

## Justiz und Demokratie

Von Professor Dr. Rolf Stürner, Freiburg

Meine Damen und Herren,

lassen Sie mich zunächst meiner Freude Ausdruck geben, hier auf der Tagung der argentinisch-deutschen Juristenvereinigung zu Ihnen sprechen zu dürfen. Die Einladung hat mich sehr gefreut, zumal ich die Ehre habe, zusammen mit Aida Kemelmajer de Carlucci zu referieren, mit der mich eine lange Zusammenarbeit im Rahmen des Projekts „Principles of Transnational Civil Procedure“ verbindet, dem ersten – und erfolgreichen – gemeinsamen Projekt des American Law Institute und Unidroit. Während Frau Kemelmajer das Thema „Rolle und Funktion der Justiz im Staat“ eher von der praktischen Seite her behandelt hat, möchte ich mich einer stärker verfassungspolitisch geprägten Fragestellung zuwenden, nämlich dem Problem demokratischer Legitimation des Richters im modernen Verfassungsstaat.

### I. Verfassungsrechtliche und europäische Ausgangslage

Die Bundesrepublik Deutschland ist ein gewaltenteilender Rechtsstaat, die Staatsgewalt geht vom Volke aus und wird durch Organe der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung ausgeübt (Art. 20 Abs. 2 GG). Verfassungsänderungen – auch durch den Beitritt zu europäischen Institutionen –, die diesen Grundsätzen widerstreiten, sind nicht möglich (Art. 23 Abs. 1 S. 3, Art. 79 Abs. 3 GG) und müssten vom Bundesverfassungsgericht als verfassungswidriges Verfassungsrecht oder „ausreißender Rechtsakt“ verhindert werden.<sup>1</sup> Die Europäische Union respektiert die demokratischen Verfassungsgrundsätze ihrer Mitglieder und ist ihnen selbst verpflichtet (Art. 6 Abs. 1 Vertrag über die Europäische Union), auch der EuGH müsste also auf Klage Rechtsakte sekundären Gemeinschaftsrechts beanstanden, die Grundlagen demokratischer Verfassung nicht

---

<sup>1</sup> BVerfGE 22, 293 ff., 295 ff.; 31, 145 ff., 173 f.; 37, 271 ff., 284 f.; 73, 339 ff., 378 ff.; 89, 155 ff., 175, 188; 102, 147 ff.; hierzu *Broß*, *VerwArch.* 92 (2001), 425 ff.; *Hirsch*, *JöR* n.F. 49 (2001), 79, 81 ff.; *Kischel*, *Der Staat* 39 (2000), 523 ff.; deutlich die Lissabon-Entscheidung BVerfG NJW 2009, 2267 ff.

ausreichend beachten.<sup>2</sup> So weit so gut. Gerade aber im Bereich der Justiz und der demokratischen Legitimation ihrer Richter ergeben sich bereits im deutschen Recht Ungereimtheiten mit langer historischer Tradition, die sich gesamteuropäisch fortzusetzen beginnen. Offenbar fehlt den Demokratien der Europäischen Union ein strenges Grundverständnis demokratischer Legitimation ihrer Richter.

## **II. Demokratische Legitimation der Richter und Gerichte in Deutschland und europäischen Staaten**

### **1. Deutschland**

#### *a) Bundesrichter*

Gut bestellt ist es letztlich – bei aller denkbaren Kritik an konkreten Wahlverfahren – um die demokratische Legitimation aller Bundesrichter. Sie werden vom Bundesrat, Bundestag bzw. ihren Wahlausschüssen gewählt, mag auch teilweise ein gewichtiges Mitwirkungsrecht bei der Exekutive liegen,<sup>3</sup> die ja ihrerseits auch aus der Wahl durch das direkt gewählte Parlament hervorgeht. Jedenfalls leiten die Bundesrichter ihre richterliche Gewalt letztlich vom Staatsvolk der gesamten Bundesrepublik in ausreichend transparenter Form ab.

#### *b) Ländergerichte*

Bei den Richtern der Länder findet sich bereits eine etwas eingeschränkte demokratische Legitimation, zumindest soweit ihre Befugnis zur Rechtsprechung über alle Bürger der Bundesrepublik mit räumlich unbegrenzter Entscheidungswirkung in Frage steht. Man mag bereits kritisieren, dass in vielen Ländern ein Übergewicht der Exekutive und ein geringes Mitwirkungsrecht des gewählten Parlaments besteht.<sup>4</sup> Immerhin lässt sich auch bei exekutivisch dominierten Ernennungsverfahren eine ausreichende demokratische Legitimation von Richtern begründen, ist doch die Exekutive dem Parlament und damit den

---

<sup>2</sup> Art. 230 ff. EG-Vertrag.

<sup>3</sup> Art. 94 Abs. 1 S. 2, Art. 95 Abs. 2 GG.

<sup>4</sup> Ausführlicher älterer Überblick bei *Teubner*, Die Bestellung zum Berufsrichter in Bund und Ländern, 1984; ferner *Schilken*, Gerichtsverfassungsrecht, 2. Aufl. 1994, § 22 II 2, Rz. 449.

Wählern verantwortlich. Eine bemerkenswerte Eigenheit des deutschen Gerichtssystems, wie es Verfassung und Gerichtsorganisation prägen, liegt aber in der Tatsache, dass Landesrichter über Parteien aus anderen Ländern unbegrenzt und endgültig vollstreckbar urteilen, ohne dass die Bürger der anderen Länder auf Ernennung und Auswahl dieser Richter irgendeinen Einfluss ausüben können. Eine Kontrolle solcher Urteile durch Richter, die sich gegenüber dem Bürger anderer Bundesländer demokratisch legitimieren können, erfolgt nur dann, wenn Rechtsbehelfe oder Rechtsmittel zu Bundesgerichten gegeben sind. Dies ist durchaus nicht immer der Fall. Vollstreckbar sind solche Entscheidungen – für deutsches Rechtsgefühl anders undenkbar – in jedem Bundesland ohne Exequatur, was aber doch vor allem dann ein bemerkenswertes Defizit an demokratischer Legitimation deutlich werden lässt, wenn das Verfahren nicht am Wohnsitz des Beklagten stattfindet, sondern an einem abweichenden Gerichtsstand mit schwächerem *genuine link* zum Forum.<sup>5</sup> Hier urteilen Richter in sehr einschneidender Art und Weise über Bürger, die sie hierzu nie in demokratischer Form berufen haben und deren Urteile ohne Kontrolle überregional legitimierter Richter bundesweit und unentrinnbar wirken. Die einzige bundesweite demokratische Legitimation der richterlichen Persönlichkeit liegt darin, dass Verfassung und Bundesrahmenrecht gewisse Grundlagen der Ernennung vorschreiben<sup>6</sup> - von einer politischen Kontrolle der Ernennung durch den Souverän und damit das Volk ist diese Rahmenvorgabe aber weit entfernt.

