

DIMITRIS-TSATSOS-INSTITUT FÜR EUROPÄISCHE VERFASSUNGSWISSENSCHAFTEN

DER EU-AUSTRITT GROßBRITANNIENS UND DIE DEMOKRATIE - BLOODY DIFFICULT ... BREXIT

Prof. Dr. Andreas Haratsch

Lehrstuhl für Deutsches und Europäisches Verfassungs-
und Verwaltungsrecht sowie Völkerrecht, FernUni-
versität in Hagen

Direktor des Dimitris-Tsatsos-Instituts für Europäische
Verfassungswissenschaften der FernUniversität in
Hagen

DTIEV-Online Nr. 1/2018



FernUniversität in Hagen

DTIEV-Online
Hagener Online-Beiträge zu den
Europäischen Verfassungswissenschaften

ISSN: 2192-4228

FernUniversität in Hagen
Dimitris-Tsatsos-Institut für Europäische Verfassungswissenschaften
58084 Hagen
Tel.: 02331 987-2912
e-mail: DTIEV@Fernuni-Hagen.de
<http://www.fernuni-hagen.de/dtiev>

Der EU-Austritt Großbritanniens und die Demokratie – bloody difficult ... brexit*

Prof. Dr. Andreas Haratsch**

I. Vorbemerkungen

Wenn man als Jurist gebeten wird, eine Festansprache zu übernehmen, befindet man sich unweigerlich in einem Dilemma. Man segelt gleichsam zwischen Skylla und Charybdis. Wie will man einerseits in seiner Rede juristische Fragen mit einigem Tiefgang behandeln, ohne die Nicht-Juristinnen und -Juristen im Saal nach spätestens zehn Minuten in den Schlaf zu wiegen oder sie in deutlich interessantere Privatunterhaltungen zu drängen? Und wie will man andererseits die Fachkolleginnen und -kollegen im Auditorium nicht enttäuschen, weil man auf der Oberfläche des rechtswissenschaftlichen Ozeans dahingleitet, dogmatische Untiefen elegant umschifft und nirgendwo den argumentativen Anker auswirft, um juristischen Stürmen die Stirn zu bieten? Ein Ausweg aus dieser Zwangslage scheint es zu sein, mit der Ansprache windschnittig Kurs auf ein Thema zu nehmen, das hinreichend interessant und aktuell erscheint und bei dem nach Möglichkeit alle mitreden können. Ich hoffe, dass mir dies heute einigermaßen gelingt.

Das Thema „Brexit“ war vorgegeben aufgrund der Tagung, die an den vergangenen beiden Tagen an unserer Fakultät stattgefunden hat. Es erschien mir aber nicht angezeigt, einen weiten Bogen zu schlagen, um alle Referate der Tagung resümierend zusammenzubinden. Die Vielzahl und Vielfalt der diskutierten Themenfelder, die von verfassungs- und europarechtlichen Grundsatzfragen über das Umweltrecht, das Arbeitsrecht, das Gesellschaftsrecht, das Internationale Privatrecht bis hin zum Urheberrecht reichen, würde vermutlich manche Zuhörerinnen und Zuhörer und – vor allem aber – auch mich selbst weit überfordern. Die Themenwahl ist daher auf das Zusammenspiel von Demokratie und Brexit gefallen. Am Beispiel des Brexits lässt sich eine Vielzahl von grundlegenden Fragen

* Es handelt sich um den Festvortrag, den der Verfasser am 10. November 2017 im Rahmen des Dies Academicus der FernUniversität in Hagen gehalten hat. Der Text ist für die Publikation um Anmerkungen ergänzt worden. Im Übrigen ist die Vortragsform beibehalten worden.

aufwerfen und diskutieren, die sich im Zusammenhang mit dem demokratischen Prinzip und der repräsentativen parlamentarischen Demokratie stellen. Im Folgenden sollen schlaglichtartig einzelne Problemfelder beleuchtet werden.

II. Die „demokratische Richtigkeit“ der britischen Austrittsentscheidung

Ungläubiges Kopfschütteln mag bei europäisch gesinnten Beobachtern die vorherrschende Reaktion auf den Ausgang des britischen Austrittsreferendums gewesen sein. Eine Mehrheit von knapp 52 % der Britinnen und Briten, die sich an der Abstimmung beteiligt haben, hat sich am 23. Juni 2016 dafür ausgesprochen, dass Großbritannien die Europäische Union verlässt¹. Viele – Briten wie Nichtbriten – werden sich staunend gefragt haben, wie es möglich sein kann, sich in so unvernünftiger Weise gegen die eigenen Interessen und das eigene Beste zu entscheiden.

