstanz in Gestalt eines Verfassungsgerichts oder einer Gerichtsbarkeit mit verfassungsgerichtlichen Funktionen eine höhere Chance, integrativ zu wirken, als Verfassungen, die ihre Einhaltung der Folgebereitschaft der Regelungsadressaten überlassen.¹⁷ Doch wäre es voreilig anzunehmen, dass Verfassungsgerichte in die Bresche springen könnten, wenn der Verfassung selbst die Kraft fehlt, symbolisch zu wirken und der Gesellschaft eben dadurch eine Identifikationsmöglichkeit zu verschaffen.

Für die Identifikation scheint nach allem, was bisher bekannt ist, die Gründungssituation eine wichtige Rolle zu spielen. Insbesondere *Bruce Ackerman* hat die Bedeutung eines „constitutional moment“ für die integrierende und identi-

14 Vgl. *Vorländer* (Anm. 11).

15 Vgl. *Detlef Lehnert*, Desintegration durch Verfassung? – oder wie die Verfassung der Nationalversammlung von 1919 als Desintegrationsfaktor der Weimarer Republik interpretiert wurde, in: *Vorländer*, Integration (Anm. 4), S. 237.

16 Vgl. *Brodocz*, Symbolische Dimension (Anm. 10); *ders.*, Chancen konstitutioneller Identitätsstiftung. Zur symbolischen Integration durch eine deutungsoffene Verfassung, in: *Vorländer*, Integration (Anm. 4), S. 101.

17 Vgl. *Helge Rossen-Stadtfeld*, Verfassungsgericht und gesellschaftliche Integration, in: *Schuppert und Bumke*, Grundkonsens (Anm. 10), S. 169; *Schaal*, Integration (Anm. 10); *Brun-Otto Bryde*, Integration durch Verfassungsgerichtsbarkeit und ihre Grenzen, in: *Vorländer*, Integration (Anm. 4), S. 329.

tätsstiftende Kraft von Verfassungen betont.¹⁸ Er versteht darunter jene seltenen, vom gewöhnlichen Gang der Politik scharf unterschiedenen Augenblicke, in denen sich ein Verlangen nach Neubestimmung der Ordnungsideen oder Herrschaftsbedingungen Bahn bricht und verfassungsrechtliche Anerkennung findet. In der Tat ist die große Mehrzahl der historischen wie der heute geltenden Verfassungen im Zuge der Gründung oder der Neubegründung einer politischen Einheit entstanden, und häufig war der Anlass dafür ein tiefer Einschnitt in der Geschichte einer Gesellschaft: überwiegend eine triumphale Revolution, mit der ein verhasster Fremdherrscher oder ein oppressives Regime gestürzt wurden, manchmal aber auch die Erhebung eines Landes aus einem katastrophalen Zusammenbruch.¹⁹

„Constitutional moment“ darf jedoch nicht als *conditio sine qua non* für integrativ erfolgreiche Verfassungen verstanden werden. Es kommen integrationsstarke Verfassungen vor, die nicht aus einem solchen Moment hervorgegangen sind. Die neue, allerdings nur als „Nachführung“ der alten ausgegebene Schweizer Verfassung ist dafür ein Beispiel. Umgekehrt trifft man Verfassungen an, die auf einen „constitutional moment“ zurückgehen, ohne doch integrationsmächtig zu werden. Frankreich mit seinen zahlreichen Verfassungen liefert dafür viel Anschauungsmaterial. Der Ursprung in einem „constitutional moment“ schafft günstige Voraussetzungen für integrativ wirksame Verfassungen, sofern sich die Gesellschaft nach wie vor in ihm wiedererkennt und die aus diesem Moment hervorgegangene Verfassung so die Verbindung zwischen Vergangenheit und Gegenwart herstellt.