## **2. Andere europäische Staaten**

In den meisten anderen europäischen Ländern ist die Richterernennung letztlich von der Exekutive dominiert. Sie hat zwar teilweise Mitwirkungsrechte der Richterschaft zu berücksichtigen, ein unmittelbarer Einfluss des Parlaments oder des Volkes fehlt

---

<sup>5</sup> Zur Begrenzung der Gerichtshoheit als Teil staatlicher Souveränität durch Regeln internationaler Zuständigkeit und Vollstreckbarkeit ausführlich *Bertele*, Souveränität und Verfahrensrecht, 1998, S. 219 ff., 547 ff., der aber den Zusammenhang von Souveränität und demokratischer Legitimation eher am Rande behandelt (*Bertele* a.a.O. S. 195 ff.).

<sup>6</sup> Art. 98 Abs. 3-5 GG, §§ 5 ff. DRiG.

indessen.<sup>7</sup> Eine demokratische Legitimation der Richterauswahl ist deshalb nur sehr mittelbar gegeben. Europäische Staaten mit einer eher zentralen Grundverfassung kennen das Problem räumlich umfassender demokratischer Legitimation nicht. Zu ihnen gehören z.B. Frankreich und Italien als wichtige Gründungsmitglieder der Europäischen Union, was mit dazu beigetragen haben mag, dass innerhalb der Europäischen Union eine Sensibilität für diese Problematik schwer zu wecken scheint. Die Schweiz sieht nicht nur im Bund und überwiegend in den Kantonen die Wahl der Richter durch Parlament oder Volk vor,<sup>8</sup> ihre bundesstaatliche Verfassung stellte interessanterweise immerhin neben die erstinstanzliche kantonale Zuständigkeit die prorogierte erstinstanzliche Zuständigkeit des Bundesgerichts in gewichtigen Zivilsachen, die dann aber einer Reform des Jahres 2001 zum Opfer gefallen ist.<sup>9</sup>

### III. Die Vereinigten Staaten von Amerika

#### 1. Richterwahl und Diversity Jurisdiction der Federal Courts

Die Gerichtsverfassung der Vereinigten Staaten zeigt wesentlich größere Bedachtsamkeit im Umgang mit der demokratischen Legitimation der Richter. Neben einzelstaatlichen Gerichten (*state courts*) stehen *Federal Courts* als zweite Säule, die bereits erstinstanzliche Zuständigkeit haben. In vielen Einzelstaaten werden Richter der *state courts* direkt vom Volke gewählt. Sofern Richter der *state courts* oder Bundesrichter von der Exekutive ernannt werden (*Governor, President*), ist regelmäßig parlamentarische Zustimmung notwendig.<sup>10</sup> Die *Federal Courts* erstinstanzlicher Zuständigkeit beurteilen nicht nur bundesrechtliche Streitigkeiten (*federal question jurisdiction*), sondern auf Antrag auch Streitigkeiten nach *state law*, wenn in Fällen höheren Streitwerts Bürger verschiedener Einzelstaaten

---

<sup>7</sup> Guter Überblick bei *Zweigert/Kötz*, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl. 1996, § 9 II, S. 123 ff. (Frankreich), § 15 II 6, S. 206 ff. (England).

<sup>8</sup> Dazu *Habscheid*, Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. Aufl. 1990, § 8 I, II, Rn. 98-103.

<sup>9</sup> Art. 41 BG vom 16.12.1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege; zur Reform *Vogel/Spühler*, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl. 2001, Kap. 3 Rn. 45 ff., S. 90.

<sup>10</sup> Statt vieler *Zweigert/Kötz* a.a.O. § 17 I, S. 236; Art. II sec. 2 Verfassung (für Bundesrichter).

gegeneinander prozedieren (*diversity jurisdiction*).<sup>11</sup> Der Grundgedanke dieser wahlweisen bundesgerichtlichen Zuständigkeit ist einfach und einleuchtend: dem Bürger eines anderen Staates soll es nicht zugemutet sein, sich einer Gerichtsbarkeit u.U. endgültig und voll bindend zu unterwerfen, die ihm gegenüber nicht demokratisch legitimiert ist und der er deshalb aus gutem Grund misstrauen darf.<sup>12</sup> Die *Federal Judges* hingegen leiten ihre richterliche Ernennung von demokratischen Organen ab, die bundesweit vom Volk gewählt sind, mag es dabei auch einzelstaatliche Gewichtung geben.

## 2. Geltungsbereich der *State Court*-Entscheidungen

Noch in einem anderen Punkte zeigen sich die US-Staaten im Hinblick auf den Zusammenhang zwischen richterlicher Gewalt und Volkssouveränität konsequenter und sorgfältiger. Urteile eines Einzelstaates mussten trotz der *Full Faith and Credit Clause* der Verfassung<sup>13</sup> über lange Zeit in anderen Staaten für vollstreckbar erklärt werden. Ein *Uniform Act*, den die meisten Einzelstaaten inzwischen mehr oder weniger modifiziert in Kraft gesetzt haben, verlangt zwar nur noch eine Registrierung und vereinfacht bzw. „automatisiert“ damit die Anerkennung und Vollstreckung, es bleibt jedoch die Kontrolle besonders schwerer Fehler vor allem bei Zuständigkeitsbeurteilungen gegenüber dem säumigen Beklagten durch die Gerichte des Vollstreckungsstaates.<sup>14</sup> Dieser Vorbehalt hat nicht nur den Vorteil horizontaler Fehlerkontrolle in einem großflächigen Bundesstaat, er bewahrt auch einen wichtigen Rest demokratischer Legitimation richterlicher Gewalt gegenüber dem Bürger. Es bleibt ihm ein gewisses Maß an Kontrolle gegenüber richterlichen Akten „fremder“

---

<sup>11</sup> Art. III sec. 2 Verfassung; zur Anwendung des *state law* durch *Federal Courts* *Erie Railroad Co. v. Tompkins*, 304 U.S. 64 (1938).

<sup>12</sup> Zur Motivation der Verfassungsgeber ausführlich *Friedenthal/Kane/Miller*, *Civil Procedure*, 2<sup>nd</sup> ed. 1993, § 2.5, p. 23 et sequ.