Ob der Brexit die „richtige“ Entscheidung war oder wie die eigentlich „bessere“ Entscheidung der Briten hätte aussehen müssen, soll an dieser Stelle nicht untersucht oder gar entschieden werden. Ein solcher Versuch käme einer Hybris gleich und wäre vermessen. Aber, dies wäre vielleicht eine Aufgabe für einen Festvortrag anlässlich des Dies Academicus unserer Universität im Jahr 2067. Jener Vortrag wäre dann vielleicht von einer Historikerin oder einem Historiker aus der kultur- und sozialwissenschaftlichen Fakultät zu halten. (Das Rektorat möge sich vielleicht schon einmal eine diesbezügliche Notiz machen.)

Die britische Entscheidung für den Austritt aus der Europäischen Union ist freilich nicht die einzige demokratische Entscheidung in der jüngsten Vergangenheit, die Kopfschütteln hervorgerufen hat. Man denke nur etwa an die Wahlsiege von schwerreichen Unternehmern mit zweifelhaftem Ruf und noch zweifelhafterem Charakter oder generell an die Wahlerfolge rechtsdemagogischer Parteien in mehreren europäischen Staaten. Diese Wahl-

^{**} Der Verfasser ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Europäisches Verfassungs- und Verwaltungsrecht sowie Völkerrecht an der FernUniversität in Hagen und Direktor des Dimitris-Tsatsos-Instituts für Europäische Verfassungswissenschaften.

¹ Vgl. <https://www.electoralcommission.org.uk/find-information-by-subject/elections-and-referendums/past-elections-and-referendums/eu-referendum/electorate-and-count-information> (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

und Abstimmungsergebnisse haben Zweifel an der Richtigkeit der Ausgestaltung demokratischer Systeme und bisweilen sogar Zweifel an der grundsätzlichen Validität der demokratischen Idee überhaupt laut werden lassen. Die Kritik kommt dabei nicht aus den Reihen der üblichen Verdächtigen auf der weltpolitischen Bühne, denen Demokratie von jeher ein Stachel im Fleisch war und die ihren Regimen zwar nach außen hin einen pseudo-demokratischen Anstrich geben, die in der Realität aber an der Spitze autokratischer Herrschaftssysteme stehen. Nein, die Kritik kommt aus unseren eigenen Reihen. So spricht sich etwa ein belgischer Kulturhistoriker und mehrfach preisgekrönter Schriftsteller jüngst vor dem Hintergrund eines vermeintlichen demokratischen Ermüdungssyndroms gegen demokratische Wahlen aus, „Gegen Wahlen“ heißt auch sein Buch². Er befürwortet bei Personalentscheidungen ein Losverfahren, wie es beispielsweise bereits in der Antike praktiziert worden war. Ein US-amerikanischer Philosoph und Politikwissenschaftler spricht sich in seinem Buch mit dem Titel „Against Democracy“³ gegen das allgemeine Wahlrecht aus. Das Wahlvolk sei ein vielköpfiger inkompetenter Souverän. Die Lösung liege daher in einer Epistokratie, einer Herrschaft der Wissenden, der Gebildeten, sei es, dass nur diesen ein Wahlrecht zustehen solle, sei es, dass den Wissenden zumindest ein Vetorecht gegen Entscheidungen des inkompetenten Pöbels zustehen solle. Auch diese Vorstellung ist, weiß Gott, nicht neu. Ideengeschichtlich taucht *Platons* Philosophenherrschaft am Horizont auf, wie er sie in seiner „Politeia“ beschrieben hat⁴. Plastisch formuliert finden sich ähnliche Gedanken auch in der deutschen Ideengeschichte. In *Friedrich Schillers* Dramenfragment „Demetrius“ spricht Fürst Sapieha die Worte: „Was ist die Mehrheit? Mehrheit ist der Unsinn. Verstand ist stets bei wenigen nur gewesen. [...] Der Staat muß untergehn, früh oder spät, wo Mehrheit siegt und Unverstand entscheidet“⁵.

² David Van Reybrouck, Tegen verkiezingen, Amsterdam 2013 (deutsche Übersetzung: *ders.*, Gegen Wahlen. Warum Abstimmen nicht demokratisch ist, Göttingen 2016).