Für die triumphalistische Variante des „constitutional moment“ steht das Beispiel der USA. Ihre Geschichte beginnt mit der erfolgreichen Revolution gegen das Mutterland, die mit der Gründung eines selbständigen Staates zum Abschluss gelangte. Dementsprechend verfügen die USA über zwei Gründungsdokumente, die Declaration of Independence von 1776 und die Bundesstaatsverfassung von 1787. Beide sind im Erinnerungshaushalt der USA wichtig und symbolisieren den Ursprung und Aufstieg des Gemeinwesens. Während die Declaration für die Abschüttelung der Fremdherrschaft steht, findet die Gründung eines neuen, auf self-government, Freiheitlichkeit und Rechtsstaatlichkeit gegründeten Gemeinwesens in der Verfassung ihren sichtbaren Ausdruck. Der Tag der Unabhängigkeitserklärung ist zum Nationalfeiertag erhoben worden und ruft die Gründungsgeschichte immer wieder in Erinnerung. Doch vollzieht sich die Integration vor allem über die Verfassung. Ja, es gibt kein anderes Gemeinwesen, in dem die

18 *Bruce Ackerman*, *Constitutional Politics/Constitutional Law*, *Yale Law Journal* 99 (1989), S. 453; *ders.*, *We the People*, Bd. 1, 1991, Bd. 2, 1998. Dazu u.a. Symposium: Moments of Change, *Yale Law Journal* 108 (1999), S. 1917-2349.

19 Vgl. *Bruce Ackerman*, *The Rise of World Constitutionalism*, *Virginia Law Review* 83 (1997), S. 775; *Louis Henkin*, *Revolutions and Constitutions*, *Louisiana Law Review* 49 (1989), S. 1023; *Ulrich K. Preuß*, *Revolution, Fortschritt und Verfassung*, 1994; *Dieter Grimm*, *Entstehungs- und Wirkungsbedingungen des modernen Konstitutionalismus*, in: *ders.*, *Die Zukunft der Verfassung*, 3. Aufl. 2002, S. 31.

Verfassung für die gesellschaftliche Integration eine ähnlich große Rolle spielte wie in den USA.²⁰

Das hat etwas mit der Differenz zwischen Struktur und Ereignis zu tun. Die Unabhängigkeitserklärung war Ereignis, das immer wieder an Feiertagen erinnert werden kann, so wie die Französische Revolution in Gestalt des Sturms auf die Bastille erinnert wird. Die Unabhängigkeitserklärung und also die Revolution wurde aber legitimiert mit Werten, die später in der Verfassung die Grundprinzipien der neuen Ordnung bildeten. Erst die Verfassung als normativer Text stellte sie auf Dauer und verlieh ihnen Rechtsgeltung. Sie gilt mit vergleichsweise wenigen Änderungen bis heute, vereinigt sich mit dem Gründungsmythos der USA und hält ihn präsent. Sie repräsentiert diejenigen Überzeugungen, in denen sich die Amerikaner unabhängig von ihrer unterschiedlichen Herkunft und Tradition einig fühlen. Die Kürze und Offenheit ihrer Formulierung kommt dem entgegen.

Die Verfassungsverehrung ist mit der Unterbrechung des Bürgerkriegs zwischen Nord- und Südstaaten ständig vorhanden gewesen und fand schon frühzeitig in religiösen Metaphern und in der Religion entlehnten Festen und Ritualen Ausdruck. Dabei sind zwei Umstände besonders hilfreich gewesen. Zum einen war es der Umstand, dass der Einwanderungsgesellschaft andere Identifikationsfaktoren nicht im selben Maß wie gewachsenen Nationalstaaten zur Verfügung standen. Es gab keine Nation vor der Verfassung, und für die Einwanderer ist die Emigration ein Traditionsabbruch, während die neue Tradition mit der Verfassung beginnt, die gerade für freies Zusammenleben unter Anerkennung von Differenz steht. Zum anderen hat die in Amerika von Anfang an vorhandene Verfassungsgerichtsbarkeit dafür gesorgt, dass die Verfassung immer wieder von neuem als aktuell bedeutsam und politisch wie gesellschaftlich relevant erlebt werden kann.