<sup>13</sup> Art. IV sec. 1 Verfassung, s. auch 28 U.S.C.A. § 1738.

<sup>14</sup> Dazu *Friedenthal/Kane/Miller* a.a.O. § 14.15, p. 694 et sequ.; § 15.7 p. 714; ausführlich *L.W. Newman/D. Zaslowsky*, *Litigating International Commercial Disputes*, 1996, Ch. 13, p. 165 et sequ.; *Hay*, *U.S.-amerikanisches Recht*, 2000, Rn. 191, 192; *Bruns* JZ 1999, 278 ff., 281 ff.; *Stürner/Bormann* JZ 2000, 81 ff. mNw.; *Michael Weber*, *Europäisches Zivilprozessrecht und Demokratieprinzip*, 2009, S. 58 ff.

Gerichtbarkeit durch „seine“ Richter, deren Ernennung und Amtsführung er demokratisch mitbestimmen konnte.

#### **IV. Europäische Union**

##### **1. Richter der europäischen Gerichtshöfe**

Die Richter der europäischen Gerichtshöfe werden in einem Verfahren ernannt, das eine nur sehr schwache gesamteuropäische demokratische Legitimation verschafft. Es ist die Regierung der einzelnen Staaten, die ohne jede parlamentarische Mitwirkung „ihren“ Richter benennt, der dann nur von den anderen Regierungen akzeptiert zu werden braucht.<sup>15</sup> Es gibt keinerlei gesamteuropäische parlamentarische Kontrolle. Mit dem Demokratieprinzip ist ein solches Auswahl- und Ernennungsverfahren gerade bei besonders wichtigen höchsten Richtern kaum oder eigentlich besser gar nicht zu vereinbaren.

##### **2. Die Richter der europäischen Staaten – gesamteuropäische Gerichtsgewalt der Zukunft?**

Nach bisherigem Verständnis endet die Gerichtsgewalt nationaler Richter an den nationalstaatlichen Grenzen, die Erstreckung ihrer Wirkung auf andere Unionsstaaten bedarf eines Exequatur, das ein Mindestmaß an horizontaler Fehlerkontrolle erlaubt und dem Gedanken demokratischer Legitimation richterlicher Gewalt wenigstens in minimaler Form Geltung verschafft: es ist der Richter des Vollstreckungsstaates, der anhand grundlegender Rechtsvorstellungen des Vollstreckungsstaates, wie sie ihre Geltung demokratischer Willensbildung verdanken, das fremde Urteil wertender Prüfung unterzieht und ihm dann Wirkung verleiht.<sup>16</sup> Noch ist also insoweit das europäische Gerichtssystem einigermaßen demokratisch legitimiert und stimmig, mag auch im Vergleich mit den USA auffallen, dass für Rechtsstreitigkeiten unter Bürgern verschiedener Staaten die Möglichkeit fehlt, ein Gericht anzurufen, das seine Gerichtsgewalt von einem

---

<sup>15</sup> Art. 233 Abs. 1 EG-Vertrag.

<sup>16</sup> Früher Art. 25 ff., 28 EuGVÜ; heute Art. 32 ff., 41 Europäische Zuständigkeits- und VollstreckungsVO.

gesamteuropäischen Souverän ableitet und deshalb den Rechtsstreit aufgrund besserer innerer Rechtfertigung auch mit voller gesamteuropäischer Wirkung entscheiden kann.

Der Gedanke eines gemeinschaftlichen europäischen Rechtraumes führt in der europäischen Union mehr und mehr zu Überlegungen, Entscheidungen nationaler Gerichte ohne Exequatur europaweit Geltung zu verschaffen.<sup>17</sup> In einigen Sonderfällen ist dieser Gedanke auch bereits EU-Recht: bei Entscheidungen über die Vollstreckung unstreitiger Forderungen (z.B. notarielle Urkunden, Vergleiche, Versäumnisurteile), bei Entscheidungen über grenzüberschreitende geringfügige Forderungen und künftig bei Unterhaltstiteln. Die Folge eines allgemeinen europäischen gerichtlichen Titels wäre, dass sich Bürger anderer EU-Staaten nicht nur räumlich beschränkt, sondern europaweit unmittelbar dem Urteil eines Richters zu unterwerfen hätten, der nicht nur nach einzelstaatlichem, von fremden Bürgern niemals legitimiertem Recht urteilt, sondern auch in Ernennung und Amtsführung ihrer demokratischen Kontrolle völlig entzogen ist. Der Bürger in Athen müsste das Urteil eines portugiesischen Gerichts so gelten lassen, als habe ein griechischer Richter unter griechischem Recht judiziert. Die zahlreichen Befürworter einer solchen Lösung berufen sich auf die Gleichwertigkeit nationalstaatlicher Gerichtsbarkeit, die Ausgewogenheit europäischer internationaler Gerichtsstände und die fortgeschrittene Harmonisierung nationalen europäischen Rechts innerhalb des Rahmens, den die Europäische Union vorgibt. In räumlicher Begrenzung der Urteilswirkung sehen sie ein überholtes Festhalten an einem Souveränitätsdenken, das in provinzieller Denkweise einzelstaatlichem Protektionismus diene und dem Geist der Europäischen Gemeinschaft mit ihren Marktfreiheiten widerstreite.

Der einfache Bürger stellt allerdings gegenüber solch gesamteuropäischer Vereinnahmung trotzdem die unbefangene schlichte Frage, was er z.B. als Grieche mit einem portugiesischen Richter zu tun habe, der mit unabänderlicher Wirkung tief in seine Freiheitsrechte eingreife, dessen Sprache, Sitte und Gebräuche er nicht

---

<sup>17</sup> Ratsbeschlüsse von Tampere Nr. 34, NJW 2000, 1925; ausführlich zu den Folgewirkungen Heß JZ 2001, 573 ff., 578 mNw.

kenne und der keinem Griechen und nur einem kleinen Teil der Europäer politisch verantwortlich sei. Vor allem der Hinweis auf Anknüpfungspunkte europäischer internationaler Zuständigkeit reicht als Antwort schwerlich aus, wenn die volle Unterstellung unter „fremde“ Gerichtsgewalt ansteht. Man sollte solcher Argumentation nicht sofort mit dem Vorwurf nationalistischer Grundgesinnung, der Europafeindlichkeit, des Provinzialismus oder gar der Xenophobie begegnen. Gerade der Vergleich mit den USA und ihrem Gerichtssystem zeigt, dass die Frage nach richterlicher Legitimation schon in einem großflächigen Bundesstaat relativ homogener rechtskultureller Prägung ihre tiefe innere Berechtigung hat und in einem Europa eher noch unterschiedlicherer Rechtstraditionen noch mehr Gewicht haben könnte.

