

Der Hohe Vertreter und die Verfassung des europäischen Außenhandelns

Isabelle Ley

I. Einleitung	1111
II. Materielle und institutionelle Bestimmungen der Außenverfassung	1116
III. Der theoretische Diskurs um eine Außenverfassung der Union	1119
1. Die Außenwendung des europäischen Verfassungsdiskurses	1120
2. Transgouvernementalität anstelle von Intergouvernementalität	1125
3. Noch einmal: Zum Konnex von Handel und Sicherheit	1131
4. Zwischenergebnis: Ein außenrechtlicher Verfassungsbegriff	1134
IV. „Bridging the gap“: Die Konstitutionalisierung der GASP in der Rechtspraxis	1136
1. Der Hohe Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik	1137
2. Parlamentarische Legitimation des europäischen Außenhandelns	1150
3. Die Funktion von Werten und Zielen in der Außen-Rechtsprechung des Gerichtshofs	1159
V. Résumé und Ausblick: Weitere Demokratisierung der EU-Außenbeziehungen?	1164

I. Einleitung

Der Vertrag von Lissabon versucht mit der Einführung der Institution des Hohen Vertreters für Außen- und Sicherheitspolitik und gemeinsamer Werte und Zielvorgaben für das gesamte EU-Außenhandeln die Quadratur eines Kreises: die Schaffung größerer Kohärenz innerhalb der Außenbeziehungen unter Beibehaltung der Dichotomie zwischen den im AEUV geregelten supranationalen Außenbeziehungen und der im Grundsatz intergouvernemental verfassten Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP). In den Abhandlungen zu den Außenbeziehungen, die in den ersten Jahren nach Inkrafttreten des Lissabon-Vertrags verfasst wurden, lautete ein gängiges Fazit, dass trotz wichtiger Neuerungen wie der einheitlichen Rechtspersönlichkeit der EU (Art. 47 EUV), den übergreifend geltenden Werten und Zielvorgaben (Art. 2, Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 Abs. 1 EUV) und übergreifend zuständigen Institutionen wie dem Europäischen Rat, dem Hohen Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik und dem Europäischen Auswärtigen Dienst (EAD) die Dichotomie zwischen supranationalen und intergouvernementalen Außenbeziehungen fortbestehe: Der Vertrag sei in

dieser Hinsicht ein *trompe-l'œil*.¹ Hinter der Fassade der Einheitlichkeit lebe die Trennung unterschiedlicher Institutionen, Handlungsformen und Abstimmungsmechanismen, kurz: zwischen supranationalen Außenbeziehungen in den Bereichen Handel, Entwicklung, Umwelt u.a. auf der einen sowie den intergouvernementalen Strukturen der GASP bzw. Gemeinsamer Sicherheits- und Verteidigungspolitik (GSVP) auf der anderen Seite fort.²

In der Tat: Der politische Konflikt zwischen denjenigen, die beim Verfassungskonvent 2002/2003 die mit Maastricht eingeführte Fragmentierung der Verträge³ und insbesondere des Außenhandelns der Union seit Einführung der Europäischen Politischen Zusammenarbeit 1970 überwinden wollten,⁴ und denjenigen Mitgliedstaaten, die ihre außenpolitische Eigenständigkeit bewahren wollten und eine stärkere Orientierung zur NATO hin favorisieren,⁵ konnte weder im Entwurf des Verfassungsvertrags noch im Zuge der Verhandlungen zum Lissabon-Vertrag beigelegt werden.⁶ Nach wie vor unterscheidet sich die im EUV geregelte⁷ GASP in mehrfacher Hinsicht von den im AEUV geregelten „supranationalen“ Außenbeziehungen:

- 1 Geert De Baere, *Constitutional Principles of EU External Relations*, Oxford: Oxford University Press 2008, 210.
- 2 Daniel Thym, Außenverfassungsrecht nach dem Lissaboner Vertrag, in: Ingolf Pernice (Hrsg.), *Der Vertrag von Lissabon*, Baden-Baden: Nomos 2008, 173; Roya Sangi, Die auswärtige Gewalt des Europäischen Parlaments, Berlin: Springer 2018, 39; Peter Van Elswege, *Judicial Review and the Common Foreign and Security Policy*, CML Rev. 58 (2021), 1731–1760 (1735 ff.); Alan Dashwood, *The Continuing Bipolarity of EU External Action*, in: Inge Govaere u.a. (Hrsg.), *The European Union in the World: Essays in Honour of Marc Maresceau*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff 2014, 3–16 (16); Inge Govaere, *Multi-faceted Single Legal Personality and a Hidden Horizontal Pillar*, Cambridge Yearbook of European Legal Studies 13 (2011), 87–111 (100–104).
- 3 Deirdre Curtin, *The Constitutional Structure of the Union: A Europe of Bits and Pieces*, CML Rev. 30 (1993), 17–69 (22–26); zu den Ursprüngen in der EPZ und der Einheitlichen Europäischen Akte; Bruno de Witte, *Too Much Constitutional Law in the European Union's Foreign Relations?*, in: Marise Cremona/Bruno de Witte (Hrsg.), *EU Foreign Relations Law*, Oxford/: Hart 2008, 3–15 (7); zum Versuch der Überwindung durch den Genschel/Colombo-Plan von 1981 s. Pauline Neville-Jones, *The Genschel/Colombo Proposals on European Union*, CML Rev. 20 (1983), 657–699.
- 4 Im Verfassungsvertrag war das gesamte EU-Außenhandeln in einem einzigen Titel unter gemeinsamen Grundsätzen und Zielen zusammengeführt: Jean-Claude Piris, *The Lisbon Treaty*, Cambridge: Cambridge University Press 2010, 242.
- 5 Zum Aushandlungsprozess der Bestimmungen zum Außenhandeln im Lissabon-Vertrag: Piris (Fn. 4), 241–243; Hartmut Marhold, *Der Konvent zwischen Konsens und Kontroversen*, *Integration* 25 (2002), 251–268 (259–263).
- 6 Dazu De Baere (Fn. 1), 210.
- 7 Bruno de Witte weist darauf hin, dass die separate Regelung im EUV keineswegs einer sachlichen Notwendigkeit folgt, vielmehr wäre (wie im EWG-Vertrag) eine integrierte

In der GASP entscheiden im wesentlichen Europäischer Rat und Rat in intergouvernementalen Verfahren⁸ in besonderen Handlungsformen. Das ordentliche Gesetzgebungsverfahren kommt nicht zur Anwendung.⁹ Die „Gemeinschaftsinstitutionen“ Kommission, Europäisches Parlament (EP) und Gerichtshof spielen hier nur untergeordnete Rollen.¹⁰ GASP-Kompetenzen unterfallen nicht den üblichen Zuständigkeitsarten der Art. 2–6 AEUV: Gemäß Art. 2 Abs. 4 AEUV, Art. 24 EUV ist die EU parallel zu den Mitgliedstaaten für Außen- und Sicherheitspolitik zuständig, das EU-Außenhandeln im Bereich der GASP entfaltet keine präemptive Wirkung gegenüber der mitgliedstaatlichen Politik.¹¹ Dagegen sind die im 5. Teil des AEUV geregelten Außenbeziehungen (Gemeinsame Handelspolitik, Entwicklungszusammenarbeit, humanitäre Hilfe, internationale Verträge und restriktive Maßnahmen) sowie die Binnen-Politiken des AEUV mit auswärtiger Dimension (etwa das Gesundheitswesen,¹² transeuropäische Netze,¹³ Umweltpolitik¹⁴) in die sonstige Institutionenordnung eingefügt: Der Kommission kommt eine zentrale Rolle in der Politiksetzung und Initiative zu,¹⁵ Rat und ein seit dem Lissabon-Vertrag aufgewertetes Europäisches Parlament (EP) setzen Recht (nach innen, etwa im Bereich der Autonomen Handelspolitik, Art. 207 Abs. 2 AEUV, wie auch beim Abschluss von internationalen Abkommen nach außen, Art. 218 Abs. 2 und 6 AEUV), und der EuGH besitzt uneingeschränktes Kontrollrecht.¹⁶

Regelung im AEUV trotz der besonderen Verfahrensweisen denkbar gewesen: *de Witte* (Fn. 3), 8.

8 Einstimmigkeit mit der Möglichkeit konstruktiver Enthaltung, Art. 31 Abs. 1 EUV.

9 Vgl. Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 3 EUV.

10 Vgl. Art. 24 f., 31 EUV.

11 *Piet Eeckhout*, *EU External Relations Law*, 2. Aufl., Oxford: Oxford University Press 2011, 171 f.; *Christina Eckes*, *The CFSP and Other EU Policies*, *European Foreign Affairs Review* 20 (2015), 535–552 (550); *Marise Cremona*, *The Position of CFSP/CSDP in the EU's Constitutional Architecture*, in: Steven Blockmans/Panos Koutrakos (Hrsg.), *Research Handbook on the EU's Common Foreign and Security Policy*, Cheltenham: Edward Elgar 2018, 5–21 (5–6).

12 Art. 168 Abs. 3 AEUV.

13 Art. 171 Abs. 3 AEUV.

14 Art. 191 Abs. 4 AEUV.

15 Art. 17 Abs. 2 S. 1 EUV, Art. 207 Abs. 2, 3, 293 Abs. 1 AEUV.

16 Art. 19 Abs. 1 EUV, Art. 218 Abs. 11, 251 ff. AEUV; für Darstellungen s. *Alexander Lorz/Stefan Martini*, *Außenkompetenzen der EU*, in: Andreas von Arnald/Marc Bungenberg (Hrsg.), *Europäische Außenbeziehungen*, 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos 2022, § 2, 125–184; *Markus Krajewski/Ruth Weber*, § 4: *Binnenorganisation der EU-Außenpolitik*, ebd., 255–314.

In der Folge wurde versucht, mit der fortbestehenden Spaltung zwischen den Außenpolitiken im AEUV auf der einen Seite und der GASP auf der anderen Seite auch in einem konzeptionellen Sinn affirmativ umzugehen: Im Anschluss an die Tradition einer überwiegend exekutivisch geprägten Außenpolitik, die durch schnelles Handeln und eine nur geringe Verrechtlichung geprägt sei,¹⁷ hielten verschiedene Kommentatoren den weitgehenden Ausschluss der „supranationalen Institutionen“ Kommission, Parlament und Gerichtshof aus dem Bereich der GASP für plausibel.¹⁸

Im Gegensatz dazu geht der vorliegende Beitrag davon aus, dass die Dichotomie, die der Grundunterscheidung zwischen Handel und Sicherheit, AEUV und EUV-Außenpolitiken, zugrunde liegt, aus systematischen, aus institutionellen wie aus politischen Gründen nicht mehr trägt: Spätestens seit dem russischen Angriff auf die Ukraine – der sog. Zeitenwende vom 24. Februar 2022¹⁹ – lassen sich handels- und sicherheitspolitische Erwägungen nicht mehr trennscharf voneinander abgrenzen, was analytisch im Begriff der Geo-Ökonomie²⁰ sowie im Ruf nach strategischer Autonomie der Union²¹ zum Ausdruck gebracht wird. Der Ansatz, Frieden durch Han-

17 Häufig zitiert in diesem Kontext: *Locke*, Two Treatises of Government, Book II, in: Peter Laslett (Hrsg.), A Critical Edition with an Introduction and Apparatus Criticus, Cambridge: Cambridge University Press 1960 [1690], Chapter XII Rn. 147 f.: „this federative power is much less capable to be directed by [...] positive laws, than the executive; and so must be necessarily left to the prudence and wisdom of those, whose hands it is in.“

18 *Daniel Thym*, Auswärtige Gewalt, in: Armin von Bogdandy/Jürgen Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., Berlin: Springer 2009, 441–488 (441, 445); *ders.*, GASP und äußere Sicherheit, in: von Arnould/Bungenberg (Fn. 16), § 18 Rn. 51; *Peter Van Elsuwege*, EU External Action after the Collapse of the Pillar Structure, CML Rev. 47 (2010), 987–1019 (999); *ders.*, Judicial Review (Fn. 2), 1739; *Graham Butler*, Constitutional Law of the EU's Common Foreign and Security Policy, London: Hart 2019, 206–213; für weitere Nachweise *Matthias Kottmann*, Introvertierte Rechtsgemeinschaft, Berlin: Springer 2014, 19 f., 160 f.

19 Begriffsprägung durch Bundeskanzler Scholz in der Regierungserklärung anlässlich der Sondersitzung zum Krieg gegen die Ukraine vor dem Deutschen Bundestag am 27. Februar 2022.

20 *Robert Blackwill/Jennifer Harris*, War by Other Means: Geoeconomics and Statecraft, Cambridge (Mass.): The Belknap Press of Harvard University Press 2016; *Nicholas Mulder*, The Economic Weapon: The Rise of Sanctions as a Tool of Modern War, New Haven: Yale University Press 2022; zum erweiterten Sicherheitsbegriff: *Avril McDonald/Hanna Brollowski*, Security, MPEPIL, Online Edition, Oxford: Oxford University Press 2011.

21 *Frank Hoffmeister*, Strategic Autonomy in the European Union's External Relations Law, CML Rev. 60 (2023), 667–700.

delsbeziehungen und die weitgehende Externalisierung von Sicherheitsfragen zu schaffen, hat lange gut funktioniert. Nunmehr sind Deutschland und die EU bemüht, strategische Risiken und Abhängigkeiten in den Handelsbeziehungen zu minimieren. Die Annahme, dass enge handelsrechtliche Verflechtungen vor sicherheitspolitischen Bedrohungen schützen, wurde entkräftet, was eine starke sicherheits- und verteidigungspolitische Dynamik zur Folge hat. Gleichzeitig ist in den letzten Jahren eine dynamische Entwicklung derjenigen EU-Institutionen zu beobachten, die „säulenübergreifend“ agieren und die damit geeignet sind, Kohärenz zwischen den Institutionen und Politiken herzustellen: des Hohen Vertreters für Außen- und Sicherheitspolitik,²² des Europäischen Parlaments und des EuGH.

Dieser Beitrag zielt darauf ab, das Potential des Grundlagenteils des EU-Vertrags auszuloten, diese Entwicklungen anzuleiten. Eignet den Institutionen ein Integrationspotential, obwohl die Verträge an anderer Stelle nach wie vor an der Trennung von AEUV- und EUV-Außenbeziehungen festhalten? Oder wäre das eine vertragswidrige Kompetenzüberschreitung, die Legitimationsdefizite schaffen würde? Zur Beantwortung dieser Fragen sollen zunächst die dem Beitrag zugrunde liegenden Normen des Primärrechts in den Blick genommen und in ihrem systematischen Kontext dargestellt werden (II.). Anschließend wird nachgezeichnet, welche Rolle der Verfassungsbegriff im Kontext europäischen Außenrechts bisher innehatte: Während insbesondere im durch den EuGH geprägten Diskurs der Begriff der (jurisdiktionellen) Autonomie des Unionsrechts im Verhältnis zum Völkerrecht im Zentrum des Diskurses standen, wird der Begriff der europäischen Außenverfassung hier stärker von der Frage nach demokratischer Legitimation und rechtsstaatlicher Kontrolle her gedacht. Diese müssen im Kontext des Europäischen Außenhandelns einen spezifischen Gehalt erlangen, der sich auch von den Vorgaben der Art. 2, Art. 3 Abs. 5, Art. 18 und Art. 21 EUV her bemisst (III.). Im dogmatisch-rechtspraktischen Teil wird untersucht, inwieweit die Rechtspraxis unter dem Lissabon-Vertrag dazu beigetragen hat, das in diesen Verfassungsnormen angelegte Kohärenzpotential auszuschöpfen. Dabei werden die Institutionen der GASP im Vordergrund stehen, insofern Ausgangspunkt dieses Beitrags der Hohe Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik ist (IV.). Im Teil zum transformativen Potential der Normen wird es schließlich um die Frage gehen, wie die dynamischen Entwicklungen des europäischen Außenhandelns aus verfassungsrechtlicher Perspektive zu bewerten sind: Welche Möglichkeiten

22 Vgl. Kohärenzverpflichtungen in Art. 13, 16 Abs. 6, 18 Abs. 4, 26 Abs. 2 EUV.

gibt es, um die dynamische Entwicklung der europäischen Außenpolitik auf der Basis des geltenden Vertragsrechts und darüber hinaus weiterzuentwickeln: Über welche Möglichkeiten der Kontrolle verfügen Parlament und Gerichtshof im Rahmen des geltenden Vertragsrechts und wie können diese besser genutzt werden? Welche Vertragsanpassungen – *de lege ferenda* – verlangen die Einsichten, dass Sicherheitspolitik heute auch handelspolitische Implikationen hat und die GASP schon jetzt nicht mehr als rein intergouvernemental beschrieben werden kann (V)?

II. Materielle und institutionelle Bestimmungen der Außenverfassung

Die diesen Beitrag anleitenden Primärrechtsvorschriften unterscheiden sich stark in Reichweite und Zielsetzung, verfolgen aber ein Ziel, das sich auch im Aufbau und wechselseitigen Verweis widerspiegelt: die Herstellung von institutioneller Einheitlichkeit und materieller Kohärenz im gesamten europäischen Außenhandeln. Während Art. 3 Abs. 5 EUV die inhaltlichen Ziele des EU-Außenhandelns benennt, bestimmt Art. 18 EUV Wahl, Stellung und Funktionen des Hohen Vertreters für Außen- und Sicherheitspolitik. Art. 3 Abs. 5, der selbst die allgemeiner gefassten Werte und grundlegenden Ziele der Art. 2 und Art. 3 Abs. 1 EUV konkretisiert, bildet mit Art. 21 EUV und Art. 205 AEUV eine gemeinsame materielle Klammer, die das gesamte EU-Außenhandeln umfasst und erstmals gemeinsame inhaltliche Vorgaben für das gesamte Außenhandeln trifft. Im Zusammenhang der Art. 1-19 EUV figurieren mit Art. 3 Abs. 5 (Ziele der Union für ihr Außenhandeln), Art. 8 (Nachbarschaftspolitik) und Art. 18 EUV (Hoher Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik) Vorschriften zum Außenhandeln der Union, die nicht zwischen den Außenpolitiken des AEUV und der im EUV verankerten GASP einschließlich der GSVP mit ihren besonderen Verfahren unterscheiden, sondern vielmehr den Willen zur Kohärenz im europäischen Außenhandeln in den Vordergrund stellen – Art. 3 Abs. 5 EUV in materieller Hinsicht, Art. 8 EUV in kompetenzieller Hinsicht und Art. 18 EUV in institutioneller Hinsicht.

Ebenso wie die anderen in Art. 3 Abs. 2–4 EUV genannten Unionsziele verweisen die in Art. 3 Abs. 5 genannten Ziele des Außenhandelns sowohl nach „oben“, auf die in Art. 3 Abs. 1 EUV genannten Hauptziele der Union (Frieden, Werte und Wohlergehen der Unionsvölker) und die noch allgemeiner gefassten grundlegenden Werte der Union in Art. 2 EUV, wie auch

nach „unten“ auf Titel V des EUV mit den allgemeinen Bestimmungen über das auswärtige Handeln und die GASP/GSVP sowie die Außenpolitiken der Union im Fünften Teil des AEUV. Wie auch in den sonstigen Bereichen des Unionshandelns verwenden die Verträge hier eine Technik kaskadenartiger, gestufter Konkretionsschritte von den Unionswerten (Art. 2 und Art. 3 Abs. 1 EUV) über die Ziele (Art. 3 Abs. 2-4 EUV), die sowohl in Art. 21 EUV wie auch in Art. 205 AEUV erneut für das gesamte auswärtige Handeln der Union aufgegriffen werden, bis hin zu den einzelnen Politiken im V. Titel des EUV (GASP) bzw. im Fünften Teil des AEUV (Auswärtiges Handeln der Union), die im Lichte dieser Grundlagen umzusetzen sind und wiederum auf die Ziele und Grundsätze europäischen Außenhandelns rückverweisen.²³ Zugleich sollen diese Ziele nicht nur in Kohärenz miteinander, sondern auch in Kohärenz mit den Zielen des Innenhandelns verfolgt werden, Art. 21 Abs. 3 UAbs. 2 S. 1 EUV.²⁴ Im Bereich des Außenhandelns entfaltet die dargestellte Kaskadentechnik der Normierung eine besondere Funktion: Anders als beim Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (Art. 3 Abs. 2 EUV), dem Binnenmarkt (Art. 3 Abs. 3 UAbs. 1 EUV), der Antidiskriminierung (Art. 3 Abs. 3 UAbs. 2 EUV) oder der Wirtschafts- und Währungsunion (Art. 3 Abs. 4 EUV) gewinnen die substantiellen Zielvorgaben des fünften Absatzes des Art. 3 EUV ihre zusätzliche Bedeutung daraus, gemeinsame Vorgaben für einen in seinen Handlungsformen und Verfahren nach wie vor fragmentierten Politikbereich zu schaffen.

Damit kommt ihnen – angesichts der mehrfach wiederholten Zielvorgabe einer Kohärenz des gesamten Außenhandelns²⁵ – eine potentiell bedeutendere, jedenfalls anders geartete konstitutionelle Funktion für die innere Integration des Politikbereichs zu, als dies bei den übrigen Politikzielen des Art. 3 EUV der Fall war. Die in den Vorgängernormen genannten Ziele

23 Art. 23 EUV, Art. 207 Abs. 1 S. 2, Art. 208 Abs. 1 S. 1, Art. 212 Abs. 1 S. 2, Art. 214 Abs. 1 S. 2 AEUV.

24 Kohärenz soll innerhalb bestimmter Politikbereiche (Art. 42 Abs. 7 EUV, Art. 196 Abs. 1, Art. 212, Art. 214 AEUV) sowie zwischen verschiedenen Politikbereichen (Art. 13 EUV, Art. 7 AEUV) hergestellt werden, innerhalb des unionalen Außenhandelns (Art. 16 Abs. 6, Art. 18 Abs. 4, Art. 26 Abs. 2 EUV) sowie zwischen dem Außenhandeln und anderen Politiken (Art. 21 Abs. 3 EUV); zuletzt auch zwischen verschiedenen Akteuren (Art. 13, Art. 16 Abs. 6, Art. 18 Abs. 4, Art. 26 Abs. 2 EUV) sowie zwischen der verstärkten Zusammenarbeit mit dem Unionsrecht (Art. 329 Abs. 2 AEUV).

