

A stylized world map composed of a grid of grey dots, with several dots highlighted in red to represent specific countries or regions.

# Europäische Rechtspolitik und soziale Demokratie

**ANDREAS FISCHER-LESCANO**

März 2010

- Das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom Juni 2009 ist von einem methodischen Etatismus geprägt. Das Gericht setzt in seiner Mehrheit auf die »Primärräume« der Nationalstaatlichkeit. Soziale Gerechtigkeit ist aber in der transnationalen Konstellation nicht durch den Hinweis auf ein nationalstaatliches Gestaltungsprimat zu erreichen. Nötig ist eine emanzipatorische Rechtspolitik, die die Gleichursprünglichkeit sozialer und demokratischer Rechte auch in einer europäischen Sozialunion umsetzt.
- Es sind neuartige Verfahrensnormen zu entwickeln, um das Verhältnis von Recht und Politik im europäischen Verfassungsverbund so zu ordnen, dass die integrationswesentlichen Entscheidungen nicht durch Gerichte, sondern in demokratischen Verfahren getroffen werden.
- Auf nationaler Ebene sollte bei der Revision des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes eine konstitutive Beteiligung des Deutschen Bundestags im Rahmen der Ultra-vires- und Identitätskontrollverfahren beim Bundesverfassungsgericht eingeführt werden.
- Auf europäischer Ebene sind die Kompetenzen des Europäischen Parlaments, die Partizipation der europäischen Öffentlichkeiten, die Europäische Bürgerinitiative und dezentrale Formen der Wirtschaftsdemokratie in Rolle und Funktion zu stärken.
- Der Beitritt der EU zur Europäischen Sozialcharta ist zu forcieren. Im Rahmen der Sozialcharta sollte zu dem bestehenden Kollektivbeschwerdeverfahren ein Individualbeschwerdeverfahren eingerichtet werden. Dies sollte zur Gründung eines Europäischen Sozialgerichtshofs führen.



<b>Einleitung</b> .....	<b>2</b>
<b>1 Das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts: Methodischer Etatismus</b> .....	<b>2</b>
1.1 Nationale Integrationsverantwortung .....	2
1.2 Europäischer Bundesstaat? .....	3
1.3 Methodischer Etatismus .....	3
<b>2 Transnationale soziale und demokratische Rechte</b> .....	<b>4</b>
2.1 Soziale Demokratie in der transnationalen Konstellation .....	5
2.1.1 Stärkung institutionalisierter Demokratieformen .....	6
2.1.2 Stärkung unmittelbarer demokratischer Partizipation .....	8
2.2 Transnationale soziale Rechte .....	9
2.2.1 Sozialunion und Kollisionsrecht .....	9
2.2.2 Stärkung der Europäischen Sozialcharta .....	10
<b>3 Fazit</b> .....	<b>12</b>
<b>Literatur</b> .....	<b>13</b>

## Einleitung

Die Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 30.6.2009<sup>1</sup> hat zwar eine breite Debatte um die Zukunft der Abgrenzung europäischer und nationaler Kompetenzen evoziert.<sup>2</sup> Leider hat sie bislang jedoch nicht wirklich dazu beigetragen, die Suche nach den Möglichkeiten einer sozialen und demokratischen Rechtspolitik für Europa zu intensivieren. Nur ein überschaubarer Kreis von PolitökonomInnen, PolitikwissenschaftlerInnen und Teilen der Gewerkschaften stellt in aller Dringlichkeit die Frage, ob denn nicht auch ein sozialeres und demokratischeres Europa möglich wäre.<sup>3</sup>

Kritik an der aktuellen Realisierungsform der europäischen Idee hat viele Ursachen. Im sozialen Bereich hat insbesondere die Herabsetzung von Sozialstandards – auch durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH)<sup>4</sup> – zur Diskreditierung der europäischen Idee beigetragen.<sup>5</sup> Der *effet utile*, mit dem das europäische Recht die Wirkung seines Anwendungsvorrangs gegenüber nationalen Rechtsordnungen maximiert, ist in diesem Bereich längst auch ein *effet neoliberal*.<sup>6</sup>

Im Folgenden soll zunächst die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) rekonstruiert werden (hierzu 1). In einem zweiten Schritt werde ich die Gleichursprünglichkeit sozialer und demokratischer Rechte in

ihren Grundzügen darlegen (2), um sodann Möglichkeitsräume für eine Stärkung demokratischer (2.1) und sozialer (2.2) Rechte im europäischen Prozess aufzuzeigen.

## 1. Das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts: Methodischer Etatismus

Die Richterinnen und Richter des BVerfG suchen mit dem Lissabon-Urteil auf einer relativ abstrakten Ebene – und ohne den Bereich sozialer Rechte tiefgehend zu behandeln – den Auswirkungen der verstärkten politischen Integration und Supranationalisierung innerhalb der EU durch Mechanismen zu begegnen, mit denen einerseits auf nationaler Ebene sichergestellt werden soll,<sup>7</sup> dass die europäische Integration nicht zur Aushöhlung des demokratischen Herrschaftssystems in Deutschland führt, und durch die andererseits auf europäischer Ebene gewährleistet werden soll, dass die supranationale öffentliche Gewalt für sich genommen grundlegende demokratische Anforderungen nicht verfehlt.

### 1.1 Nationale Integrationsverantwortung

In diesem Sinne hat das Gericht den deutschen Organen eine neuartige »Integrationsverantwortung« auferlegt – mit Vorgaben für die Übertragung von Hoheitsrechten und die Ausgestaltung der europäischen Entscheidungsverfahren.<sup>8</sup> Im Bereich der legislativen Gewalt sieht das BVerfG den nationalen Parlamentsvorbehalt als zentralen Mechanismus zur demokratischen Rückbindung europäischer Governance. Das Gericht legt die Exekutive im deutschen Europaverfassungsrecht u. a. mittels eines imperativen Mandats an die Leine der Legislative.<sup>9</sup>

Auch sich selbst weist das Gericht bei der Ausgestaltung der Integrationsverantwortung eine zentrale Rolle zu. Das Gericht will die Grenzen der dynamischen Vertragsentwicklung, des Vertragsvollzuges und der Auslegung durch europäische Organe durch eine »Ultra-vires-Kontrolle«<sup>10</sup> überwachen. Ferner soll der – so das Gericht – nach

1. BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009 (Lissabon). In: NJW 2009, 2267 ff.

2. Zur Rezeption der Entscheidung siehe statt aller: Weiler (2009): Editorial. The »Lisbon Urteil« and the Fast Food Culture, EJIL 20 (2009), 504; S. Cassese (2009): Trattato di Lisbona: La Germania frena. In: Giornale di diritto amministrativo 2009, 1003 ff.; siehe auch das Schwerpunktheft des German Law Journal 10 (2009) Nr. 8; ferner die Beiträge in Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010 (abrufbar unter [www.zerp.eu](http://www.zerp.eu)).

3. Siehe beispielsweise: Maus (2005): Die Errichtung Europas auf den Trümmern der Demokratie. In: Blätter, 6/2005, 679 ff., 7/2005, 829 ff., und 8/2005, 965 ff. Ferner die Beiträge in Höpner/Schäfer (Hrsg.) (2008): Die Politische Ökonomie der europäischen Integration; Urban (2009): Zeit für eine politische Neuorientierung: Die Gewerkschaften und die Hoffnung auf ein soziales Europa. In: Internationale Politik und Gesellschaft, 11 ff.

4. EuGH, C-438/05, Urteil v. 11.12.2007 (Viking); EuGH, C-341/05, Urteil v. 18.12.2007 (Laval); EuGH, C-346/06, Urteil v. 03.4.2008 (Rüffert); EuGH, C-319/06, Urteil v. 19.6.2008 (Luxemburg).

5. Zur Kritik Buckel/Oberndorfer (2009): Die lange Inkubationszeit des Wettbewerbs der Rechtsordnungen. Eine Genealogie der Rechtsfälle Viking/Laval/Rüffert/Luxemburg aus der Perspektive einer materialistischen Europarechtstheorie. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 277 ff.; Rödl (2009): Transnationale Lohnkonkurrenz: ein neuer Eckpfeiler der »sozialen« Union? In: ebd., 145 ff.

6. Schmid (2009): Vom effet utile zum effet neoliberal. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 33 ff.

7. Zu nationalen Sicherungen im Wege des Rechtsungehorsams siehe auch Scharpf (2008): Der einzige Weg ist, dem EuGH nicht zu folgen. In: Magazin Mitbestimmung, Ausgabe 7/8 2008, 16 ff.

8. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 245, 409, 413.

9. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 365, 400.

10. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 240; ferner 411 (dynamische Vertragsentwicklung), 413 (Vertragsvollzug), 238 (erweiterte Auslegung).



Art. 79 III, 20 GG gebotene Verbleib politischer Gestaltungsmöglichkeiten im nationalen Raum im Rahmen einer »Identitätskontrolle« gerichtlich überprüfbar werden.<sup>11</sup> Für besonders sensibel in Bezug auf die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit eines Verfassungsstaates hält das BVerfG die Bereiche des Strafrechts, des Gewaltmonopols, die fiskalischen Grundentscheidungen über Einnahmen und Ausgaben der öffentlichen Hand, die sozialstaatliche Gestaltung von Lebensverhältnissen sowie kulturell besonders bedeutsame Entscheidungen etwa im Familienrecht, Schul- und Bildungssystem oder über den Umgang mit religiösen Gemeinschaften.<sup>12</sup> Zentrale Bereiche des gesellschaftlichen Umverteilungsrechts werden damit nationalstaatlich eingefroren.

## 1.2 Europäischer Bundesstaat?

Für die strukturelle Weiterentwicklung der EU stellt das BVerfG klar, dass ein Beitritt zu einem europäischen Bundesstaat nicht durch ein inkrementelles Anwachsen europäischer Befugnisse, die zur Kompetenz-Kompetenz führen, realisiert werden dürfe.<sup>13</sup> Die Mitgliedstaaten als »verfasster politischer Primärraum ihrer jeweiligen Gemeinwesen«<sup>14</sup> stellen den zentralen Legitimationsraum dar.<sup>15</sup>

Auf europäischer Ebene läge ein nach Art. 23 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG nicht hinnehmbares strukturelles Demokratiedefizit vor, wenn der Kompetenzumfang, die politische Gestaltungsmacht und der Grad an selbständiger Willensbildung der Unionsorgane ein der Bundesebene im föderalen Staat entsprechendes (staatsanaloges) Niveau erreichte, weil etwa die für die demokratische Selbstbestimmung wesentlichen Gesetzgebungszuständigkeiten überwiegend auf der Unionsebene ausgeübt würden. Das Gericht entnimmt der Ewigkeitsgarantie des Grundgesetzes das Verbot, einen europäischen Bundesstaat zu etablieren, und die Verpflichtung, als ultima ratio für den Fall einer solchen Entwicklung gar aus der Europäischen Union auszutreten.<sup>16</sup>

11. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 228; kritisch Nettesheim (2009): Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? In: NJW 2009, 2867.

12. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 252 ff.

13. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 238.

14. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 301 – der Topos des »Primärraums« wird auch in Rdn. 360 bemüht.

15. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 272.

16. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 264.

Denn das Grundgesetz ermächtigt die für Deutschland handelnden Organe nicht, durch einen Eintritt in einen Bundesstaat das Selbstbestimmungsrecht des deutschen Volkes in Gestalt der völkerrechtlichen Souveränität Deutschlands aufzugeben. Dieser Schritt sei zwar grundsätzlich möglich, aber »wegen der mit ihm verbundenen unwiderruflichen Souveränitätsübertragung auf ein neues Legitimationssubjekt allein dem unmittelbar erklärten Willen des Deutschen Volkes vorbehalten«.<sup>17</sup>

## 1.3 Methodischer Etatismus

Das Gericht zieht die Grenzen des europäischen Prozesses bedauerlicherweise ausschließlich im Rahmen eines staatszentrierten Demokratieverständnisses. Das Urteil ist dadurch geprägt, dass sich für das BVerfG nur zwei Wege abzeichnen, um dem Demokratieprinzip gerecht zu werden: entweder durch die Gestaltung der Primärräume der Staatlichkeit oder durch einen europäischen Bundesstaat.<sup>18</sup>

Im Hinblick auf die erste Variante ist es aber sowohl ein demokratietheoretischer wie auch ein realpolitischer Irrtum anzunehmen, dass nationale Parlamente im Prozess europäischer Governance mit all seinen transnationalen Implikationen die Primärlast demokratischer Legitimation tragen könnten. Denn in dieser Grundkonzeption »liegt die Tendenz zur Abgrenzung sowohl zu der Sphäre der souveränen Staatlichkeit der anderen Mitgliedsstaaten wie auch zur Gemeinschaftssphäre der EU«.<sup>19</sup>

Wenn eine solche Form des Umgangs mit dem Integrationsprozess in anderen Mitgliedstaaten Schule macht und nunmehr auch andere europäische Verfassungsgerichte sich zum Hüter des europäischen Prozesses aufschwingen, kann dies eine Kaskade nationaler Opt-Outs zur Folge haben. Selbst Fritz Scharpf, der angesichts der Infragestellung von Sozialstandards durch den EuGH noch zum nationalen Rechtsungehorsam aufgerufen

17. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 228.

18. Kritisch zu dieser Dichotomie bereits Schönberger (2004): Die Europäische Union als Bund. Zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund-Bundesstaat-Schemas. In: AöR 129 (2004), 81 ff.

19. Preuß (2010): Das Politische im Europarecht. In Franzius/Mayer (Hrsg.) (2010): Strukturfragen der Europäischen Union, i. E. Siehe auch ders. (2005): Europa als politische Gemeinschaft. In: Schuppert/Pernice (Hrsg.) (2005): Europawissenschaft, Baden-Baden, 513 ff. Eine andere Form der Konzeption der antagonistischen Konstellation siehe Fligstein (2008): Euro-clash: The EU, European Identity and the Future of Europe.

hatte,<sup>20</sup> schreckt daher – zu Recht – vor den Zentrifugalkräften nationaler Staatlichkeit zurück und kritisiert das BVerfG nunmehr dafür als »fundamental fehlgehend«, dass es den kantischen Imperativ nicht beachtet habe: Wenn die Entscheidung des BVerfG sich als allgemeine Regel etabliere, wäre der europäische Prozess durch das Primat etatistisch organisierter Primärräume massiv gefährdet.<sup>21</sup>

Insgesamt weist das Urteil in seinem Verharren in der Dichotomie Staatenbund/Bundesstaat und in der einseitigen Fokussierung von Staatswillensbildungsprozessen<sup>22</sup> keine Wege aus der sozialen Krise Europas. Das Gericht interessiert sich für die Fragen sozialer Demokratie jenseits des nationalen Primärraumes leider nur am Rande. Von seinem etatistischen Mantra ist der Gedanke umfasst, dass die Bemühungsverantwortung für die Realisierung sozialer Rechte vornehmlich eine Staatspflicht darstelle. Zwar seien auch die Organe der Europäischen Union an die Sozialverantwortung gebunden, aber letztlich müssten die »sozialpolitisch wesentlichen Entscheidungen in eigener Verantwortung der deutschen Gesetzgebungsorgane getroffen werden«.<sup>23</sup>

Dennoch stellt die Entscheidung keinen Sieg des nationalen Wohlfahrtsstaates über ein neoliberales Europa dar, sondern versucht nicht einmal ansatzweise, den Entscheidungen Laval, Viking, Ruffert und Luxemburg<sup>24</sup> durch die Aufstellung inhaltlicher Stoppregeln substanzieller sozialer Rechte entgegenzutreten.<sup>25</sup> Diejenigen Passagen aus den Antragsschriftsätzen, die sich auf das »soziale Defizit« der europäischen Integration richteten, haben beim BVerfG kaum Resonanz gefunden.<sup>26</sup>

## 2. Transnationale soziale und demokratische Rechte

Damit droht nun gerade der Blick für die Virulenz der sozialen Frage in der transnationalen Konstellation verloren zu gehen.<sup>27</sup> Längst sprechen Soziologen von einer sich herausbildenden »globalen Sozialstaatlichkeit«,<sup>28</sup> Juristen von der sozialen Dimension der Internationalen Gemeinschaft.<sup>29</sup> Längst hat Europa begonnen, maßgeblich auch die sozialen Rechte und damit zusammenhängende Fragen der Umverteilung auf mitgliedstaatlicher Ebene zu regulieren, wobei man zwei Dimensionen unterscheiden kann, nämlich die auf die Grundfreiheiten gestützten Ansprüche auf grenzüberschreitende Inanspruchnahme vor allem von Gesundheitsleistungen und die aus Unionsbürgerschaft, Diskriminierungsverbot und Freizügigkeitsrecht abgeleiteten Ansprüche auf soziale Unterstützungsleistungen in anderen Mitgliedstaaten.<sup>30</sup> Und längst haben soziale Bewegungen das Thema »globaler sozialer Rechte« auf die politische Agenda gesetzt.<sup>31</sup> Soziale Gerechtigkeit und Solidarität sind in der transnationalen Konstellation nicht mehr durch den Hinweis auf ein nationales Gestaltungsprimat zu beantworten, sondern erfordern weltgesellschaftliche Antworten, die bis jenseits des Nationalstaates reichen.<sup>32</sup>

Die soziale Frage in der transnationalen Konstellation besteht darin, wie soziale Gerechtigkeit realisiert<sup>33</sup> und der Nexus von Vergesellschaftung, Demokratisierung und sozialer Responsivität für global agierende Sozialsysteme neu konzipiert werden kann. Am prominentesten macht gegenwärtig die globale Wirtschafts- und Finanzkrise auf diesen notwendigen Perspektivwechsel

20. Scharpf, Fn. 7; ähnlich auch Schmidt (2010): The Lisbon Judgment, Germany's Sozialstaat, the ECJ's Labour Law Jurisprudence and the Reconceptualisation of European Law as a new Type of Conflicts Law. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka, Fn. 2.

21. Scharpf (2009): The Double Asymmetry of European Integration – Or: Why the EU Cannot Be a Social Market Economy, MPIfG Working Paper 09 /12, 33; i.d.S. nun auch von Bogdandy (2010): Prinzipien der Rechtsfortbildung im europäischen Rechtsraum. In: NJW 2010, 1 ff.

22. Hierzu kritisch Brunkhorst (2008): Der Mythos des existenziellen Staates: das Europäische Kontinuum nationaler und gemeinschaftlicher Gewalten. In: Leviathan 36 (2008), 490 ff.

23. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 257 ff.

24. Nachweise in Fn. 4.

25. Ausführlich hierzu siehe Fischer-Lescano (2009): Bundesverfassungsgericht: Zurück zum Nationalstaat. In: Blätter 2009, 15 ff.

26. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 394 ff.; kritisch daher Fisahn (2009): Bundesverfassungsgericht friert die europäische Demokratie national ein! In: KJ 2009, 220 ff.

27. Zum Konzept der »transnationalen Konstellation« und der Abgrenzung zur »postnationalen Konstellation« exzellent Renner (2010): Zwingendes transnationales Recht. Zur Struktur der globalen Wirtschaftsverfassung, Diss. Bremen, 3. Kap., i.E.

28. Leisering (2007): Gibt es einen Weltwohlfahrtsstaat? In: Albert/Stichweh (Hrsg.) (2007): Weltstaat und Weltstaatlichkeit. Beobachtungen globaler politischer Strukturbildung, 187 ff.

29. Kotzur (2008): Soziales Völkerrecht für eine solidarische Völkergemeinschaft? In: JZ 2008, 265 ff.

30. Kingreen (2009): Die Europäisierung sozialer Rechte. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn 5, 129 ff.; Martinsen (2005): The Europeanization of Welfare – The Domestic Impact of Intra-European Social Security. In: Journal of Common Market Studies 43 (2005), 1027 ff.; Genschel (2007): Why no mutual recognition of VAT? Regulation, taxation and the integration of the EU's internal market for goods. In: Journal of European Public Policy 14 (2007), 743 ff.