## **V. Demokratische Kultur und Recht**

Das Gewicht, das die demokratische Legitimation der Richterschaft in einer Rechtskultur hat, hängt letztlich davon ab, wie sie den Prozess der Rechtssetzung und Rechtsfindung begreift.

### **1. Amerikanisches Verständnis des Rechtsfindungsprozesses und richterliche Legitimation**

Das amerikanische Recht ist zwar nicht mit dem englischen Recht identisch, es basiert aber wesentlich auf den Grundsätzen des *common law* und seines *case law*.<sup>18</sup> Der Gedanke der Kodifikation konnte in den USA im 19. Jahrhundert nur sehr beschränkt Fuß fassen. Er verlor an Überzeugungskraft, als am Ende des 19. Jahrhunderts und zu Beginn des 20. Jahrhunderts *legal realism*<sup>19</sup> und *sociological*

---

<sup>18</sup> Zum Folgenden *Atiyah/Summers*, Form and Substance in Anglo-American Law. A Comparative Study of Legal Reasoning, Legal Theory, and Legal Institutions, 1987; *Pound*, The Development of American Law and Its Deviation from English Law, The Law Quarterly Review 67 (1951), 49; in deutscher Sprache *Zweigert/Kötz* a.a.O. § 17, S. 233 ff.; *Reimann*, Amerikanisches Privatrecht und europäische Rechtseinheit – Können die USA als Vorbild dienen?, in: Zimmermann, Amerikanische Rechtskultur und europäisches Privatrecht, 1995, S. 132 ff.; *Carrington*, Der Einfluß kontinentalen Rechts auf Juristen und Rechtskultur der USA, JZ 1995, 529 ff. (deutsche Fassung von *Stürner/Vester*); *Currie*, Die Vereinheitlichung des Amerikanischen Privatrechts, JZ 1996, 930 ff.

<sup>19</sup> Bekannt die Ausführungen von *Holmes*, The Common Law, 1881, S. 1.

*jurisprudence*<sup>20</sup> ihren Siegeszug antraten und dem Recht eine eher dienende Funktion gegenüber wandelbaren sozialen Grundüberzeugungen und wirtschaftlichen Notwendigkeiten zusprachen. Es ist aus dieser Sicht die Gesellschaft, die das Recht bestimmt, nicht aber das Recht, das die Gesellschaft mit seinen Ideen prägt. Wenn man berücksichtigt, dass in der Gesellschaft der Gegenwart die individuelle Selbstentfaltung mehr und mehr den einzigen wirklich allgemein anerkannten Wert darstellt, ist es dann nur konsequent, mit der modernen Lehre von der ökonomischen Analyse des Rechts die optimale Ressourcenverteilung zur Maximierung des Wohlstandes zum Maßstab wünschenswerter Rechtsfortbildung zu erheben.<sup>21</sup> Eine Rechtsordnung, die so intensiv den Bedürfnissen der Gesellschaft dienen soll, muss notwendigerweise sehr offen und dynamisch strukturiert sein und laufend neu entstehen. Sie bedarf der engen Rückkopplung an die Gesellschaft. Ein dichtes Geflecht von Einzelregelungen, die sich in strengem Sinne an einer Idee ausrichten und dabei ein System von Syllogismen zur Verwirklichung abstrakter Gleichheit schaffen, ist mit fortlaufender Rückkopplung an gesellschaftliche Dynamik mehr oder weniger unvereinbar. Das Bedürfnis nach Ordnung und Gleichheit wird in einzelnen *statutes* eher punktuell befriedigt, *Restatements* des *American Law Institute* vollziehen die Rechtsentwicklung ordnend nach, ohne sie revolutionierend prägen zu wollen. Der Dominanz eines gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Dynamik verpflichteten *case law* entspricht die Aufteilung der Kompetenz für *statute law* unter die vielen kleinen Einheiten der Einzelstaaten, die zwar sehr oft *Uniform Acts* der *National Conference of Commissioners* zum Vorbild nehmen, sie aber nach eigener Wertung und Erfahrung modifizieren und fortbilden können. Es ist die freie Gesellschaft, die sich das Recht fortlaufend neu schafft; das Recht verdankt gesellschaftlichen Konflikten stetige Neugeburt, es ist die Konsequenz praktischer Erfahrung und gesunden Menschenverstandes und die immerwährende Aufgabe der Gesellschaft als Ganzes, nicht nur einer richterlichen oder gesetzgeberisch aktiven Schicht.

---

<sup>20</sup> Repräsentativ *Pound*, *The Need of Sociological Jurisprudence*, *Green Bag* 19 (1907), 611 f.

<sup>21</sup> Wegweisend *Posner*, *Economic Analysis of Law*, 5<sup>th</sup> ed. 1998; deutschsprachige Auseinandersetzung bei *Eidenmüller*, *Effizienz als Rechtsprinzip*, 2. Aufl. 1998.

Es liegt auf der Hand, dass dieses Grundverständnis des Rechts die richterliche Funktion als wesentliches Element gesamtgesellschaftlicher Willensbildung begreift und deshalb die möglichst unmittelbare demokratische Legitimation richterlichen Handelns verlangt. Richter vollziehen gesamtgesellschaftlichen Konsens, wie er sich fortlaufend neu bildet oder akzentuiert, sie sind nicht der Mund einer Kodifikation, die Recht abrufbar über Jahrzehnte hinweg bereithält. Das Extrem dieses richterlichen Rollenverständnisses manifestiert sich in der *jury*, in der sich der Bürger unmittelbar richterliche Gewalt zurückholt und selbst mächtige internationale Unternehmen einem sehr einfachen und volksnahen Rechtsverständnis unterwerfen kann. Großunternehmen fürchten in den USA nicht Regierung, Kontrollbehörden oder den Gesetzgeber, sondern die *punitive damage awards* der *jury*, mögen sie auch in zweiter Instanz oft modifiziert werden.<sup>22</sup>

## **2. Kontinentaleuropäisches Verständnis des Rechtsfindungsprozesses und richterliche Legitimation**

Das kontinentaleuropäische Rechtsverständnis ist bis heute stark geprägt durch einen „Zug zur Abstraktion der rechtlichen Norm“,<sup>23</sup> was bei allen Unterschieden in der konkreten Ausformung für den romanischen und germanischen Einflussbereich gleichermaßen gilt. Man mag als Gründe für diese gemeinsame Grundtendenz unterschiedliche Faktoren anführen. Zu nennen ist zunächst der starke Einfluss des bereits systematisierten römischen Rechts justinianischer Prägung auf Italien, Frankreich und Deutschland. Im Mittelalter prägte die Scholastik mit ihrem Drang zum geschlossenen und stimmigen Weltgebäude nicht nur Theologie und Philosophie, sie war auch Basis eines Rechtsdenkens, das sich abstrakter Logik und Systematik verpflichtet wusste und im „gelehrten Recht“ die kontinentale Rechtsentwicklung dauerhaft beeinflusste.<sup>24</sup> Rationalistische Naturrechtslehren führten auf dem Kontinent das Systemdenken fort und brachten es in den

---

<sup>22</sup> Dazu statt vieler *Friedenthal/Kane/Miller* a.a.O. § 11.1, p. 473 et sequ.; *Stürner*, Why are Europeans Afraid to Litigate in the United States?, in: *Saggi, Conferenze e Seminari* Vol. 45, Roma 2001, S. 18.