25 Art. 18 Abs. 4 S. 2, Art. 21 Abs. 3 UAbs. 2 S. 1, Art. 26 Abs. 2 S. 2 EUV.

wurden mithilfe der Vertragsabrundungsklausel (heute Art. 352 AEUV) von der Kommission und dem Rat insbesondere in der Anfangsphase der Gemeinschaft genutzt, um die Integration unter Ausdehnung der Kompetenzvorschriften dynamisch voran zu treiben.²⁶ Die Vertragsabrundungsklausel spielte auch im Außenbereich eine Rolle, etwa zur Zuständigkeitsbegründung von Umweltschutzabkommen.²⁷ Im Zuge der AETR-Rechtsprechung sowie der vertraglichen Erweiterung der Außenkompetenzen seit Maastricht verlor die Klausel jedoch an Bedeutung. Dagegen ist die Vertragsabrundung im GASP-Bereich explizit ausgeschlossen, Art. 352 Abs. 4 AEUV. Hinzu kommt die unterschiedliche institutionelle Konfiguration der GASP mit einer Zentrierung um den Rat der Europäischen Union als Zentrum der formalen Entscheidungsfindung sowie den reduzierten Rollen von Kommission, EP und EuGH. Damit eignet den Zielvorgaben des Art. 3 Abs. 5 EUV ein geringeres Potential für eine dynamische Entwicklung, als es bei den älteren innenpolitischen Zielvorgaben der Fall war.

Dennoch erscheint die These plausibel, dass die Zielvorgaben der Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV im Bereich der GASP ihre Integration anleitende und befördernde Funktion angesichts der derzeitigen Dynamik sowie des stärkeren Augenmerks auf eine Werteorientierung in der Außenpolitik gerade erst gewinnen. Verschiedentlich hat der Gerichtshof in den letzten Jahren die Rechtsstaatlichkeit auch in den Außenbeziehungen, insbesondere auch im Bereich der GASP, betont und daraus Kontrollrechte abgeleitet und zu einer Vereinheitlichung beigetragen²⁸ – teilweise unter Verweis auf den Begriff der europäischen Gesellschaft, die sich durch gemeinsame Werte auszeichne.²⁹

26 S. Weber, in diesem Band, IV.2.

27 Marise Cremona, External Relations of the European Union, in: Paul Craig/Gráinne de Búrca (Hrsg.), *The Evolution of EU Law*, 3. Aufl., Oxford: Oxford University Press 2021, 431 (435–438); Stefan Kadelbach, Handlungsformen und Steuerungsressourcen in den EU-Außenbeziehungen, in: von Arnould/Bungenberg (Fn. 16), § 3 Rn. 47; Michael Bothe, Die EU in internationalen Umweltabkommen, in: Charlotte Gaitanides u.a. (Hrsg.), *Europa und seine Verfassung: FS für Manfred Zuleeg*, Baden-Baden: Nomos 2005, 668–681 (672 f.).

28 Vgl. EuGH, Urteil v. 19.7.2016, Rs. C-455/14 P, ECLI:EU:C:2016:569, Rn. 41 – *H/Rat und Kommission*; Urteil v. 28.3.2017, Rs. C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236, Rn. 72 – *Rosneft*; Urteil v. 6.10.2020, Rs. C-134/19P; ECLI:EU:C:2020:793, Rn. 35 – *Bank Refah Kargaran/Rat*; Urteil v. 22.6.2021; ECLI: EU:C:2021:507, Rn. 49 – *Venezuela/Rat (Affectation d'un Etat tiers)*.

29 EuGH, *Venezuela/Rat* (Fn. 28), Rn. 48; zur europäischen Gesellschaft: von Bogdandy/Bast, in diesem Band, III.3.

Insbesondere die breite, inhaltlich kaum konturierte Zuständigkeit der GASP ermöglicht einem dynamisch agierenden, gut vernetzten Hohen Vertreter Raum für weitere Entwicklungen und eine enge Abstimmung mit den AEUV-Kompetenzen: Nach Art. 24 Abs. 1 EUV erstreckt sich die Zuständigkeit der Union in der Gemeinsamen Sicherheits- und Außenpolitik „auf alle Bereiche der Außenpolitik sowie auf sämtliche Fragen im Zusammenhang mit der Sicherheit der Union“. *Piet Eeckhout* bezeichnete das Auseinanderfallen zwischen allumfassender Zuständigkeitsbeschreibung in Art. 24 Abs. 1 EUV und dem geringeren Integrationsniveau der GASP als Erbsünde europäischen Außenhandelns.³⁰ Gerade weil Sicherheit sich konzeptionell nicht überzeugend und immer weniger von Handelspolitik, Energiepolitik, Migrations- oder Entwicklungspolitik abtrennen lässt,³¹ stellt die vertragliche Trennung von AEUV-Außenhandeln und GASP eine Hypothek für die Wirksamkeit europäischer Außenpolitik dar.

III. Der theoretische Diskurs um eine Außenverfassung der Union

Kann man eine verfassungsrechtliche Interpretation dieser Normen nutzen, um einen Entwicklungshorizont, möglicherweise aber auch Grenzen für eine zukünftige Auslegung der Kompetenznormen des Außenhandelns angesichts der sicherheitspolitischen Herausforderungen, vor denen die Union steht, zu entwerfen? Hierfür soll zunächst der Diskurs um einen außenrechtlichen europäischen Verfassungsbegriff – auch in seiner begrifflichen Problematik – rekonstruiert werden, bevor der Versuch unternommen

30 *Piet Eeckhout*, The EU's CFSP Policy after Lisbon: From Pillar Talk to Constitutionalism, in: Andrea Biondi/Piet Eeckhout/Stefanie Ripley (Hrsg.), *EU Law after Lisbon*, Oxford: Oxford University Press 2012, 265–291 (269): „The (...) original sin of the overall EU external action is that the CFSP *supplements* the TFEU with a less integrated policy, and yet is intended to cover *all areas* of foreign and security policy. But commercial policy, development cooperation policy, etc are of course also forms of foreign policy. As Koskeniemi points out, everyone agrees that it is difficult to separate foreign policy from other aspects of policy and that the most credible conception of security is the comprehensive one.“ Von der GASP als verkrüppelter Kompetenzübertragung: *Inge Govaere*, To Give or to Grab: The Principle of Full, Crippled and Split Conferral of Powers Post-Lisbon, in: Marise Cremona (Hrsg.), *Structural Principles in EU External Relations Law*, Oxford: Hart 2018, 71–92 (72).

31 S. zur Diskussion um den erweiterten Sicherheitsbegriff *Christopher Daase*, Der Wandel der Sicherheitskultur: Ursachen und Folgen des erweiterten Sicherheitsbegriffs, in: Peter Zoche u.a. (Hrsg.), *Zivile Sicherheit*, Bielefeld: transcript 2014, 139–158.

wird, dem Begriff eine positiv-anleitende Dimension für die institutionellen Vorgaben des Außenhandelns zu entnehmen.

1. Die Außenwendung des europäischen Verfassungsdiskurses

Der Diskurs um eine Verfassung der Europäischen Union und der Diskurs um das Recht der europäischen Außenbeziehungen wiesen lange Zeit kaum Berührungspunkte auf. Das Recht der EU-Außenbeziehungen konzentrierte sich auf Fragen der vertikalen wie horizontalen Kompetenzabgrenzung zwischen Mitgliedstaaten und Union bzw. zwischen Gemeinschaftspolitiken und GASP: Die Rechtsprechung zum Verhältnis von Innen- und Außenkompetenzen im Rahmen der (erweiterten) AETR-Rechtsprechung wurde immer nuancierter,³² ebenso wie die Vorgaben zur Ermittlung der richtigen Rechtsgrundlage für Außenrechtsakte.³³ Die Dogmatik gemischter Verträge bildete einen weiteren Schwerpunkt der Diskussion.³⁴ Umfangreiche Regelungen normieren hier nicht nur Abstimmungstechniken und finanzielle Fragen. Auch politische Vorhaben, die im staatlichen Kontext allenfalls eine Regierungserklärung wert wären, sind in den EU-Verträgen in hohem Detailgrad geregelt.³⁵

Dagegen enthalten außenrechtliche Regelungen staatlicher Verfassungen in der Regel nur wenige Vorschriften, die sich auf die Kompetenzverteilung zwischen Staatsoberhaupt, Parlament und Regierung in den Bereichen Außenrepräsentation, Wehrverfassung und Vertragsabschluss sowie der Wirkung von internationalem Recht im nationalen Recht beziehen. Der Schwerpunkt auf der vertikalen Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Gliedstaaten und föderaler Ebene ist zwar ebenfalls Gegenstand des Außenverfassungsrechts föderaler Staaten, jedoch nicht annäherungsweise in einer so ausdifferenzierten Form wie im Unionsrecht. Vielmehr ist die weitgehend unitarische Außenrepräsentation und einheitliche Verteidigung durch die

32 Umfassend *Eeckhout*, External Relations (Fn. 11), 70–119.

33 *Geert De Baere/Tina Van den Sanden*, Interinstitutional Gravity and Pirates of the Parliament on Stranger Tides: the continued constitutional significance of the choice of legal basis in Post-Lisbon External Action, *EuConst* 12 (2016), 85–113; *Annegret Engel*, The Choice of a Legal Basis for Acts of the European Union, Cham: Springer 2018.

34 Dazu *de Witte* (Fn. 3), 10 f.

35 S. etwa die Regelungen zur europäischen Verteidigungsagentur (Art. 45 EUV), zur PESCO (Art. 46 EUV), zu Sonderbeauftragten (Art. 33 EUV) und Delegationen (Art. 32 Abs. 3 und 35 EUV).

föderale Ebene Kennzeichen gelingender Integration föderaler Staaten.³⁶ Im Vergleich dazu stellt sich das europäische Außenverfassungsrecht als föderal unsicher wie auch als „überkonstitutionalisiert“³⁷ dar.

Die Diskussion um eine Verfassung der Europäischen Union wies lange keine Bezugspunkte zum Außenrecht auf, sondern konzentrierte sich insbesondere auf das Verhältnis vom europäischen zum mitgliedstaatlichen Recht. Der Verfassungsbegriff diente dazu, dem Gemeinschaftsrecht eine von seinen völkerrechtlichen Ursprüngen unabhängige Dignität zuzuschreiben, um seinen Vorrang vor dem innerstaatlichen Recht zu rechtfertigen: Das Gemeinschaftsrecht begründe eine autonome Ordnung, die eine Rechtsquelle eigener Art bilde;³⁸ eine „Rechtsordnung, deren Rechtssubjekte nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch die Einzelnen sind.“³⁹ In der Folge konzentrierte sich die Diskussion auf die begrifflichen Voraussetzungen, systematischen Möglichkeiten und konzeptionellen Gefahren der Übertragung des (staatlichen) Verfassungsbegriffs auf eine überstaatliche Ordnung.⁴⁰

Einen spezifisch außenrechtlichen Fokus erlangte die Verfassungsfrage erst vergleichsweise spät, wiederum durch die europäischen Gerichte im Zuge der *Kadi*-Urteile in den 2000er Jahren.⁴¹ Im Vordergrund stand

36 Kottmann (Fn. 18), 14.

37 de Witte (Fn. 3), 14: „constitutional overkill“; Dieter Grimm, The Democratic Costs of Constitutionalisation, *ELJ* 21 (2015), 460–473.

38 EuGH, Urteil v. 23.4.1986, Rs. 294/83, ECLI:EU:C:1986:166 – *Les Verts/Parlament*, Rn. 23, spricht vom Vertrag als der „Verfassungsurkunde der Gemeinschaft“; Urteil v. 15.7.1964, Rs. 6/64, ECLI:EU:C:1964:66 – *Costa/E.N.E.L.*, 1270: Unionsrecht als „vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht“; dazu Anne Peters, Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, Berlin: Duncker & Humblot 2001, 242–295.

39 EuGH, Urteil v. 5.2.1963, Rs. 26/62, ECLI:EU:C:1963:1, 25 – *van Gend & Loos*.

40 S. Ingolf Pernice, Europäisches und nationales Verfassungsrecht, *VVDStRL* 60 (2001), 148–193; Dieter Grimm, Braucht Europa eine Verfassung?, in: ders. (Hrsg.), *Die Verfassung und die Politik*, München: C.H. Beck 2001, 215–254; Jürgen Habermas, Braucht Europa eine Verfassung?, in: ders. (Hrsg.), *Die Einbeziehung des Anderen*, Frankfurt a.M.: Suhrkamp 1999, 185–191; Neil Walker, Legal and Constitutional Theory of the European Union, in: Craig/de Búrca (Fn. 27), 90–122; Thorsten Thiel, Republikanismus und die Europäische Union, Baden-Baden: Nomos 2012; Isabelle Ley, Kant versus Locke, *ZäöRV* 69 (2009), 320–322.

41 Daniel Halberstam/Eric Stein, The United Nations, the European Union, and the King of Sweden: Economic Sanctions and Individual Rights in a Plural World Order, *CML Rev.* 46 (2009), 13–72; Gráinne de Búrca, The ECJ and the International Legal Order, in: dies./Joseph H.H. Weiler (Hrsg.), *The Worlds of European Constitutionalism*, Cambridge: Cambridge University Press 2012, 105–149; Nele Yang, *Die Leitent-*

die Frage nach der gerichtlichen Kontrolle von individuellen Sanktionsmaßnahmen in Umsetzung von Resolutionen des UN-Sicherheitsrats am Maßstab der Grund- und Menschenrechte.⁴² Bekanntlich hielt das Gericht Erster Instanz (EuG) die Heranziehung universeller Menschenrechtsstandards unter Zurücknahme des eigenen Prüfungsmaßstabs für plausibel,⁴³ während der EuGH entschied, die unionalen Grundrechte auch zur Prüfung internationaler Sachverhalte zur Anwendung zu bringen.⁴⁴ In einer Reihe von Entscheidungen, in denen es um den Beitritt der Union zu völkerrechtlichen Abkommen mit eigenem Spruchkörper ging, konturierte der Gerichtshof den außenrechtlichen Verfassungsbegriff weiter und führte diesen zunehmend eng mit einem spezifisch außenrechtlichen Verständnis unionaler Autonomie:⁴⁵ Angefangen bei den Entscheidungen zum Europäischen Wirtschaftsraum,⁴⁶ zu MOX Plant,⁴⁷ dem EMRK-Beitritt,⁴⁸ zum Europäischen Patentgericht,⁴⁹ dem CETA-Abkommen⁵⁰, dem Achmea-Urteil⁵¹ bis hin zum Komstroy-Urteil⁵² arbeitete der Gerichtshof ein ums andere Mal heraus, dass „die Union über einen eigenen verfassungsrechtli-

scheidung: Zur Grundlegung eines Begriffs und seiner Erforschung im Unionsrecht, Berlin: Springer 2018; Isabelle Ley, *Verfassung ohne Grenzen? Zur Bedeutung von Grenzen im postnationalen Konstitutionalismus*, in: Ingolf Pernice u.a. (Hrsg.), *Europa jenseits seiner Grenzen*, Baden-Baden: Nomos 2009, 91–126.

42 Christina Eckes, *The Autonomy of EU Law vis-à-vis International Law*, in: Graham Butler/Ramses A. Wessel (Hrsg.), *EU External Relations Law*, Oxford: Hart 2022, 523–532; Matej Avbelj u.a. (Hrsg.), *Kadi on Trial*, London: Routledge 2014.

43 EuG, Urteil v. 21.9.2005, Rs. T-315/01, ECLI:EU:T:2005:332, Rn. 212–231 – *Kadi*.

44 EuGH, Urteil v. 3.9.2008, verb. Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, ECLI:EU:C:2008:461, Rn. 280–326 – *Kadi*.

45 Cristina Contartese, *The Autonomy of the EU Legal Order in the ECJ's External Relations Case Law*, CML Rev. 54 (2017), 1627–1672.

46 EuGH, Gutachten 1/91 v. 14.12.1991, ECLI:EU:C:1991:490, Rn. 35 – *EWR I*.

47 EuGH, Urteil v. 30.5.2006, Rs. C-459/03, ECLI: EU:C:2006:345, Rn. 2 f., 123 f. – *MOX Plant*.

48 EuGH, Gutachten 2/94 v. 28.3.1996, ECLI:EU:C:1996:140 – *EMRK I*; Gutachten 2/13 v. 18.12.2014, ECLI:EU:C:2014:2454 – *EMRK II*.

49 EuGH, Gutachten 1/09 v. 8.3.2011, ECLI:EU:C:2011:123, Rn. 64–89 – *Patentgericht*.

50 EuGH, Gutachten 1/17 v. 30.4.2019, ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 110 – *CETA*; dazu Jed Odermatt, *Unidentified Legal Object: Conceptualising the European Union in International Law*, Conn. J. Int'l L. 33 (2018), 215–248.

51 EuGH, Urteil v. 6.3.2018, Rs. C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158 – *Achmea*; dazu Robert Stendel, *Achmea Case*, in: Anne Peters (Hrsg.), *MPEPIL*, Online Edition, Oxford: Oxford University Press 2019; Xavier Groussot/Marja-Liisa Öberg, *The Web of Autonomy of the EU Legal Order: Achmea*, in: Butler/Wessel (Fn. 42), 927–938.

52 EuGH, Urteil v. 2.9.2021, Rs. C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 – *Komstroy*.

chen Rahmen⁵³ verfüge, weswegen ihre Unterwerfung unter internationale Spruchkörper nur dann akzeptabel sei, wenn diesen „keine Zuständigkeit für die Auslegung oder Anwendung des Unionsrechts“ übertragen werde.⁵⁴ Mit anderen Worten: Im Außenbereich dient der Verfassungsbegriff dazu, die institutionelle Architektur der EU, insbesondere die Jurisdiktion des EuGH, vor einem Zugriff internationaler Spruchkörper zu schützen.⁵⁵ Während die Mitgliedstaaten und andere Unionsorgane, etwa mit der Einbindung in die EMRK, in ein europäisches Patentgericht und eine multilaterale Investitionsgerichtsbarkeit, eine völkerrechtlich stärker integrierte Union anstreben, erschwert bzw. verhindert der EuGH unter Rückgriff auf den (Außen-)Verfassungsbegriff die Einbindung der Union in internationale Institutionen.⁵⁶

Im Rückblick erstaunt es, wie offen die Frage des Verhältnisses des Unionsrechts zu völkerrechtlichen Menschenrechtsregimen noch Mitte der 2000er Jahre war: In der Konsolidierungszeit zwischen 1970 und 1990,⁵⁷ in der die damalige EWG (spätere EG) zur dominanten europäischen Integrationsorganisation aufgestiegen war und ihre spezifischen Stärken der Binnenmarktintegration kombiniert mit einer durchsetzungsstarken Rechtsordnung entwickelt hatte, war eine positive Bezugnahme auf das Völkerrecht durch die Unionsorgane gewissermaßen existenziell. Die Gemeinschaft beruhte selbst auf völkerrechtlichen Grundlagen und war insofern davon abhängig, dass die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen eine große Offenheit diesen vertraglichen Grundlagen gegenüber bewiesen.⁵⁸ Insofern zeichnete der EuGH in Bezug auf das Außenrecht in den ersten vier Jahrzehnten der Integration ein offenes, „völkerrechtsfreundliches“ Ver-

53 EuGH, *CETA* (Fn. 50), Rn. 110.

54 EuGH, *CETA* (Fn. 50), Rn. 119.

55 Aufschlussreich *Contartese* (Fn. 45); *Joseph H.H. Weiler/Ulrich Haltern*, The Autonomy of the Community Legal Order, *Harv. Int'l L. J.* 37 (1996), 411–448.

56 S. allerdings Art. 344 AEUV: Exklusivität der unionsrechtlichen Streitbeilegungsmechanismen.

57 Für eine andere Definition der „Sattelzeiten“ der Integration *Armin von Bogdandy*, Strukturwandel des öffentlichen Rechts, Berlin: Suhrkamp 2022, 49.

58 Dazu *Rupert Dunbar*, Art. 3 (5) TEU a Decade On: Revisiting ‚Strict Observance of International Law‘ in the Text and Context of Other EU Values, *MJ* 28 (2021), 479–497.

hältnis zum internationalen Recht mit einem Vorrang völkerrechtlicher Abkommen gegenüber dem Gemeinschaftsrecht.⁵⁹

Erst nachdem die interne Konsolidierung erreicht war, konnte der EuGH beginnen, mithilfe des Autonomiebegriffs die Identität des Unionsrechts in äußerer Abgrenzung vom Völkerrecht herauszubilden.⁶⁰ Während staatliche Verfassungen regelmäßig entweder einem „völkerrechtsfreundlichen“⁶¹ oder eher völkerrechtsskeptischem, stärker partikularem Modell zugerechnet werden, waren im Europäischen Verfassungsrecht zu verschiedenen Zeiten beide Auffassungen präsent. Derzeit erscheint es möglich, dass nach einer stark partikularistischen Phase,⁶² deren Höhepunkt die erneute Ablehnung des von allen Mitgliedstaaten unterstützten und umfassend vorbereiteten Beitritts der EU zur EMRK darstellte,⁶³ eine Phase der Vermittlung zwischen beiden Positionen einsetzt. Insofern Art. 3 Abs. 5 EUV selbst eine Verpflichtung der Union ausspricht, einen Beitrag „zur strikten Einhaltung und Weiterentwicklung des Völkerrechts, insbesondere zur Wahrung der Grundsätze der Charta der Vereinten Nationen“ zu leisten, lässt sich eine größere Offenheit gegenüber der Integration in internationale Organisationen auch mit verbindlichen Spruchkörpern auch als Verfassungsziel der Union selbst rekonstruieren, das insofern keinen Widerspruch zum unionalen Verfassungsbegriff darstellt.

Der unionale Verfassungsbegriff weist damit wichtige Unterschiede zu dem aus dem nationalen Recht bekannten Verfassungsbegriff auf. Viel stärker gerichtlich konturiert geht es dabei um eine auch politische Legitimation der Emanzipation des Unionsrechts vom Völkerrecht – zunächst nach innen, später auch nach außen: Dem Gericht diene der Begriff dazu, die Supranationalisierung des Rechts nach innen zu rechtfertigen sowie dazu, die Wirkung und das Verhältnis zum Völkerrecht und zu völkerrechtlichen Organisationen aus eigenem Recht und selbst gewählten Kriterien zu

59 *Gráinne de Búrca*, Internalization of International Law by the CJEU and the Supreme Court, I-CON 13 (2015), 987–1007 (1003); *Anne Peters*, The Position of International Law within the European Community Legal Order, GYIL 40 (1997), 9–77 (71–77).