³ Jason Brennan, Against Democracy, Princeton University Press, Princeton 2016 (deutsche Übersetzung: *ders.*, Gegen Demokratie. Warum wir die Politik nicht den Unvernünftigen überlassen dürfen, Berlin 2017).

⁴ Platon, *Politeia* 473d: „Wenn nicht die Philosophen in den Staaten Könige werden oder die Könige, wie sie heute heißen, und Herrscher echte und gute Philosophen und wenn nicht in eine Hand zusammenfallen politische Macht und Philosophie, und wenn nicht die Vielzahl derer, die sich heute auf Grund ihrer Anlage nur der einen der zwei Aufgaben widmen, mit Gewalt davon ferngehalten wird, gibt es, mein Glaukon, kein Ende des Unglücks in den Staaten, ja nicht einmal im ganzen Menschengeschlecht ...“ (Übersetzung von Karl Vretska).

⁵ Friedrich Schiller, Demetrius, in: *ders.*, Sämtliche Werke, III. Band, Dramatische Fragmente, Übersetzungen, Bühnenbearbeitungen, 6. Aufl., München 1980, Erster Aufzug, Zeilen 469-477.

Die britische Brexit-Entscheidung wirft die Frage auf, warum in einer Demokratie die Mehrheit entscheidet und ob eine Mehrheitsentscheidung eine Gewähr bietet für ihre Richtigkeit, Klugheit oder Weisheit. Festhalten lässt sich zunächst, dass das Mehrheitsprinzip ein rein formales Prinzip ist⁶. Entschieden wird nicht anhand inhaltlicher, materieller Maßstäbe, sondern allein formal anhand der Anzahl von erreichten Stimmen. Bei *Rousseau* lag der Befürwortung von Mehrheitsentscheidungen der Gedanke zugrunde, es handele sich um eine Form kollektiver Selbstbestimmung⁷. Die Bürger müssten demokratischen Entscheidungen Folge leisten, weil sie ihnen zugestimmt hätten. Das Mehrheitsprinzip sei daher „die relativ größte Annäherung an die Idee der Freiheit“⁸. In einer repräsentativen Demokratie, der aber nicht die *Rousseau'sche* Idee der Identität von Regierenden und Regierten zugrunde liegt, vermag diese Begründung nicht in vollem Umfang zu überzeugen⁹. Zweifeln unterliegt auch die Annahme, einer vermuteten Richtigkeit von Mehrheitsentscheidungen. Der dialektische Diskurs in einer pluralistischen Demokratie führe, so aber diese Auffassung, mehr oder weniger zwangsläufig zu einer vernünftigen und damit richtigen Entscheidung. In der geistigen Auseinandersetzung habe das bessere Argument eine bessere Chance, sich durchzusetzen. Eine Mehrheitsentscheidung trage daher die größere Wahrscheinlichkeit in sich, das Richtige zu treffen¹⁰. Dieser Argumentationsstrang setzt jedoch voraus, dass es so etwas wie eine „objektive Vernunft“ gibt und dass sich die Wahl- und Abstimmungsberechtigten dieser objektiven Vernunft jeweils verpflichtet fühlen¹¹. Beides wird sich kaum beweisen lassen.

Vielmehr ist davon auszugehen, und dies mag für viele eine äußerst schmerzliche Erkenntnis sein, dass Entscheidungen, die in einem demokratischen Prozess mit Mehrheit getroffen

⁶ Ulrich Scheuner, Der Mehrheitsentscheid im Rahmen der demokratischen Grundordnung, in: Ulrich Häfelin/Walter Haller/Dietrich Schindler (Hrsg.), Menschenrechte – Föderalismus – Demokratie, Festschrift zum 70. Geburtstag von Werner Kagi, Zürich 1979, S. 301 (311).

⁷ Vgl. Jean-Jacques Rousseau, *Du Contrat Social ou Principes du Droit Politique*, Amsterdam 1762, 1. Buch, 6. Kapitel; dazu Christian Hillgruber, Die Herrschaft der Mehrheit. Grundlagen und Grenzen des demokratischen Majoritätsprinzips, AöR 127 (2002), S. 460 (460 f.).

⁸ So Hans Kelsen, Vom Wesen und Wert der Demokratie, 2. Aufl., Tübingen 1929, S. 9; vgl. dazu Horst Dreier, Kelsens Demokratietheorie: Grundlegung, Strukturelemente, Probleme, in: Robert Walter/Clemens Jabloner (Hrsg.), Hans Kelsens Wege sozialpolitischer Forschung, Wien 1997, S. 79 (83 f.).