31. Seibert (2008): Globale soziale Rechte, KJ 3/2008, 333 ff.

32. Brunkhorst (2002): Solidarität. Von der Bürgerfreundschaft zur globalen Rechtsgenossenschaft.

33. Cramme/Diamond (2009): Social Justice in the Global Age.



aufmerksam. Das Primärraumkonzept, das Sozialstaatlichkeit primär als soziale Nationalstaatlichkeit versteht, lässt gerade hier Problembewusstsein vermissen. Es ist genau eine solche Ideologie, auf die das Diktum Ulrich Becks zutrifft, dass eine Konzeption, »die sich normativ an der Wiederbelebung des nationalen Wohlfahrtsstaates festbeißt, [...] antiquiert und provinziell zu werden [droht]. Heute gilt: Wie wird eine ökologische und soziale Zivilisierung des Kapitalismus jenseits der alten Nationalstaaten und diesseits des Weltstaats möglich?«<sup>34</sup>

Emanzipatorische Rechtspolitik wäre darum falsch beraten, wenn sie sich der transnationalen Konstellation verweigerte, wenn sie nicht zur Kenntnis nähme, dass für die Sozialisierung des Weltwirtschaftssystems transnationale Lösungen erarbeitet werden müssen,<sup>35</sup> wenn sie nicht einbezöge, dass national-souveräne Entscheidungen transnationale Folgen haben, dass Menschenrechte, Flüchtlingsrechte, Umweltrechte im nationalen Kontext allein nicht hinreichend bearbeitet werden können.<sup>36</sup>

Für die Überwindung der globalen Krise sozialer Demokratie wird es hierbei kaum hinreichend sein, wenn die konzeptionellen Überlegungen dabei stehen bleiben, liberal-kosmopolitische Vorstellungen des globalen Regierens durch einige umwelt- und sozialregulative Standards zu flankieren.<sup>37</sup> Für die Revitalisierung sozialer Demokratie in der transnationalen Konstellation ist es vielmehr entscheidend, an die soziale und demokratische Verfassungstradition anzuknüpfen, die insbesondere durch Hermann Heller und Wolfgang Abendroth vorgedacht wurde.<sup>38</sup>

Dem Gedanken der Gleichursprünglichkeit sozialer und demokratischer Rechte auch jenseits des Staates zum Durchbruch zu verhelfen, stellte dann die Gestaltungsaufgabe transnationaler Verfassungspolitik dar: Ohne die Sicherung der Möglichkeiten zur individuellen Selbstkonstituierung taugen auch demokratische Partizipati-

onsregeln nicht. Ohne die Etablierung demokratischer Verfahren ist die Ausgestaltung einer Gesellschaftsordnung, die eine gerechte Existenz- und Subsistenzsicherung etabliert, unmöglich.<sup>39</sup>

Dies erfordert allerdings, dass man sich vom rechtlichen und politischen Einheitsdenken verabschiedet. Da sich, wie Jürgen Habermas zu Recht betont, »eine funktional ausdifferenzierte Gesellschaft holistischen Gesellschaftskonzepten entzieht«,<sup>40</sup> kann es nicht darum gehen, eine neue globale soziale Homogenität zum Leitbild zu erheben.<sup>41</sup> Vielmehr sind für die fragmentierten und funktional differenzierten Gesellschaftsmuster eigene Mechanismen der Gewährleistung sozialer und demokratischer Rechte, die diejenigen auf nationalstaatlicher Ebene komplementieren, zu entwickeln.<sup>42</sup>

## 2.1 Soziale Demokratie in der transnationalen Konstellation

Das betrifft in erster Linie die notwendige Stärkung von Partizipationsrechten.<sup>43</sup> Es ist von besonderer Bedeutung, die gesellschaftlichen Partizipationsmöglichkeiten im europäischen Prozess zu intensivieren. Europa darf kein Elitenprozess bleiben,<sup>44</sup> auch kein Selbstbedienungsladen für die Ware Recht, mittels dessen sich Vereinigte Staatsapparate von Europa Regulierungen beschaffen, die unter demokratischen Bedingungen keine gesellschaftliche Akzeptanz erhalten würden.<sup>45</sup> In demokratietheoretischer Hinsicht wird es darum gehen, jenseits von europäischem Bundesstaat und einem Zurück zum Nationalstaat neuartige Formen der struktu-

34. Beck (2009): Abschied von der Provinz Europa. In: Frankfurter Rundschau vom 21.12.2009.

35. Eberl (2009): Soziale Demokratie in Europa zwischen Konstitutionalismus und Etatismus. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn 5, 245 ff.

36. Siehe ausführlich hierzu Fischer-Lescano/Teubner (2007): Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts.

37. So wie bei Held (2007): Soziale Demokratie im globalen Zeitalter.

38. Heller (1930): Rechtsstaat oder Diktatur?, 9 f. und 26; Abendroth (1954): Zum Begriff des demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland. In: Alfred Herrmann (Hrsg.) (1954): Aus Geschichte und Politik, Festschrift für Ludwig Bergstraesser, Düsseldorf, 279 ff.

39. Bieling (2009): Europäische Integration und die Krise der »sozialen Demokratie«. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn 5, 229 ff. (243).

40. Habermas (1990): Strukturwandel der Öffentlichkeit, 27. Siehe auch ders. (1992): Faktizität und Geltung, 556 ff.

41. Zur sozialen Homogenität: Heller (1928): Politische Demokratie und soziale Homogenität. Kritisch zu Homogenitätskonzeptionen Hanschmann (2008): Der Begriff der Homogenität in der Verfassungslehre und Europarechtswissenschaft.

42. Siehe schon Abendroth (1952): Europäische Integration und demokratische Legitimation, Außenpolitik. In: Zeitschrift für internationale Fragen 3 (10:1952), 623 ff. (632). Hierzu: Eberl/Fischer-Lescano (2006): Der Kampf um ein demokratisches und soziales Recht. Zum 100. Geburtstag von Wolfgang Abendroth. In: Blätter 5/2006, 577 ff.

43. Vgl. Hurrelmann (2008): Demokratie in der Europäischen Integration: Eine Bestandsaufnahme. In: Aus Politik und Zeitgeschichte 32/2008, 3 ff.; Leinen/Kreutz (2008): Herausforderung partizipative europäische Demokratie. In: Integration 31 (2008), 241 ff.

44. Haller (2009): Die europäische Integration als Elitenprozess. Das Ende eines Traumes?

45. Zentral die Kritik bei Maus, Fn. 3, 965 ff.



rellen Kopplung von »Diskussion und Deziision«, also einer »Demokratisierung aller Institutionen, die bindende Entscheidungen treffen«, zu finden.<sup>46</sup>

Ein bloßer Parlamentspatriotismus in den Mitgliedstaaten wird hier keine zufriedenstellenden Lösungen bringen, da transnationale Demokratie und Partizipation in Wirtschaft und Gesellschaft durch ein rein auf parlamentarische Demokratisierungsformen abzielendes Nationalstaatsmodell allzu leicht aus dem Blickfeld geraten.<sup>47</sup> Auch auf einer weiteren Ebene greift ein auf das politische System beschränkter Parlamentspatriotismus zu kurz, da er stets Gefahr läuft, neue Exklusionen zwischen Bürgern und Nicht-Bürgern zu errichten. Denn demokratische Hoffnungsträger können jedenfalls nicht ausschließlich die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger sein. Das würde auf falschen holistischen Grundannahmen eines europäischen Volkes beruhen, die sich in der Realität nicht bewähren und nur neuerliche Exklusionslinien schaffen.<sup>48</sup> Will man die demokratische Rückbindung transnationaler Governanceverhältnisse erreichen,<sup>49</sup> wird man stattdessen – Jürgen Habermas hat dies treffend beschrieben – die polyzentrischen transnationalen Öffentlichkeiten in ihren Partizipationsrechten zu stärken haben:

»Die Lösung ist nicht der Aufbau einer supranationalen Öffentlichkeit, sondern die Transnationalisierung der bestehenden nationalen Öffentlichkeiten. Diese können sich ohne tiefgreifende Änderungen der bestehenden Infrastruktur füreinander öffnen. [...] Die Grenzen der nationalen Öffentlichkeit würden dadurch gleichzeitig zu Portalen wechselseitiger Übersetzungen. Die bestehende Qualitätspresse könnte ihre ökonomisch bedroh-

te Existenz unter anderem dadurch retten, dass sie auf diesem transnationalen Weg eine Pfadfinderrolle für die fällige Kapazitätserweiterung der nationalen Öffentlichkeiten übernimmt.«<sup>50</sup>

Ein solcher Strukturwandel der Öffentlichkeit in der transnationalen Konstellation hat Auswirkungen auf die Formen der Realisierung demokratischer Rechte. Das betrifft sowohl die institutionellen Demokratieformen (hierzu 2.1.1.) als auch die Formen unmittelbarer Partizipation (hierzu 2.1.2.).

### 2.1.1 Stärkung institutionalisierter Demokratieformen

Die europäische Rechtssetzung und -anwendung steht vor der Schwierigkeit, horizontale (Judikative, Exekutive und Legislative) wie auch vertikale (nationale, supranationale, transnationale und internationale) Ordnungs- und Institutionenmuster miteinander verbinden zu müssen, ohne die demokratietheoretisch relevante Rückbindung an den öffentlichen Diskurs außer Acht lassen zu dürfen.

Im Hinblick auf die institutionalisierten Formen demokratischer Regulierung konzentriert sich die Diskussion bislang in erster Linie auf drei Kanäle:<sup>51</sup> (1) das Europäische Parlament, das durch den Lissabon-Vertrag in seinen Rechten maßgeblich gestärkt worden ist und eine Säule der Demokratisierung der Union darstellt;<sup>52</sup> (2) die nationalen Parlamente durch ihre Beteiligung an der europäischen Rechtsetzung<sup>53</sup> und (3) die Beteiligung im

46. Brunkhorst, Fn. 22, 497. Siehe auch Franzius (2004): Europäische Öffentlichkeit als Gegenstand der Europawissenschaften. In: Franzius/Preuß (Hrsg.) (2004): Europäische Öffentlichkeit, 1 ff. Möller (2010): After the Lisbon ruling: Where is Social Democracy? In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka, Fn. 2.

47. Demirovic (2007): Demokratie in der Wirtschaft; aus systemtheoretischer Perspektive: Fischer-Lescano (2009): Kritische Systemtheorie Frankfurter Schule. In: Callies u. a. (Hrsg.) (2009): Soziologische Jurisprudenz, 49 ff.

48. Indem beispielsweise Drittstaatsangehörige von der Partizipation ausgeschlossen werden, siehe zur Diskussion: Sieveking (2009): Introduction of political participation rights for non-EU-national immigrants in Germany. ZERP-Arbeitspapier 10/2009. Atikcan (2006): Citizenship or Denizenship: The Treatment of Third Country Nationals in the European Union. SEI Working Paper Nr. 85, 2006.

49. Nickel (2008): Participatory Governance and European Administrative Law: New Legal Benchmarks for the New European Public Order. In: Joerges/Rödl (Hrsg.) (2008): Law and Democracy in the Post-National Union, 41 ff.

50. Habermas (2008): Hat die Demokratie noch eine epistemische Dimension? Empirische Forschung und normative Theorie. In: ders. (2008): Ach, Europa. Kleine politische Schriften XI, 138 ff. (191).

51. Zur Kritik Joerges/Everson (2006): Re-conceptualising Europeanisation as a public law of collisions: comitology, agencies and an interactive public adjudication. In: Hofmann/Türk (Hrsg.) (2006): EU Administrative Governance, 512 ff.

52. Zur Rolle des EU-Parlaments grundsätzlich Dann (2004): Parlamente im Exekutivföderalismus, 210 ff.

53. Eine detaillierte Untersuchung zur Kompetenzabgrenzung findet sich bei Benz/Zimmer (2008): The EU's competences: The »vertical« perspective on the multilevel system. In: Living Reviews in European Governance 3 (2008), 3 ff.