60 Zum Autonomiebegriff im Kontext europäischen Außenhandelns *Contartese* (Fn. 45).

61 Zum Begriff: *Theresa Abend*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, Göttingen: Universitätsverlag Göttingen 2019.

62 Dazu *Kottmann* (Fn. 18), 274–287.

63 EuGH, *EMRK II* (Fn. 48); derzeit wird ein neues, auf die Anforderungen des EuGH eingehendes Beitrittsabkommen ausgehandelt; dazu *Van Elsuwege* (Fn. 2), 1751–1758; s.a. *Birgit Daiber*, Neue Hürden für den EU-Beitritt zur EMRK?, EuR 56 (2021), 596–613.

bestimmen. Gleichzeitig beschreibt der unionale Verfassungsbegriff die Metamorphose der Gemeinschaft hin zu einer Union, in der Mitgliedstaaten, Bürgerinnen und Bürger – die europäische Gesellschaft des Art. 2 EUV⁶⁴ – sich in spezifischen, rechtlich vorgegebenen demokratischen Prozessen über die Konkretisierung der vertraglichen Ziele politisch verständigen.

2. Transgouvernementalität anstelle von Intergouvernementalität

Wie eingangs beschrieben, wird im EU-Außenhandeln das Modell intergouvernementaler Exekutivgewalt der GASP von einem supranationalen, stärker legislativ geprägten Integrationsmodell der AEUV-Außenpolitiken unterschieden.⁶⁵ Diese Beschreibung enthält zum einen eine deskriptive Aussage über den unterschiedlichen Stand der Verrechtlichung und die jeweilige Kompetenzordnung der Außenbeziehungen, insbesondere den Ausschluss des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens und der damit zusammenhängenden Verfahren und beteiligten Organe im Bereich der GASP. Die politikwissenschaftliche Unterscheidung von *high* und *low politics* aufgreifend wird die beschriebene Dichotomie in einer normativen Wendung zum anderen als sachadäquat beschrieben: Insbesondere sicherheitspolitische Probleme verschlossen sich (einseitiger) rechtlicher Regelung und erforderten schnelles Handeln, weswegen der weitgehende Ausschluss von Parlament und Gerichtshof letztlich angemessen sei. Dagegen folgten die eher wirtschaftspolitisch geprägten Inhalte der AEUV-Außenbeziehungen einer stärker innenpolitischen Logik, die besser zu einem rechtlichen und insbesondere auch parlamentarischen und gerichtlichen Zugriff passe.⁶⁶ Aber: Beschreibt das „exekutive Paradigma“ wirklich die vielschichtigen Entwicklungen innerhalb der GASP? Oder wird so nur eine aus der Not fehlender Einigung entstandene Abschichtung im Integrationsstand zur Tugend erklärt? Und vor allem: Lässt sich die systematische Trennung von Sicherheit und Handel, die diesem Denken zugrunde liegt,

64 Dazu von Bogdandy (Fn. 57), §§ 2 und 23.

65 Krajewski/Weber (Fn. 16), Rn. 184.

66 Butler, Common Foreign and Security Policy (Fn. 18), 206–213; Thym, Auswärtige Gewalt (Fn. 18), 445; Van Elsuwege (Fn. 2), 1739; s.a. Schlussanträge des GA Wathelet v. 31.5.2016, Rs. C-72/15, ECLI:EU:C:2016:381, Rn. 52 – *Rosneft*; Schlussanträge des GA Hogan v. 28.5.2020, Rs. C-134/19 P, ECLI:EU:C:2020:396, Rn. 47–49 – *Bank Refah Kargaran*; dahingehend der Vorschlag der Kommission, zwischen *actes du gouvernement* und administrativ geprägten Handlungen zu unterscheiden: EuGH, *H/Rat und Kommission* (Fn. 28), Rn. 32.

angesichts der Herausforderungen der Zeitenwende noch aufrechterhalten? Oder wird dadurch die Effektivität des europäischen Außenhandelns bedroht, auf die die Vorschriften zur Kohärenz im Ergebnis abzielen?⁶⁷

a) Informalität der GASP

Der These von einer weniger verrechtlichten, stärker exekutiv geprägten GASP ist insofern zuzustimmen, als im Bereich der GASP sowohl Gesetzgebungsakte (Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 3, Art. 31 Abs. 1 S. 2 EUV) als auch eine Kontrolle von GASP-Akten durch den EuGH grundsätzlich ausgeschlossen sind (Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 6 EUV, Art. 275 AEUV). Werden Rechtsakte – i.d.R. Sanktionen oder Beschlüsse zur Errichtung von EU-Missionen – erlassen, besitzen sie meist einen stärker einzelfallbezogenen Charakter als Richtlinien und Verordnungen. Anders als bei Verträgen in den übrigen Bereichen besitzt das EP bei internationalen Vertragsabschlüssen im Bereich der GASP weder ein Zustimmungs- noch ein Anhörungsrecht, Art. 218 Abs. 6 UAbs. 2 AEUV. Gleichzeitig handelt es sich insbesondere bei den zivilen und militärischen Missionen der GSVP – neben der Sicherung der europäischen Grenzen⁶⁸ – um einen der wenigen Bereiche, in denen die Union vollziehend tätig wird, während das Unionshandeln im Bereich des AEUV ganz überwiegend legislativ geprägt ist.

Lageanalysen, strategische Zielsetzungen, Verhandlungspositionen, Ratschlussfolgerungen, Statements des Hohen Vertreters oder interne Strategiepapiere, kurz: informelle Instrumente, spielen in der GASP eine große Rolle.⁶⁹ Erarbeitet werden diese Papiere auf Arbeitsebene von den Gremien des administrativen Unterbaus von Rat und EAD: Das Politische und Sicherheitspolitische Komitee (PSK) setzt sich zusammen aus den EU-Botschaftern der Mitgliedstaaten und übernimmt für EAD und Rat Analyse-,

67 Vgl. Art. 24 Abs. 3 UAbs. 2 S. 2: „Sie [die Mitgliedstaaten] enthalten sich jeder Handlung, die den Interessen der Union zuwiderläuft oder ihrer Wirksamkeit als kohärente Kraft in den internationalen Beziehungen schaden könnte.“ S.a. Art. 26 Abs. 2 UAbs. 2: „Der Rat und der Hohe Vertreter der Union für Außen- und Sicherheitspolitik tragen für ein einheitliches, kohärentes und wirksames Vorgehen der Union Sorge.“

68 S. Farahat, in diesem Band; Bettina Schöndorf-Haubold, Europäisches Polizei- und Sicherheitsrecht, in: Jörg Terhechte (Hrsg.), Verwaltungsrecht in der Europäischen Union, 2. Aufl., Nomos: Baden-Baden 2022, § 35 Rn. 48–55.

69 Thym, GASP und äußere Sicherheit (Fn. 18), Rn. 50–53.

Initiativ- und Implementierungsfunktionen, Art. 38 EUV. Es beobachtet die internationale sicherheitspolitische Lage, erstellt Analysen und erarbeitet auf deren Grundlage Positionierungen und Handlungsvorschläge für den Rat. Die Ausschüsse für zivile und militärische Einsätze, die die operative Leitung von zivilen und militärischen EU-Missionen innehaben, sind ihm gegenüber verantwortlich.⁷⁰ Zur Unterstützung des Auswärtigen Rats spielen neben der ratseigenen Administration die vorbereitenden Arbeitsgruppen, die sich aus den Ministerialbürokratien der mitgliedstaatlichen Arbeitsebenen zusammensetzen (COREPER⁷¹ u.a.), eine wichtige Rolle.

Dennoch ist die These von der geringeren Verrechtlichung der GASP zu relativieren: Auch die GASP kennt Rechtsakte in Form von Beschlüssen und internationalen Übereinkünften, Art. 25 und Art. 37 EUV. Gerade der wichtigste und schlagkräftigste GASP-Bereich der restriktiven Maßnahmen zeichnet sich durch einen hohen Verrechtlichungsgrad aus. Diese ergehen regelmäßig auf Grundlage eines Ratsbeschlusses im Rahmen der GASP, Art. 29 EUV, und werden in Form von Verordnungen umgesetzt, Art. 215 AEUV. Bei Beschränkungen des Kapitalverkehrs werden diese im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren unter Beteiligung des EP erlassen, Art. 75 Abs. 1 AEUV. Auch zivile und militärische Missionen der EU werden in Beschlussform errichtet, Art. 28 Abs. 1 S. 1 EUV. Der Gerichtshof kann auch internationale Verträge im Bereich der GASP vorab auf ihre Übereinstimmung mit den Verträgen begutachten, Art. 218 Abs. 11 AEUV. Schließlich ist in diesem Zusammenhang hervorzuheben, dass die GASP und insbesondere die GSVP auf primärrechtlicher Ebene detaillierte Regelung erfahren haben, die eine starke Verrechtlichung zur Folge hat: Ganze 26 Artikel mit umfangreichen Absätzen regeln das Außenhandeln allein in diesem Bereich (neben 18 Artikeln im Fünften Teil des AEUV) und tragen zur Diagnose einer „Überkonstitutionalisierung“ bei.⁷² Mithin muss die Einschätzung von einer exekutiven Prägung der GASP im Vergleich mit den stärker legislativ und judikativ geprägten AEUV-Außenpolitiken nuanciert werden und darf insbesondere nicht außer Acht lassen, dass der EuGH auch in diesem Bereich zunehmend Kontrollrechte wahrnimmt.⁷³

70 Zur Verantwortlichkeit von EU-Zivilmissionen *Carolyn Moser*, *Accountability in EU Security and Defence*, Oxford University Press: Oxford 2020.

71 Ausschuss der Ständigen Vertreter: Art. 16 Abs. 7 EUV, Art. 240 AEUV.

72 S.o. Fn. 37.

73 S.u., IV.3.

b) Transgouvernementalität der GASP

Auch die Beschreibung der GASP/GSVP als intergouvernemental ist zu undifferenziert. Sicherlich ist der Abstimmungsmodus dieses Bereichs nach wie vor zwischenstaatlich geprägt: Alle formalen Entscheidungen werden vom Europäischen Rat oder vom Rat getroffen, Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 2 EUV, die in der Regel im Konsensus-Verfahren beschließen, Art. 15 Abs. 4, Art. 31 Abs. 1 EUV. Das EP verfügt in der GASP nur über Anhörungs- und Informationsrechte insbesondere gegenüber dem Hohen Vertreter, der allerdings die Auffassungen des EP bei seinen Entscheidungen „zu berücksichtigen“ hat, Art. 36 Abs. 1 S. 2 EUV. Die formale Legitimation von GASP/GSVP wird damit über die mitgliedstaatlichen Regierungen, je nach Wahlsystem über die Wahlen zu den nationalen Parlamenten oder über eine Direktwahl der Regierungsspitze, vermittelt, die wiederum von den nationalen Parlamenten kontrolliert werden und sich den jeweiligen verfassungsrechtlichen Bestimmungen zufolge für ihre Europapolitik vor ihren Wählerinnen und Wählern rechtfertigen müssen. Abweichungen vom Einstimmigkeitsprinzip im Rat, Art. 31 Abs. 2 EUV, sind über die Zustimmung zu dieser Regelung nach Art. 48 EUV legitimiert, wurden aber bislang nicht praktiziert. Die konstruktive Enthaltung nach Art. 31 Abs. 1 UAbs. 2 EUV ist dagegen gängige Praxis.

Allerdings impliziert „Intergouvernementalität“ mehr als die Zentralisierung formaler Entscheidungsbefugnisse bei zwischenstaatlich entsandten Akteuren: Intergouvernementale Handlungsformen sind durch die Aggregation, d.h. Zusammenführung der innerstaatlich gebildeten, zuvor feststehenden Präferenzen gekennzeichnet,⁷⁴ die miteinander abgeglichen und im Fall eines Gleichlaufs – ggf. infolge von Verhandlungen – in eine gemeinsame, verbindliche Entscheidung überführt werden. In den verstetigten, vielschichtigen, jeweils mit einem administrativen Unterbau versehenen Organen des Rats sowie den komplexen Handlungszusammenhängen der GSVP werden hingegen Entscheidungen vielfach informell vorbereitet, Interessen abgeglichen, auch Überzeugungsarbeit geleistet, findet gemeinsame Sozialisierung im Brüsseler Arbeitsalltag statt, die sich auf die Entscheidungsfindung auswirken (sog. Brüsselisierung).⁷⁵ Schließlich zeigen

74 Jelena von Achenbach, Politische und militärische Integration in der Verteidigungspolitik der Europäischen Union, Tübingen: Mohr Siebeck (Ms. 2020, im Erscheinen).

75 Gisela Müller-Brandeck-Bocquet, Das neue Entscheidungssystem in der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union, in: dies. (Hrsg.), Eu-

Analysen des Europäischen Rats, dass dort nicht nur Verhandlungen, sondern auch kommunikative Prozesse stattfinden (*deliberation*), die zur Änderung vorgebildeter Präferenzen und Überzeugungen führen.⁷⁶ Auch der Europäische Rat verfügt inzwischen über einen administrativen Unterbau, der wiederum eigene Dynamiken, verstetigte Kontakte und informelle Initiativen entwickelt.⁷⁷ Mithin wäre es weit von der Wirklichkeit entfernt, beschriebe man die Präferenzbildung der letztlich im Auswärtigen Rat entscheidenden Außen- (und Verteidigungs-)minister und -ministerinnen als allein auf der mitgliedstaatlichen Ebene gebildet. Die Positionen werden in einem permanenten Arbeits- und Wechselwirkungsprozess der Ministerialbürokratien der europäischen Hauptstädte und der Brüsseler Institutionen ausgebildet.⁷⁸

Der Verweis auf die exekutivlastige Tradition konstitutionell ungebundenen außenpolitischen Handelns im Bereich der Außenpolitik überzeugt auch insofern nicht, als dieser dem militärischen Bereich entstammt und von der Notwendigkeit schnellen Entscheidens im Verteidigungsfall ausgeht.⁷⁹ Die GSVP erfährt zwar derzeit eine Aufwertung. Es kann allerdings nach wie vor keine Rede davon sein, dass die GASP/GSVP schwerpunktmäßig von existentiellen Entscheidungen in Ausnahmesituationen geprägt wäre. Den bisher durchgeführten EU-Militäroperationen kommt eher unterstützender Charakter zu, Einsatzentscheidungen werden nicht über Nacht getroffen, sondern von langer Hand vorbereitet und in Verhandlungsrunden mit mindestens 27 Teilnehmenden beschlossen. Das 1999

ropäische Außenpolitik: GASP- und ESVP-Konzeptionen ausgewählter EU-Mitgliedstaaten, Baden-Baden: Nomos 2002, 11–21 (13); *Hylke Dijkstra/Sophie Vanhoonacker*, The Common Foreign and Security Policy, in: William Thompson u.a. (Hrsg.), Oxford Research Encyclopedia of Politics, Online Edition, Oxford: Oxford University Press 2017; *Fabian Breuer*, Sociological Institutionalism, Socialisation and the Brusselsisation of CSDP, in: Xymena Kurowska/Fabian Breuer (Hrsg.), Explaining the EU's Common Security and Defence Policy, New York: Palgrave Macmillan 2012, 111–135.

76 S. von Bogdandy/Rugge, in diesem Band, IV.1.c.

77 Dazu Luke Dimitrios Spieker, EU Values Before the Court of Justice, Oxford: Oxford University Press 2023; zu Überzeugung in der internationalen Politik als deliberativer Politikform Nicole Deitelhoff, Überzeugung in der Politik: Grundzüge einer Diskurstheorie internationalen Regierens, Frankfurt a.M.: Suhrkamp 2006.

78 Für eine erhellende Diskussion der „Rechtsnatur der GASP“ Kottmann (Fn. 18), 160–163.

79 Zur Plausibilität und historischen Hintergründen dieses Erfordernisses s. Isabelle Ley, Zwischen parlamentarischer Routine und exekutiven Kernbereichen: Die Kompetenzverteilung der auswärtigen Gewalt von Parlament und Regierung unter dem Grundgesetz, AöR 146 (2021), 299–352 (324–327).

im Rahmen der *Helsinki Headline Goals* formulierte Vorhaben der Bildung von ständig verfügbaren *EU Rapid Reactions Forces* mit einer Truppenstärke von 60.000 Soldatinnen und Soldaten, verfügbar binnen 60 Tagen für ein Jahr,⁸⁰ wurde nie erreicht. Im Strategischen Kompass von 2022 wurde erneut das Ziel der Bildung einer *EU Rapid Deployment Capacity* ausgegeben, allerdings mit einer Truppenstärke von 5000 Soldaten bis 2025.⁸¹ Trotz weitreichender Entwicklungen insbesondere im Bereich von Sanktionen, gemeinsamen Rüstungsprojekten, koordinierter militärischer Fähigkeitenentwicklung (CARD⁸²) und der Finanzierung von Waffenhilfe durch die Europäische Friedensfazilität bleibt abzuwarten, ob in Zukunft eine genuine Militarisierung der EU stattfindet. Derzeit sieht es eher danach aus, dass der Schwerpunkt institutionalisierter europäischer Verteidigungspolitik weiterhin bei der NATO verbleibt,⁸³ während die Kernfunktion der EU im Sicherheitsbereich in wirtschaftlichen und finanziellen Sanktionsmaßnahmen besteht, möglicherweise flankiert durch den Aufbau eines Binnenmarkts der Rüstungsgüter.⁸⁴ Allerdings kann sich dies infolge divergierender Prioritäten in Europa und den USA in Zukunft ändern; die Notwendigkeit einer gemeinsamen europäischen Verteidigungspolitik wird schon heute vielfach betont.⁸⁵

Anstelle des durch diese Mechanismen überstrapazierten Begriffs der Intergouvernementalität wird deswegen hier das Konzept eines intensiven Transgouvernementalismus⁸⁶ vorgeschlagen, das den Sachverhalt eines tertium jenseits der Dichotomie von Intergouvernementalität und Suprana-

80 Sog. Petersberg-Aufgaben; dazu *Sebastian Graf Kielmannsegg*, Die verteidigungspolitischen Kompetenzen der EU, EuR 41 (2006), 182–200 (184).

81 Rat der EU, 21.3.2022, 7371/22: Ein strategischer Kompass für Sicherheit und Verteidigung – Für eine Europäische Union, die ihre Bürgerinnen und Bürger, Werte und Interessen schützt und zu Weltfrieden und internationaler Sicherheit beiträgt.

82 Beschluss 2017/2315/GASP vom 11. Dezember 2017 über die Begründung der Ständigen Strukturierten Zusammenarbeit (PESCO) und über die Liste der daran teilnehmenden Mitgliedstaaten, ABl. 2017 L 331/57.

83 *Carolyn Moser*, Die Zeitenwende: Viel Zeit, wenig Wende?, ZaöRV 82 (2022), 741–768 (751 f.).

84 Dazu *Christian Marxsen*, Der Binnenmarkt der Rüstungsgüter, EuR 56 (2021), 307–328; s. zur neuen Initiative der Kommission zur gemeinsamen militärischen Beschaffung: Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einrichtung des Instruments zur Stärkung der Europäischen Verteidigungsindustrie durch Gemeinsame Beschaffung v. 19.7.2022, COM(2022) 349 final.

85 S. etwa *Carolyn Moser*, Comment: Hard Power Europe?, ZaöRV 80 (2020), 1–12 (1 f.), m.w.N.; *Ivan Krastev*, Interview, Süddeutsche Zeitung v. 17.6.2021, S. 13.

86 Im Anschluss an *De Baere* (Fn. 1), 225 („intensive transgovernmentalism“).

tionalität beschreiben soll: In der GASP findet originäre Entscheidungsfindung und nicht nur -aggregation statt,⁸⁷ wenn auch überwiegend in Institutionen, die durch die exekutiven Spitzen der Mitgliedstaaten besetzt werden. Auch die Möglichkeit, schon jetzt in einigen Bereichen mit Mehrheitsentscheid abzustimmen (Art. 31 Abs. 2 EUV), die Möglichkeit der konstruktiven Enthaltung (Art. 31 Abs. 1 UAbs. 2 EUV), die starke Verregelung des Entscheidens und die Begründungspflicht für Rechtsakte (Art. 296 Abs. 2 AEUV) sprechen für eine begriffliche Alternative zur „Intergouvernementalität“.⁸⁸

3. Noch einmal: Zum Konnex von Handel und Sicherheit

Die Überlegungen zur begrifflichen Qualifikation der GASP werfen die Frage auf, ob die Unterscheidung von AEUV-Außenpolitiken und GASP noch überzeugend geleistet werden kann. Art. 40 EUV fordert die strikte, gerichtlich abgesicherte⁸⁹ kompetenzielle Abtrennung von AEUV- und GASP-Zuständigkeiten, obgleich die tatbestandliche Voraussetzung der Unterscheidung („sämtliche Fragen im Zusammenhang mit der Sicherheit der Union“, Art. 24 Abs. 1 EUV) alles andere als eindeutig ist. Dieser Widerspruch von inhaltlicher Unterdeterminiertheit und prozeduraler Überdeterminiertheit zeigt sich zunehmend auch in der Rechtsanwendung: Nach der Rechtsprechung des EuGH muss eine Maßnahme, wenn sie mehrere Kompetenzfelder berührt, auf diejenige Rechtsgrundlage gestützt werden, „die die hauptsächliche Zielsetzung oder Komponente erfordert“⁹⁰ (sog. *centre of gravity*-Test). Allerdings ergeben sich zunehmend Friktionen etwa zwischen innerer⁹¹ und äußerer Sicherheit,⁹² etwa wenn es um hybride Sicherheitsbedrohungen kritischer Infrastruktur geht, denen mit klassisch-

87 Moser, Accountability (Fn. 70), 6–17, 73–76: „Europeanized intergovernmentalism“ („intergovernmental in conception but Europeanized in practice“).