Zur Erläuterung der katastrophischen Variante kann die Bundesrepublik dienen. Sie entstand nicht aus einer siegreichen Revolution, sondern aus einer tiefen Niederlage. Große Teile des deutschen Staatsgebiets waren verloren. Das Restgebiet wurde in zwei Staaten geteilt, die einander feindlich gegenüberstanden. Das Land war beladen mit der Schuld des Nationalsozialismus. Infolgedessen standen die traditionellen Identifikationsfaktoren, ähnlich wie in den USA, wenngleich aus anderen Gründen, nicht zur Verfügung: die Nation nicht, weil sie geteilt war; die Geschichte nicht, weil sie unter dem Unstern des Holocaust stand; die Kultur nicht, weil sie als einigendes Band um die geteilte Nation benötigt wurde. Dort wo in anderen Nationalstaaten die Basis für Integration und Identität zu finden war, fand sich im Nachkriegs-Deutschland auf diese Weise eine Leerstelle.

Gleichzeitig entwickelte sich die Bundesrepublik in einer langen Phase ungestörten Wachstums aber nicht nur zu einer prosperierenden Wirtschaftsmacht, sondern auch zu einer stabilen Demokratie. Dieser Erfolg wurde zunehmend dem

20 Vgl. *Michael Kammen*, *A Machine that would go of itself. The Constitution in American Culture*, 1987; *Jürgen Heideking*, *Der symbolische Stellenwert der Verfassung in der politischen Tradition der USA*, in: *Vorländer, Integration* (Anm. 4), S. 123.

Grundgesetz zugute gehalten. So sehr die Weimarer Verfassung für das Scheitern der ersten Republik verantwortlich gemacht wurde, so sehr verband sich der Wiederaufstieg Westdeutschlands mit dem Grundgesetz. Gegenüber dem Nationalsozialismus symbolisierte es den Wiedereintritt Deutschlands in den Kreis der zivilisierten Völker. Gegenüber dem Kommunismus symbolisierte es die überlegene Alternative. Wie in den USA kam hinzu, dass die Einführung einer kompetenzreichen Verfassungsgerichtsbarkeit das Grundgesetz erstmals in der deutschen Verfassungsgeschichte als relevante, auch für den Einzelnen gegenüber der Staatsgewalt durchsetzbare Verfassung erlebbar machte. Das stützte wiederum seine juristische Wirksamkeit, ohne die eine symbolische unwahrscheinlich bleibt.²¹

Unter dieser Bedingung gelang es dem Grundgesetz, die Leerstelle der Identifikationsfaktoren zu besetzen. Seine Wertschätzung in der Bevölkerung stieg von Dezennium zu Dezennium, wie man an den Würdigungen aus Anlass der verschiedenen Jubiläen gut ablesen kann. Schließlich wurde es ab den siebziger Jahren zum Vorbild für zahlreiche Staaten, die sich von Diktaturen aller Art befreit hatten und in der Anlehnung an die deutsche Verfassung eine Gewähr für wirtschaftliche Prosperität und politische Stabilität erblickten. Nichts beschreibt die deutsche Situation besser als die anderwärts nicht anzutreffende Wortverbindung „Verfassungspatriotismus“,²² in der sich rechts und links gültig beschrieben sahen. Sie drückt gerade die Besonderheit aus, dass in einer Gesellschaft, die der nationalen Identifikationsgrundlage beraubt war, die Verfassung als derjenige Faktor galt, in der sie ihr Leistungsbewusstsein und ihre Wertverbundenheit aufgehoben sah.