Rahmen der durch Komitologieverfahren etc. für die jeweiligen Expertenkreise geöffneten Diskussionszusammenhänge europäischer Agenturen, Ausschüsse etc.<sup>54</sup>

Dieses Institutionensystem wird herkömmlich nicht als polyzentrisch ergänzend, sondern als hierarchisch exklusiv konzipiert.<sup>55</sup> Statt die jeweiligen Partizipationsmöglichkeiten zu intensivieren und zu einem pluralistischen Muster demokratischer Legitimation beizutragen, bemühen sich gerade dualistische Konzeptionen, die zwischen der nationalen und europäischen Ebene trennen, um eine hierarchische Klärung des Rangverhältnisses.<sup>56</sup>

Die Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist ein solcher Versuch der dysfunktionalen Hierarchisierung: Nationale Primärräume politischer Gestaltung öffnen sich (und schließen sich) gegenüber europäischen Sekundärräumen. In dieser Logik werden das Europäische Parlament zu einem Nebenparlament des Bundestages und Entscheidungen des EuGH zu einem Beschwerdegegenstand beim BVerfG.<sup>57</sup> Das Gericht schlägt neben den in Art. 93 und 100 GG genannten Verfahrensarten für die Ultra-vires- und die Identitätskontrolle »auch die Schaffung eines zusätzlichen, speziell auf die Ultra-vires- und die Identitätskontrolle zugeschnittenen verfassungsgerichtlichen Verfahrens durch den Gesetzgeber zur Absicherung der Verpflichtung deutscher Organe, kompetenzüberschreitende oder identitätsverletzende Unionsrechtsakte im Einzelfall in Deutschland unangewendet zu lassen«,<sup>58</sup> vor. Damit beantwortet das BVerfG die klassische demokratietheoretische Frage über den adäquaten »Hüter des Rechts« im

Europäischen Verfassungsverbund<sup>59</sup> selbstbezüglich und positioniert sich nicht nur als Wahrer nationaler Identität, sondern auch als Hüter der Verträge. Es reklamiert ein Letztentscheidungsrecht, sowohl mit als auch ohne Kontrollbefugnis über die Einhaltung des Integrationsprogramms.<sup>60</sup>

Genau hier setzt nun der rechtspolitische Impuls an, der die Respektierung der Vorlagepflicht zum EuGH nach Art. 267 AEUV (ex-234 EG) auch des Bundesverfassungsgerichts durch eine Änderung des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes (BVerfGG) einfordert.<sup>61</sup> Letztere würde in der Tat sicherstellen, dass Karlsruhe vor einer Abweichung vom EuGH diesem den Fall vorzulegen hätte. Was aber, wenn dadurch der Jurisdiktionskonflikt nicht ausgeräumt werden kann?

Von ordoliberaler Seite wird nicht nur eine Neuabgrenzung der Befugnisse, sondern auch ein zusätzliches Forum vorgeschlagen: Die Ultra-vires-Kontrolle solle nicht durch nationale Gerichte, sondern durch ein dem EuGH übergeordnetes Kompetenzgericht durchgeführt werden.<sup>62</sup> Aber hier bleibt fraglich, wer denn garantieren soll, dass dem Kompetenzgericht nicht bald ein babylonischer Turm von Kompetenz-Kompetenzgerichten etc. nachfolgen müsste, die alle die Einhaltung der Kompetenzen der jeweils unteren Ebene zu überwachen hätten.

Ein weiterer Vorschlag zum Institutionenarrangement kommt von Fritz Scharpf, der nunmehr nicht mehr primär auf nationalen Rechtsungehorsam setzen möchte, sondern auf ein politisches Verfahren im Europäischen Rat.<sup>63</sup> Aber warum sollten gerade diejenigen Akteure, die Europa in die Politikverflechtungsfalle<sup>64</sup> mit dem

54. Majone (1998): Europe's »Democratic Deficit«: A Question of Standards. In: *European Law Journal*, 4 (1998), 5 ff.; Moravcsik (2002): In Defence of the »Democratic Deficit«: Reassessing Legitimacy in the European Union. In: *Journal of Common Market Studies* 40 (2002), 603 ff.; Gerstenberg/Sabel (2002): Directly-Deliberative Polyarchy: An Institutional Ideal for Europe? In: Joerges/Dehousse (Hrsg.) (2002): *Good Governance in Europe's Integrated Market*, 289 ff.; Trenz/Eder (2004): The Democratizing Dynamics of a European Public Sphere: Towards a Theory of Democratic Functionalism. In: *European Journal of Social Theory* 7 (2004), 5 ff.

55. Zu den Ausnahmen mit weiteren Nachweisen Franzius (2009): *Warum Governance?* In: *KJ* 2009, 25 ff.; Chalmers (2010): *A Few Thoughts on the Lisbon Judgment*. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka, Fn. 2. Dieser formuliert: »The GCC looks here as if it was looking at the wrong equation: Europe v representative democracy. A better one might have been representative democracy v other forms of democracy.«

56. Zur Kritik von Bogdandy (2008): *Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say: On the Relationship between International and Domestic Constitutional Law*, I-CON 6 (2008), 397 ff.

57. Kritisch hierzu Calliess (2009): *Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union. Über das Ziel hinaus geschossen...*, ZEuS 2009, 559 ff.

58. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 241.

59. Klassisch: Pernice (1996): *Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsverbund*, *Europarecht* 31 (1996), 27 ff.

60. Ausführlich zu dieser Differenz Mayer (2000): *Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung*, 67 ff.

61. In diesem Sinne der rechtspolitische Aufruf von 33 Richtern, Rechtsanwälten und Professoren, abrufbar unter [http://verfassungsblog.de/oneclick\\_uploads/2009/08/denkschrift-vorlagepflicht.pdf](http://verfassungsblog.de/oneclick_uploads/2009/08/denkschrift-vorlagepflicht.pdf); näher Bergmann/Karpenstein (2009): *Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht. Zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Vorlagepflicht*, ZEuS 2009, 529 ff.

62. Herzog/Gerken (2008): *Stoppt den Europäischen Gerichtshof*. In: *FAZ* vom 8.12.2008, 8.

63. Scharpf (2009): *Legitimität im europäischen Mehrebenensystem*. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 297 ff. (328 f.); ders., Fn. 21, 34.

64. Scharpf (1985): *Die »Politikverflechtungsfälle«*. Europäische Integration und deutscher Föderalismus im Vergleich. In: *Politische Vierteljahresschrift*, 26 (1985), 323 ff.



Zwang zum Minimalkonsens geführt haben, sie aus dieser Falle wieder herausführen?

Die genannten Vorschläge verorten die Letztentscheidung über Rechtskollisionen im europäischen Raum entweder bei der Judikative (EuGH, Kompetenzgericht oder nationale Gerichte) oder aber gar der Exekutive (Europäischer Rat).

In einer Demokratie ist aber die Legislative das entscheidende Organ<sup>65</sup> und es käme darauf an, im europäischen Prozess maßgeblich in Konfliktsituationen Verfahrensnormen zu schaffen, die eine neuartige Form der Verbindung von Recht und Politik im europäischen Prozess etablieren.

Konkret zu denken ist an Normen, die die Rückgabe von Rechtsentscheidungen in den demokratischen Prozess vorsehen. Eine Demokratisierung der Entscheidung über den Jurisdiktionskonflikt könnte im deutschen Recht beispielsweise dadurch etabliert werden, dass im Fall von Ultra-vires- oder Identitätsverfahren ein konstitutiver Parlamentsvorbehalt eingeführt wird, ohne dessen Zustandekommen die Unanwendbarkeit europäischer Rechtsakte im deutschen Rechtsraum nicht erklärt werden darf. Ein gestuftes Verfahren könnte zunächst eine Beilegung des Jurisdiktionskonfliktes durch eine verfassungsrichterliche Vorlage zum EuGH vorsehen.<sup>66</sup> Wenn der Konflikt durch die Vorlage nicht beseitigt werden kann, sollte eine Nichtanwendbarkeitserklärung ohne eine konstitutive Parlamentsbeteiligung, deren Verfahren und Details im BVerfGG geklärt werden könnten, nicht erfolgen können. In gleicher Weise sollte eine solche Parlamentsbeteiligung im Rahmen der Identitätskontrolle sicherstellen, dass der demokratische Souverän und nicht das Karlsruhe Gericht die integrationswesentlichen Entscheidungen trifft.

65. Siehe aber beispielsweise Abromeit (1998): Ein Vorschlag zur Demokratisierung des europäischen Entscheidungssystems. In: Politische Vierteljahresschrift 39 (1998), 80 ff. (direktdemokratisches Veto gegen europäische Entscheidungen).

66. Zur bisherigen (Nicht-)Vorlagepraxis Mayer (2009): Europäische Verfassungsgerichtsbarkeit. Gerichtliche Letztentscheidung im europäischen Mehrebenensystem. In: Bogdandy/Bast (Hrsg.) (2009): Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., 559 ff.

Sofern auf europäischer Ebene eine dem Waiver-Verfahren nach Art. IX III des WTO-Abkommens<sup>67</sup> nachgebildete Form des begründeten Widerspruchs bei »außergewöhnlichen Umständen« vorgeschlagen wird, sollte das Entscheidungsgremium nicht der Europäische Rat sein,<sup>68</sup> sondern das Europäische Parlament. Das Erreichen eines bestimmten Quorums im Europäischen Parlament könnte dann zur Unanwendbarkeit eines Urteils führen. Eine solche Prozeduralisierung würde die Rolle des Europäischen Parlaments maßgeblich aufwerten, indem es punktuell als Forum rechtspolitischer Auseinandersetzung genutzt werden könnte.

### 2.1.2 Stärkung unmittelbarer demokratischer Partizipation

Neben diesen institutionalisierten Formen wird es maßgeblich darauf ankommen, transnationale Beteiligungs-, Informations- und Klagerechte zu stärken. Prozedurale Anknüpfungspunkte lassen sich beispielsweise in der Århus-Konvention im Bereich des Umweltrechts finden, die »den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten« für zivilgesellschaftliche Akteure regelt und so in innovativer Form die Partizipation transnationaler Öffentlichkeiten ermöglicht.<sup>69</sup>

Ferner bietet der Lissabon-Vertrag selbst neue rechtspolitische Spielräume, insbesondere durch die mit dem Reformvertrag eingeführte Möglichkeit der europäischen Bürgerinitiative nach Art. 11 IV EUV.<sup>70</sup> Das Verfahren ist bislang wenig mehr als die Etablierung der Möglichkeit, einen Gesetzgebungsvorschlag zu initiieren. Es ist aber ein Anfang, bei dem um eine möglichst effektive Ausgestaltung zu ringen sein wird.<sup>71</sup> Die Bürgerinitiative ließe sich schließlich gegebenenfalls zu einem vollwertigen

67. Siehe Marinberg (2001): GATT/WTO Waivers: »Exceptional Circumstances« as applied to the Lomé Waiver, Boston University international law journal, 19 (2001), 129 ff.; sowie Feichtner (2008): The waiver power of the WTO.