88 So auch Stephan Marquardt, Still New Kids on the EU’s Institutional Block? The High Representative and the European External Action Service Seven Years After the Entry into Force of the Lisbon Treaty, in: Jenő Czuczai/Frederik Naert (Hrsg.), *The EU as Global Actor*, Leiden: Brill 2017, 1–37 (5).

89 Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 6 EUV, Art. 275 II AEUV.

90 EuGH, Urteil v. 20.5.2008, Rs. C-91/05, ECLI:EU:C:2008:288, Rn. 73 – *Kommission/Rat (ECOWAS)*.

91 S. Farahat (Fn. 68).

92 S. Panos Koutrakos, The Nexus Between CFSP/CSDP and the Area of Freedom, Security and Justice, in: Blockmans/Koutrakos, *Common Foreign and Security Policy* (Fn. 11), 296–311.

außenpolitischen Instrumenten nicht effektiv begegnet werden kann.⁹³ In der Folge werden Lösungsansätze entwickelt, die die „chinese wall“⁹⁴ zwischen GASP und AEUV-Politiken tendenziell aufweichend nurmehr als „osmotische Trennwand“ beschreiben und „kompetenzielle Hybridisierung“ zulassen wollen.⁹⁵ Seit einiger Zeit erkennt der EuGH – in Durchbrechung der früheren ECOWAS-Rechtsprechung⁹⁶ – die Möglichkeit an, eine Maßnahme auf mehrere Kompetenztitel aus beiden Vertragsbereichen (sog. *cross legal basis*) zu stützen.⁹⁷ Einem Vorschlag zufolge sollen in derartigen Fällen Hybridverfahren nach den Regeln von AEUV und GASP durchgeführt werden können,⁹⁸ vergleichbar den Verfahren bei gemischten Verträgen oder Sanktionen, die als Verordnungen nach dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren aufgrund eines einstimmigen Ratsbeschlusses im Rahmen der GASP ergehen. Derartige Überlegungen versuchen rechtskonstruktiv Lösungswege aufzuzeigen, auf die neue Ebenbürtigkeit und damit auch größere Nähe zwischen GASP und AEUV-Außenpolitiken zu reagieren. In der Tat: Weiterhin von einem Vorrang von AEUV-Kompetenzen auszugehen, hätte eine schleichende Verlagerung in Richtung AEUV zur

93 Im Urteil v. 4.9.2018, Rs. C-244/17, ECLI:EU:C:2018:662, Rn. 43–46 – *Agreement with Kazakhstan*, hat der EuGH selbst festgestellt, dass sich in dem zugrunde liegenden Abkommen die Regelungen zur GASP nicht nahtlos von denen zur Gemeinsamen Handels- und Entwicklungspolitik abgrenzen lassen; das zwischen der EU und Armenien abgeschlossene Partnerschaftsabkommen war auf Rechtsgrundlagen nach GASP und AEUV mit je unterschiedlichen Abstimmungsmethoden gegründet worden: EuGH, Urteil v. 2.9.2021, Rs. C-180/20, ECLI:EU:C:2021:658, Rn. 7 – *Armenien*.

94 *Marise Cremona*, Defining Competence in EU External Relations: Lessons from the Treaty Reform Process, in: Alan Dashwood/Marc Maresceau (Hrsg.), *Law and Practice of EU External Relations*, Cambridge: Cambridge University Press 2008, 34–69 (45); *Andreas von Arnault*, Das System der Europäischen Außenbeziehungen, in: ders./Bungenberg (Hrsg.) (Fn. 16), § 1 Rn. 57; *Hans-Joachim Cremer*, in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.), *EUV/AEUV*, 6. Aufl., München: C.H. Beck 2022, Art. 40 EUV, Rn. 1: „Scheidewand“; im Englischen wird Art. 40 EUV häufig als „mutual non-affectation clause“ bezeichnet, s. *Van Elsuwege* (Fn. 2), 1737.

95 *Moritz Thörner*, Der Nexus von innerer und äußerer Sicherheit, Tübingen: Mohr Siebeck 2022, 217 ff., 292.

96 EuGH, Urteil v. 20.5.2008, Rs. C-91/05, ECLI:EU:C:2008:288, Rn. 56 ff – *Kommission u. Parlament/Rat*.

97 EuGH, Urteil v. 10.1.2006, Rs. C-178/03, ECLI:EU:C:2006:4, Rn. 42 f. – *Kommission/Parlament und Rat*; Urteil v. 24.6.2014, Rs. C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025, Rn. 43 – *Parlament/Rat*; Urteil v. 19.7.2012, Rs. C-130/10, ECLI:EU:C:2012:472, Rn. 44 – *Parlament/Rat*; Urteil v. 14.6.2016, Rs. C-263/14, ECLI:EU:C:2016:435, Rn. 44 – *Tansania*.

98 *Thörner* (Fn. 95), 290 ff.; *Eckes*, The CFSP and other EU Policies (Fn. 11), 550 f.; ansatzweise aufgeschlossen in „Randbereichen“ *Cremer* (Fn. 94), Rn. 12.

Folge, wenn die Zuständigkeiten zwischen den Bereichen strikt abgegrenzt werden müssen.⁹⁹ Gleichzeitig sind Abgrenzungsschwierigkeiten vorprogrammiert, wenn die GASP sich auf „alle Bereiche der Außenpolitik“ erstreckt, Art. 24 Abs. 1 EUV, und Kohärenz zwischen beiden Bereichen hergestellt werden soll, Art. 21 Abs. 3 EUV.¹⁰⁰

Diese rechtlichen Abgrenzungsschwierigkeiten sind auch in einem politischen Kontext zu sehen: 60 Jahre lang wurde die europäische Integration als ein Projekt angesehen, dessen Hauptzweck darin bestand, den Frieden unter den europäischen Völkern durch Wohlstandsmehrung im Wege von Marktintegration in einem technisch-administrativen Modus zu sichern. In der Abtrennung von Handel und Außenpolitik lag – nach dem Scheitern der Europäischen Verteidigungsgemeinschaft 1954 – ein Erfolgsrezept der europäischen Integration. Dieses lässt sich so nicht mehr aufrechterhalten: Im Kontext einer multipolaren Ordnung mit rivalisierenden Großmächten und einem Angriffskrieg in Europa entwickelt sich die EU zu einer geopolitischen Akteurin, die sich sicherheitspolitisch positioniert und engagiert. Nun ist nicht mehr die Rede von Frieden, sondern von Sicherheit und Resilienz.¹⁰¹ Während das Friedensziel sich primär auf das Verhältnis unter den Mitgliedstaaten bezog (Art. 3 Abs. 1 EUV), geht es bei der Herstellung von Sicherheit um das Außenverhältnis (vgl. Art. 3 Abs. 5 S. 2 EUV). Zugleich signalisiert die Begriffswahl eine Differenz in der Sache: Während Frieden in einer Minimaldefinition die Abwesenheit von Krieg impliziert und methodisch auf Demilitarisierung setzt,¹⁰² impliziert Sicherheit die Wahrung von Autonomie in einem konflikthaften Kontext

99 Der EuGH hat den Vorschlag des EP abgelehnt, im Zweifel und insbesondere in Fällen mit Individualrechtsbezug eine AEUV-Kompetenz der GASP-Kompetenz vorzuziehen, um eine maximale Beteiligung des EP zu gewähren, EuGH, Urteil v. 19.7.2021, Rs. C-130/10, EU:C:2012:472, Rn. 82 – *Parlament/Rat*; vgl. Thörner (Fn. 95), 256–260.

100 S.a. *Panos Koutrakos*, Trade, Foreign Policy and Defence in EU Constitutional Law, Oxford: Hart 2001, 44 ff.: „The substantive interactions between Community policies and the CFSP (...) put forward a rather self-evident fact: trade and foreign policy can neither be pursued nor implemented in isolation. They are intrinsically linked and their effectiveness relies, in practical terms, to a great extent upon their consistency and coherence.“

101 S. „Ein Strategischer Kompass für Sicherheit und Verteidigung – Für eine Europäische Union, die ihre Bürgerinnen und Bürger, Werte und Interessen schützt und zu Weltfrieden und internationaler Sicherheit beiträgt“, Rat der EU, 31.3.2022, 7371/22.

102 S. Für die Unterscheidung von positivem und negativem Frieden *Johan Galtung*, Gewalt, Frieden und Friedensforschung, in: Dieter Senghaas (Hrsg.), Kritische Friedensforschung, 2. Aufl., Frankfurt a.M.: Suhrkamp 2015, 55–104 (86).

und weckt stärker defensive, partikularistische und auch militärische Assoziationen.¹⁰³ Hinzu kommt, dass die stabilisierende Wirkung der Aufgabenteilung zwischen NATO und EU, Sicherheits- und Wirtschaftsintegration, wie sie im Kontext des Kalten Krieges möglich war,¹⁰⁴ weggefallen ist. Die wechselseitige Abhängigkeit von wirtschaftlicher Prosperität und sicherheitspolitischer Stabilität tritt so deutlich zutage. Möglicherweise hängt Frieden in Europa heute weniger von Binnenmarkt und Zollunion ab als von der Frage, wie es sich verteidigungspolitisch organisiert.¹⁰⁵ Deutlich wird dies insbesondere an den Aktivitäten sowohl der supranationalen Organe als auch innerhalb der GASP, die eine enge Verbindung von handels- und sicherheits- bzw. verteidigungspolitischer Zielsetzung aufweisen: Beispielsweise hat die Kommission einen Vorschlag zur Lieferung von Munition an die Ukraine entworfen.¹⁰⁶ Der ebenfalls von der Kommission koordinierte Europäische Verteidigungsfonds finanziert die Forschung und Entwicklung europäischer Verteidigungsprojekte, die teilweise im Rahmen der GASP über die Programme der Ständigen Strukturierten Verteidigungszusammenarbeit (PESCO) unter Koordination der ebenfalls GASP-basierten Europäischen Verteidigungsagentur geplant werden. Gleichzeitig refinanziert die vom EU-Budget ausgenommene Europäische Friedensfazilität den Mitgliedstaaten an die Ukraine gelieferte Waffen. Die supranationalen Institutionen versuchen, auch den Binnenmarkt der Rüstungsgüter zu vergemeinschaften, während im Rahmen der GASP eine Abstimmung über benötigte militärische Fähigkeiten stattfindet.¹⁰⁷

4. Zwischenergebnis: Ein außenrechtlicher Verfassungsbegriff

Die Analyse der europäischen Verfassungsdiskussion hat gezeigt, dass der europäische Verfassungsdiskurs erst seit Kurzem auch das europäischen Außenrecht einbezieht und spezifischen Gehalt aus der Behauptung der Autonomie des Unionsrechts insbesondere im Verhältnis zu anderen inter-

103 S. Claudia Major/Christian Mölling, Europas neue (Un-)Sicherheit, APuZ 28–29/2022.

104 Dazu Heike Krieger, Common European Defence: Competition or Compatibility with NATO?, in: Martin Trybus/Nigel D. White (Hrsg.), *European Security Law*, Oxford: Oxford University Press 2007, 174–197.

105 Dazu oben I.

106 Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on establishing the Act in Support of Ammunition Production v. 3.5.2023, COM(2023)237 final.

107 CARD – Coordinated Annual Review on Defence.

nationalen Spruchkörpern gewonnen hat. Dagegen wird hier für einen europäischen Außenverfassungsrechtsbegriff plädiert, der nach innen wie nach außen stärker vermittelt: Art. 3 Abs. 5 EUV fordert nach außen hin die Offenheit des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht.¹⁰⁸ Nach innen hin enthalten Art. 3 Abs. 5, Art. 18 und Art. 21 EUV in konzeptioneller wie auch in institutioneller Hinsicht ein Plädoyer für die einheitliche Gestaltung der gesamten EU-Außenbeziehungen der Union. Art. 11 Abs. 1, Art. 18 Abs. 4, Art. 21 Abs. 3 UAbs. 2 EUV erfordern inhaltliche Kohärenz zwischen AEUV-Außenpolitiken und der GASP. Kontextuell lässt sich diese Begriffsprägung rückbinden an eine geänderte *finalité* der Union, wie sie heute in Art. 3 Abs. 1 EUV zum Ausdruck kommt: Ging es in den ersten Jahrzehnten der Union darum, Frieden zwischen den Mitgliedstaaten durch die Abtrennung von Wirtschaft und Sicherheit zu schaffen, so impliziert das Friedensziel des Art. 3 Abs. 1 EUV heute – in seinem systematischen Zusammenhang mit Art. 3 Abs. 5 EUV – auch eine strategische Positionierung und Verteidigungsfähigkeit nach außen hin. Handel und Sicherheit lassen sich dabei konzeptionell nicht mehr scharf abgrenzen,¹⁰⁹ was spezifisch unionsrechtliche Fragen nach Kompetenzgrenzen und Legitimation aufwirft.

Kommentatoren wie *Piet Eeckhout* und *Marise Cremona* sprechen sich dafür aus, den Schwerpunkt der außenrechtlichen Diskussion von „pillar talk“ (feinzeleierten Abgrenzungstheorien über Zuständigkeiten) hin zu Fragen nach der Verantwortlichkeit, der Legitimation, den Zuständigkeitsgrenzen und der Kontrolle unionalen Außenhandelns zu verlagern.¹¹⁰ Das überzeugt: Geht man davon aus, dass sich die Willensbildungsprozesse europäischen Außenhandelns nicht mehr vollständig über die Unterscheidungen von Supranationalität versus Intergouvernementalität, AEUV-Außenbeziehungen versus GASP, Handel versus Sicherheit begreifen lassen, entstehen neue Fragen nach der Rolle der Institutionen, ihrer Legitimation und perspektivisch auch ihrer Entwicklungsbedürftigkeit. Das deckt sich mit Aussagen des Außenverfassungsrechts im Verfassungsvergleich: Zwar unterliegt das Außenhandeln auch in demokratisch verfassten Rechtsstaaten historisch und sachlich bedingt weniger starker parlamentarischer

108 Dazu *Payandeh*, in diesem Band, III.3.

109 Vgl. Rat der EU, 29.3.2022, 6301/22: Council Conclusions on the EU's economic and financial strategic autonomy, Rn. 5.

110 *Eeckhout*, CFSP Policy after Lisbon (Fn. 30), 290; *Cremona*, External Relations (Fn. 27), 475–479; *Butler*, Common Foreign and Security Policy (Fn. 18), 223–254.

Steuerung und gerichtlicher Kontrolle als das sonstige Staatshandeln. Gesetzesbindung und gewaltenteilige Kontrolle staatlichen Handelns wiesen aufgrund ihrer auf das Individuum bezogenen, vernunftrechtlichen und aufklärerischen Ausrichtung lange Zeit „einen ausgesprochen innerstaatlich-bürgerrechtlichen Akzent“¹¹¹ auf. Gleichwohl sind die parlamentarische Kontrolle der Regierung auch im Außenhandeln sowie die parlamentarische Zustimmungsbedürftigkeit internationaler Verträge im internationalen Vergleich typische Elemente parlamentarischer Demokratien,¹¹² die über Art. 10 EUV auch für das europäische Außenverfassungsrecht Geltung beanspruchen. Weiterhin kennt das europäische Außenrecht in Art. 218 Abs. 11, Art. 275 Abs. 2 AEUV eine verfassungsgerichtliche Kontrolle internationaler Verträge und restriktiver Maßnahmen, die jeweils am Primärrecht auf Kompatibilität mit Verfahrens- und grundrechtlichen Vorschriften zu messen sind. Im nächsten Abschnitt wird gezeigt, welche Entwicklungsdynamiken sich aus diesen Vorgaben insbesondere für die Rollen des Hohen Vertreters, des EP und des EuGH in der GASP bereits ergeben.

IV. „Bridging the gap“: Die Konstitutionalisierung der GASP in der Rechtspraxis

Das Außenhandeln der Union ist gegenwärtig durch einen disparaten Entwicklungsstand von materieller und organisatorischer Verfassung gekennzeichnet: Art. 3 Abs. 5, Art. 21 EUV geben für das gesamte Außenhandeln einheitliche Werte, Grundsätze und Ziele vor,¹¹³ die nach Art. 22 Abs. 1, Art. 26 Abs. 1 EUV durch den Europäischen Rat übergreifend in strategische Zielvorgaben und Leitlinien übersetzt und anschließend durch Rat und Kommission – und für beide durch den Hohen Vertreter – operationalisiert werden sollen. Angestrebt wird materiell eine Außenpolitik aus einem Guss. Zielkonflikte zwischen den Vorgaben der Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV (etwa zwischen Handel und Sicherheit; zwischen Werten und Interessen; zwischen nachhaltiger Entwicklung und Freihandel)

111 Eberhard Menzel, Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVDStRL 12 (1954), 179–220 (185).

112 Dazu Ley, Zwischen parlamentarischer Routine und exekutiven Kernbereichen (Fn. 79), 326.

113 Vorläufervorschriften fanden sich in Abs. 5 Chapeau zur Einheitlichen Europäischen Akte, ABL 1987 L 169/1, sowie in Titel V, Art. J.1 EUV (Maastricht).

sollen dieser Konzeption zufolge zu einem frühen Zeitpunkt durch wertende Entscheidungen des Europäischen Rates aufgelöst werden. Die strategische Leitungsfunktion des Europäischen Rates, Art. 22 Abs. 1, Art. 26 Abs. 1 EUV, bildet das gemeinsame institutionelle Dach des europäischen Außenhandelns, welches sich den Verträgen zufolge als Konkretisierung der in Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV vorgegebenen Werte, Grundsätze und Ziele darstellt. Unterhalb der Ebene strategischer Festlegungen erfolgt das Außenhandeln in der GASP und den AEUV-Außenpolitiken in unterschiedlichen Handlungsformen und Organen. Gemeinsam ist beiden die Handlungsform des internationalen Vertrags,¹¹⁴ dem trotz unterschiedlicher Beteiligung von Kommission und EP eine Vereinheitlichungsfunktion zukommt.

Im Folgenden soll untersucht werden, ob und wie die Herstellung institutioneller und materieller Kohärenz durch den Hohen Vertreter (1.), das Europäische Parlament (2.) sowie in der Rechtsprechung des Gerichtshofs (3.) gelingen kann. Ein Schwerpunkt der Untersuchung liegt dabei auf der GASP, die vom Hohen Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik – als Ausgangspunkt dieser Untersuchung – geleitet und verantwortet wird.

1. Der Hohe Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik

Insbesondere dem Hohen Vertreter kommt die Funktion zu, zwischen den verschiedenen Bereichen des Außenhandelns zu vermitteln und eine einheitliche Außenpolitik zu konzipieren. Die Neukonzeption des seit dem Vertrag von Amsterdam (1999) existierenden Amtes des Hohen Vertreters der GASP, das damals in Personalunion durch den Generalsekretär des Rates der Europäischen Union ausgeführt wurde, stellt eine der wesentlichen Neuerungen des Vertrags von Lissabon dar. Ziel war zum einen die stärkere Personalisierung und Akzentuierung der außenpolitischen Repräsentation und Schlagkraft der Union: In diesem Sinne vertritt der Hohe Vertreter (HV) die Union in Angelegenheiten der GASP gegenüber Drittstaaten sowie im Rahmen von internationalen Organisationen auf einer Ebene mit staatlichen Außenministern, Art. 27 Abs. 2 EUV; zugleich stellt das Amt in operativen wie politikgestaltenden Fragen das materielle Zentrum der GASP dar, insofern dem HV das Recht zur Initiative rechtlicher wie politischer Beschlüsse zukommt (Art. 18 Abs. 2 S. 2, Art. 22 Abs. 2, Art. 27

114 Art. 37 EUV, Art. 218 AEUV.

Abs. 1, Art. 30 Abs. 1 EUV) und er zugleich für die Implementierung der GASP zuständig ist (Art. 18 Abs. 2 S. 1, Art. 26 Abs. 3 EUV). Zum anderen verkörpert der Hohe Vertreter die Aspiration einer einheitlichen, kohärenten und wirksamen europäischen Außenpolitik (Art. 18 Abs. 4 S. 2 und Art. 26 Abs. 2 UAbs. 2 EUV)¹¹⁵: Seine Aufgabe ist es, die übergreifenden außenpolitischen Ziele der Union institutionell-organisatorisch miteinander zu vereinbaren und personell zu vertreten. Dies soll insbesondere durch die Personalunion zweier Ämter erreicht werden, die beide – je für sich – wiederum mit Koordinations- und Politiksetzungsaufgaben einhergehen: Einerseits ersetzt der HV innerhalb der Kommission den früheren Kommissar für auswärtige Beziehungen¹¹⁶ und koordiniert als einer der Vizepräsidenten der Kommission die Aktivitäten aller Generaldirektionen mit Außenbezug (Art. 18 Abs. 4 S. 1 und 3 EUV). Andererseits hat er dauerhaft den Vorsitz des Rates für Auswärtige Angelegenheiten inne (Art. 18 Abs. 3 EUV): Während die übrigen Ratsformationen jeweils durch einen Vertreter des den halbjährlich rotierenden Ratsvorsitz innehabenden Mitgliedstaats geleitet werden, wird der Auswärtige Ausschuss kontinuierlich vom HV geleitet. Für beide Organe – Kommission wie Rat – kommt dem HV damit bereits intern eine Koordinierungsfunktion zwischen den verschiedenen Sektoren der Außenpolitik zu. Über den Vorsitz im Auswärtigen Rat kann der HV darüber hinaus maßgeblichen Einfluss auf die inhaltliche Ausgestaltung der GASP/GSVP nehmen. Durch die Personalunion als Vorsitzender des Auswärtigen Rats und als Vizepräsident der Kommission mit Zuständigkeit für auswärtiges Handeln zielt das Amt darauf ab, die materielle Kohärenz zwischen den unterschiedlichen Zielen und Bereichen des unionalen Außenhandelns zu gewährleisten.¹¹⁷

115 Steven Blockmans/Sophia Russack, The Commissioners' Group on External Action, CEPS Special Report 125 (2015), 2, 11, sprechen in diesem Zusammenhang vom „Lisbon Spirit“.

116 Frank Hoffmeister/Annika Bruckert, The High Representative Revisited in 2022 – An Ever More Powerful Institutional Actor in the EU's Common Foreign and Security Policy?, in: Philipp Donath u.a. (Hrsg.), Der Schutz des Individuums durch das Recht: FS für Rainer Hofmann zum 70. Geburtstag, Berlin: Springer 2023, 157–180 (157, 158).