<sup>23</sup> *Zweigert/Kötz* a.a.O. § 5 III 2, S. 68.

<sup>24</sup> Dazu vor allem *Wieacker*, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung, 2. Aufl. 1967, S. 49 ff., 57 f.; eindrucksvoll zum Folgenden *Hans*

Kodifikationsgedanken ein. In Frankreich verbindet sich dieser Prozess mit den Namen *Domat* und *Pothier*. In Deutschland ersetzte unter dem Einfluss *Savignys* und der historischen Rechtsschule zunächst die Systematik der Pandektistik die große nationale Kodifikation, die dann erst zeitlich versetzt erfolgte. Das juristische Systemdenken findet seine breite rechtsphilosophische Basis in den Gesamtentwürfen des deutschen philosophischen Idealismus.<sup>25</sup> Von dieser eher ideellen, philosophischen Begründung des Rechts und seiner „Würde“ hat sich der Kontinent im Grunde genommen nie richtig gelöst. Das Recht steht über der Gesellschaft, es ist Maßstab gesellschaftlichen Handelns und löst Konflikte, wird aber nicht im gesellschaftlichen Konflikt neu geboren. Die Schwächen oder gar Katastrophen demokratischer politischer Kultur in Kontinentaleuropa haben diesem Rechtsverständnis bis in die zweite Hälfte des 20. Jahrhunderts breiten Raum gelassen: im – nach dem Zweiten Weltkrieg vielfach auch naturrechtlich begründeten – Rechtsstaatsgedanken manifestiert sich nicht zuletzt die Furcht vor der Rechtsschöpfung und Rechtsetzung durch die Gesellschaft und ihre launische Mehrheit.<sup>26</sup> Interessenjurisprudenz, Wertungsjurisprudenz, soziologische Rechtsschule, Rechtsempirismus und steigende Bedeutung des richterlichen Fallrechts<sup>27</sup> haben zwar das Gewicht logischer Systematik und ideeller Grundlegung gemindert – der kontinentale Ausgangspunkt ist bei aller Konvergenz aber nach wie vor eher das ideengeprägte System als die konkrete Erfahrung.

Es darf nicht verwundern, dass vor dem Hintergrund des geschilderten Rechtsverständnisses in Kontinentaleuropa richterliche Legitimation kaum eine Rolle spielt, die sich durch Wahl vom Staatsvolk ableitet. Im Vordergrund steht die Legitimation durch Gesetzesbindung,<sup>28</sup> mitbenannt werden Systemkonformität und Legitimation durch Verfahren. Es ist die handwerkliche und ausbildungsmäßige

---

*Schlosser*, Grundzüge der neueren Privatrechtsgeschichte, 9. Auflage 2001, S. 20 ff., 37 ff., 85 ff., 89 ff., 111 ff., 128, 142 ff.

<sup>25</sup> Paradigmatisch *Hegel*, Grundlinien der Philosophie des Rechts, 1821: „...Versuch, den Staat als ein in sich Vernünftiges zu begreifen und darzustellen.“

<sup>26</sup> Z.B. BVerfGE 2, 380, 403 („vorverfassungsmäßiges Gesamtbild“).

<sup>27</sup> *Schlosser* a.a.O. S. 257 ff., 263 ff., 277 ff..

Befähigung gepaart mit der Zustimmung eines sachverständigen Juristenstandes, welche bei Auswahl, „Beförderung“ und Legitimation eines Richters den Ausschlag gibt. Das Verfahren der Auswahl und Ernennung von Richtern findet z.B. in deutschen und kontinentaleuropäischen Standardwerken zum Gerichtsverfassungs- und Prozessrecht oft nur marginale Erwähnung. Mag sich das Verständnis des Rechtsfindungsprozesses seit der Zeit des gelehrten Rechts und der Pandektistik teilweise grundlegend gewandelt haben – die Legitimation richterlichen Handelns ist auf dem Kontinent heute im Grunde genommen immer noch dieselbe wie zu Zeiten des gelehrten Rechts. Der Schritt in die Demokratie ist hier kaum oder nur zögerlich gewagt und letztlich bis heute weder gewollt noch geschätzt.

## VI. Versuch einer Bewertung

Es muss auffallen, dass stabile Demokratien wie etwa die USA oder die Schweiz Legitimation und Kontrolle richterlicher Gewalt durch das Volk und Parlament sehr ernst nehmen. Hinzu kommt ein deutlicher Trend zur Deregulierung der Rechtssetzung, um dem Staatsvolk in überschaubaren Einheiten (Einzelstaaten, Kantone) spürbare Mitwirkungsbefugnisse zu lassen. Die kontinentale Rechtskultur mediatisiert den Bürger nicht nur bei der Rechtssetzung, indem sie in den Kodifikationen großflächige und möglichst zeitbeständige Einheiten schafft, die durch bürgerliche Initiative nur schwer zu ändern und zu beeinflussen sind. Sie hält den Bürger auch zum Richter auf Distanz. Ist die relative Instabilität kontinentaler Demokratien die Folge eines Mangels an bürgerlicher Mitverantwortung, wie er sich auch bei Rechtssetzung und Rechtsfindung zeigt? *Hoffman von Fallersleben* reiht im Deutschlandlied „Einigkeit und Recht und Freiheit“<sup>29</sup> und will damit sagen, dass die Einigkeit das gemeinsame Recht, das Recht die Freiheit gebiert. „Freiheit, Recht und Einigkeit“ – gleich zwanglos in die Metrik seines Gedichts zu bringen – entsprach nicht seinem Grundgefühl für die Zusammenhänge. Die politische Kultur, die nicht das Recht als Ausfluss bürgerlicher Freiheit und Verantwortlichkeit betrachtet,

---

<sup>28</sup> Deutlich *Schilken*, Gerichtsverfassungsrecht, 2. Aufl. 1994, § 22 II 2, Rn. 448-450; *M. Wolf*, Gerichtsverfassungsrecht aller Verfahrenszweige, 6. Aufl. 1987, § 15 IV; ausführlich *M. Weber*, Europäisches Zivilprozessrecht, S. 137 ff., 140 f.