Daran ändert es nichts, dass sowohl im amerikanischen wie im deutschen Fall der Sinn einzelner Verfassungsnormen und die Anforderungen, die sie im konkreten Fall stellen, häufig umstritten waren und tiefe Konflikte heraufbeschworen. Dabei ging es jedoch nicht, wie in der Weimarer Republik, um Konflikte um die Verfassung, sondern um Konflikte über die Deutung einer als solcher unumstrittenen Verfassung. Wenn aber um das richtige Verständnis der Verfassung gestritten wird und sich in einem politischen oder sozialen Konflikt beide Konfliktparteien auf die Verfassung berufen, wird die Verfassung im Konflikt bestätigt. Das Verfassungsgericht erhält durch den Konflikt die Gelegenheit, aus der Distanz gegenüber der Politik die Verfassung ihr gegenüber zu behaupten und im Bewusstsein der Bevölkerung zu verankern. Selbst wenn verfassungsgerichtliche Deutungen gele-

21 Vgl. *Dieter Grimm*, Das Grundgesetz nach 50 Jahren, in: *Bewährung und Herausforderung. Dokumentation zum Verfassungskongress „50 Jahre Grundgesetz – 50 Jahre Bundesrepublik Deutschland“*, 1999, S. 39, auch in *Dieter Grimm*, *Die Verfassung und die Politik*, 2001, S. 295; *ders.*, *Verfassungspatriotismus nach der Wiedervereinigung*, ebd., S. 107.

22 Die Ursprungstexte sind *Dolf Sternberger*, *Verfassungspatriotismus*, FAZ vom 23. Mai 1979, S. 1, auch in: *Dolf Sternberger*, *Verfassungspatriotismus*, 1990, S. 13; sowie *Jürgen Habermas*, *Eine Art Schadensabwicklung*, 1987; vgl. dazu *Josef Isensee*, *Die Verfassung als Vaterland*, in: *Armin Mohler* (Hrsg.), *Wirklichkeit als Tabu*, 1986, S. 11; *Jürgen Gebhardt*, *Verfassungspatriotismus als Identitätskonzept der Nation*, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte*, B. 14/1993, S. 29, erweitert in: *ders.*, *Verfassung und politische Kultur* (Anm. 10), S. 15.

gentlich die Gesellschaft entzweien, pflegt das nicht auf die Verfassung durchzuschlagen.

III. Integrationschancen einer europäischen Verfassung

Vor diesem Hintergrund kann man sich jetzt wieder der europäischen Verfassung zuwenden und fragen, wie groß ihre Aussichten sind, die integrative Kraft zu entfalten, welche von ihr angesichts der Legitimationsschwäche der Europäischen Union erwartet wird. Dabei muss man sich daran erinnern, dass der rechtliche Reformbedarf den Übergang zur Verfassung nicht nötig macht, weil die Verträge ihn in der selben Weise zu decken vermögen. Alles was an Änderungen ihres Inhalts wünschenswert oder erforderlich erscheint, kann in den Verträgen Platz finden. Der Sinn des Verfassungsprojekts, das dem Konvent so angelegentlich war, hängt unter diesen Umständen davon ab, dass das Dokument nach seinem Inkrafttreten auf der symbolischen Ebene die Erwartungen erfüllen und ähnlich wie die Verfassung in der amerikanischen Einwanderungsgesellschaft oder das Grundgesetz im geteilten Deutschland die fehlende natürliche Integrationsgrundlage ersetzen kann.²³

Sichere Voraussagen darüber sind allerdings unmöglich. Die symbolische Wirksamkeit einer Verfassung steht nicht mit ihrer Entstehung fest. Sie ist das Ergebnis von Zuschreibungen metajuristischer Sinngehalte, Leistungen, Aspirationen an den juristischen Text, die dem Wandel unterliegen. Dem Grundgesetz sah man seine Integrationskraft 1949 nicht an. Es entstand ohne große Anteilnahme der Bevölkerung, und in den frühen Stellungnahmen der Rechtswissenschaft überwogen Skepsis und Kritik. Im Blick auf die europäische Verfassung lässt sich daher nur sagen, ob die Voraussetzungen für gelingende Integration durch das neue Dokument günstig sind oder nicht. Dabei wird die juristische Wirksamkeit, ohne die eine symbolische es schwer hätte, unterstellt. Es spricht nichts dafür, dass sie in auffälliger Weise hinter derjenigen der bisherigen Rechtsgrundlage zurückbleibt, wenngleich die erhoffte Vereinfachung und Transparenz nicht durchweg erreicht worden ist.