117 Vgl. auch Art. 2 Abs. 5 der Geschäftsordnung des Rates, Anhang VO 2009/937/EU v. 1.12.2009 zur Änderung seiner Geschäftsordnung, ABl. 2009 L 325/35: „Der Rat, Auswärtige Angelegenheiten“ gestaltet das auswärtige Handeln der Union entsprechend den strategischen Vorgaben des Europäischen Rates und sorgt für die Kohärenz des Handelns der Union. Er ist verantwortlich für die Durchführung sämtlichen auswärtigen Handelns der Europäischen Union, nämlich der Gemeinsamen

Die Bestellung des HV leitet sich primär vom Europäischen Rat ab, der den HV mit qualifizierter Mehrheit wählt, die Kommissionspräsidentin oder der Kommissionspräsident muss dieser Wahl im Anschluss zustimmen, Art. 18 Abs. 1 S. 1 EUV. Gemäß Art. 17 Abs. 7 UAbs. 3 S. 1 EUV stellt sich der HV mit der gesamten Kommission dem Zustimmungsvotum des Parlaments. Im Falle einer parlamentarischen Abberufung der Kommission infolge eines Misstrauensantrags des Europäischen Parlaments nach Art. 17 Abs. 8 EUV, Art. 234 AEUV muss der Hohe Vertreter sein Amt als Vizepräsident der Kommission niederlegen, ein parlamentarisches Abberufungsrecht für seine Funktion im Rat und als Leiter der GASP existiert nicht. Als solcher kann er nur über den Europäischen Rat, ebenfalls mit qualifizierter Mehrheit, des Amtes enthoben werden, Art. 18 Abs. 1 S. 2 EUV. Darüber hinaus steht er in einem Verantwortungszusammenhang zum EP, insofern er diesem nach Art. 36 EUV in Sachen GASP Rede und Antwort stehen und Informationen zur Verfügung stellen muss.

Die Hybridkonzeption des Amts kommt auch in der Zusammensetzung des EAD zum Ausdruck, welches den Hohen Vertreter bei all seinen Aufgaben unterstützt:¹¹⁸ Besetzt mit Bediensteten aus der Kommission, dem Generalsekretariat des Rates und den diplomatischen Diensten der Mitgliedstaaten bildet er eine administrativ und budgetär von Rat und Kommission eigenständige Institution (Art. 27 Abs. 3 S. 2 EUV und Art. 1 Abs. 2 EAD-Beschluss¹¹⁹). Ziel ist die bessere Kommunikation und Überbrückung der unterschiedlichen Missionen, Pfadabhängigkeiten und Kulturen, die insbesondere innerhalb von Kommission und Rat nach wie vor bestehen.

Neben seiner horizontalen Brückenfunktion sorgt der Hohe Vertreter auch vertikal für die institutionelle Verbindung zwischen dem Europäischen Rat, an dessen Sitzungen er ebenfalls teilnimmt (Art. 15 Abs. 2 S. 2 EUV), dem Rat und dem EAD, den im Rahmen des EAD verankerten sicherheits- und militärpolitischen Leitungsgremien und zuletzt auch den Mitgliedstaaten, deren außenpolitische Positionen er ebenfalls koordinieren soll, Art. 34 Abs. 1 S. 3 EUV. Daneben leitet er die Europäische Verteidi-

Außen- und Sicherheitspolitik, der Gemeinsamen Sicherheits- und Verteidigungspolitik, der gemeinsamen Handelspolitik sowie der Entwicklungszusammenarbeit und der humanitären Hilfe.“

118 Vgl. Art. 27 Abs. 3 EUV und Art. 2 Beschluss 2010/427/EU v. 26.7.2010 über die Organisation und die Arbeitsweise des Europäischen Auswärtigen Dienstes, ABL 2010 L 201/30.

119 Vgl. EAD-Beschluss des Rates (Fn. 118); *Marquardt*, High Representative (Fn. 88), 24.

gungsagentur (Art. 42 Abs. 3 UAbs. 2 EUV) und hat Aufsichtsfunktionen für drei weitere Agenturen im Zuständigkeitsbereich der GASP inne.¹²⁰ Schließlich kann er Sonderbeauftragte für den Außenbereich einsetzen, Art. 33 EUV.

a) Vizepräsident der Kommission

Die Rolle der Kommission in der Außenpolitik hat sich seit dem Vertrag von Lissabon stark verändert: Einerseits ist sie im Rahmen der AEUV-Außenpolitiken weiterhin die zentrale Akteurin, die die meisten internationalen Abkommen der EU aushandelt, die EU in internationalen Organisationen wie der WTO und bei sonstigen internationalen Konferenzen, Gipfeltreffen u.a. vertritt. Die Kompetenzen im Handelsbereich wurden um die Dimensionen des geistigen Eigentums sowie der Direktinvestitionen ergänzt (Art. 207 Abs. 1 S. 1 AEUV) und korrespondieren damit den WTO-Zuständigkeiten für den Handel mit Waren und Dienstleistungen sowie den Schutz geistigen Eigentums.¹²¹ Neben den sonstigen expliziten und impliziten Außenzuständigkeiten im Bereich des AEUV hat sich die Kommission über eine extensive Ausdehnung der Handelskompetenz ein weites Feld an Zuständigkeiten geschaffen (u.a. im *dual use*-, im Sanktions- und neuerdings auch im verteidigungsindustriellen Bereich).

Andererseits wurde die Rolle der Kommission durch den Vertrag von Lissabon sowohl gegenüber dem Parlament wie auch im Verhältnis zur GASP und damit zu den Akteuren (Europäischer Rat, HV und EAD) herabgestuft: Die Maßnahmen der Autonomen Handelspolitik werden nunmehr im Verordnungswege im Rahmen des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens erlassen (Art. 207 Abs. 2 AEUV), zugleich wurde die gemeinsame Handelspolitik auch inhaltlich auf die Einhaltung der Grundsätze und Ziele des auswärtigen Handelns der Union verpflichtet, Art. 205, Art. 207 Abs. 1 S. 2 AEUV. Damit hat eine Parlamentarisierung und auch Politisierung der Handelspolitik stattgefunden: Gab es früher kaum Verbindungen

120 European Defence Agency; EU Satellite Centre; EU Institute for Security Studies, European Security and Defence College; dazu *Marquardt*, High Representative (Fn. 88), 17.

121 S. dazu *Siegrid Boysen*, Das System des Europäischen Außenwirtschaftsrechts, in: von Arnould/Bungenberg (Fn. 16), § 10 Rn. 2.

zwischen Parlament und Kommission in der Handelspolitik,¹²² so existieren heute enge Arbeitsbeziehungen zwischen dem Parlamentskomitee für internationale Handelsfragen „INTA“ und der Kommission.¹²³ Europäische Handelspolitik wird in einem zwischen den Parlamentsfraktionen strukturierten Prozess geprägt, zugleich trägt das EP durch seine umfassenden Zuständigkeiten in den AEUV-Politiken zu einem Abgleich zwischen Freihandels- und sonstigen Interessen bei und schafft eine Transparenz und (direkte) Legitimation, die die Kommission alleine nicht gewährleisten kann. Die Kommission musste auf ihren Kommissar für auswärtige Angelegenheiten zugunsten des HV verzichten, die zuvor ihr zugeordneten Außenvertretungen („Delegationen“, Art. 221 AEUV) an den EAD abtreten.

Im Rahmen der GASP beschränkt sich die formale Rolle der Kommission auf ihre Zustimmung zum Errichtungsbeschluss des EAD, die Zustimmung des Kommissionspräsidenten oder der Kommissionspräsidentin zur Ernennung des HV sowie das Recht, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten gemeinsam mit dem Hohen Vertreter Fragen und Vorschläge an den Rat zu richten, Art. 30 Abs. 1 EUV. Faktisch existiert jedoch schon aufgrund der inhaltlichen Verbindungen zwischen fast allen AEUV-Zuständigkeiten und der GASP¹²⁴ eine Kooperation und Abstimmung zwischen Kommission und HV/EAD, die sich konzeptionell auch in den Strategiedokumenten niederschlägt:¹²⁵ Auf der Leitungsebene trägt die *Commissioners Group on External Action* dazu bei, die Außenanliegen der mit Außenthemen befassen Generaldirektionen¹²⁶ abzustimmen und zu bündeln. Unter dem Vorsitz des Hohen Vertreters in seiner Kapazität als Vizepräsident der Kommission treffen sich die zuständigen Kommissare in den jeweils relevanten Zusammensetzungen zur regelmäßigen Diskussion aktueller Fragen und

122 Viktor Szép/Ramses A. Wessel, Mapping the Current Legal Basis and Governance Structures of the EU's CFSP, ENGAGE Working Paper Series 5 (2021), 16, Fn. 19.

123 S. Beschluss 2012/C 70 E/12 v. 20.10.2010 zur Revision der Rahmenvereinbarung über die Beziehungen zwischen dem Europäischen Parlament und der Europäischen Kommission (2010/2118(ACI)), ABl. 2012 C 70E/98.

124 S. die Beiträge in Blockmans/Koutrakos (Fn. 11), Teil C.

125 Koutrakos, The Nexus (Fn. 92).

126 Unter der derzeitigen Kommission heißt die Gruppe „A stronger Europe in the World“; die Kerngruppe setzt sich zusammen aus den Kommissar/innen für Nachbarschafts- und Erweiterungspolitik, Krisenmanagement und Internationale Partnerschaften; ggf. kommt der Handelskommissar hinzu sowie themenabhängig weitere Kommissare, s. https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024_en#commissioners-group (16.12.2022).

gemeinsamer Vorhaben.¹²⁷ Eine Vielzahl gemeinsamer Kommunikationen, Statements und Initiativen von Kommission und HV belegen die Produktivität dieser Zusammenarbeit in den letzten Jahren.¹²⁸ Insbesondere für die Herstellung einer kohärenten Politik in den Bereichen, die inhaltliche Überschneidungen zwischen AEUV-Politiken und der GASP aufweisen, ist diese Verbindung essentiell. Als Vizepräsident der Kommission steht der Hohe Vertreter formal gesehen auf einer Ebene mit den übrigen (Außen-)Kommissaren, insbesondere den weiteren Vizepräsidenten.¹²⁹ Unter den übrigen Kommissaren mit auswärtigen Zuständigkeiten nimmt er die Rolle eines *primus inter pares* ein, allerdings ohne eigenständiges Portfolio innerhalb der Kommission. Anstelle einer Generaldirektion leitet er den ihm zuarbeitenden EAD.

Gleichzeitig existieren auf Arbeitsebene enge Verbindungen im Rahmen des EAD, die insbesondere bei den zentralen Rechtsetzungszuständigkeiten im GASP-Bereich, Sanktionen und internationale Abkommen (Art. 75, Art. 215, Art. 218 AEUV), zum Tragen kommen und vergleichsweise gut eingespielt sind: Internationale Abkommen mit GASP-Bezug (die in der Regel als gemischte Abkommen ergehen) werden meist vom HV in seiner doppelten Kapazität als Vizepräsident der Kommission und als Außenbeauftragter der GASP ausgehandelt – mit enger Begleitung durch EAD und Kommission.¹³⁰ Für den Erlass von Sanktionen, einer genuin Handel und Sicherheit verbindenden Zuständigkeit mit supranationalen Elementen (Mehrheitsabstimmung im Rat, parlamentarisches Zustimmungsrecht in Fällen finanzieller Restriktionen, ggf. unmittelbare Wirkung auf den Einzelnen sowie Kontrollrecht des EuGH), hat sich ebenfalls eine enge Kooperation zwischen HV und Kommission eingespielt: Faktisch vom EAD unter Leitung des HV vorbereitet, agieren hier die zuständigen Einheiten der Generaldirektion Handel Hand in Hand mit den Sanktionseinheiten des EAD, um eine engstmögliche Abstimmung zu gewährleisten und dem Rat gemeinsam erarbeitete Vorschläge zu unterbreiten, Art. 215 AEUV.¹³¹ Aller-

127 Hoffmeister/Bruckert (Fn. 116), 174, sprechen von monatlichen Treffen.

128 Blockmans/Russack, Commissioners' Group on External Action (Fn. 115), 9–11; Stephen Marquardt, The Institutional Framework, Legal Instruments and Decision-making Procedures, in: Blockmans/Koutrakos (Fn. 11), 22, 40.

129 Von denen es insgesamt acht gibt, darunter allein drei „executive vice presidents“, zu denen der HV allerdings in der Kommission von der Leyen 2019–24 nicht zählt, s. https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2019-2024_en (16.12.2022).

130 Marquardt, Institutional Framework (Fn. 128), 40.

131 Hoffmeister/Bruckert (Fn. 116), 175 f.

dings kommt es im Bereich der rüstungsindustriellen Zusammenarbeit sowie bei der Frage der Außenrepräsentation auch immer wieder zu Zuständigkeitskämpfen zwischen Kommission und EAD, Kommissionspräsidentin und Europäischem Ratspräsident. Insbesondere über das der Kommission zustehende Budgetrecht nach Art. 317 AEUV gelingt es der Kommission, auch im GASP/GSVP-Bereich Einfluss auszuüben.¹³² Seit 2019 bietet die ambitionierte Rüstungsindustrieförderung der *von der Leyen*-Kommission mit Einrichtung einer neuen Generaldirektion für Verteidigung und Weltraum, zahlreichen neu geschaffenen Stellen in diesem Bereich und der Einrichtung des Europäischen Verteidigungsfonds Gegenstand für Abgrenzungskonflikte, nicht selten aber auch gemeinsame Initiativen.¹³³

b) Vorsitz des Auswärtigen Ausschusses im Rat

Im Rat nimmt der Hohe Vertreter als stimmrechtsloser Vorsitzender des Rats für Auswärtige Angelegenheiten eine besondere Stellung ein: Unter den Vorsitzenden der zehn Ratsformationen¹³⁴ ragt er sowohl hinsichtlich der Permanenz seiner Vorsitzendenfunktion als auch hinsichtlich der Tatsache, dass seine Behörde mehr Mitarbeitende und damit mehr (wo)manpower als das gesamte Generalsekretariat des Rates umfasst, heraus. Gleichzeitig ist er – anders als die übrigen Vorsitzenden – stimmrechtslos und daher im strengen Sinne kein Ratsmitglied. Seine Legitimation ist anders als die der (übrigen) Ratsmitglieder keine originär mitgliedstaatliche, sondern eine vom Europäischen Rat, von der Kommissionspräsidentin und vom EP abgeleitete, genuin transgouvernementale Legitimation.¹³⁵ Als operativer Arm des Rats für Auswärtige Angelegenheiten verkörpert er Gesicht und Stimme des Auswärtigen Rates sowohl gegenüber Drittstaaten und inter-

132 *Eeckhout* (Fn. 11), 491; *Marquardt*, High Representative (Fn. 88), 34.

133 S. etwa das gemeinsame Statement über Rüstungsbeschaffung: Gemeinsame Mitteilung an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Analyse der Defizite bei den Verteidigungsinvestitionen und die nächsten Schritte v. 18.5.2022, JOIN(2022) 24 final; dazu *Hoffmeister/Bruckert* (Fn. 116), 176.

134 Die Ratsformationen sind abrufbar unter <https://www.consilium.europa.eu/de/council-eu/configurations/> (20.12.2022).

135 Zum Begriff *Robert Keohane/Joseph Nye*, Transgovernmental Relations and International Organizations, *World Politics* 27 (1974), 39–62 (41, 43).

nationalen Organisationen wie auch gegenüber anderen EU-Institutionen, insbesondere dem Europäischen Parlament.¹³⁶

Stärker noch als im Rahmen der Kommission, wo sich die Rolle des Hohen Vertreters/Vizepräsidenten auf die inhaltliche Koordinierung der unionalen Außenpolitiken und erleichterte Zusammenarbeit mit der GASP konzentriert, kommt dem HV bei seiner zweiten Funktion, dem – stimmrechtlosen – Vorsitz des Auswärtigen Ausschusses, eine inhaltlich prägende Rolle zu. Die Festlegung der Tagesordnung, die Einberufung der Sitzungen und die Möglichkeit, über die Einladung externer Gäste, etwa Vertreter von Drittstaaten oder internationalen Organisationen zu entscheiden,¹³⁷ gewähren Einflussnahmemöglichkeiten auf die Inhalte und Beschlüsse des Gremiums und erleichtern eine abgestimmte Außenpolitik gegenüber Drittstaaten. Die Tatsache, dass der HV dem Gremium sowohl in seiner Zusammensetzung als Rat der Außenminister wie auch der Verteidigungs- und Entwicklungsminister vorsitzt,¹³⁸ erleichtert die Abstimmung der unterschiedlichen Portfolios und gewährt eine personelle Kontinuität, die dem Rat mit den wechselnden Präsidenschaften ansonsten fremd ist. Insbesondere findet hier eine gremienübergreifende Koordination von AEUV- mit EUV-Politiken statt, insofern der Auswärtige Rat als einheitliches Gremium für alle Außenpolitiken der EU zuständig ist. Allein der Abstimmungsmodus unterscheidet sich in Abhängigkeit vom jeweiligen Kompetenztitel: Während in den AEUV-Bereichen Handel, Entwicklung, humanitäre Hilfe etc. im Rat mit qualifizierter Mehrheit entschieden wird, wird im GASP-Bereich das Einstimmigkeitsverfahren verwendet, allerdings mit der häufig genutzten Möglichkeit der konstruktiven Enthaltung, Art. 31 Abs. 1 UAbs. 2 EUV.

Schließlich bringt der HV in dieser Rolle – anders als in der Kommission, wo ihm eine eigene Zuständigkeit nicht zukommt und er nur einer unter mehreren Vizepräsidenten ist – sein ganzes aus seiner Leitungsfunktion der GASP/GSVP erwachsendes Gewicht in die Beratungen ein: De facto werden formelle wie informelle Ratsbeschlüsse von ihm unter Zuarbeit des EAD vorbereitet und umgesetzt. Dem entspricht sein formales Recht, Ini-

136 Vgl. Art. 36 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 2 EUV, s.u. unter IV.2.b.

137 Hoffmeister/Bruckert (Fn. 116), 171, 172; allerdings muss der Rat diese Einladungen formal beschließen.

138 Dagegen wird der Auswärtige Rat in Gestalt der Handelsminister von einem Vertreter des den Ratsvorsitz innehabenden Mitgliedstaats geleitet, s. Rat der EU, Rat „Auswärtige Angelegenheiten“, <https://www.consilium.europa.eu/de/council-eu/configurations/fac/> (15.12.2022).

tiativen in den Rat einzubringen und Fragen zu stellen, Art. 30 Abs. 1 EUV. Damit kommt ihm für den Bereich der GASP/GSVP eine Rolle zu, die mit derjenigen der Kommission für die AEUV-Unionspolitiken vergleichbar ist: Initiative und Implementierung einer Politik liegen in seiner Hand, die Beschlusskompetenz liegt allerdings beim Rat. In der Folge kann ein profilierter und führungsstarker HV mit einem gut funktionierenden EAD den Bereich stark prägen, zumal formale Rechtsetzungsverfahren hier, wie oben dargestellt, eine geringere Rolle spielen als in den stark verrechtlichten AEUV-Politiken. Ggf. stellt sich die formale Beschlussfassung durch den Rat der nur einmal im Monat aufeinandertreffenden Außenministerinnen und Außenminister eher als Billigung der vom HV bzw. dem EAD vorbereiteten Beschlüsse denn als genuine Entscheidungsfindung dar.

Eine Regelungslücke stellt die Frage der Stellvertretung des HV in seiner Funktion als Vorsitzender des Auswärtigen Rats dar: Während in den ersten Jahren im Falle einer Verhinderung des HV zunächst die Außenministerin des die Ratspräsidentschaft ausübenden Mitgliedstaats diese Rolle stellvertretend übernahm, mehren sich die Stimmen, die eine stellvertretende Sitzungsleitung durch den Generalsekretär des EAD oder einen seiner Stellvertreter befürworten, um eine stärkere Kontinuität und engere Zusammenarbeit sowohl mit dem HV bzw. EAD als umsetzender Behörde zu gewährleisten.¹³⁹

c) Leitung der GASP

Die Kernaufgabe des HV liegt in der operativen Leitung der GASP/GSVP mithilfe des von ihm geleiteten EAD, einschließlich der dazugehörigen EU-Delegationen in inzwischen über 140 Staaten und Organisationen, Art. 18 Abs. 2 S. 1 EUV¹⁴⁰. Damit einher geht die Ausarbeitung und Implementierung der außen- und sicherheitspolitischen Strategiedokumente, die inhaltliche Ausgestaltung, Prägung und Umsetzung der formellen wie informellen Entscheidungen der GASP/GSVP, der Vorsitz der militärstrategischen Gremien von PSK, Militärstab der EU (EUMS) und Ausschuss für die zivilen Aspekte der Krisenbewältigung (CivCom), die Leitung der Europäischen Verteidigungsagentur, die Leitung der zivilen und militärischen

139 Dafür *Hoffmeister/Bruckert* (Fn. 116), 173; s. Art. 2 Abs. 5 GO Rat.

140 Diplomatischer Dienst der EU, Liste der diplomatischen Vertretungen, https://www.eeas.europa.eu/eeas/eu-world-0_en (16.12.2022).

GSVP-Missionen nach Art. 43 f. EUV sowie die Außen-Repräsentation der EU im Bereich der GASP auf einer Ebene mit den staatlichen Außenministern einschließlich der Aushandlung internationaler Abkommen im Bereich der GASP. Die Teilnahme eines Mitgliedstaats an einem von derzeit ca. 60 PESCO-Projekte wird ebenfalls durch den HV vermittelt, Art. 46 Abs. 1 EUV. Der Hohe Vertreter der GASP stellt insofern *das* operative Zentrum der GASP/GSVP dar, bei dem alle Fäden zusammenlaufen.¹⁴¹

Ähnlich wie die Kommission im Gemeinschaftsrecht besitzt er im GASP-Bereich das Initiativ-, aber kein Beschlussrecht. Im Unterschied zur Kommission im Bereich der AEUV-Zuständigkeiten¹⁴² ist allerdings hervorzuheben, dass der HV nicht über ein Initiativmonopol verfügt: Auch die Mitgliedstaaten haben in der GASP ein Initiativrecht für Beschlüsse inne, Art. 30 Abs. 1 EUV,¹⁴³ was den (trans-)gouvernementalen Charakter der GASP betont.