<sup>29</sup> *August Heinrich Hoffmann von Fallersleben*, Lied der Deutschen, Helgoland 1841, Strophe 3.

sondern Freiheit hinter Einigkeit und Recht stellt, hat allerdings keine glückliche Geschichte geschrieben. Vieles spricht dafür, dass zentrale Rechtssetzung in Kodifikationen und volks- und parlamentsfernes Karriererichtertum Ausflüsse einer politischen Kultur sind, die bürgerliche Mitverantwortung zu wenig pflegt und das Gefühl für die Notwendigkeit ihrer *laufenden* Wahrnehmung verkümmern lässt. Nur Systeme mit ausreichendem dauerndem Störpotential bleiben stabil; wo Recht und Richter nicht in dauernder Auseinandersetzung mit dem Bürger überzeugen müssen, droht die satte Zufriedenheit eines abgehobenen, sich selbst genügenden Systems, das dem ersten schweren Stoß zum Opfer fällt. Das deutsche Bundesverfassungsgericht, das eine sehr generalklauselartige Verfassung zu konkretisieren hat, ist stärker auf die Akzeptanz der politischen Öffentlichkeit angewiesen als gewöhnliche Gerichte und deshalb auch glücklicherweise ausreichend mit personeller demokratischer Legitimation ausgestattet.

Natürlich liegt es auf der Hand, gegen das für Kontinentaleuropa wenig schmeichelhafte Ergebnis des bewertenden Vergleichs England mit seiner stabilen Demokratie und nur beschränkt demokratisch legitimierten Justizstruktur ins Feld zu führen. Der englische Richter wird vom *Lord Chancellor* ernannt,<sup>30</sup> ausschlaggebend ist sein Ruf unter fachkundigen Kollegen, jedes Element unmittelbarer oder parlamentarischer Wahl fehlt. Wenn man bedenkt, dass der englische Richter wesentlich stärker als der kontinentale Richter rechtsschöpferische Funktion hat, scheint sich die Frage nach ausreichender demokratischer Legitimation von Rechtssetzung und Rechtsfindung ähnlich zu stellen wie auf dem Kontinent. Vor allem hat das ausgleichende demokratische Element der *jury* die letzten Jahrzehnte besonders in Zivilsachen einen immer stärkeren Bedeutungsverlust erfahren.<sup>31</sup> Bewegt sich also der bewertende Vergleich in falschen Parametern? Hier ist Vorsicht geboten. Angesichts der relativ kleinen Zahl von Richtern ist ihre Ernennung in England anders als auf dem Kontinent ein von Parlament und Öffentlichkeit sorgfältig registrierter politischer Akt. Der Rechtsfindungsprozess steht wie in den USA nicht in

---

<sup>30</sup> Überblicksweise *Zweigert/Kötz* a.a.O. § 15 II 6, S. 206 ff.; noch immer aufschlussreich *McCleary/Grabowsky*, Die englische Rechtsprechung, 2. Aufl. 1985.

<sup>31</sup> *Andrews*, Principles of Civil Procedure, 1994, Rn. 1-010.

der Tradition eines systematisierten gelehrten Rechts, sondern er orientiert sich in der Tradition eines philosophischen Utilitarismus stärker am konkreten Konflikt und seiner Empirie,<sup>32</sup> er bleibt dabei dem Laien und der öffentlichen Diskussion stärker zugänglich als auf dem Kontinent. Ob dies für eine Identifikation des Staatsvolkes mit seiner Rechtsprechung nach faktischer Abschaffung der *jury* in weiten Bereichen auf Dauer ausreicht, bleibt allerdings abzuwarten.

## VII. Lehren für Europa?

### 1. Vorbildfunktion der USA?

Es wäre sicher verfehlt, die europäische Entwicklung mit allzu engem Maßstab an den USA zu orientieren. Man kann der kontinentaleuropäischen Rechtskultur nicht einfach amerikanische Traditionen verordnen, sondern muss eher behutsam eigene europäische Traditionen weiterentwickeln. Eine Stärkung demokratischer Legitimation der Richterschaft und Rechtsprechung kann darum nur in maßvollen Schritten erfolgen und z.B. nicht plötzlich die Direktwahl von Richtern durch das Volk empfehlen. Allerdings sollte man immer im Auge behalten, dass es für eine wirklich funktionierende Demokratie mit fast 500 Millionen Bürgern und einer Vielzahl politischer Kulturen in Geschichte und Gegenwart kein richtiges Vorbild gibt. Es sind noch am ehesten die Vereinigten Staaten, die wenigstens in gewissem Umfang für das „Experiment Europa“ als Modell taugen. Hinzu kommt, dass sie eine wissenschaftliche und wirtschaftliche Dynamik entfalten, die weltweit eine politische und rechtliche Hegemonie zu Folge hat, also im Sinne politischer und wirtschaftlicher Stärke ein „Erfolgsmodell“ darstellen.<sup>33</sup> Es geht weniger um eine Kopie des amerikanischen Modells als um vorsichtige Orientierung.

---

<sup>32</sup> Dazu *Schlosser* a.a.O. S. 92 f., 248 ff.; *Zweigert/Kötz* a.a.O. § 14, S. 177 ff.

<sup>33</sup> Dazu *Reimann*, *Droit positif et culture juridique. L'américanisation du droit européen par réception*, *Archives de philosophie du droit* 45 (2001), 61 ff.; *Wiegand*, *The Reception of American Law in Europe*, 30 *American Journal of Comparative Law* 2239 (1991); *Stürner*, *Die Rezeption des U.S.-amerikanischen Rechts in der Bundesrepublik Deutschland*, *Festschrift Kurt Rebmann*, 1989, S. 839 ff.; *Stürner*, *Der Justizkonflikt zwischen den U.S.A. und Europa*, in: *Habscheid* (Hg.), *Der Justizkonflikt mit den Vereinigten Staaten von Amerika*, 1986, S. 3 ff., 35 ff.; *ders.*, *Markt und Wettbewerb über Alles?*, 2007, 33 ff., 156 ff.