68. Vgl. die Vorschläge bei Scharpf, der allerdings den Europäischen Rat für das geeignete Forum hält: Scharpf (2009): Legitimität im europäischen Mehrebenensystem. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 297 ff. (329).

69. Ausführlich hierzu Fischer-Lescano (2008): Transnationales Verwaltungsrecht. In: JZ 2008, 373 ff.

70. Zur Ausarbeitung: Europäische Kommission, Grünbuch zur Europäischen Bürgerinitiative, 11.11.2009, KOM (2009) 622 endgültig.

71. Siehe die Vorschläge bei Maurer/Vogel (2009): Die Europäische Bürgerinitiative. Chancen, Grenzen und Umsetzungsempfehlungen, SWP-Studie, Oktober 2009.



Bürgergesetzgebungsverfahren ausweiten.<sup>72</sup> Dadurch wäre es möglich, in politischen Auseinandersetzungen prägende Konfliktlinien der europäischen Gesellschaft herauszuarbeiten und damit auch praktische Anreize für politische Mobilisierung und Meinungsbildung jenseits des Nationalstaats zu schaffen.

## 2.2 Transnationale soziale Rechte

Auch hinsichtlich der sozialen Frage ist auf eine Umstellung des rechtspolitischen Gestaltungsprogramms auf Transnationalität zu drängen,<sup>73</sup> um soziale Rechte in geeigneter Weise verankern und umsetzen zu können. Das gilt für die Weiterentwicklung von Mindeststandardmodellen im Rahmen der europäischen Sozialunion (hierzu 2.2.1.), aber auch für die Revitalisierung der Europäischen Sozialcharta, über deren Einhaltung auch durch Unionsorgane ein Europäischer Sozialgerichtshof wachen sollte (hierzu 2.2.2.).

### 2.2.1 Sozialunion und Kollisionsrecht

Die ökonomischen Prozesse wurden auf europäischer Ebene in eigentümlicher Weise von den ökonomischen Umwelten abgekoppelt.<sup>74</sup> Zu beobachten ist ein Schulterchluss der Erben Forsthoffs – der das Soziale schon immer als ein »polemisches Prinzip« verstanden hatte, es zur Verwaltungsaufgabe degradierte und Rechtsstaatlichkeit auf eine formelle Dimension reduzierte<sup>75</sup> – und der zweiten Generation von Ordoliberalen. Anders als die Erstgeneration des Ordoliberalismus, die die Ordnungen des Sozialen und der Wirtschaft noch als interdependent dachte,<sup>76</sup> hat die Zweitgeneration unter Führung von Ernst-Joachim Mestmäcker diese Interdependenzannahme »sozialer Marktwirtschaft« aufgegeben und die »europäische

Wirtschaftsverfassung«<sup>77</sup> nicht als Garant sozialer Responsivität von Wirtschaftsprozessen, sondern als Garant eines »Systems unverfälschten Wettbewerbs« konzipiert.<sup>78</sup>

Die Reflexionsstopps dieser Allianz nicht akzeptierend, wird es darum zu tun sein, durch eine »nachholende Sozialisierung« in die europäischen Marktprozesse den nötigen »Tropfen sozialistischen Öls« (Otto von Gierke) einzubringen.<sup>79</sup>

In einem transnationalen Modell liegt der primäre Fokus nicht auf der Etablierung einer europäischen Superstaatlichkeit im sozialen Bereich.<sup>80</sup> Vielmehr gilt es, die Pluralität europäischer Sozialstaatssysteme zu organisieren, unterschiedliche Ordnungsmuster füreinander offen zu halten und ein Kollisionsrecht für eine europäische Sozialunion<sup>81</sup> zu entwickeln, das für die Besonderheiten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen hinreichend Raum lässt.<sup>82</sup> Als Mechanismen für einen solchen rechtspolitischen Ansatz kommen u. a. divergierende Dichten der Öffnung im Rahmen abgestufter Integrationsintensitäten<sup>83</sup> und eine Fortschreibung der Entwicklung sozialer Mindeststandards in Betracht. Diese sollten jederzeit nichtdiskriminierend durch höhere Schutzstandards ersetzbar sein und verschiedene sozialpolitische Standards je nach Leistungsfähigkeit der Länder, also eine Staffelung, ermöglichen.<sup>84</sup> Insbesondere mittels verbesserter Mindeststandardmodelle könnten die *varieties of wel-*

72. Hurrelmann, Fn. 43.

73. Zum europäischen Recht als transnationales Recht Ladeur (2009): European Law as Transnational Law. Europe has to be Conceived as an Heterarchical Network and not as a Superstate! In: German Law Journal 10 (2009), 1357 ff.

74. Christian Joerges hat immer wieder und zu Recht die Genealogie dieser Trennung und ihr verfassungstheoretisches Fundament nachgezeichnet, siehe z. B. Joerges (2009): Integration durch supranationales Kollisionsrecht. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 373 ff. (375 ff.).

75. Forsthooff (1952): Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates. In: VVDStRL 12 (1954), 8 ff.

76. Eucken (1951): Grundsätze der Wirtschaftspolitik, 124 ff.

77. Mestmäcker (2004): Zur Wirtschaftsverfassung in der Europäischen Union. In: ders.: Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union, 507 ff.

78. Zur Kritik umfassend Joerges (2005): Macht Europa seiner Wirtschaftsverfassung den Prozess? In: Brüggemeier (Hrsg.) (2005): Liber Amicorum Eike Schmidt, 187 ff. (201 ff.).

79. Von Gierke (1943): Die soziale Aufgabe des Privatrechts (1889), 10.

80. So aber generell Morgan (2007): The Idea of a European Superstate: Public Justification and European Integration; ferner Azoulai (2008): The Court of Justice and the Social Market Economy: The Emergence of an ideal and the conditions for its realization. In: CML Rev. 45 (2008), 1335 ff.; skeptisch hingegen Leibfried/Obinger (2008): Nationale Sozialstaaten in der Europäischen Union: Zukünfte eines sozialen Europa. In: Höpner/Schäfer (Hrsg.), Fn. 3, 335 ff.; Höpner (2010): Disappointment, some Satisfaction, and a Little Bit of Hope: On the Social Content of the Lisbon Ruling. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka, Fn. 2.

81. Siehe schon Ringler (1997): Die europäische Sozialunion; Graser (2000): Auf dem Weg zur Sozialunion – Wie »sozial« ist das europäische Sozialrecht? In: Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht 14 (2000), 336 ff.

82. Joerges (2009): Sozialstaatlichkeit in Europe? A Conflict-of-Laws Approach to the Law of the EU and the Proceduralisation of Constitutionalisation. In: German Law Journal 10 (2009), 336 ff.

83. Habermas (2008): Europapolitik in der Sackgasse. Plädoyer für eine Politik der abgestuften Integration. In: ders. (2008): Ach, Europa. Kleine politische Schriften XI, 96 ff.

84. Zum Korridormodell, über dessen »Höchstgrenzen« zu diskutieren wäre: Busch (1998): Das Korridormodell: ein Konzept zur Weiterentwicklung der EU-Sozialpolitik. In: IPG 2/1998, 147 ff.



farism innerhalb der Europäischen Union<sup>85</sup> im Rahmen eines sozialen Stabilitätspakts koordiniert werden, der verbindliche Vorgaben zur Ausgestaltung sozialer Leistungen und finanzieller Aufwendungen gemessen am wirtschaftlichen Entwicklungsniveau der Mitgliedsstaaten macht.<sup>86</sup> Insgesamt gilt es, der Prekarisierung,<sup>87</sup> der transnationalen Klassenbildung<sup>88</sup> und dem Meta-Code der Exklusion<sup>89</sup> entgegenzuarbeiten und dabei die Frage nach einem sozialen Europa nicht länger primär über eine weiche Koordinierung der Beschäftigungspolitik zu beantworten.<sup>90</sup>

Rechtspolitisch korrespondiert dieser Ansatz mit einem kollisionsrechtlichen Modell,<sup>91</sup> das unterschiedliche Normordnungen miteinander in Verbindung setzt. Statt der Suprematie einer marktliberalen Auslegung der europäischen Grundfreiheiten Ausdruck zu verleihen, wie es der EuGH in seinen Urteilen zu Laval, Viking und Rüffert unternommen hat, geht es um einen *judicial dialogue*<sup>92</sup> im – wie Andreas Vosskuhle es im Nachgang zum Lissabonurteil formuliert hat – »Lernverbund«<sup>93</sup> europäischer Gerichte, in dem auch sozialstaatliche Normen als gleichberechtigte Normordnungen berücksichtigt sind.

85. Zum diversifizierten europäischen Sozialmodell: Blanke/Hoffmann (2006): Auf dem Weg zu einem Europäischen Sozialmodell. In: KJ 2006, 134 ff.; Eichenhofer (2007): Geschichte des Sozialstaates in Europa. Von der »sozialen Frage« bis zur Globalisierung, 155 ff.; Alber (2006): Das »europäische Sozialmodell« und die USA. In: Leviathan 34 (2006), 208 ff.

86. Hacker (2009): Ein sozialer Stabilitätspakt für Europa, FES-Diskussionspapier.

87. Dörre (2008): Armut, Abstieg, Unsicherheit: Die soziale Frage am Beginn des 21. Jahrhunderts. In: Aus Politik und Zeitgeschichte, 11. August 2008, 3 ff.

88. Fligstein, Fn. 19.

89. Luhmann (1995): Inklusion und Exklusion. In: ders.: Soziologische Aufklärung 6. Die Soziologie und der Mensch, 237 ff.

90. Siehe zur Europäischen Beschäftigungsstrategie: Möller (2009): Gubernamentales Wahrheitsregime oder dezentrales Netzwerk-Regieren. Die europäische Beschäftigungsstrategie als Machtökonomie. In: Leviathan 2009, 575 ff.

91. Joerges (2010): The Lisbon Judgment, Germany's Sozialstaat, the ECJ's Labour Law Jurisprudence and the Reconceptualisation of European Law as a new Type of Conflicts Law. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka, Fn. 2.

92. Rosas (2007): The European Court of Justice in Context: Forms and Patterns of Judicial Dialogue, European Journal of Legal Studies Dez. 2007, 1 ff.; Frerichs (2008): Judicial Governance in der europäischen Rechtsgemeinschaft.

93. Vosskuhle (2009): Der europäische Verfassungsgerichtsverbund. In: TransState Working Papers 106 (2009), 22, der damit einen Begriff von Merli, Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte. In: VVDStRL 66 (2007), 418 ff. aufnimmt.