Im judiziellen Kontext entwickelt sich der HV zunehmend zu einer anerkannten Institution mit eigener Meinungsbildung und einflussreicher Koordinierungsfunktion. So hat das EuG im Verfahren *RT France* den HV erstmalig seinen Verfahrensbeitritt als Streithelfer gewährt und seine Intervention im Urteil mehrfach erwähnt.¹⁴⁴ Im Rahmen des IGH-Verfahrens auf Antrag der Ukraine gegen Russland wegen Verletzung der Genozid-Konvention erarbeitete der HV eine Muster-Intervention für die EU-Mitgliedstaaten¹⁴⁵ und ermöglichte so die zügige und abgestimmte Intervention einer Vielzahl europäischer Staaten.¹⁴⁶

Schließlich repräsentiert der HV den Auswärtigen Rat vor dem EP und stellt sich dort den Fragen der Abgeordneten, Art. 36 Abs. 1 EUV.

141 Panos Koutrakos, *EU International Relations Law*, 2. Aufl., London: Hart 2015, 427: „In all but name the HR is the Foreign minister of the Constitutional Treaty.“

142 Initiativmonopol der Kommission gemäß Art. 17 Abs. 2 EUV; s. aber das indirekte Initiativrecht von EP und Rat, Art. 225 und Art. 241 AEUV.

143 Koutrakos, *EU International Relations Law* (Fn. 141), 428.

144 EuG, Urteil v. 27.7.2022, Rs. T-125/22, ECLI:EU:T:2022:483, Rn. 87, 89, 130, 208 u.a. – *RT France/Rat*.

145 S. IGH, *Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation: 32 States intervening)*, abrufbar unter: <https://www.icj-cij.org/case/182> (5.10.2023); zu dem Vorgang aus Perspektive des HV Hoffmeister/Bruckert (Fn. 116), 169 f.

146 Nach Art. 62 IGH-Statut können nur Staaten Interventionen zu laufenden Fällen einreichen; allerdings hat mit Schreiben v. 17.8.2022 auch die EU-Kommission für die EU nach Art. 34 Nr. 2 IGH-Statut als „öffentlich-rechtliche internationale Organisation“ ein Memorial zu dem Fall eingereicht, s. IGH, Press Release 2022/29 v. 18.8.2022.

d) Strukturelle Herausforderungen

Wie ist das Amt des Hohen Vertreters in außenverfassungsrechtlicher Hinsicht zu bewerten, insbesondere im Hinblick auf seine Fähigkeit, die unterschiedlichen Ziele, Werte und Grundsätze der Art. 3 Abs. 5, Art. 21 EUV in Überbrückung der bestehenden kompetenziellen und prozeduralen Unterschiede zwischen AEUV- und EUV-Außenpolitiken zu vereinbaren? Zunächst ist in struktureller Hinsicht anzumerken, dass der Hohe Vertreter – anders als die häufige Hervorhebung der beiden Funktionen als Vizepräsident der Kommission und Vorsitzender des Auswärtigen Rats (sog. Doppelhut¹⁴⁷) und die häufig genutzte Abkürzung „HV/VP“ suggerieren – im Grunde mindestens drei Hüte trägt: Neben die beiden genannten Funktionen tritt seine womöglich wichtigste Rolle als operativer Leiter, Repräsentant und Stimme der GASP.¹⁴⁸ Dies stellt die durch die Doppelhut-Metapher suggerierte Annahme infrage, er vereine mit den beiden Funktionen für Kommission und Rat gleichberechtigt eine supranationale und eine intergouvernementale Rolle in den Außenbeziehungen und stehe daher gewissermaßen in Äquidistanz zu AEUV- und EUV-Außenbeziehungen. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil diese beiden Standbeine in Bezug auf sein Amt schon aufgrund seiner hybriden Ernennung durch Europäischen Rat, Kommissionspräsidentin und Bestätigung des EP nicht getrennt werden können. Vielmehr scheint ein Konstruktionsproblem des Amts darin zu liegen, dass es eine Brücke zwischen den vormaligen Säulen bilden und zu einer übergreifenden Interpretation der Leitprinzipien des Außenhandelns beitragen soll, diese Brücke aber von ihrer Konstruktion her eine Schlagseite zur GASP hin aufweist: Nicht nur hat der HV in seiner Funktion als Vorsitzender des Auswärtigen Rats mit dem Initiativrecht eine stärker formalisierte Rolle für die Beschlussfassung des Rates als in der Kommission, wo er kein eigenes Portfolio verantwortet und nur der Kommission in ihrer Gesamtheit das Initiativrecht für Gesetzgebungsvorhaben zusteht, Art. 17 Abs. 2 EUV. Darüber hinaus bildet er mit den zahlreichen Aufgaben der GASP von der Strategiebildung über die Gestaltung von Sanktionen, die Leitung der Missionen, die Leitung des EAD mit seinen 140 Delegationen, die Repräsentation bei internationalen Organisationen, Konferenzen und zunehmend auch vor Spruchkörpern das operative Gravitationszentrum der GASP/GSVP. Dessen Bedeutung steigt angesichts der

147 *Eeckhout* (Fn. 11), 491.

148 Vgl. Art. 18 Abs. 2 EUV.

aktuellen Entwicklungen und damit einher gehenden Herausforderungen für die Außen-, Sicherheits- und Verteidigungspolitik der Union noch weiter und enthält weiteres Entwicklungspotential für einen geschickten und kommunikationsstarken Amtsinhaber. Insofern kann der HV schon qua Amt nicht gleichermaßen AEUV-Außenbeziehungen und EUV-Außenbeziehungen verkörpern; seine Rolle für die GASP ist ungleich größer.

Zugleich kann man die stärkere Verankerung des HV in der GASP auch als Gegengewicht zu den weitergehenden Kompetenzen der (früheren) Gemeinschaftsorgane EP, Kommission und EuGH in den AEUV-Außenbeziehungen sehen: Anders als in der GASP finden in den AEUV-Außenbeziehungen qualifizierte Mehrheitsabstimmungen im Rat statt, was die Handlungsfähigkeit erhöht.¹⁴⁹ Zudem ist auf der vertikalen Achse das Verhältnis zur mitgliedstaatlichen Außenpolitik stärker zentralisiert: Die AEUV-Außenkompetenzen bewegen sich auf dem Spektrum von exklusiven Zuständigkeiten der EU insbesondere im Handelsbereich, der Zollunion und Teilaspekten der Fischereipolitik (Art. 3 AEUV), über implizite Zuständigkeiten zum Abschluss internationaler Abkommen (Art. 3 Abs. 2 AEUV) hin zu geteilten Zuständigkeiten (Umwelt, Verkehr, Energie u.a.), wo die Union zwar nicht allein zuständig ist, nach einem Tätigwerden der Union jedoch Maßnahmen der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet ausgeschlossen sind.¹⁵⁰ Die GASP dagegen wird als parallele Zuständigkeit zu den mitgliedstaatlichen Außenpolitiken gesehen:¹⁵¹ Sowohl Mitgliedstaaten wie auch Union können hier nebeneinander agieren; die Mitgliedstaaten sind allerdings auf den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit verpflichtet, müssen ihre Positionen und Aktivitäten koordinieren und dürfen durch ihr Handeln die Unionsziele in der GASP nicht konterkarieren, Art. 24 Abs. 3 EUV.

Im Ergebnis stellt sich die Konstruktion des HV als ein Versuch dar, der Fülle der außenpolitischen Kompetenzen im AEUV-Bereich etwas entgegenzusetzen und die GASP trotz der geringeren Kompetenzen und weniger effektiven Verfahren auf eine institutionelle Ebene mit der Kommission zu stellen. Zugleich aber ist der HV mit der Überbrückung und Vereinbarung beider Bereiche beauftragt. Beide Ziele sind schwer in einer Person zu vereinbaren: Der HV kann schwerlich als Vertreter der GASP unparteiisch über der GASP stehen, um sie gleichberechtigt mit den Zielen des AEUV

149 Art. 16 Abs. 3 EUV.

150 Lorz/Martini (Fn. 16), Rn. 21–32.

151 S.o. Fn. 11.

zu vermitteln. Vielmehr wird so eine Dynamik kreiert, die den HV im Konfliktfall als natürlichen Gegenspieler zur Kommission installiert, die jedoch aus den genannten Gründen die besseren Karten in den Händen hält.

Heute gelingt die in Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV anvisierte Vereinbarung von AEUV- und EUV-Zielen sicherlich besser als früher, aber immer noch nur unzureichend: Ein großes Plus stellt die Erarbeitung einer übergreifenden Strategie im Rahmen des Europäischen Rates dar, der für alle Bereiche strategische Festlegungen und Leitlinien treffen kann und hierbei gar nicht zwischen den unterschiedlichen Akteuren und Kompetenzen differenzieren muss. Je detaillierter und kohärenter die Vorgaben bereits auf dieser Ebene getroffen werden, desto eher werden auf den nächsten Ebenen Konkurrenzkämpfe vermieden. Zugleich ist es nicht Aufgabe dieses Gremiums, Politiken en détail vorzugeben. Die Installierung großer Arbeitsapparate in Gestalt von Kommission, Ratssekretariat, EAD und auch beim EuGH dient gerade dazu, Politikformulierung weg von der intergouvernementalen Ebene, weg von nächtlichen Marathonsitzungen mit Vertretern der nationalen Hauptstädte und Loyalitäten hin zu verstetigten und genuin das europäische Interesse vertretenden Behörden mit entsprechender Expertise zu verlagern. Die zuletzt zu beobachtende Aufwertung des Europäischen Rats ist insofern auch als Zeichen gestiegener Spannungen und einer Abwertung der Gemeinschaftsmethode und -institutionen zu lesen.

Unterhalb der Ebene des Europäischen Rats soll der EAD von seiner Konstruktion her Kohärenz gewährleisten. Dies scheint auch immer besser zu gelingen: Insbesondere im Bereich der Sanktionen hat sich ein produktives Miteinander von EAD und Kommission eingespielt. Die neuen Entwicklungen im Verteidigungsbereich, die mit einem Schwerpunkt auf Rüstungsindustrieförderung von der Kommission, im Bereich von Waffenhilfe, militärischen Missionen, Rüstungsprojekten und -koordination dagegen von der GSVP vorangetrieben werden, bergen jedoch das Risiko, ähnliche Ziele (Rüstungskoordination, Verteidigungskooperation, Interoperabilität der Waffensysteme) mit unterschiedlichen Mitteln erreichen zu wollen und dabei Inkohärenzen und Doppelungen in Kauf zu nehmen. Anstatt eine neue Generaldirektion der Kommission mit über 200 Mitarbeitern aufzubauen (DG DEFIS), die inzwischen den „Verlust“ der ehemaligen Generaldirektion der Kommission für auswärtige Angelegenheiten mehr als ausgleicht, wäre es im Sinne einer kohärenten Politik zielführender gewesen, den EAD in diesem Bereich zu stärken. Ähnlich wie im Bereich von Sanktionen und Delegationen wäre es hilfreich, die Umsetzung der

Rüstungs- und Verteidigungspolitik beim EAD und damit in einer Hand zu bündeln. Selbst diese personelle Lösung würde allerdings darunter leiden, dass sowohl Kommission wie auch GASP-Organe hier Zuständigkeiten innehaben und genuin gemeinsame Instrumente aus vertraglichen Gründen ausgeschlossen sind.

2. Parlamentarische Legitimation des europäischen Außenhandelns

Wie stellt sich die parlamentarische Legitimation des europäischen Außenhandelns dar? Gelingt es dem Europäischen Parlament, eine einheitliche Perspektive auf das Außenhandeln an den Rat zu adressieren?

a) Parlamentarische Legitimation der supranationalen Außenbeziehungen

Im Bereich der supranationalen Außenbeziehungen folgt die Legitimation dem bekannten dualen Legitimationsmechanismus (Art. 10 Abs. 2 EUV) und wird aus der direkten Legitimation des Europäischen Parlaments wie auch der indirekten Legitimation durch die mitgliedstaatlichen Regierungen gespeist:¹⁵² Sowohl beim Abschluss internationaler Verträge (Art. 218 AEUV) wie auch bei internen Umsetzungsakten, insbesondere im Rahmen der Autonomen Handelspolitik, wurde die Rolle des EP durch den Vertrag von Lissabon stark aufgewertet.

aa) Internationale Abkommen, Art. 218 AEUV

Für den Abschluss internationaler Abkommen unterscheidet Art. 218 Abs. 6 AEUV drei Verfahrensarten: solche, in denen dem EP ein Zustimmungsrecht zukommt, solche, in dem ihm ein Anhörungsrecht zukommt, sowie solche im Rahmen der GASP, in dem ihm nur das Informationsrecht nach

152 *Christian Calliess*, Das Demokratieprinzip im Europäischen Staaten- und Verfassungsverbund, in: Jürgen Bröhmer u.a. (Hrsg.), Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte: FS für Georg Ress zum 70. Geburtstag, Köln/Berlin/München: Heymann 2005, 399–422; *Jelena von Achenbach*, Theoretische Aspekte des dualen Konzepts demokratischer Legitimation für die Europäische Union, in: Silja Vöneky u.a. (Hrsg.), Legitimation ethischer Entscheidungen im Recht: Interdisziplinäre Untersuchungen, Berlin: Springer 2009, 191–208.

Art. 218 Abs. 10 AEUV zusteht. Durch diese Regelung wurde eine Symmetrie zwischen den Verfahren zum Erlass von internen Unionsrechtsakten und dem Verfahren zum Erlass von internationalen Übereinkünften hergestellt: Dort, wo intern eine Gesetzgebungskompetenz besteht, besitzt das EP nunmehr auch beim Erlass eines internationalen Vertrags ein Zustimmungsrecht. Wiederholt wird vom EuGH in diesem Zusammenhang die Bedeutung der Wahrung eines institutionellen Gleichgewichts zwischen den Rechten von EP und Rat nach innen wie außen betont.¹⁵³

Ganz überwiegend werden europäische Abkommen als gemischte Verträge abgeschlossen,¹⁵⁴ d.h. auch die Mitgliedstaaten werden Vertragspartner, was wiederum die Zustimmungsprozesse nach dem jeweiligen nationalen Verfassungsrecht auslöst. Zwingend ist dieser Mechanismus in Fällen nicht-exklusiver, geteilter Zuständigkeiten der Union. Hier darf die Union schon rechtlich nicht allein für die Mitgliedstaaten handeln. Darüber hinaus hat sich die Kategorie der fakultativ gemischten Verträge eingebürgert, d.h., dass auch in den Fällen, in denen die Zuständigkeitsordnung aufgrund einer exklusiven Zuständigkeit der Union dies nicht erfordern würde, ein gemischter Vertrag geschlossen wird.¹⁵⁵ Legitimatischer sind gemischte Verträge als ambivalent zu bewerten: Einerseits erhöht sich die Zustimmungsbasis, wenn neben der Union die mitgliedstaatlichen Regierungen und ggf. auch Parlamente einem Vertrag zustimmen. Gleichzeitig entsteht bei der Vielzahl der Akteure eine Verantwortungsdiffusion sowie ein hohes Potential an Vetospielern und Verzögerungsmomenten. Das Scheitern von TTIP und der zähe Abschluss des CETA-Abkommens haben vor Augen geführt, dass die Handlungsfähigkeit der Union durch gemischte Verträge stark herabgesetzt werden kann. Die jüngere Tendenz, Handelsverträge in

153 S. Panos Koutrakos, Institutional Balance and Sincere Cooperation in Treaty-making under EU Law, ICLQ 68 (2019), 1–33; Oleksandr Moskalenko, The Institutional Balance, Politeja 45 (2016), 125–144 (132–141); Moser, Accountability (Fn. 70), 194–203.

154 Bis auf die Handelsabkommen mit Singapur, Japan und Vietnam (2019, 2019, 2020) sowie den Brexit-Vertrag hat die EU alle Handelsverträge als gemischte Abkommen abgeschlossen, Paola Conconi/Cristina Herghelegiu/Laura Puccio, EU Trade Agreements: To Mix or Not to Mix, That is the Question, J.W.T. 55 (2021), 231–260 (232).

155 Allan Rosas, Mixity Past, Present and Future, in: Merijn Chamon/Inge Govaere (Hrsg.), EU External Relations Post-Lisbon: The Law and Practice of Facultative Mixity, Leiden/Boston: Brill/Nijhoff 2020, 8–18.

einen exklusiven sowie einen gemischten Teil aufzuspalten, ist daher zu begrüßen.¹⁵⁶

bb) Das Europäische Parlament in der Autonomen Handelspolitik

Die Autonome Handelspolitik, durch die das internationale Handelsrecht EU-intern umgesetzt wird, erfolgt nunmehr im Wege des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens, also ebenfalls mit vollem, dem Rat gleichgestellten Gesetzgebungsrecht des EP.¹⁵⁷ Im Bereich der AEUV-Außenbeziehungen ist das EP nach dem Vertrag von Lissabon daher vergleichbar dem deutschen Bundestag im Bereich von Vertragsschlüssen aufgestellt.¹⁵⁸ Bei Verträgen hat es ein Zustimmungs- bzw. Ablehnungsrecht und damit zwar ein Beteiligungsrecht, aber kein Recht zur inhaltlichen Ausgestaltung oder Mitbestimmung der Verträge, von dem es allerdings selbstbewussten Gebrauch macht. Vorstellbar wäre darüber hinaus ein Recht zur Bestimmung des Verhandlungsrahmens für Verträge, vergleichbar dem amerikanischen Kongress.¹⁵⁹ Da ein derartiges Recht aber im inner-europäischen Rechtsvergleich nicht existiert, wäre eine Einführung für das EP eher fernliegend. Auf informeller Ebene hat sich allerdings im Aushandlungsstadium von Verträgen mit Zustimmungsrecht des EP bereits eine ausgedehnte Vorbefassung des EP eingebürgert: Zur Vermeidung einer parlamentarischen Blockadehaltung nach Aushandlung eines Vertrags wird das EP regelmäßig schon im Aushandlungsstadium einbezogen mit dem Ziel, einen zustimmungsfähigen Vertragstext auszuhandeln.¹⁶⁰

156 Dazu Draft Council Conclusions on the negotiation and conclusion of EU trade agreements v. 8.5.2018, 8622/18, Nr. 3; s.a. Gutachten 2/15 v. 16.5.2017, ECLI:EU:C:2017:376 – *Freihandelsabkommen mit Singapur*.

157 Art. 207 Abs. 2 AEUV.

158 Für einen Vergleich der Kompetenzen europäischer Parlamente in der Außenpolitik mit vier Kategorien: *Carolyn Moser/Steven Blockmans*, The Extent of the European Parliament's Competence in Common Security and Defence, in-depth analysis requested by the SEDE-subcommittee of the European Parliament, 2022, EP/EXPO/SEDE/FWC/2019–01/LOT4/1/C/13, 27 f.

159 Ein dahingehendes Recht vergleichbar dem Supreme Court fordert *Sangi* (Fn. 2), 155–159.

160 Dazu *Peter Hilpold*, The ‚Politization‘ of the EU's Common Commercial Policy, in: Marise Cremona u.a. (Hrsg.), *Reflections on the Constitutionalisation of International Economic Law: Liber Amicorum for Ernst-Ulrich Petersmann*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff 2014, 21–36 (33).

b) Das Europäische Parlament in der GASP

Im Bereich der GASP dagegen verfügt das EP nicht über Mitentscheidungsrechte, sondern nur über begrenzte Kontrollrechte. Hier gilt nicht das duale, sondern ein modifiziert-intergouvernementales Legitimationsmodell.

aa) Der Rat als formales Entscheidungszentrum der GASP: (Eingeschränkte) Kontrolle durch die nationalen Parlamente

Der Rat stellt das Entscheidungszentrum der GASP/GSVP dar und trifft alle formalen Entscheidungen. Im Wesentlichen leitet sich die personelle Legitimation der GASP daher von den demokratisch gewählten mitgliedstaatlichen Regierungen ab, von denen die Ratsmitglieder – im Unterschied zu den ebenfalls mitgliedstaatlich entsandten, aber inhaltlich unabhängigen und vom EP als Kollegium bestätigten Kommissionsmitgliedern (vgl. Art. 17 Abs. 3, 7 UAbs. 3 EUV) – weisungsabhängig sind. Jenseits ihrer demokratischen Bestellung durch den jeweiligen Regierungschef werden die Ratsmitglieder von den nationalen Parlamenten – im Falle parlamentarischer Regierungssysteme faktisch: den Oppositionsfractionen des nationalen Parlaments – kontrolliert. Allerdings ist diese Kontrolle im Bereich der GASP/GSVP aus zwei Gründen schwer realisierbar: Erstens findet insbesondere im Bereich der GSVP – jenseits von Errichtungsbeschlüssen für internationale Missionen – wenig formale Rechtsetzung statt. Gemäß Art. 16 Abs. 8 S. 1 EUV tagt der Rat aber nur dann „öffentlich, wenn er über Entwürfe zu Gesetzgebungsakten berät und abstimmt“.¹⁶¹ Zweitens ist eine Vielzahl der Dokumente im Bereich der GASP/GSVP – ob formal-rechtlicher oder informeller Natur – klassifiziert und daher für die Parlamentarier überwiegend nicht zugänglich. Zwar können informelle Dokumente der GASP/GSVP auf Antrag eines Ratsmitglieds öffentlich gemacht werden, wenn der Auswärtige Rat dies einstimmig beschließt.¹⁶² Dies ist jedoch selten der Fall. Insofern ist es ein Durchbruch, dass das BVerfG nun entschie-

161 Vgl. Art. 4 VO (EG) Nr. 1049/2001 v. 30.5.2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlamentes, des Rates und der Kommission, ABl. 2001 L 145/43; s.a. Art. 5, 7, 17 Nr. 1 lit. e Geschäftsordnung des Rates.