## 2. Notwendigkeit eines Modells

Die europäische Diskussion um die Zukunft Europas ist lange Zeit über unklare Visionen nicht hinaus gekommen. So hat das BVerfG die klaren Begriffe des Staatenbundes und des Bundesstaates, mit denen sich konkrete Vorstellungen verbinden, um den Begriff des „Verbundes demokratischer Staaten“ bzw. „Staatenverbundes“ ergänzt,<sup>34</sup> eine klare Entscheidung vermieden und dabei den prägnanten Moment des europäischen Dramas verpasst, der ein Eingreifen unter umsetzbaren verfassungsmäßigen Vorgaben ermöglicht hätte.<sup>35</sup> Schon 1993 und damit im Zeitpunkt einer verstärkten Befassung des BVerfG mit der europäischen Entwicklung war nämlich die Europäische Union zumindest auf dem Gebiet der Gesetzgebung kein Bund von Staaten, sondern eher ein Bundesstaat mit hoher Regelungsdichte in weiten Teilen der Rechtsordnung, so dass die Frage nach einer Verletzung des Demokratieprinzips eine durchaus kritischere Beantwortung verdient hätte, als sie das Ausweichen auf die neu geschaffene Rechtsfigur des „Staatenverbundes“ zuließ: „Denn eben wo Begriffe fehlen, da stellt ein Wort zur rechten Zeit sich ein“. Die Chance des BVerfG, auf die Europäische Union im Sinne einer demokratischen Entwicklung Einfluss zu nehmen, ohne sich in staatstheoretischen Erwägungen zu erschöpfen, war mit diesen Entscheidungen nicht richtig genutzt. Ähnlich war unter dem Topos des „Kooperationsverhältnisses“ zwischen EuGH und BVerfG eine Kategorie eingeführt,<sup>36</sup> die allenfalls Entscheidungen über eine Zuordnung in Schwebe zu halten geeignet war, aber letztlich etwas beschrieb, was es zwischen Gerichten so recht eigentlich gar nicht geben kann. Die Literatur hat nicht selten die Schwierigkeit geschildert und analysiert, der europäischen Fortentwicklung einen klareren Rahmen vorzugeben.<sup>37</sup>

---

<sup>34</sup> BVerfGE 89, 155 ff., 184 ff.

<sup>35</sup> A.A. damals die ganz überwiegende in- und ausländische Literatur; dazu etwa *McCormick* JZ 1995, 797 (zustimmend); *Fromont* JZ 1995, 800 (kritisch im Sinne fehlender Europafreundlichkeit).

<sup>36</sup> BVerfGE 89, 155 ff., 175; 73, 339, 387; BVerfGE 102, 147, 161 ff. erwähnt diesen Begriff dann nicht mehr; hierzu *Broß* VerwArch 92 (2001), 425 ff.

<sup>37</sup> Statt vieler *Böckenförde*, *Welchen Weg geht Europa?*, 1997; *Grimm*, *Braucht Europa eine Verfassung?*, 1994; *H.H. Klein*, *Zur Interpretationsoffenheit des Modells eines Staatenverbundes*, in: *Legitimation, Transparenz, Demokratie*. Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit, 1999, S. 107 ff.; *Herzog*, *Demokratische Legitimation in Europa*, in den Nationalstaaten, in den

Erst die neuerliche Lissabon-Entscheidung des BVerfG hat dann relativ spät, aber gleichwohl beifallswert klare Grenzen für eine europäische Fortentwicklung unter demokratischen Vorzeichen aufgezeigt.<sup>38</sup> Die Fernwirkung dieser notwendigen und mutigen Entscheidung bleibt abzuwarten.

### 3. Die Flucht der Politik ins Recht

Kennzeichnend für die gegenwärtige europäische Situation ist eine Tendenz der Politik zur Flucht ins Recht. Nachdem auf wichtigen Feldern wie Außenpolitik oder Verteidigungspolitik eine politische gemeinsame Willensbildung nicht möglich erscheint, konzentrierte sich in jüngerer Zeit die europäische politische Aktivität auf rechtliche Regulierung, die bis ins Detail reichen soll. Dies galt auf verfassungsrechtlicher Ebene (Grundrechtscharta<sup>39</sup>, detaillierter europäischer Zuständigkeitskatalog<sup>40</sup>, etc.) ebenso wie auf einfachrechtlicher Ebene. Im gemeinsamen europäischen Rechtsraum (Art. 61 ff, 65, 94 EGV) wurden mehr und mehr Tendenzen zu einer Rechtsvereinheitlichung deutlich, die inzwischen z.B. Vorstellungen von einem europäischen Zivilgesetzbuch oder auch Vertragsrecht einschließen.<sup>41</sup> Der Vertrag von Lissabon verstärkt diese Entwicklung. Auf diese Weise wäre dann auch die Frage nach der Legitimation nationaler Richter für eine EU-weite Rechtsprechung gelöst: sie bestünde in der Bindung an EU-weit kodifiziertes Recht. Europa wäre damit eine Entwicklung verordnet, wie sie der Entstehung kontinentaler Nationalstaaten im 19. Jahrhundert entspricht: Gleichheit des Rechts und der Rechtsanwendung als wichtige identitätsstiftende Grundlage der Europäischen Union. Es ist gegenwärtig beeindruckend wahrzunehmen, wie gerade auch die europäische und deutsche Linke die Konstruktion Europas nach diesem historischen Modell verfolgt, ohne seine durchaus unglückliche Prägung durch die

---

Regionen, 2000; allgemein zum Problem der Internationalisierung des Staates *Wahl*, Festschrift Hollerbach, 2001, S. 194 ff.

<sup>38</sup> BVerfG NJW 2009, 2267 ff.

<sup>39</sup> Dazu *Tettinger* NJW 2001, 1010 ff.

<sup>40</sup> Hierzu Art. 23-181 EGV („Politiken der Gemeinschaft“); insoweit zu Recht kritisch *Herzog*, Demokratische Legitimation, S. 17 f.

<sup>41</sup> Hierzu *Schmid* JZ 2001, 674 ff m.Nw; *Sturm* JZ 2001, 1097 ff. m.Nw. und zur neuesten Entwicklung des Common Frame of Reference *Eidenmüller/Faust/Grigoleit/Jansen/Wagner/Zimmermann* JZ 2008, 529 ff.

ationale Bewegung des 19. Jahrhunderts und seine uniformistische Grundtendenz in Rechnung zu stellen oder seine Berechtigung für die Gegenwart kritisch zu analysieren. So droht bei der Entstehung Europas die rechtliche Einheit der politischen Realität vorauszuweichen; nicht die politische Realität schafft sich nach und nach ihr Recht, sondern das Recht soll politische Realität gestalten. Kontinentaleuropa bleibt sich und seiner Rechtsgeschichte treu.