## 2.2.2 Stärkung der Europäischen Sozialcharta

Der EuGH hat in einer Reihe von Entscheidungen die Inanspruchnahme von Kommunikationsfreiheiten – wie etwa dem Streik- und Versammlungsrecht – einer Inhaltskontrolle unterworfen. In der Schmidberger-Entscheidung bestätigt der EuGH vorangegangene Urteile, in denen er Demonstrationen für nicht gerechtfertigte Eingriffe in die Grundfreiheiten hält, wenn diese Demonstrationen sich gegen die europäische Wirtschaftsordnung als solche richten.<sup>94</sup> Auch in Laval und Viking hat der EuGH in inakzeptabler Weise den Zweck von Streikmaßnahmen kontrolliert und die konkreten Aktionen deshalb für ungerechtfertigt gehalten, weil ihr Ziel einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Grundfreiheiten dargestellt habe.<sup>95</sup>

Diese Rechtsprechung – die sich durch die Einführung der Grundrechtecharta nach dem Lissabonvertrag nicht ändern wird, da der EuGH bereits in den umstrittenen Entscheidungen die Grundrechtecharta als Rechtserkenntnisquelle herangezogen hatte – verkennt die Bedeutung dieser Grundrechte für eine demokratische Ordnung.<sup>96</sup> Das Streikrecht<sup>97</sup> und auch die Demonstrationsfreiheit haben die Aufgabe sicherzustellen, dass die Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung jederzeit zur Disposition der Gesellschaft stehen. Der Kampf um diese Ordnung hat viele Terrains, die Wolfgang Abendroth treffend benannt hat: »Die lebendige und demokratisch organisierte Selbstverwaltung seiner Gebietskörperschaften, seiner Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts, die Heranziehung der vielfältigen demokratischen Massenorganisationen, die seine politischen, sozialen, kulturellen und religiösen Kräfte repräsentieren und deren Integration in sein Dasein die Sicherung der demokratischen Beteiligung aller an der planmäßigen Steuerung der wirtschaftlichen Prozesse, die über das Geschick der Gesellschaft entschei-

94. EuGH, C-112/00, Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge gegen Republik Österreich, Urteil vom 12.6.2003.

95. Kritisch daher zu Recht Kocher: Stoppt den EuGH? Zum Ort der Politik in einer europäischen Arbeitsverfassung. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 161 ff.

96. Ausführliche Argumentation bei Fischer-Lescano/Möller: Europäische Grundrechte und die Konstitutionalisierung sozialer Rechte in Europa. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.), Fn. 5, 353 ff.

97. Abendroth (1975): Streik und Verfassungsrecht in der modernen Demokratie. In: ders. (1975): Arbeiterklasse, Staat und Verfassung. Materialien zur Verfassungsgeschichte und Verfassungstheorie der Bundesrepublik, 45 ff.; siehe auch: Ridder (1960): Zur verfassungsrechtlichen Stellung der Gewerkschaften im Sozialstaat nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3 ff.



den, bei ständigem Ringen gegen alle gesellschaftlichen Gruppen, die Ausbeutungs- und Machtprivilegien verteidigen wollen – das sind die Kampffelder.«<sup>98</sup>

Um eine hinreichende Akzentuierung der sozialen Rechte in diesen Kollisionen wirtschaftlicher und sozialer Handlungsbereiche sicherzustellen, bietet es sich – neben der rechtssystemimmanenten Kritik – durchaus an, auch die rechtlichen Textgrundlagen zu überdenken. Sofern das Bundesverfassungsgericht fordert, dass die deutschen Staatsorgane im Rahmen ihrer Integrationsverantwortung dazu beitragen sollen, die Sozialverantwortung europäischer Organe zu stärken,<sup>99</sup> könnte darauf hingewirkt werden, dieser Bemühensverantwortung zum einen dadurch nachzukommen, dass eine soziale Fortschrittsklausel eingeführt wird, die die sozialen Grundrechte über die geltende Grundrechtecharta hinaus juristisch fundiert und zu einer nachträglichen Stärkung sozialer Rechte insbesondere in Konflikten mit den Grundfreiheiten führen kann.<sup>100</sup>

In diesem Rahmen ist auch an eine Stärkung der Europäischen Sozialcharta zu denken. Die Sozialcharta fristet aktuell ein Schattendasein.<sup>101</sup> Während im Rahmen des UN-Sozialpaktes mittlerweile ein Zusatzprotokoll über die Einführung eines Individualbeschwerdeverfahrens vorgesehen ist und die Bundesrepublik ihre Ratifikationsbereitschaft angezeigt hat,<sup>102</sup> ist das Zusatzprotokoll zur Europäischen Sozialcharta, das ein Verfahren der Kollektivbeschwerde einführt, kaum ratifiziert, auch nicht durch die Bundesrepublik.<sup>103</sup> Lange Zeit galten die Rechte der Sozialcharta als nicht einklagbar. Ein solcher Umgang mit

sozialen Rechten entspringt konservativer Ideologie. Maßgeblich Ernst Forsthoff hatte in der Debatte mit Wolfgang Abendroth »soziale Rechte« als »polemische Rechte« bezeichnet, aus denen keinerlei Rechtswirkung erwachsen könne.<sup>104</sup> Hingegen haben am emanzipatorischen Ideal ausgerichtete Juristinnen und Juristen schon stets die Gleichursprünglichkeit sozialer und demokratischer Rechte betont.<sup>105</sup> Heute gilt die Auffassung als gefestigt, die soziale Rechte – und damit auch die in der Europäischen Sozialcharta geregelten Rechte – für durchaus justiziabel hält.<sup>106</sup>

Eine Politik der Stärkung transnationaler sozialer Rechte sollte auch eine verfahrensförmige Stärkung der Europäischen Sozialcharta ins Visier nehmen. Es spricht nichts dagegen, parallel zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)<sup>107</sup> eine gerichtsförmige Ausgestaltung der Sozialcharta anzustreben, in der Individual- und Kollektivbeschwerden – gegebenenfalls zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) – ermöglicht werden. Wenn die Europäische Union der EMRK beitreten kann, indem die Satzung des Europarates geändert wird und ein Zusatzprotokoll zur EMRK (Protokoll Nr. 14) diesen Beitritt (den Art. 6 II EUV fordert) ermöglicht,<sup>108</sup> dann kann und sollte die Europäische Union auch der Europäischen Sozialcharta beitreten und zu einer der maßgeblichen Kräfte ihrer Stärkung werden. Eine gerichtsförmige Instanz – ein Europäischer Sozialgerichtshof – im Rahmen der Europäischen Sozialcharta wäre als Komplementärinstitution zum EuGH eine dringend nötige Ergänzung im Netzwerk europäischer Gerichte.<sup>109</sup>

98. Abendroth (2008): Demokratie als Institution und Aufgabe. In: GS 2, 2008, 407 ff. (415).

99. BVerfG, Fn. 1, Rdn. 257 ff.; zur sozialen Integrationsverantwortung siehe auch Lenze (2005): Das soziale Wirken der Bundesrepublik bei der Entwicklung der Europäischen Union gem. Art. 23 Abs. 1 GG. In: Europa und seine Verfassung. FS Manfred Zuleeg, 240 ff.

100. Vgl. den EGB-Vorschlag des Protokolls zum »Sozialen Fortschritt«, abrufbar unter (28.12.2009) [www.etuc.org/IMG/pdf\\_social\\_progress\\_protocol\\_DE.pdf](http://www.etuc.org/IMG/pdf_social_progress_protocol_DE.pdf).

101. Vgl. zum aktuellen Stand für das deutsche Recht Kohte/Doll (2003): Neues aus Erfurt zur Bedeutung der Europäischen Sozialcharta im Arbeitskampfrecht. In: ZESAR 2003, 393 ff.; generell Birk (2002): Soziale Sicherheit und Europäische Sozialcharta. In: Boecken (Hrsg.) (2002): Sozialrecht und Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 27 ff.; zur aktuellen Kampagne in der Schweiz für die Ratifizierung der Sozialcharta siehe (28.01.2010) [www.sozialcharta.ch](http://www.sozialcharta.ch).

102. Siehe Entwurf für ein Zusatzprotokoll zur Einführung des Individualbeschwerdeverfahrens im Rahmen des UN-Sozialpaktes (UN GA Res. A/RES/63/117 vom 10. Dezember 2008).

103. Zusatzprotokoll zur Europäischen Sozialcharta über Kollektivbeschwerden SEV-Nr. 158.

104. Forsthoff (1954): Verfassungsprobleme des Sozialstaats. In: ders. (1968): Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit, 145 ff. (155).

105. Siehe Bieback (2003): Europäischer Sozialstaat und soziale Grundrechte. In: Albrecht/Goldtschmidt/Stuby (Hrsg.) (2003): Die Welt zwischen Recht und Gewalt, 91 ff.; Marauhn, Social rights beyond the traditional welfare state: international instruments and the concept of individual entitlements. In: Benvenisti (Hrsg.) (2004): The welfare state, globalization, and international law, 275 ff.

106. Siehe die Nachweise bei Schneider (2004): Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte; Wimalasena (2008): Die Durchsetzung sozialer Menschenrechte. Rechtsfortbildung am Beispiel des Internationalen Sozialpakts von 1966. In: KJ 2008, 2 ff.

107. Zu deren Implikationen bspw. auf das Streikrecht Seifert (2009): Recht auf Kollektivverhandlungen und Streikrecht für Beamte. Anmerkungen zur neueren Rechtsprechung des EGMR zur Vereinigungsfreiheit. In: KritV 2009, 357 ff.

108. Huber (2008): Der Beitritt der Europäischen Union zur Europäischen Menschenrechtskonvention.

109. Zum Netzwerkgedanken und gerichtlichen Beobachtungsbeziehungen: Oeter (2006): Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte. In: VVDStRL 66 (2006), 361 ff.