162 Rat der EU, Openness and transparency of Council proceedings, 2011, abrufbar unter: <https://www.consilium.europa.eu/media/29361/sn02860-re01en11-pub.pdf> (13.1.2023).

den hat, dass die Abgeordneten des Deutschen Bundestags gemäß Art. 23 Abs. 2 S. 2 GG nunmehr Einsicht in die vertraulichen Vorgänge innerhalb der GASP/GSVP erhalten müssen, wenngleich sich Grenzen des Zugangs aus dem Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung und dem Staatswohl ergeben können.¹⁶³ Die parlamentarische Kontrolle durch die nationalen Parlamente im Bereich der GASP ist daher teilweise eingeschränkt.¹⁶⁴

Kompliziert wird das Legitimationsmodell der GASP jedoch durch all diejenigen Entscheidungen, die sich nicht klar auf den Willen der Mitgliedstaaten rückführen lassen: Die hybride Struktur und Einflussmöglichkeiten des Hohen Vertreters, der im Übrigen schon vertraglich verpflichtet ist, auch Anregungen des EP „zu berücksichtigen“, die aufgewertete Rolle des EuGH, der nicht selten GASP-Beschlüsse aufhebt oder modifiziert, Misch- und Interaktionsformen zwischen der zunehmend im Rüstungs- und Verteidigungsbereich aktiven Kommission und der GASP, sowie die Tatsache einer Eigendynamik der Willensbildung in der Brüsseler Gremienstruktur machen es unmöglich, alle Entscheidungen der GASP auf den Willen der Mitgliedstaaten im Rat oder Europäischen Rat rückzuführen.

bb) Das Verhältnis von EP und Rat in der GASP

Insofern fragt sich, ob der andere Strang europäischer Legitimation, vermittelt über das Europäische Parlament, hier kompensierend wirken kann. Zwar stehen Europäisches Parlament und Rat grundsätzlich als unterschiedlich legitimierte und daher aus je eigener Berechtigung handelnde Organe der Union nebeneinander.¹⁶⁵ Natürlicher Gegenspieler bzw. Konkurrent zum EP ist im Rahmen des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens eher die Kommission als der Rat, da auch sie beansprucht, ein genuin europäisches, supranationales Interesse zu verkörpern, das über die intergouvernementalen Verfahren des Rats hinausgeht: Bekanntlich musste sich das

163 BVerfG, Urteil v. 26.10.2022, 2 BvE 3/15 u.a. – *EUNAVFOR MED*; dazu *Jelena von Achenbach*, Der Bundestag in der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik der EU und die Verfassungsentwicklung der Auswärtigen Gewalt, JZ 78 (2023), 237–245.

164 *Hans-Joachim Cremer*, in: Calliess/Ruffert (Fn. 94), Art. 36 EUV, Rn. 7; von *Achenbach*, Integration (Fn. 74).

165 Vgl. Art. 14 Abs. 1 S. 1, Art. 16 Abs. 1 S. 1 EUV; dazu *Christoph Möllers*, Die drei Gewalten, Weilerswist: Velbrück Wiss. 2008, 180: „Gleichberechtigung von Parlament und Rat im Verfahren europäischer Gesetzgebung“, der sich aaO auch für die Anwendung des Kodezisionsverfahrens in der GASP ausspricht.

erst seit 1979 direkt gewählte Parlament seine Position erkämpfen¹⁶⁶ und insbesondere der Kommission Informationsrechte sowie ein nach wie vor nur indirekt ausgestaltetes Initiativrecht (Art. 225 AEUV) geradezu abtrotzen. Dieses Initiativrecht betrifft zwar nunmehr den gesamten Tätigkeitsbereich der Union,¹⁶⁷ adressiert jedoch die Kommission, die im Rahmen der GASP gerade nicht über das Initiativrecht verfügt – und läuft insofern im Rahmen der GASP leer. Sukzessive erfolgte die Aufwertung des EP bis dahin, dass es unter dem Vertrag von Lissabon im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren wie auch in den informellen Triloguen dem Rat weitgehend gleichgestellt ist. Beide gemeinsam werden daher legitimierungstheoretisch auch als gesetzgebende Kammern eines föderalen Systems beschrieben und von Art. 14 Abs. 1 S. 1, Art. 16 Abs. 1 S. 1 EUV auch so eingeführt.¹⁶⁸ Dagegen stellt sich die Kommission gewissermaßen als Teil einer europäischen Gubernative dar.¹⁶⁹ Über die personellen Zustimmungsrechte zur Einsetzung einer neuen Kommission, Informations- und letztlich auch das Misstrauensantragsrecht steht die Kommission – und nicht der Rat – in einem Kontroll- und Abhängigkeitsverhältnis zum EP.¹⁷⁰ Eine Kontrolle des Rats etwa im Bereich der Sanktionspolitik durch das Parlament stellt sich daher gewissermaßen als Kontrolle des einen gesetzgebenden Organs durch das andere dar, vergleichbar der schwer vorstellbaren und konzeptionell inkohärenten Situation, dass der Bundestag den Bundesrat kontrollieren würde.

Im Rahmen der GASP jedoch steht dem EP anders als sonst nicht die Kommission als dasjenige Organ gegenüber, das durch sein Initiativrecht

166 Jürgen Bast, Europäische Gesetzgebung, in: Claudio Franzius/Franz Mayer/Jürgen Neyer (Hrsg.), *Strukturfragen der Europäischen Union*, Baden-Baden: Nomos 2010, 171–181 (175), spricht von einem „verfassungspolitische[n] Kampf für eine nachholende Parlamentarisierung des Integrationsverbandes“; Philipp Dann, Die politischen Organe, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 18) 335–387 (354): „revolutionäre[n] Entwicklung“; David Judge/David Earnshaw, *The European Parliament*, Basingstoke: Palgrave Macmillan 2003, 28–65; die Entwicklung in den ersten dreißig Jahren der Integration beschreibt Berthold Rittberger, *The Creation and Empowerment of the European Parliament*, JCMS 41 (2003), 203–225 (211–220); s.a. Isabelle Ley, *Opposition im Völkerrecht*, Berlin: Springer 2015, 221–225.

167 Winfried Kluth, in: Calliess/Ruffert (Fn. 94), Art. 225 AEUV, Rn. 3.

168 Möllers, *Drei Gewalten* (Fn. 165), 180–183; von Achenbach, in diesem Band, III.3.a.

169 Vgl. Art. 17 Abs. 1 S. 5 EUV; dazu Kottmann (Fn. 18), 235–238; Simon Hix, *The Political System of the European Union*, Houndmills: Palgrave Macmillan 1999, 32; Deirdre Curtin, *Executive Power of the European Union*, Oxford: Oxford University Press 2009, 91 f.; Philipp Dann, Die politischen Organe, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 18), 335 (363–370); Krämer/Wendel, in diesem Band, IV.2.a.

170 Matthias Ruffert, in: Calliess/Ruffert (Fn. 94), Art. 17 EUV, Rn. 56–60.

und seine administrativen Kapazitäten den Gesetzgebungsprozess stark beeinflussen und aufgrund seiner Weisungsunabhängigkeit auf Kontrolle durch das Parlament angewiesen ist. Zentraler Akteur mit legislativen wie auch gubernativen Befugnissen ist im Rahmen der GASP/GSVP der (Europäische) Rat.¹⁷¹ Da EP und Rat unterschiedliche Legitimationsstränge verkörpern, wird teilweise gefolgert, dass ein Verantwortungszusammenhang zwischen EP und Rat gar nicht bestehen könne.¹⁷² In der Tat besitzt das EP keinerlei Bestellungs- oder Absetzungsrechte gegenüber dem Rat, anders als im Verhältnis zur Kommission.

cc) Das EP in der GASP: Zuständigkeitskontrolle und Kohärenzgenerierung

Gleichwohl setzen die Verträge sowohl den Rat wie auch den Europäischen Rat in ein – wenn auch bisher schwach ausgeprägtes – Verantwortlichkeitsverhältnis zum EP. Zentral sind hierfür drei Normen bzw. Situationen:

1. Nach Art. 15 Abs. 6 lit. d EUV legt der Präsident des Europäischen Rats dem EP nach jeder Tagung des Europäischen Rats einen Bericht vor.¹⁷³
2. Gemäß Art. 36 EUV bestehen Informations-, Deliberations- und Konsultationsrechte zwischen EP und HV bzw. Rat¹⁷⁴ hinsichtlich der GASP: Das EP kann Fragen und Empfehlungen an den HV und den Rat richten, halbjährlich führt es eine Aussprache zur GASP/GSVP durch, auf deren Grundlage wiederum ein parlamentarischer Bericht zur außen- und sicherheitspolitischen Situation der Union vom zuständigen Außenausschuss erstellt wird. Darin enthalten sind regelmäßige politische

171 *Krajewski/Weber* (Fn. 16), Rn. 34.

172 S. *Peter Michael Huber*, in: Rudolf Streinz (Hrsg.), *EUV/AEUV*, 3. Aufl., München: C.H. Beck 2018, Art. 230 AEUV, Rn. 7: „Das EP hat gegenüber Rat und Europäischem Rat grundsätzlich *keine politischen Kontrollrechte* und kann sie aus prinzipiellen, in der Struktur der EU liegenden Gründen auch nicht haben. Die politische Kontrolle dieser mitgliedstaatlich beschickten und legitimierten EU-Organen ist grundsätzlich *Aufgabe der nationalen Parlamente*.“

173 Zum Verhältnis von Europäischem Rat und EP von *Bogdandy/Rugge*, in diesem Band.

174 S. Art. 26 Abs. 2 GO-Rat („representation before parliament“): Die Repräsentation des Rats vor dem EP kann in der GASP auch durch dasjenige Mitglied, dessen Land den Ratsvorsitz innehat oder einen „senior official“ des EAD oder des Rats-Sekretariats wahrgenommen werden.

Bewertungen, Stellungnahmen und Empfehlungen an die Akteure des unionalen Außenhandelns. Der HV hat darauf zu achten, dass die Auffassung des EP bei der Entscheidungsfindung der GASP „gebührend“ berücksichtigt wird. Zentral ist daher, dass dem EP zeitlich vor Abschluss der Entscheidungsfindung im Rat die entsprechenden Informationen zugeleitet werden.¹⁷⁵

3. Gemäß Art. 218 Abs. 10 AEUV steht dem EP im Rahmen von Abschlüssen internationaler Übereinkünfte (auch der GASP) „in allen Phasen des Verfahrens ein unverzügliches und umfassendes“ Unterrichtsrecht gegenüber dem Rat zu. Dieses soll das Parlament laut EuGH in die Lage versetzen, eine Kontrolle insbesondere über seine Beteiligungsrechte nach Art. 218 Abs. 6 AEUV auszuüben¹⁷⁶ und die Kohärenz internationaler Verträge zu wahren.¹⁷⁷

Auch hier stellt die Informalität und Geheimhaltung einer Vielzahl von GASP- und insbesondere GSVP-Abläufen und Entscheidungen eine Herausforderung für die parlamentarische Kontrolle dar. Ein inter-institutionelles Abkommen zwischen EP und Rat regelt den Zugang einer kleinen Abordnung des EP (bestehend aus dem Vorsitzenden des Auswärtigen Ausschusses [AFET] und vier Abgeordneten, die zugleich Mitglieder des zuständigen Unterausschusses für Sicherheit und Verteidigung [SEDE] sind und unterschiedliche Parteifamilien repräsentieren) zu entsprechenden Dokumenten.¹⁷⁸ Allerdings betrifft diese eingeschränkte Offenlegung nur klassifizierte Instrumente der höheren Stufen; der große Teil der informellen GSVP-Dokumente (der Einstufungen *restreint* oder *limité*) sind diesem ohnehin begrenzten Zugang entzogen.¹⁷⁹

175 Differenziert: *Hans-Joachim Cremer*, in: Calliess/Ruffert (Fn. 94), Art. 36 EUV, Rn. 7; a.A. *Jörg Terhechte*, in: Jürgen Schwarze u.a. (Hrsg.), EU-Kommentar, 4. Aufl., Baden-Baden: Nomos 2019, Art. 36 EUV, Rn. 1.

176 EuGH, Urteil v. 24.6.2014, Rs. C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025, Rn. 79, 81 – *Mauritius*.

177 EuGH, *Tansania* (Fn. 97), 72.

178 S. 3.1 und 3.3 Interinstitutional Agreement of 20 November 2002 between the European Parliament and the Council concerning access by the European Parliament to sensitive information of the Council in the field of security and defence policy, ABl. 2002 C 298/1; umfassend zum Informationsrecht des EP in der GASP/GSVP: *Moser/Blockmans*, European Parliament's Competence (Fn. 158), 12–14.

179 S. *David Galloway*, Classifying Secrets in the EU, JCMS 52 (2014), 668–683; s.a. *Deirdre Curtin*, Overseeing Secrets in the EU, JCMS 52 (2014), 684–700.

Aus einer Vielzahl seiner Stellungnahmen wird deutlich, dass sich das Parlament in der GASP gegenüber dem Rat in der Rolle sieht, demokratische Kontrolle auszuüben und teilweise detaillierte Handlungsvorschläge („Empfehlungen“ i.S.d. Art. 36 Abs. 2 EUV) zu erlassen, nicht zuletzt in den regelmäßigen Aussprachen zu GASP und GSVP.¹⁸⁰ Auch der Gerichtshof betont immer wieder, Ausdruck eines einheitlichen „demokratischen Grundsatzes“ der Union sei es, dass das Parlament eine demokratische Kontrolle über das Außenhandeln der Union, einschließlich der GASP ausüben könne.¹⁸¹ In seiner Entscheidung zum Überstellungsabkommen von Piraten mit Tansania konstatiert der EuGH mehrfach, dass Art. 218 AEUV ein einheitliches Abschlussverfahren für internationale Abkommen der EU festlege und das Informationsrecht des EP nach Art. 218 Abs. 10 AEUV daher gleichermaßen für Verträge nach dem AEUV wie auch für Verträge mit einem auf die GASP bezogenen Inhalt gelte: „Dieses Erfordernis der Unterrichtung soll insbesondere sicherstellen, dass das Parlament eine demokratische Kontrolle über das Außenhandeln der Union ausüben und – spezifischer – überprüfen kann, dass seine Befugnisse bei der Wahl der Rechtsgrundlage eines Beschlusses über den Abschluss einer Übereinkunft gewahrt worden sind.“¹⁸² Es gehe darum, dass das EP „seine eigenen Befugnisse in voller Kenntnis des gesamten jeweiligen auswärtigen Handelns der Union ausüben“¹⁸³ könne. Mit Ausnahme interner Vorbereitungsdokumente des Rates muss der Rat daher während des gesamten Aushandlungs- und Annahmeprozesses eines internationalen Vertrags seine Dokumente und Beschlüsse dem EP „unverzüglich“ i.S.v. Art. 218 Abs. 10 AEUV zur Verfügung stellen, was insbesondere auch die Verhandlungsphase einschließt.¹⁸⁴ Diese Pflicht sei ggf. nicht durch den HV, sondern den das Abkommen aushandelnden Rat selbst auszuüben.¹⁸⁵

Weiterhin trage die Informationspflicht dazu bei, das Prinzip der Kohärenz (Art. 21 Abs. 3 EUV) zu wahren.¹⁸⁶ Damit spricht der EuGH die wichtigste Funktion des EP im Rahmen der GASP an: Anders als natio-

180 Vgl. etwa Entschließung des Europäischen Parlaments vom 17. Februar 2022 zur Umsetzung der Gemeinsamen Sicherheits- und Verteidigungspolitik – Jahresbericht 2021 (2021/2183(INI)).

181 EuGH, *Tansania* (Fn. 97), Rn. 70, 80.

182 Ebd., Rn. 70.

183 Ebd., Rn. 71.

184 Ebd., Rn. 75.

185 Ebd., Rn. 73.

186 Ebd. Rn. 72, dazu Moser/Blockmans, *European Parliament's Competence* (Fn. 158), 26; Marise Cremona, „Effective judicial review is of the essence of the rule of law“

nale Parlamente insbesondere in parlamentarischen Regierungssystemen, deren zentrale Funktion im Vorhalten einer politisch-personellen und inhaltlichen Alternative zur Regierung und ihren Vorhaben oder in präsidentiellen Systemen, deren Rolle vor allem in der strengen Befragung und Kontrolle von Regierungsmitgliedern zur Aufdeckung von Missständen besteht, geht es beim Konsultationsrecht des Parlaments vor allem darum, dass die Parlamentarier ihre Sicht auf die Dinge jenseits der Grenzen von AEUV- und EUV-Zuständigkeiten äußern können. In den Berichten und Empfehlungen des Parlaments äußert sich das Parlament umfassend zum europäischen Außenhandeln, jenseits der Unterscheidungen von Handel und Sicherheit, Umwelt und Entwicklung etc. und kann so auf seine spezifische Weise zur Entwicklung einer übergeordneten „kohärenten“ Sichtweise im Sinne von Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV beitragen.

Während also die wesentlichen vertraglichen Regelungen zum EP und zum Rat beide Institutionen auf eine Stufe stellen und beide inzwischen als weitgehend gleichgestellte gesetzgebende Kammern ausgestalten, kommt dem EP in der GASP – gewissermaßen als Minus zu seinen sonstigen Mitbestimmungsrechten – ein Informations-, Beobachtungs- und Konsultationsrecht zu, das durch die Umschreibung als politische Kontroll- und Beratungsfunktion in Art. 14 Abs. 1 S. 2 EUV auf den Begriff gebracht wird.¹⁸⁷

3. Die Funktion von Werten und Zielen in der Außen-Rechtsprechung des Gerichtshofs

Das Vorhandensein umfassender Wert- und Zielvorgaben, die sich kaskadenförmig über den gesamten Bereich des Außenhandelns verteilen, sind im Außenverfassungsvergleich ungewöhnlich. Im Unionsrecht scheinen detaillierte materielle Vorgaben fehlende Kompetenzen und institutionelle Disparatheit kompensieren zu sollen. Im Folgenden soll der Frage nachgegangen werden, wie sich diese vertraglich konstruierte Spannung aus weitreichender Aspiration in der außenpolitischen Zielsetzung, materieller

– Challenging Common Foreign and Security Policy Measures before the Court of Justice, European Papers 2 (2017), 671–697 (691, Fn. 98).

187 Das EP selbst spricht gern von „parliamentary oversight“, s. obiges Dokument; Hans-Joachim Cremer, in: Calliess/Ruffert (Fn. 94), Art. 36 EUV, Rn. 1 EUV: „Beobachtungs- und Kommentierungsrecht“ mit Anhörungs- und Unterrichtungskomponenten.

Verklammerung,¹⁸⁸ institutioneller Uneinheitlichkeit und kompetenzieller Fragmentierung bisher ausgewirkt haben: Bewirken die gemeinsamen Ziele und Werte die angestrebte Kohärenz und Legitimation? Wie wirken sie sich auf die Judikatur des EuGH in der GASP aus?

a) Die Funktion von Werten und Zielen in der Rechtsprechung des Gerichtshofs

Im Vergleich mit den Zielvorgaben für den Binnenbereich (Art. 3 Abs. 1–4 EUV) wird die Umsetzung der materiellen Vorgaben für das Außenhandeln (Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV) durch die fehlende Zuständigkeit des EuGH im Bereich der GASP (Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 6 EUV i.V.m. Art. 275 Abs. 2 AEUV) erschwert. Die Bezugnahme auf Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV hat in der Rechtsprechung unterschiedliche Funktionen: Zum einen dient sie dazu, die Zuständigkeit des Rats zum Erlass von Sanktionen, aber auch internationalen Abkommen – tendenziell ausdehnend – auszulegen.¹⁸⁹ Gleichzeitig werden Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV als Argument für die Zuständigkeit des Gerichtshofs zur umfassenden Kontrolle¹⁹⁰ von Sanktionsmaßnahmen oder auch als Kontrollmaßstab herangezogen, wenn auf die Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsprinzips¹⁹¹ oder grund- und menschenrechtliche Kontrollmaßstäbe¹⁹² verwiesen wird.

Im CETA-Gutachten diene der Rekurs auf das Ziel des freien und gerechten Handels, Art. 3 Abs. 5 EUV, zur Begründung der Notwendigkeit, eine außerhalb der Unionsrechtsordnung stehende Gerichtsbarkeit einzurichten.¹⁹³ Nur dann würde die einzurichtende Gerichtsbarkeit das Ver-

188 Thym, GASP und auswärtige Sicherheit (Fn. 18), Rn. 33: „horizontale Konstitutionalisierung“; von Arnould (Fn. 94), § 1 Rn. 67: „verfassungsrechtlichen Verklammerung der konkreten politischen Entscheidungen durch ein Werte- und Zielgerüst“.

189 EuG, *RT France/Rat* (Fn. 144), Rn. 52; s.a. EuGH, Urteil v. 5.3.2015, Rs. C-220/14 P, EU:C:2015:147, Rn. 42 ff., 46 – *Ezz u.a./Rat*, und *Rosneft* (Fn. 28), Rn. 88; Enzo Cannizzaro, The Value of EU International Values, in: Wybe Douma u.a. (Hrsg.), The Evolving Nature of EU External Relations Law, Berlin: Springer 2021, 3–18 (10 ff.).

190 EuGH, *Rosneft* (Fn. 28), Rn. 71 f.; *H/Rat und Kommission* (Fn. 28), Rn. 41 f.; *Bank Refah Kargaran/Rat* (Fn. 28), Rn. 35 f.; *Venezuela/Rat* (Fn. 28), Rn. 49 f.