Die Europäische Union gleicht dem Einwanderungsland USA und dem geteilten Deutschland darin, dass sie sich nicht auf die traditionellen Integrationsressourcen stützen kann. In den beiden Beispielländern eröffnete dieser Mangel der Verfassung eine Chance, die Lücke zu füllen. Die Verfassung steht freilich nicht ohne weiteres als Anwärter bereit. Vielmehr mussten verschiedene Umstände hinzutreten, die eine Lückenfüllung gerade durch die Verfassung begünstigten. Insbesondere trifft auf beide Verfassungsschöpfungen zu, dass sie einen „constitutional moment“ im *Ackermanschen* Sinn nutzten, um sich von einer missbilligten

23 Vgl. dazu *Armin von Bogdandy*, Europäische Verfassung und europäische Identität; *Haltern*, Pathos und Patina; *ders.*, Europäische Identität (alle Anm. 9).

Vergangenheit zu distanzieren und einer neuen Ordnungsidee Gestalt zu geben und sie juristisch verbindlich zu machen. Den so geschaffenen Verfassungen gelang es, zum Symbol für die Gründung und ihren dauerhaften Erfolg zu werden. Dieser wurde ihnen zugeschrieben.

Dagegen drängt sich das 2003 vom Konvent entworfene Dokument nicht als Symbol für die Gründungsgeschichte der europäischen Einigung auf. Das europäische Projekt steht weder vor der Gründung noch setzt es zu einem Neubeginn nach einer tiefen historischen Zäsur an. Die europäische Integration ist vielmehr ein Prozess schrittweiser Erweiterung und Vertiefung, dessen Etappen durch die Aufnahme neuer Mitgliedstaaten und Vertragsänderungen markiert werden, ohne dass eine von ihnen bisher das Zeug zum „constitutional moment“ gehabt hätte. Zwar ragt der 1992 geschlossene Vertrag von Maastricht insofern hervor, als er das Ausmaß der bereits erreichten Vergemeinschaftung erstmals ins öffentliche Bewusstsein hob, während sich die Integration bis dahin fernab von öffentlicher Aufmerksamkeit auf administrativen und judikativen Bahnen bewegt hatte. Das wachsende öffentliche Interesse verschaffte der Union aber keinen Legitimationsschub, sondern legte ihren schwachen Rückhalt offen. Seit Maastricht sinkt die Zahl der Unionsbürger, die die Europäische Union als „gute Sache“ betrachten.²⁴

Allerdings fällt der Prozess der Verfassungsgebung zeitlich mit der Erweiterung der Europäischen Union um zehn neue Mitgliedstaaten zusammen, von denen die meisten bis 1989 im Gegensatz zum westlichen Ordnungsmodell standen. Doch gab es solche Erweiterungen schon früher, ohne dass diese als „constitutional moment“ angesehen worden wären. Die Erweiterung wird auch nicht etwa als Triumph der europäischen Sache verbucht, wie es vielleicht 1989 der Fall gewesen wäre, dem Jahr, das ohne Frage die Voraussetzungen für einen „constitutional moment“ und die daran anknüpfende symbolische Überhöhung geboten hätte. Angesichts der ökonomischen Schwäche und der demokratischen Instabilität vieler der neuen Mitgliedstaaten überwiegt in den älteren vielmehr die Sorge. Aber auch in den neuen Mitgliedstaaten scheint das Bewusstsein eines denkwürdigen Moments zu fehlen, wie die Beteiligung an den Europawahlen kurz nach der Erweiterung indiziert. Ob das später einmal anders betrachtet wird, lässt sich heute nicht absehen.