### 3. Fazit

Soziale Bewegungen, Sozialverbände, Gewerkschaften und Non-Governmental Organizations (NGOs) führen in ihrem Kampf um »transnationale soziale Rechte« eine ausdrücklich rechtspolitische Agenda, die sich in der Traditionslinie sozialer Demokratie befindet, indem sie um eine Demokratisierung und soziale Responsivität von Wirtschaft, Politik, Technik etc. ringen. Eine progressive Rechtspolitik für Europa könnte an diese Keime transnationaler Öffentlichkeit anschließen, juristische Anknüpfungspunkte für eine soziale Demokratie ausmachen und sich in die Interpretations- und Validierungskämpfe um das Europäische Recht begeben. Für eine Stärkung sozialer Demokratie durch eine Politik, die die soziale und demokratische Verantwortung in der transnationalen Konstellation umsetzt, bedeutet dies:

- Versuche der Reetablierung der Nationalpolitik als Politik in »nationalen Primärräumen« machen die Realisierung des Ideals sozialer Demokratie in der transnationalen Konstellation nicht wahrscheinlicher. Nötig ist stattdessen eine transnationale Rechtspolitik, die die Gleichursprünglichkeit sozialer und demokratischer Rechte auch für den Bereich jenseits der Nationalstaatlichkeit umsetzt.
- Jurisdiktionskonflikte werden auftreten, wenn das BVerfG eine gerichtliche Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle in Anspruch nimmt. Auf nationaler Ebene könnte eine Stärkung demokratischer Entscheidungsverfahren dadurch erfolgen, dass der Deutsche Bundestag konstitutiv zustimmen muss, bevor eine Ultra-vires- bzw. Identitätskontrolle im Hinblick auf europäische Rechtsakte zum Erfolg führt. Sofern auf europäischer Ebene ein Waiver-Verfahren etabliert wird, mit dem Entscheidungen des EuGH aus »außergewöhnlichen Gründen« revidiert werden können, wäre das Europäische Parlament zentral einzubinden.
- Eine Stärkung der transnationalen Öffentlichkeit kann über intensivierte Beteiligungsrechte analog der Århus-Konvention erfolgen.
- Auch ein Ausbau der Europäischen Bürgerinitiative nach Art. 11 IV EUV ist in Betracht zu ziehen.

- Insgesamt ist das Projekt einer Europäischen Sozialunion zu verfolgen, das Mindeststandards und Übersetzungsregeln normiert und als Kollisionsrecht zur Verzahnung nationaler Sozialmodelle beiträgt. Zur Stärkung sozialer Rechte in Europa bieten sich hierbei auch die Einführung eines Fortschrittsprotokolls und eines sozialen Stabilitätspaktes an.

- Zusätzlich sollte auf eine Effektuierung der Europäischen Sozialcharta hingewirkt werden: Das Zusatzprotokoll zu den Kollektivbeschwerdeverfahren sollte ratifiziert werden, die EU sollte der Charta beitreten, ein Individualbeschwerdeverfahren könnte ähnlich zum UN-Sozialpakt erarbeitet werden, was letztlich zur Gründung eines Europäischen Sozialgerichtshofs führen sollte.



- Abendroth** (1952): Europäische Integration und demokratische Legitimation, Außenpolitik. In: Zeitschrift für internationale Fragen 3 (10:1952), 623 ff.
- Abendroth** (1954): Zum Begriff des demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland. In: Alfred Herrmann (Hrsg.) (1954): Aus Geschichte und Politik, Festschrift für Ludwig Bergstrasser, 279 ff.
- Abendroth** (1975): Streik und Verfassungsrecht in der modernen Demokratie. In: ders. (1975): Arbeiterklasse, Staat und Verfassung. Materialien zur Verfassungsgeschichte und Verfassungstheorie der Bundesrepublik, 45 ff.
- Abendroth** (2008): Demokratie als Institution und Aufgabe. In: GS 2, 2008, 407 ff.
- Abromeit** (1998): Ein Vorschlag zur Demokratisierung des europäischen Entscheidungssystems. In: Politische Vierteljahresschrift 39 (1998), 80 ff.
- Alber** (2006): Das »europäische Sozialmodell« und die USA. In: Leviathan 34 (2006), 208 ff.
- Atikcan** (2006): Citizenship or Denizenship: The Treatment of Third Country Nationals in the European Union. SEI Working Paper Nr. 85, 2006.
- Azoulai** (2008): The Court of Justice and the Social Market Economy: The Emergence of an ideal and the conditions for its realization. In: CML Rev. 45 (2008), 1335 ff.
- Beck** (2009): Abschied von der Provinz Europa. In: Frankfurter Rundschau vom 21.12.2009.
- Benz/Zimmer** (2008): The EU's competences: The »vertical« perspective on the multilevel system. In: Living Reviews in European Governance 3 (2008), 3 ff.
- Bergmann/Karpenstein** (2009): Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht. Zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Vorlageverpflichtung. In: ZEuS 2009, 529 ff.
- Bieback** (2003): Europäischer Sozialstaat und soziale Grundrechte. In: Albrecht/Goldtschmidt/Stuby (Hrsg.) (2003): Die Welt zwischen Recht und Gewalt, 91 ff.
- Bieling** (2009): Europäische Integration und die Krise der »sozialen Demokratie«. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 229 ff.
- Birk** (2002): Soziale Sicherheit und Europäische Sozialcharta. In: Boecken (Hrsg.) (2002): Sozialrecht und Sozialpolitik in Deutschland und Europa, 27 ff.
- Blanke/Hoffmann** (2006): Auf dem Weg zu einem Europäischen Sozialmodell. In: KJ 2006, 134 ff.
- von Bogdandy** (2008): Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say: On the Relationship between International and Domestic Constitutional Law. In: I-CON 6 (2008), 397 ff.
- von Bogdandy** (2010): Prinzipien der Rechtsfortbildung im europäischen Rechtsraum. In: NJW 2010, 1 ff.
- Brunkhorst** (2002): Solidarität. Von der Bürgerfreundschaft zur globalen Rechtsgenossenschaft.
- Brunkhorst** (2008): Der Mythos des existenziellen Staates: das Europäische Kontinuum nationaler und gemeinschaftlicher Gewalten. In: Leviathan 36 (2008), 490 ff.
- Buckel/Oberndorfer** (2009): Die lange Inkubationszeit des Wettbewerbs der Rechtsordnungen. Eine Genealogie der Rechtsfälle Viking/Laval/Rüffert/Luxemburg aus der Perspektive einer materialistischen Europarechtstheorie. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 277 ff.
- Busch** (1998): Das Korridormodell: ein Konzept zur Weiterentwicklung der EU-Sozialpolitik. In: IPG 2/1998, 147 ff.
- Calliess** (2009): Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union. Über das Ziel hinaus geschossen ... In: ZEuS 2009, 559 ff.
- Cassese** (2009): Trattato di Lisbona: La Germania frena. In: Giornale di diritto amministrativo 2009, 1003 ff.
- Chalmers** (2010): A Few Thoughts on the Lisbon Judgment. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010, 5 ff.
- Cramme/Diamond** (2009): Social Justice in the Global Age.
- Dann** (2004): Parlamente im Exekutivföderalismus.
- Demirovic** (2007): Demokratie in der Wirtschaft.
- Dörre** (2008): Armut, Abstieg, Unsicherheit: Die soziale Frage am Beginn des 21. Jahrhunderts. In: Aus Politik und Zeitgeschichte, 11.08.2008, 3 ff.
- Eberl** (2009): Soziale Demokratie in Europa zwischen Konstitutionalismus und Etatismus. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 245 ff.
- Eberl/Fischer-Lescano** (2006): Der Kampf um ein demokratisches und soziales Recht. Zum 100. Geburtstag von Wolfgang Abendroth. In: Blätter 5/2006, 577 ff.
- Eichenhofer** (2007): Geschichte des Sozialstaates in Europa. Von der »sozialen Frage« bis zur Globalisierung.
- Eucken** (1951): Grundsätze der Wirtschaftspolitik.
- Feichtner** (2008): The waiver power of the WTO.
- Fisahn** (2009): Bundesverfassungsgericht friert die europäische Demokratie national ein! In: KJ 2009, 220 ff.
- Fischer-Lescano** (2008): Transnationales Verwaltungsrecht. In: JZ 2008, 373 ff.
- Fischer-Lescano** (2009): Kritische Systemtheorie Frankfurter Schule. In: Calliess u. a. (Hrsg.) (2009): Soziologische Jurisprudenz, 49 ff.



- Fischer-Lescano** (2009): Bundesverfassungsgericht: Zurück zum Nationalstaat. In: *Blätter* 2009, 15 ff.
- Fischer-Lescano/Joerges/Wonka** (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010 (abrufbar unter [www.zerp.eu](http://www.zerp.eu)).
- Fischer-Lescano/Möller** (2009): Europäische Grundrechte und die Konstitutionalisierung sozialer Rechte in Europa. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 353 ff.
- Fischer-Lescano/Rödl/Schmid** (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa.
- Fischer-Lescano/Teubner** (2007): Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts.
- Fligstein** (2008): Euro-clash: The EU, European Identity and the Future of Europe.
- Forsthoff** (1952): Begriff und Wesen des sozialen Rechtsstaates. In: *VVDStRL* 12 (1954), 8 ff.
- Forsthoff** (1954): Verfassungsprobleme des Sozialstaats. In: ders. (1968): Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit, 145 ff.
- Franzius** (2004): Europäische Öffentlichkeit als Gegenstand der Europawissenschaften. In: Franzius/Preuß (Hrsg.) (2004): Europäische Öffentlichkeit, 1 ff.
- Franzius** (2009): Warum Governance? In: *KJ* 2009, 25 ff.
- Frerichs** (2008): Judicial Governance in der europäischen Rechtsgemeinschaft.
- Genschel** (2007): Why no mutual recognition of VAT? Regulation, taxation and the integration of the EU's internal market for goods. In: *Journal of European Public Policy* 14 (2007), 743 ff.
- Gerstenberg/Sabel** (2002): Directly-Deliberative Polyarchy: An Institutional Ideal for Europe? In: Joerges/Dehousse (Hrsg.) (2002): Good Governance in Europe's Integrated Market, 289 ff.
- von Gierke** (1943): Die soziale Aufgabe des Privatrechts (1889).
- Graser** (2000): Auf dem Weg zur Sozialunion – Wie »sozial« ist das europäische Sozialrecht? In: *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht* 14 (2000), 336 ff.
- Habermas** (1990): Strukturwandel der Öffentlichkeit.
- Habermas** (1992): Faktizität und Geltung.
- Habermas** (2008): Europapolitik in der Sackgasse. Plädoyer für eine Politik der abgestuften Integration. In: ders. (2008): *Ach, Europa. Kleine politische Schriften XI*, 96 ff.
- Habermas** (2008): Hat die Demokratie noch eine epistemische Dimension? Empirische Forschung und normative Theorie. In: ders. (2008): *Ach, Europa. Kleine politische Schriften XI*, 2008, 138 ff.
- Hacker** (2009): Ein sozialer Stabilitätspakt für Europa, FES-Diskussionspapier.
- Haller** (2009): Die europäische Integration als Elitenprozess. Das Ende eines Traumes?
- Hanschmann** (2008): Der Begriff der Homogenität in der Verfassungslehre und Europarechtswissenschaft.
- Held** (2007): Soziale Demokratie im globalen Zeitalter.
- Heller** (1928): Politische Demokratie und soziale Homogenität.
- Heller** (1930): Rechtsstaat oder Diktatur?
- Herzog/Gerken** (2008): Stoppt den Europäischen Gerichtshof. In: *FAZ* vom 08.09.2008, 8.
- Höpner** (2010): Disappointment, some Satisfaction, and a Little Bit of Hope: On the Social Content of the Lisbon Ruling. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010, 21 ff.
- Höpner/Schäfer** (Hrsg.) (2008): Die Politische Ökonomie der europäischen Integration.
- Huber** (2008): Der Beitritt der Europäischen Union zur Europäischen Menschenrechtskonvention.
- Hurrelmann** (2008): Demokratie in der Europäischen Integration: Eine Bestandsaufnahme. In: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 32/2008, 3 ff.
- Joerges** (2005): Macht Europa seiner Wirtschaftsverfassung den Prozess? In: Brüggemeier (Hrsg.) (2005): *Liber Amicorum Eike Schmidt*, 187 ff.
- Joerges** (2009): Integration durch supranationales Kollisionsrecht. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 373 ff.
- Joerges** (2009): Sozialstaatlichkeit in Europe? A Conflict-of-Laws Approach to the Law of the EU and the Proceduralisation of Constitutionalisation. In: *German Law Journal* 10 (2009), 336 ff.
- Joerges** (2010): The Lisbon Judgment, Germany's Sozialstaat, the ECJ's Labour Law Jurisprudence and the Reconceptualisation of European Law as a new Type of Conflicts Law. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010, 27 ff.
- Joerges/Everson** (2006): Re-conceptualising Europeanisation as a public law of collisions: comitology, agencies and an interactive public adjudication. In: Hofmann/Türk (Hrsg.) (2006): *EU Administrative Governance*, 512 ff.
- Kingreen** (2009): Die Europäisierung sozialer Rechte. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 129 ff.