191 EuGH, *Rosneft* (Fn. 28), Rn. 150.

192 EuG, *RT France/Rat* (Fn. 144), Rn. 160 ff.

193 EuGH, *CETA* (Fn. 50), Rn. 200, 213; dazu Eva Kassoti/Ramses A. Wessel, The Normative Effect of Art. 3 (5) TEU, in: Paula García Andrade (Hrsg.), Interacciones

trauen der Investoren in die Unabhängigkeit der Gerichtsbarkeit, welche als Voraussetzung für eine freie und gerechte Handelsordnung gesehen wird, beanspruchen können. Dieses Argument wird hier unmittelbar dem Argument von der notwendigen Autonomie der Unionsrechtsprechung entgegengesetzt, welches in der Vergangenheit mehrfach zur Abkehr von internationalen Spruchkörpern geführt hatte.¹⁹⁴

Anders als im Innenbereich dient die Zielklausel des Art. 3 Abs. 5 EUV in Verbindung mit der Vertragsabrundungsklausel nicht zur Begründung von Kompetenzen, vielmehr kommt dem Verweis auf die Ziele und Prinzipien des Außenhandelns eine Zuständigkeiten bestätigende und erweiternde Funktion zu: So wurde die Pflicht zur Integration umwelt- und arbeitsrechtlicher Standards in das Handelsabkommen mit Singapur mit dem Verweis von Art. 207 Abs. 1 S. 2, Art. 205 AEUV auf Art. 21 Abs. 3 sowie Art. 3 Abs. 5 EUV begründet.¹⁹⁵

b) Der EuGH in der GASP

Die Rechte des EuGH in der GASP sind unter dem Vertrag von Lissabon stark begrenzt, Art. 275 Abs. 1 AEUV. Prozessual stehen dem Gerichtshof nur drei Wege für eine Judikation in diesem Bereich offen: die Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Sanktionen auf Antrag einer betroffenen Person (Art. 275 Abs. 2 i.V.m. Art. 263 Abs. 4 AEUV), die Überprüfung der Kompetenzabgrenzung zwischen GASP und AEUV-Politiken (Art. 275 Abs. 2 AEUV i.V.m. Art. 40 EUV) sowie die Begutachtung geplanter internationaler Abkommen auf ihre Übereinstimmung mit dem Primärrecht (Art. 218 Abs. 11 AEUV). Diese allerdings hat er unter Verwendung konstitutionalistischer, teleologischer und holistischer Interpretationsmechanismen mit häufigen Verweisen auf die allgemeinen Prinzipien der Kohärenz und Rechtsstaatlichkeit genutzt, so dass bereits von einer „Normalisierung“ bzw. „Konstitutionalisierung der GASP“¹⁹⁶ die Rede ist: Die Kombination

entre el derecho de la Unión Europea y el derecho internacional público, Madrid: Tirant lo Blanch 2023, 19–44 (38–40); s.a. *Cannizzarro* (Fn. 189), 8 f.

194 Zu dieser Rechtsprechungslinie s.o. unter III.1.

195 EuGH, *Singapur* (Fn. 156), Rn. 143, 146.

196 *Carolyn Moser/Berthold Rittberger*, The CJEU and EU (De-)Constitutionalisation, I-CON 20 (2022), 1038–1070 (1039): „incremental constitutionalisation of the CFSP“; *Christophe Hillion/Ramses A. Wessel*, ‚The Good, the Bad and the Ugly‘: Three Levels of Judicial Control Over the CFSP, in: Blockmans/Koutrakos (Fn. 11),

aus einer weiten Auslegung der Kontrollbefugnis von Sanktionen nach Art. 275 Abs. 2 AEUV und einem gestiegenen Abgrenzungsbedarf von GASP und AEUV-Maßnahmen nach Art. 40 EUV¹⁹⁷ aufgrund des Wegfalls des Vorrangverhältnisses der AEUV-Politiken führen zu einer wesentlich ausgeprägteren Rechtsprechungsaktivität im Bereich der GASP als angesichts der vertraglichen Einschränkungen zu erwarten gewesen wäre.

Insbesondere im Bereich der Sanktionen hat der Gerichtshof unter häufiger Bezugnahme auf die Prinzipien von Grundrechtsbindung und Rechtsschutz seine Rechtsprechungskompetenz systematisch ausgebaut.¹⁹⁸ Obgleich der Wortlaut der Art. 24 Abs. 1 UAbs. 2 S. 6 EUV i.V.m. Art. 275 Abs. 2 2. Alt. AEUV nahelegt, dass restriktive Maßnahmen nur im Wege der Nichtigkeitsklage von unmittelbar betroffenen natürlichen und juristischen Personen angegriffen werden dürfen, hat er auch Vorabentscheidungen mitgliedstaatlicher Gerichte zur Kontrolle von Sanktionen zur Entscheidung angenommen.¹⁹⁹ Darüber hinaus hat er eine Klage auf Haftung für aus rechtswidrigen Sanktionen entstandenen Schäden nach Art. 268 AEUV zugelassen.²⁰⁰ Ansatzpunkt ist dabei die Annahme, der Jurisdiktionsausschluss in der GASP sei als Ausnahme zur allgemeinen Regel der Überprüfbarkeit von Unionsakten (Art. 19 EUV) restriktiv auszulegen.²⁰¹ Regelmäßig wählt er eine vereinheitlichende, nicht zwischen AEUV- und EUV-Außenpolitiken unterscheidende Interpretation. In diesem Sinne hat er arbeits- und verwaltungsrechtliche Beziehungen im Rahmen von GSVP-Missionen vom grundsätzlichen Jurisdiktionsverbot der GASP (Art. 275 Abs. 1 AEUV) von vornherein ausgenommen und sich so die Überprüfung auch derartiger Rechtsverhältnisse eröffnet.²⁰² *Actes du gouvernement* oder

65–88 (65–66): „incremental integration of the policy [CFSP] in the increasingly constitutionalized EU legal order“.

197 Ausführlich dargelegt von *Eckes*, *The CFSP and other EU Policies* (Fn. 11), 535–552.

198 Dazu *Van Elsuwege* (Fn. 2), 1734, 1736–38, 1740 u.a.

199 EuGH, *Rosneft* (Fn. 28); dazu *Thomas Henze/Jannika Jahn*, *Die gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der EU unter der Kontrolle des EuGH: Zum Urteil des EuGH in der Rs. Rosneft*, C-72/15, EuZW 13 (2017), 506–511.

200 EuGH, *Bank Refah Kargar/Rat* (Fn. 28); dazu *Thomas Verellen*, *In the Name of the Rule of Law? CJEU Further Extends Jurisdiction in CFSP (Bank Refah Kargar)*, *European Papers* 6 (2021), 17–24.

201 EuGH, *Mauritius* (Fn. 176), Rn. 70.

202 EuGH, *H/Rat und Kommission* (Fn. 28), Rn. 40; Urteil v. 12.11.2015, Rs. C-439/13 P, ECLI:EU:C:2015:753, Rn. 41–50 – *Elitaliana SpA/Eulex Kosovo*, Rn. 42; dazu *Peter Van Elsuwege*, *Upholding the Rule of Law in the Common Foreign and Security Policy: H v. Council*, *CML Rev.* 54 (2017), 841–858.

eine *political question*-Doktrin kennt das Gericht nicht, vielmehr sind auch sicherheitssensible Entscheidungen voll justizierbar.²⁰³ Schließlich hat der Gerichtshof zum Umfang des Informations- und Anhörungsrecht des EP im Rahmen von Vertragsaushandlungsprozessen innerhalb der GASP judiziert (Art. 218 Abs. 10 AEUV) und damit auch Vertragsaushandlungen innerhalb der GASP vom Jurisdiktionsverbot ausgenommen.²⁰⁴

Hierbei wird er von zwei Überlegungen geleitet: Auch im Bereich der GASP zielt er darauf ab, sein Auslegungsmonopol für das Unionsrecht nach innen zu wahren.²⁰⁵ Insbesondere die Vorlagepflicht mitgliedstaatlicher Gerichte über das Vorabentscheidungsverfahren (Art. 267 AEUV) hat er im Rahmen seiner Rechtsprechung zur Autonomie des Unionsrechts als zentralen Pfeiler einer konstitutionellen europäischen Ordnung aufgebaut.²⁰⁶ Hinzu kommt seit einiger Zeit die Rechtsprechung zu den Werten des Art. 2 EUV, die die weite Auslegung des Art. 275 Abs. 2 AEUV mit Verweis auf die Rechtsstaatlichkeit und den effektiven Rechtsschutz als konstitutionelle Elemente der mehrstufigen Unionsrechtsordnung betont.²⁰⁷ Argumente dafür, das gesamte Vertragsaushandlungsverfahren nach Art. 218 AEUV von vornherein aus dem Jurisdiktionsausschluss herauszudefinieren, bezieht er aus dem Prinzip der institutionellen Balance.²⁰⁸ Es bleibt abzuwarten, ob der Gerichtshof der von der Kommission vertretenen Auffassung folgen wird, dass ein Zugang zu effektivem Rechtsschutz durch den EuGH in allen Fällen belastender Individualakte besteht.²⁰⁹

Wie ist die extensive Rechtsprechung des EuGH in diesem Bereich zu bewerten? Einerseits entfernt eine starke verfassungsgerichtliche Kontrol-

203 Umfassend Kottmann (Fn. 18), Kapitel 3 und 4.

204 EuGH, *Mauritius* (Fn. 176); Urteil v. 14.6.2016, Rs. C-263/14, ECLI:EU:C:2016:435 – *Tanzania*.

205 EuGH, Urteil v. 27.2.2007, Rs. C-355/04 P, ECLI:EU:C:2007:116, Rn. 104–106 – *Segi*; *EMRK II* (Fn. 48), Rn. 255–256; Urteil v. 22.10.1987, Rs. 314/85, ECLI:EU:C:1987:452 – *Foto-Frost*; dazu Christina Eckes, Common Foreign and Security Policy, ELJ 22 (2016), 492–518 (497); s.a. Hillion/Wessel, *The Good, the Bad, and the Ugly* (Fn. 196), 66.

206 Zur Bedeutung des Vorabentscheidungsverfahrens für die Konstitutionalisierung des Europarechts schon Joseph H.H. Weiler, *The Constitution of Europe*, Cambridge: Cambridge University Press 1999, 192–195.

207 S. etwa EuGH, *Rosneft* (Fn. 28), Rn. 72; zu dieser Linie Butler, Common Foreign and Security Policy (Fn. 18), 145 ff.; allgemein zur Operationalisierung von Art. 2 EUV durch den EuGH: von Bogdandy/Spieker, in diesem Band, IV.

208 EuGH, *Mauritius* (Fn. 176), Rn. 56.

209 EuGH, *EMRK II* (Fn. 48), Rn. 98–100; dazu Eckes, Common Foreign and Security Policy (Fn. 205), 499.

le den Bereich vom Einflussbereich der Mitgliedstaaten und damit vom mitgliedstaatlichen Strang demokratischer Legitimation. Ändert der EuGH eine Sanktion oder erklärt er sie für nichtig, greift er damit in den Verständigungsprozess der demokratisch legitimierten Regierungsmitglieder ein, die im Rahmen der GASP einstimmig entscheiden. Eine politische Korrektur einer dahingehenden Rechtsprechung ist auf EU-Ebene nur schwer möglich: Der Erlass einer erneuten – möglicherweise unter Rechtsschutzgesichtspunkten verbesserten – Sanktionsmaßnahme erfordert einen einstimmigen Ratsbeschluss. So oder so zeigt die Entwicklung die Ambivalenz der Verträge an: Einerseits bieten sie mit den allgemeinen Verfassungsprinzipien aus Art. 1–19 EUV weitreichende Ansatzpunkte für eine konstitutionelle Auslegung der Kompetenzen des Gerichts. Andererseits zeigen sie Grenzen auf, die der Gerichtshof spätestens dann überschreiten würde, wenn er der Kommission darin folgen würde, alle belastenden Rechtsakte einer Kontrolle zu unterziehen.²¹⁰

V. Résumé und Ausblick: Weitere Demokratisierung der EU-Außenbeziehungen?

Der Lissabon-Vertrag hat die Unionsorgane in den Außenbeziehungen vor eine schwer lösbare Aufgabe gestellt: Unter Beibehaltung der grundsätzlichen Trennung von supranationalen und intergouvernementalen Außenbeziehungen (AEUV- versus EUV-Außenbeziehungen) mit unterschiedlichen Handlungsformen, unterschiedlichen Kompetenzen der Institutionen und unterschiedlichen Verfahren, zielt er dennoch auf die Herstellung von Kohärenz zwischen den Bereichen ab. Gemeinsame Ziele, aber auch institutionelle Brücken wie die Einrichtung des Europäischen Rats, des Hohen Vertreters und des ihm zugeordneten Europäischen Auswärtigen Dienstes sollen die Dualität der Bereiche aufbrechen und eine kohärente und effektive Politik ermöglichen. Dies gelingt annäherungsweise: Übergreifende Strategiepapiere erarbeiten Analysen und setzen Ziele für das gesamte Außenhandeln. Der Hohe Vertreter ist mit dem EAD in einer besonders günstigen Position, alle Aspekte des Außenhandelns zu überblicken und Friktionen frühzeitig aufzulösen. Ebenso erarbeitet das EP jährliche Stellungnahmen und Empfehlungen, die nicht per se zwischen GASP und AEUV-Außenbeziehungen differenzieren, sondern vielmehr die EU als einheitliche interna-

210 So auch *Van Elsuwege* (Fn. 2), 1752 f.

tionale Akteurin in den Blick nehmen. Seine Kontrollfunktion auch für die GASP wurde vom EuGH unter dem Lissabon-Vertrag noch gestärkt. Der EuGH hat seine Kontrolle insbesondere über Sanktionen und administrative Entscheidungen im Rahmen von EU-Missionen ausgeweitet und damit einheitliche Standards der Grundrechtsbindung für das Außenhandeln etabliert.

Dies ist auch aus politischen Gründen angezeigt: Die so lange erfolgreich praktizierte Trennung von Handel und Sicherheit, die dem funktionalistischen Integrationsmodell seit den Römischen Verträgen zugrunde lag, überzeugt nicht mehr: Die außen-, sicherheits- und verteidigungspolitischen Entwicklungen der letzten Jahre zwingen die Union zunehmend, sicherheitspolitisch Farbe zu bekennen und sich zu den vielfältigen, oft hybriden Konflikten ihrer unmittelbaren Nachbarschaft zu positionieren. Historische Voraussetzung für die Trennung von Handel und Sicherheit und die Zuordnung zu unterschiedlichen Institutionen (EG versus NATO) war die Gewähr äußerer Sicherheit durch die Schutzmacht USA, institutionell abgesichert durch die Mitgliedschaft der meisten EU-Mitgliedstaaten in der NATO: Weil die NATO Europas Sicherheit garantierte, konnte die EG sich auf die wirtschaftliche Integration Europas konzentrieren, konnten die europäischen Staaten sich primär als Handelspartner begegnen und so friedliche Beziehungen stiften. Diese klare Aufgabenteilung existiert heute nicht mehr: Auch wenn das Verhältnis der EU zur NATO derzeit noch der Klärung harrt, ist jedenfalls sicher, dass die EU eine größere sicherheits- und verteidigungspolitische Selbständigkeit gewinnen muss und sich nicht mehr auf die NATO bzw. USA als Schutzmacht Europas verlassen kann. In der Folge sehen wir schon jetzt in vielen Bereichen des Unionshandelns eine Verquickung von Handels- und Sicherheitsthemen: Sanktionen, Handel mit *dual use*-Gütern, Ambitionen der Kommission zur Herstellung eines Binnenmarkts der Rüstungsgüter, Projekte zur rüstungstechnischen Ermöglichung einer gemeinsamen Verteidigung (Europäischer Verteidigungsfonds [EVF], PESCO, CARD), die Ausstattung von Handelsverträgen mit *essential elements*-Klauseln u.a. zur Nichtverbreitung von Massenvernichtungswaffen überwinden die hergebrachte Trennung von Handel und Sicherheit, die der Trennung von AEUV und EUV-Außenbeziehungen konzeptionell zugrunde liegt.

Gleichzeitig sehen wir auf institutioneller Ebene ein Aufweichen der unterschiedlichen Integrationslogiken: Der Hohe Vertreter und der EAD, auch weite Teile der GSVP lassen sich innerhalb der Dichotomie Supranationalität versus Intergouvernementalität nicht mehr angemessen beschrei-

ben, dazu trägt auch die Formulierung übergreifender außenpolitischer Ziele in Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV bei, die durch den Europäischen Rat mithilfe des Hohen Vertreters konkretisiert werden. Die These von den verrechtlichten AEUV-Außenbeziehungen im Gegensatz zum exekutivlastigen, eher informellen Handeln der GASP ist daher zu relativieren. Der EuGH folgt in seiner Rechtsprechung zum Außenhandeln einem judikativen Paradigma: *Actes du gouvernement* oder eine *political question*-Doktrin sind seiner Judikatur fremd. Die GASP lässt sich heute nicht mehr als intergouvernemental beschreiben. Passender erscheint der Terminus der Transgouvernementalität, um die hybride Stellung des Hohen Vertreters, die nach wie vor starke, wenn auch weniger formalisierte Rolle der Kommission sowie die erstarkenden Rollen von EP und EuGH in der GASP auf den Begriff zu bringen.

In der Folge sehen wir ein Legitimationsdefizit: Die Kommission interpretiert ihre Kompetenzen sehr weitgehend, wenn sie einen Europäischen Verteidigungsfonds auflegt oder einen Binnenmarkt der Rüstungsgüter forciert. Gleichzeitig kann die starke Rolle des Hohen Vertreters sowie zahlreicher neu entstandener Gremien mit Eigendynamik im Bereich der GSVP durch die zwischenstaatliche Legitimation von Europäischem Rat und Rat nicht mehr ausreichend getragen werden – zumal eine parlamentarische Kontrolle der GASP durch die mitgliedstaatlichen Parlamente häufig unzureichend bleibt.

Was ist die Lösung? Solange eine Vertragsänderung zur Vereinheitlichung der Verfahren nicht in Sicht ist, sind die Institutionen darauf zurückgeworfen, inkrementelle Änderungen vorzunehmen: Der EuGH interpretiert seine begrenzten Kontrollrechte nach Art. 275 Abs. 2 AEUV der GASP/GSVP sehr weitgehend. Das EP bemüht sich, seine beschränkten Kontrollrechte in der GASP bestmöglich zum Einsatz zu bringen und wurde darin auch vom EuGH unterstützt. Beide tragen damit zu einer Konstitutionalisierung der GASP bei, die angesichts der Zielvorgaben zur demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung der Union in Art. 2 und Art. 10 EUV, aufgegriffen in den Bestimmungen zum Außenhandeln in Art. 21 Abs. 1 und 2 EUV gerechtfertigt ist. Denkbar ist darüber hinaus, dass das EP seine Rolle in der GASP – im Rahmen der vertraglichen Bestimmungen – weiter ausbaut: Insbesondere die Informationsflüsse zwischen EP und Rat können weiter verbessert werden. Auch Angehörige des Rats sollten sich regelmäßig den Fragen der Abgeordneten stellen und diese Aufgabe nicht allein dem – formal nicht entscheidungsbefugten – Hohen Vertreter überlassen. Weiterhin ist daran zu arbeiten, dass die von Art. 36

Abs. 1 S. 2 EUV geforderte Berücksichtigung der Empfehlungen des EP in der GASP vonseiten des EAD und des Rates auch nachgehalten werden: Im jährlichen Bericht des HV kann dieser erklären, wie die Eingaben des EP umgesetzt worden sind.

De lege ferenda sind weitergehende Änderungen vorstellbar: Ausgehend vom oben entwickelten Außenverfassungsbegriff, der Kohärenz zwischen den verschiedenen Sektoren des Außenhandelns herstellen will und von der parlamentarischen Steuerung und Verantwortlichkeit sowie gerichtlichen Kontrolle europäischen Außenhandelns ausgeht, ist zunächst an eine Stärkung der koordinierenden Funktion des Hohen Vertreters zu denken. Die Generaldirektion Handel, aber auch die für Außenthemen zuständigen Einheiten der Ratsverwaltung könnten im EAD zusammengeführt werden. Schon jetzt könnte auch in der GASP (allerdings nicht in der GSVP²¹¹) in weiten Teilen der qualifizierte Mehrheitsentscheid eingeführt werden,²¹² wofür der Gedanke demokratischer Handlungsfähigkeit spricht.

Weiterhin denkbar im Sinne größerer Einheitlichkeit und parlamentarischer Kontrolle wäre die parlamentarische Zustimmungspflichtigkeit sämtlicher internationaler Abkommen der Union, einschließlich derjenigen aus dem Bereich der Sicherheitspolitik. Im Bereich der GSVP kann ebenfalls über eine Stärkung der parlamentarischen Steuerung, etwa einen europäischen Parlamentsvorbehalt für EU-Missionen nachgedacht werden.²¹³ Aus dem regulären EU-Haushalt und damit der parlamentarischen Kontrolle entzogene Sonderinstrumente wie die Europäische Friedensfazilität sind zu reduzieren. Im Bereich der gerichtlichen Kontrolle schließlich wäre eine Überprüfung aller belastenden Individualakte auch im Bereich der GASP denkbar und aus dem ohnehin aus den gemeinsamen Werten

211 Art. 31 Abs. 4 EUV.

212 S. die dahingehende Initiative einer Gruppe befreundeter Mitgliedstaaten: Joint Statement of the Foreign Ministries on the Launch of the Group of Friends on Qualified Majority Voting in EU Common Foreign and Security Policy v. 4.5.2023.

213 Im EU-europäischen Vergleich verfügen 17 mitgliedstaatliche Parlamente über Mitbestimmungsrechte in Bezug auf die Entsendung von Militäroperationen: *Christian Mölling/Alicia von Voß*, Nationale Parlamente und Verteidigungspolitik, SWP-Arbeitspapier FG03-AP Nr. 03 (2015), 8; s.a. *Georg Nolte/Heike Krieger*, Europäische Wehrrechtssysteme, Baden-Baden: Nomos 2002, 41 (60 ff.); *Dirk Peters/Wolfgang Wagner*, Zwischen Effizienz und Legitimität: Parlamentarische Kontrolle von Militäreinsätzen im weltweiten Vergleich, Die Friedens-Warte 87 (2012), 69–87 (76); Deutscher Bundestag – Wissenschaftliche Dienste, Sachstand: Parlamentarische Beteiligung bei Auslandseinsätzen von Streitkräften, WD2 – 3000 – 173/18.

abgeleiteten Gedanken eines starken gerichtlichen Rechtsschutzes nach Art. 19 EUV gut begründbar.

Die EU-Außenpolitik steht an einem kritischen Punkt: Es ist klar, dass die Union auf die sicherheitspolitischen Herausforderungen in ihrem Umfeld reagieren muss – nicht zuletzt, um die europäische Idee, Frieden durch Recht und demokratische Prozesse zu schaffen, zu verteidigen. Welche Veränderungen dies im Einzelnen impliziert, bleibt politischen Entscheidungen vorbehalten. Einige Möglichkeiten, das europäische Außenrecht im Lichte der im Unionsrecht angelegten Verfassungsprinzipien weiterzuentwickeln, wurden in diesem Text aufgezeigt.