⁹ Christoph Gusy, Das Mehrheitsprinzip im demokratischen Staat, in: Bernd Guggenberger (Hrsg.), An den Grenzen der Mehrheitsdemokratie: Politik und Soziologie der Mehrheitsregel, Opladen 1981, S. 61 (67).

¹⁰ Vgl. Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Neudruck, Heidelberg 1999, Rn. 141; Martin Kriele, Einführung in die Staatslehre, 6. Aufl., Stuttgart 2003, S. 233 f.

werden, keine Gewähr dafür bieten, richtig, vernünftig, klug oder gar weise zu sein. Eine Demokratie nimmt dies sogar sehenden Auges in Kauf. Hinnehmbar sind – „richtige“ wie „falsche“ – Entscheidungen aber deshalb, weil eine demokratisch legitimierte Herrschaft immer nur eine Herrschaft auf Zeit sein kann und darf. Jede demokratische Personal- oder Sachentscheidung muss innerhalb eines angemessenen Zeitraums auf demokratischem Wege revidierbar sein¹².

Auch die britische Entscheidung für den Brexit ist grundsätzlich revidierbar. In einer homöopathischen Dosis hat dies bereits die vorgezogene Wahl zum britischen Unterhaus vom 8. Juni 2017 gezeigt. Die britische Premierministerin *Theresa May* hatte ihre Entscheidung, vorgezogene Neuwahlen anzustreben, damit begründet, Großbritannien benötige eine „starke und stabile Regierung“ („a strong and stable government“) – sie hat dies immer wieder gebetsmühlenartig wiederholt¹³. Nur so könne sie ihrem Versprechen gerecht werden, *Jean-Claude Juncker* werde sich in den Brexit-Verhandlungen einer „bloody difficult woman“ gegenübersehen¹⁴. Die britischen Wählerinnen und Wähler hatten diesmal aber wohl andere Vorstellungen und die Tory-Regierung verlor ihre Unterhaus-Mehrheit¹⁵. Seither steht *Theresa May* an der Spitze einer geduldeten und teuer erkauften Minderheitsregierung. Und die ohnehin nicht leichten Verhandlungen dürften dadurch noch einmal deutlich schwieriger geworden sein: bloody difficult brexit!

Um die Revision einer einmal mehrheitlich getroffenen Entscheidung zu ermöglichen, bedarf es in einer Demokratie eines offenen und freien Streits der Meinungen¹⁶, in welchem die jeweilige Minderheit die Chance besitzt, zur Mehrheit zu werden und ihre bislang im Meinungsstreit unterlegenen Anschauungen politisch durchzusetzen. Es ist die Aufgabe moderner Staaten, die Rahmenbedingungen für einen derartigen offenen und freien Mei-

¹¹ *Werner Heun*, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, Berlin 1983, S. 85; *Reinhold Zippelius*, Zur Rechtfertigung des Mehrheitsprinzips in der Demokratie, Wiesbaden 1987, S. 10 f.; *Gusy* (Fn. 9), S. 69.

¹² *Gusy* (Fn. 9), S. 71 f.

¹³ Vgl. *Mikey Smith*, This is why Theresa May keeps saying she's 'strong and stable' and Jeremy Corbyn would lead a 'coalition of chaos', *Mirror* vom 27.04.2017, <https://www.mirror.co.uk/news/politics/theresa-may-says-strong-stable-10310368> (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

¹⁴ Vgl. *Anushka Asthana/Heather Stewart/Jennifer Rankin*, Juncker will find me 'bloody difficult woman' in Brexit talks, says May, *The Guardian* vom 03.05.2017; <https://www.theguardian.com/politics/2017/may/02/may-juncker-will-find-me-bloody-difficult-woman-in-brexit-talks> (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