- Kocher** (2009): Stoppt den EuGH? Zum Ort der Politik in einer europäischen Arbeitsverfassung. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 161 ff.
- Kohte/Doll** (2003): Neues aus Erfurt zur Bedeutung der Europäischen Sozialcharta im Arbeitskampfrecht. In: ZESAR 2003, 393 ff.
- Kotzur** (2008): Soziales Völkerrecht für eine solidarische Völkergemeinschaft? In: JZ 2008, 265 ff.
- Ladeur** (2009): European Law as Transnational Law. Europe has to be Conceived as an Heterarchical Network and not as a Superstate! In: German Law Journal 10 (2009), 1357 ff.
- Leibfried/Obinger** (2008): Nationale Sozialstaaten in der Europäischen Union: Zukünfte eines sozialen Europa. In Höpner/Schäfer (Hrsg.) (2008): Die Politische Ökonomie der europäischen Integration, 335 ff.
- Leinen/Kreutz** (2008): Herausforderung partizipative europäische Demokratie. In: Integration 31 (2008), 241 ff.
- Leisering** (2007): Gibt es einen Weltwohlfahrtsstaat? In: Albert/Stichweh (Hrsg.) (2007): Weltstaat und Weltstaatlichkeit. Beobachtungen globaler politischer Strukturbildung, 187 ff.
- Lenze** (2005): Das soziale Wirken der Bundesrepublik bei der Entwicklung der Europäischen Union gem. Art. 23 Abs. 1 GG. In: Europa und seine Verfassung. FS Manfred Zuleeg, 240 ff.
- Luhmann** (1995): Inklusion und Exklusion. In: ders.: Soziologische Aufklärung 6. Die Soziologie und der Mensch, 237 ff.
- Majone** (1998): Europe's »Democratic Deficit«: A Question of Standards. In: European Law Journal 4 (1998), 5 ff.
- Marauhn** (2004), Social rights beyond the traditional welfare state: international instruments and the concept of individual entitlements. In: Benvenisti (Hrsg.) (2004): The welfare state, globalization, and international law, 275 ff.
- Marinberg** (2001): GATT/WTO Waivers: »Exceptional Circumstances« as applied to the Lomé Waiver. In: Boston University International Law Journal 19 (2001), 129 ff.
- Martinsen** (2005): The Europeanization of Welfare – The Domestic Impact of Intra-European Social Security. In: Journal of Common Market Studies 43 (2005), 1027 ff.
- Maurer/Vogel** (2009): Die Europäische Bürgerinitiative. Chancen, Grenzen und Umsetzungsempfehlungen, SWP-Studie, Oktober 2009.
- Maus** (2005): Die Errichtung Europas auf den Trümmern der Demokratie. In: Blätter, 6/2005, 679 ff., 7/2005, 829 ff., und 8/2005, 965 ff.
- Mayer** (2000): Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung.
- Mayer** (2009): Europäische Verfassungsgerichtsbarkeit. Gerichtliche Letztentscheidung im europäischen Mehrebenensystem. In: Bogdandy/Bast (Hrsg.) (2009): Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., 559 ff.
- Merli**: Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte. In: VVDStRL 66 (2007), 418 ff.
- Mestmäcker** (2004): Zur Wirtschaftsverfassung in der Europäischen Union. In: ders.: Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union, 507 ff.
- Möller** (2009): Gouvernementales Wahrheitsregime oder dezentrales Netzwerk-Regieren. Die europäische Beschäftigungsstrategie als Machtökonomie. In: Leviathan 2009, 575 ff.
- Möller** (2010): After the Lisbon ruling: Where is Social Democracy? In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010, 83 ff.
- Moravcsik** (2002): In Defence of the »Democratic Deficit«: Reassessing Legitimacy in the European Union. In: Journal of Common Market Studies, 40 (2002), 603 ff.
- Morgan** (2007): The Idea of a European Superstate: Public Justification and European Integration.
- Nettesheim** (2009): Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? In: NJW (2009), 2867 ff.
- Nickel** (2008): Participatory Governance and European Administrative Law: New Legal Benchmarks for the New European Public Order. In: Joerges/Rödl (Hrsg.) (2008): Law and Democracy in the Post-National Union, 41 ff.
- Oeter** (2006): Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte. In: VVDStRL 66 (2006), 361 ff.
- Pernice** (1996): Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsverbund. In: Europarecht 31 (1996), 27 ff.
- Preuß** (2005): Europa als politische Gemeinschaft. In: Schuppert/Pernice (Hrsg.) (2005): Europawissenschaft, Baden-Baden, 513 ff.
- Preuß** (2010): Das Politische im Europarecht. In: Franzius/Mayer (Hrsg.) (2010): Strukturfragen der Europäischen Union, i. E.
- Renner** (2010): Zwingendes transnationales Recht. Zur Struktur der globalen Wirtschaftsverfassung, Diss. Bremen, i.E.
- Ridder** (1960): Zur verfassungsrechtlichen Stellung der Gewerkschaften im Sozialstaat nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland.
- Ringler** (1997): Die europäische Sozialunion.
- Rödl** (2009): Transnationale Lohnkonkurrenz: ein neuer Eckpfeiler der »sozialen« Union? In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 145 ff.



- Rosas** (2007): The European Court of Justice in Context: Forms and Patterns of Judicial Dialogue. In: European Journal of Legal Studies, Dez. 2007.
- Scharpf** (1985): Die »Politikverflechtungsfälle«. Europäische Integration und deutscher Föderalismus im Vergleich. In: Politische Vierteljahresschrift 26 (1985), 323 ff.
- Scharpf** (2008): Der einzige Weg ist, dem EuGH nicht zu folgen. In: Magazin Mitbestimmung, Ausgabe 7/8 2008, 16 ff.
- Scharpf** (2009): Legitimität im europäischen Mehrebenensystem. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 297 ff.
- Scharpf** (2009): The Double Asymmetry of European Integration – Or: Why the EU Cannot Be a Social Market Economy, MPiFG Working Paper 09 /12.
- Schmid** (2009): Vom effet utile zum effet neoliberal. In: Fischer-Lescano/Rödl/Schmid (Hrsg.) (2009): Europäische Gesellschaftsverfassung. Zur Konstitutionalisierung sozialer Demokratie in Europa, 33 ff.
- Schmidt** (2010): The Lisbon Judgment, Germany's Sozialstaat, the ECJ's Labour Law Jurisprudence and the Reconceptualisation of European Law as a new Type of Conflicts Law. In: Fischer-Lescano/Joerges/Wonka (Hrsg.) (2010): The German Constitutional Court's Lisbon Ruling: Legal and Political Science Perspectives, ZERP-DP 1/2010, 41 ff.
- Schneider** (2004): Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte.
- Schönberger** (2004): Die Europäische Union als Bund. Zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund-Bundesstaat-Schemas. In: AöR 129 (2004), 81 ff.
- Seibert** (2008): Globale soziale Rechte. In: KJ 3/2008, 333 ff.
- Seifert** (2009): Recht auf Kollektivverhandlungen und Streikrecht für Beamte. Anmerkungen zur neueren Rechtsprechung des EGMR zur Vereinigungsfreiheit. In: KritV 2009, 357 ff.
- Sieveling** (2009): Introduction of political participation rights for non-EU-national immigrants in Germany. ZERP-Arbeitspapier 10/2009.
- Trenz/Eder** (2004): The Democratizing Dynamics of a European Public Sphere: Towards a Theory of Democratic Functionalism. In: European Journal of Social Theory 7 (2004), 5 ff.
- Urban** (2009): Zeit für eine politische Neuorientierung: Die Gewerkschaften und die Hoffnung auf ein soziales Europa. In: Internationale Politik und Gesellschaft, 11 ff.
- Vosskuhle** (2009): Der europäische Verfassungsgerichtsverbund. In: TransState Working Papers 106 (2009).
- Weiler** (2009): Editorial. The »Lisbon Urteil« and the Fast Food Culture. In: EJIL 20 (2009), 504 ff.
- Wimalasena** (2008): Die Durchsetzung sozialer Menschenrechte. Rechtsfortbildung am Beispiel des Internationalen Sozialpakts von 1966. In: KJ 41 (2008), 2 ff.



## Über den Autor

**Prof. Dr. Andreas Fischer-Lescano**, LL.M. (EHI) lehrt Öffentliches Recht, Europarecht, Völkerrecht und Rechtstheorie am Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Bremen. Er ist geschäftsführender Direktor des Zentrums für Europäische Rechtspolitik ([www.zerp.eu](http://www.zerp.eu)).

## Impressum

Friedrich-Ebert-Stiftung  
Internationale Politikanalyse | Abteilung Internationaler Dialog  
Hiroshimastraße 28 | 10785 Berlin | Deutschland

Verantwortlich:  
Dr. Gero Maaß, Leiter Internationale Politikanalyse

Tel.: ++49-30-269-35-7745 | Fax: ++49-30-269-35-9248  
[www.fes.de/ipa](http://www.fes.de/ipa)

Bestellungen/Kontakt hier:  
[info.ipa@fes.de](mailto:info.ipa@fes.de)

Die in dieser Publikation zum Ausdruck gebrachten Ansichten sind nicht notwendigerweise die der Friedrich-Ebert-Stiftung.

Diese Publikation wird auf Papier aus nachhaltiger Forstwirtschaft gedruckt.

**ISBN 978-3-86872-288-8**