Freilich hat der europäische Einigungsprozess eine Leistung vorzuweisen, die angesichts der leidvollen europäischen Geschichte nicht hoch genug geschätzt werden kann: Es erscheint ausgeschlossen, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union angesichts ihres hohen Integrationsgrades noch einmal Krieg gegeneinander führen. Fast sechzig Jahre nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs und fast fünfzig Jahre nach der Gründung der Europäischen Gemeinschaften ist diese Errungenschaft indes so selbstverständlich geworden, dass sie kaum einer im Jahr 2004 zustande gekommenen europäischen Verfassung zugeschrieben werden wird. Auch

24 Vgl. *Landfried*, Das politische Europa (Anm. 7), S. 108.

wenn der Ausdruck „constitutional moment“ nicht wörtlich genommen werden darf und selbst in Amerika eine Zeitspanne von gut zehn Jahren zwischen Unabhängigkeitserklärung und Verabschiedung der Bundesverfassung überspannt hat, ist der Bezug bei sechzig Jahren doch sehr verdünnt.

Auch sonst bietet sich zum jetzigen Zeitpunkt, in dem die Verfassung entsteht, nichts an, was sich als Basis für einen erinnerungswürdigen Mythos eignete. Ein „constitutional moment“ im Sinn *Ackermans* ist nicht sichtbar. Selbst diejenigen, welche dem Jahr 2004 das Zeug zum „constitutional moment“ zugestehen, müssen auf mögliche Zuschreibungen in einer ungewissen Zukunft verweisen.²⁵ Aus heutiger Sicht erscheint der Übergang von der bisherigen völkerrechtlichen Rechtsgrundlage der Europäischen Union zu einer Verfassung genannten Dokument nur als eine weitere unter den zahlreichen Etappen auf dem Weg Europas vom gemeinsamen Markt zu einer politischen Union, so wie der Single European Act oder der Vertrag von Maastricht Etappen waren, ohne dass sie deswegen symbolische Kraft gewonnen oder eine europäische Identität gestiftet hätten.

Der Text des Verfassungsdokuments kommt der symbolischen Wirkung ebenfalls nicht entgegen. Als einheitlicher bildet er zwar einen Fortschritt gegenüber der bisherigen, auf mehrere Dokumente verteilten, unübersichtlichen Rechtsgrundlage. Verglichen mit integrationsmächtigen Verfassungen bleibt er aber sperrig. Nebst den zwei Präambeln, über die er verfügt, besteht der Konventsentwurf aus 465 Artikeln, dazu fünf Protokollen und drei Erklärungen. Die amerikanische Verfassung hat einschließlich der späteren amendments 26 Artikel, das Grundgesetz mit Änderungen 183 Artikel, die längste Verfassung eines Mitgliedstaats der Europäischen Union, die portugiesische, 299 Artikel. Die europäische Verfassung ist also sehr lang, sehr detailliert, zudem sehr technisch. Der Überblick über das Zusammenspiel der Organe, die Kompetenzverteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten und die Entscheidungsverfahren bleibt schwierig.

Hinter dieser Beurteilung verbirgt sich nicht die Annahme, die Bürger eines Staates kennen den Text seiner Verfassung. Das ist selbst in Amerika nicht der Fall. Wohl aber haben die Staatsbürger regelmäßig eine Vorstellung davon, welche Prinzipien und Leitideen ihr zugrunde liegen. Einzelne einprägsame Inhalte haften sogar wörtlich im Gedächtnis und werden bei Bedarf ins Feld geführt. Einprägsamkeit hat freilich etwas mit Formulierung zu tun. Nationale Verfassungen, namentlich solche, die ihre Entstehung einem „constitutional moment“ verdanken, pflegen solche Formulierungen zu enthalten. In den Normtext geht etwas von dem Pathos des historischen Gründungsmoments ein. Im Konventsentwurf, der die komplizierte Sprache der diplomatisch ausgehandelten Verträge nicht abgestreift hat, sondern zu erheblichen Teilen identisch mit deren Text ist, sind sie rar.