#### **4. Deregulierung des Rechtswesens und der Gerichtsbarkeit**

Das Gegenmodell zur sich anbahnenden Entwicklung besteht in einigermaßen konsequenter Deregulierung des Rechtswesens und der Gerichtsbarkeit. Dies bedeutet für die Rechtssetzung ein Höchstmaß an nationaler und regionaler Gesetzgebung, die sich anhand von europäischen Modellgesetzen selbst harmonisiert, Dynamik bewahrt und für die Bürger und ihre regionale Elite gestaltbar bleibt. Der europäische Gesetzgeber müsste sich in weiten Bereichen zurücknehmen und auf bloße Rahmenvorgaben beschränken, schon der Gedanke z.B. an ein Europäisches Zivilgesetzbuch als Gemeinschaftsrecht verböte sich bei diesem Modell von selbst, es bliebe nur ein Modellgesetz ähnlich dem *Uniform Commercial Code*. Einheitliches internationales Privatrecht müsste – wie schon jetzt – die Verknüpfung nationaler Rechtsordnungen leisten (Art. 65 (b) EGV), verlöre aber angesichts fortschreitender sich selbst regulierender Harmonisierung mehr und mehr an praktischem Gewicht. In der Gerichtsbarkeit könnte es ganz überwiegend bei demokratischer Legitimation der Richterschaft durch regionale Einheiten sein Bewenden haben, jedoch wäre eine parlamentarische Mitwirkung empfehlenswert, weniger die volle Wahl, weil sie einen zu großen Schritt weg von der europäischen Tradition bedeuten würde. Ähnlich wie bei der Gesetzgebung fiel in die Kompetenz europäischer Gerichtsbarkeit nur die grobe Rahmenkontrolle, wie dies bereits jetzt der Fall ist (Art. 230, 234 EGV). Entscheidungen nationaler bzw. regionaler Gerichte müssten aber weiterhin einer *ordre-public*-Kontrolle der Gerichte des Vollstreckungsstaates unterliegen, die sich verstärkt an einem gemeineuropäischen *ordre public* zu orientieren hätte und nur ausnahmsweise die europaweite Wirkung

einer Entscheidung beschränken könnte.<sup>42</sup> Eine eigene Säule europäischer erstinstanzlicher Gerichtsbarkeit für Fälle verschiedener nationaler Staatszugehörigkeit ist unter europäischen Verhältnissen weniger zu empfehlen,<sup>43</sup> umso mehr verdient aber die Notwendigkeit horizontaler Kontrolle grober Fehler in internationalen europäischen Fällen sorgsamem Respekt. Nichts schadet dem Recht und der Rechtspflege mehr als die Entwicklung zur Entfremdung des Bürgers von Recht und Richtern, das Gefühl der Ohnmacht und fehlender Gestaltbarkeit. Demokratie ohne ein Mindestmaß an Überschaubarkeit ist undenkbar, denn der Gedanke bürgerlicher Mitwirkung bleibt ohne Resonanz, wenn bürgerlichem Handeln sichtbare Wirkung versagt bleibt. Auch die Rechtsprechung darf diese einfachen Grundweisheiten demokratischer Verfassung nicht missachten.

## **5. Demokratie und Souveränität**

Souveränität bezeichnet die zwischenstaatliche Gewaltabgrenzung.<sup>44</sup> Wenn die Staaten der Europäischen Union auf die Gemeinschaft Hoheitsrechte übertragen (Art. 23 Abs. 1 GG), so liegt darin ein Beitrag zur europäischen Einigung. Nicht jede Berufung auf Souveränitätserhalt sollte man indessen als gemeinschaftsfeindlich charakterisieren. Im Zusammenleben der europäischen Staaten kann das Demokratiegebot sinnvoll nur erfüllt werden, wenn verbleibende Souveränität der kleineren Einheit Raum für sichtbare bürgerliche Mitgestaltung lässt. Der deutliche Hinweis auf diesen Zusammenhang ist das große Verdienst der Lissabon-Entscheidung des BVerfG. Das Subsidiaritätsprinzip, wie es das europäische Vertragswerk formuliert, nimmt den Zusammenhang zwischen Demokratie und verbleibender Souveränität zu wenig auf und grenzt abstrakt und durchaus technokratisch nach der „besseren“ Zweckerreichung ab. Auch die Achtung nationaler Identität der Mitgliedstaaten lässt den Zusammenhang zwischen Souveränität und Demokratie leider nicht ohne weiteres deutlich werden. Der

---

<sup>42</sup> Dazu *Stürmer*, in: 50 Jahre Bundesgerichtshof. Festgabe aus der Wissenschaft. Bd. III, 2000, S. 677-697.

<sup>43</sup> Zur möglichen Fortentwicklung europäischer Ziviljustiz schon *Stürmer*, in: Wege zu einem europäischen Zivilprozessrecht. Tübinger Symposium zum 80. Geburtstag von Fritz Baur, 1992, S. 1 ff.

<sup>44</sup> Dazu *Bertele*, Souveränität und Verfahrensrecht, 1998, S. 195.

moderne demokratische Staat muss die dienende Funktion der Souveränität für Demokratie und Bürgerrechte betonen. Es sollte nicht erstaunen, wenn z.B. die Vereinigten Staaten stärker als andere Staaten zaudern, internationalen Gerichtshöfen Hoheitsrechte über ihre Bürger zu übertragen.<sup>45</sup> Darin liegt nicht nur ein Versuch zur Souveränitätswahrung im Sinne staatlicher Unabhängigkeit, es offenbart sich darin auch ein bestimmtes Demokratieverständnis – kein demokratisch nicht legitimer Richter über US-Bürger – gerade im Bereich der Justiz. Soweit das Festhalten an wichtigen Grundelementen staatlicher Souveränität der Stärkung des Demokratieprinzips dient, trägt es auch in der Europäischen Union zur Stabilisierung der Union bei und nicht zu ihrer Schwächung. Hier wäre ein Umdenken das Gebot der Stunde. Das deutsche BVerfG hat dies in der Lissabon-Entscheidung beherzigt, ist aber leider teilweise nicht verstanden worden. Gerade überzeugte Europäer sollten loben und nicht kritisieren.

---

<sup>45</sup> Dazu *Stürner*, *The International Lawyer* 34 (2000), 1071 ff., 1086 und *Revue internationale de droit comparé* 52 (2000), 845 ff., 865.