25 Vgl. *Neil Walker*, *After the Constitutional Moment*, in: Ingolf Pernice und Miguel Poiares Maduro (Hrsg.), *A Constitution für the European Union*, 2004, S. 23; *Ingolf Pernice*, *The Draft Constitution of the European Union. A Constitutional Treaty at a Constitutional Moment?*, ebenda, S. 13; *v. Bogdandy*, *Europäische Verfassung* (Anm. 9).

Auch die Grundrechte, die sich von allen Verfassungsbestandteilen am besten als Anknüpfungspunkte für Integrationswirkungen eignen, werden es in dieser Hinsicht schwer haben. Sie beenden ja nicht eine grundrechtslose Zeit der Unfreiheit und Willkür in Europa. Trotz des Fehlens einer geschriebenen Grundrechtscharta gibt es in der Europäischen Union seit langem Grundrechtsschutz, vermittelt durch den Europäischen Gerichtshof, der sich dabei an die Europäische Menschenrechtskonvention und die Grundrechtskataloge der Mitgliedstaaten anlehnt. Zudem ist die Grundrechtscharta für die Unionsbürger der dritte Grundrechtskatalog, der sie vor der öffentlichen Gewalt schützt, neben dem nationalen und der Europäischen Menschenrechtskonvention. Das gilt auch für die Bürger der neuen Mitgliedstaaten. In föderalistischen Staaten wie der Bundesrepublik Deutschland handelt es sich sogar um den vierten Katalog, auf den die Bürger sich berufen können.

Schließlich wirft das neue Dokument die Frage auf, ob es denn den Namen Verfassung wirklich verdient.²⁶ Nach dem Standard, den die amerikanische und die Französische Revolution als Ursprung des modernen Konstitutionalismus gesetzt haben, legt eine Gesellschaft in der Verfassung selber Form und Inhalt ihrer politischen Einheit fest. Sie übt damit ihr Selbstbestimmungsrecht über die Herrschaftsordnung aus und erweist sich darin als Souverän, Quelle der öffentlichen Gewalt. Deswegen werden Verfassungen in der Regel vom Volk angenommen oder zumindest dem Volk als Träger der öffentlichen Gewalt zugeschrieben, während die Organe ihre Existenz und Befugnisse vom Volk ableiten und in seinem Auftrag ausüben. Die rechtliche Grundordnung der Europäischen Union geht demgegenüber weder aus einer Grundentscheidung der Unionsbürger hervor noch wird sie diesen auch nur zugerechnet. Sie ist Sache der Mitgliedstaaten, die die Grundordnung vertraglich vereinbaren und dann in jedem Mitgliedstaat zur Ratifikation bringen, kein Akt der Selbstbestimmung, sondern der Fremdbestimmung.

Es ist allerdings nicht unmöglich, dass die Verfassung einer politischen Einheit durch einen Vertrag ihrer Gründer zustande kommt. Beim Zusammenschluss mehrerer Staaten zu einer größeren Einheit wird dieser Weg sogar üblicherweise eingeschlagen. Der Vertrag bildet in diesem Fall aber nur die Art der Verfassungsgebung. Der Gründungsvertrag ist zugleich der letzte völkerrechtliche Vertrag in Bezug auf die Rechtsgrundlage der neuen politischen Einheit. Mit der Annahme des Vertrages wird der Vertragscharakter konsumiert. Die Rechtsgrundlage geht in die Verfügung der neuen politischen Einheit über und wird gerade dadurch zu ihrer Verfassung. Ablesbar ist das an den Bestimmungen über die Verfassungsänderung. Wenn der Verfassungsvertrag der letzte völkerrechtliche Vertrag ist und spätere Änderungen von der so verfassten Einheit selbst beschlossen werden, handelt es sich um eine Verfassung. Wenn die Änderung weiterhin den Mitgliedstaaten

26 Vgl. Dieter Grimm, Verfassung – Verfassungsvertrag – Vertrag über eine Verfassung, in: Beaud (Anm. 9), S. 279 in: *ders.*, in: Festschrift für Jörg Paul Müller.

im Weg des völkerrechtlichen Vertragsschlusses zusteht, bleibt die Grundordnung ihrer Rechtsnatur nach Vertrag und wird nicht zur Verfassung.

Wie steht es in dieser Hinsicht mit dem europäischen Verfassungsvertrag? Im Unterschied zu der bisherigen Regelung differenziert der nunmehr vereinbarte Text zwischen der Ausarbeitung von Verfassungsänderungen und der Entscheidung darüber. In der Ausarbeitungsphase soll nunmehr regelmäßig ein ad hoc berufener Konvent eingeschaltet werden, der den Entwurf ausarbeitet. In der Entscheidungsphase bleibt dagegen alles beim Alten: Die außerhalb der Union stehende Regierungskonferenz der Mitgliedstaaten muss den Entwurf einstimmig mit oder ohne Änderungen billigen und nach Vertragsschluss in den Mitgliedstaaten zur Ratifikation stellen. Das ändert sich auch nicht dadurch, dass in einigen Mitgliedstaaten das Volk über die Annahme des Vertrages entscheidet. Denn Volk sind hier nicht die Unionsbürger, die Entscheidung ist nicht eine Entscheidung über die eigene Grundordnung. Volk sind die nationalen Staatsbürger, und sie entscheiden darüber, ob ihr Staat dem Vertragsschluss zustimmt.

Erst recht ändert sich diese Qualifikation nicht dadurch, dass die mitgliedstaatlichen Regierungen, die in der Regierungskonferenz den Verfassungstext aushandeln, von ihren Staatsbürgern demokratisch gewählt sind, so dass die rechtliche Grundordnung letztlich doch auf die Unionsbürger zurückgeführt werden kann.²⁷ Sie kommen auch insoweit nur als Staatsbürger ins Spiel und nur, indem sie das nationale Parlament, bisweilen auch den Präsidenten wählen. Dass alle Entscheidungen der gewählten Organe damit von den Bürgern gewollt seien, ist Fiktion. Das Dokument bleibt in der Hand der Staaten. Bei Zugrundelegung eines anspruchsvollen Verfassungsbegriffs ist es keine Verfassung. Die berühmten, jedem Amerikaner vertrauten Eingangsworte der US-Verfassung „We the people“ könnte man dem europäischen Verfassungsvertrag nicht glaubwürdig voranstellen.

Aus all diesen Gründen wird es der neue Verfassungsvertrag schwer haben, jedenfalls in der näheren Zukunft integrativ zu wirken. Es ist nichts sichtbar, für das er außerhalb seiner juristischen Geltung stehen könnte. Das mindert freilich seinen juristischen Wert nicht. Rechtlich gesehen ist er trotz aller möglichen Kritik nach Form und Inhalt ein Fortschritt gegenüber der bisherigen Rechtsgrundlage der Europäischen Union. Dass er juristisch funktioniert, hebt ihn aber noch nicht auf die symbolische Ebene. Weil es gerade um die nicht-juristischen Wirkungen der Verfassung geht, wären dazu Anknüpfungspunkte für emotionale Bindungen nötig, an denen es fehlt. Deswegen gibt es für das eigentliche Motiv der Verfassungsgebung vorerst keine reale Deckung. Die Erwartung, dass der Verfassungsvertrag die Legitimationsschwäche der Europäischen Union alsbald behebt, sie in den Herzen ihrer Bürger verankert und eben dadurch integrierend und identitätsstiftend wirkt, ist im Augenblick wenig gegründet.

²⁷ So *Ingolf Pernice*, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-Making Revisited?*, *Common Market Law Review* 36 (1999), S. 703.