¹⁵ Vgl. zum Ausgang der Wahl: <https://www.electoralcommission.org.uk/find-information-by-subject/elections-and-referendums/past-elections-and-referendums/uk-general-elections/2017-uk-general-election-results> (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

nungsstreit sicherzustellen. Konnte man in der Vergangenheit davon ausgehen, dass in den westlichen Demokratien entsprechende rechtlich abgesicherte Garantien bestanden, bringt die digitale Revolution bislang Sichergeglaubtes ins Wanken. Computer-Algorithmen lassen in sozialen Netzwerken „Filterblasen“ oder „Echoräume“ entstehen, in denen Internet-User nur noch mit Meinungen konfrontiert werden, die ihre eigene Auffassung bestätigen. Eine Auseinandersetzung mit anderen findet hier nicht mehr statt. Der Einsatz von sogenannten „social bots“, also von computergenerierten massenhaften Mitteilungen und Antworten in sozialen Medien, kann das wahrgenommene Meinungsbild erheblich verzerren. Die neuen sozialen Medien und „social bots“ ermöglichen nicht nur eine Täuschung über die Zahl der Anhänger einer bestimmten Auffassung, sondern erlauben auch die massenhafte Verbreitung von sogenannten „fake news“, also falschen, vorgetäuschten Nachrichten. Befinden sich User im Netz in einem digitalen „Echoraum“, erreicht sie eine Richtigstellung kaum. Auch im politischen Meinungskampf um den Brexit ist mit „social bots“ und „fake news“ gearbeitet worden. Besonders brisant wird die Angelegenheit, wenn sich eine auswärtige Macht dieser Mittel bedient und sich auf diese Weise in die inneren Angelegenheiten eines anderen Staates einmischt. All dies stellt Demokratien vor ungeahnte Herausforderungen, für die sie bislang keine überzeugenden Lösungen gefunden haben.

III. Der Brexit als Selbstentmachtung des britischen Parlaments?

1. Das Verhältnis zwischen Wahlvolk und gewählter Volksvertretung

Der Brexit dient, wenn auch ungewollt, als Lehrstück über Grundfragen der direkten und der repräsentativen Demokratie. Beraubt ein Referendum das Parlament seiner Entscheidungsmacht über die im Referendum zur Abstimmung gestellte Frage? Oder drastischer formuliert: Hat sich das Parlament durch die Anordnung des Referendums selbst entmachtet?

Blicken wir zunächst auf das Verhältnis zwischen Wahlvolk und Parlament und fragen, ob das britische Parlament die Möglichkeit gehabt hätte oder immer noch haben würde, den Ausgang des Referendums vom Juni 2016 zu ignorieren und für einen Verbleib Großbri-

¹⁶ Ulrich Scheuner, *Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie*, Opladen 1973, S. 57 f.

tanniens in der Europäischen Union zu votieren. Nach britischem Recht ist die rechtliche Wirkung, die ein Referendum entfaltet, abhängig von der Festlegung im Gesetz, welches zur Durchführung des jeweiligen Referendums ermächtigt. Der European Union Referendum Act aus dem Jahr 2015¹⁷, der anordnete, dass ein Referendum über den Verbleib Großbritanniens in der Europäischen Union durchgeführt werden soll, enthält jedoch keinerlei Aussagen über die rechtlichen Wirkungen des Ausgangs. Der Supreme Court des Vereinigten Königreichs hat daher in seinem Urteil vom 24. Januar 2017 festgestellt, dass das Austrittsreferendum keine rechtliche Bindungswirkung entfaltet¹⁸. Und man kann zudem davon ausgehen, dass der Ausgang des Referendums selbst dann nicht für das Parlament bindend gewesen wäre, wenn das Referendumsgesetz ihm eine rechtliche Verbindlichkeit zugesprochen hätte.

Hier kommt eines der ganz zentralen Verfassungsprinzipien des Vereinigten Königreichs zum Tragen, nämlich die Souveränität des Parlaments, die „sovereignty of Parliament“¹⁹. Historisch gesehen leitet sich die „sovereignty of Parliament“ von der Souveränität der Krone ab, die im Lauf der Jahrhunderte ihre gesetzgebende Gewalt sukzessive an die beiden Häuser des Parlaments, das Ober- und das Unterhaus, abgeben musste²⁰. Nach einer weithin anerkannten Definition, die auch der Supreme Court zitiert²¹, besteht die Souveränität des Parlaments in „der Befugnis jedwedes Gesetz zu erlassen oder aufzuheben; und zudem besitzt von Rechts wegen keine Person oder Institution die Befugnis, sich über die Gesetzgebung des Parlaments hinwegzusetzen oder sie außer Kraft zu setzen“²². Daher können Referenden für das Parlament selbst immer nur den Charakter einer Empfehlung haben.²³ Binden können sie das Parlament nicht.

¹⁷ An Act to make provision for the holding of a referendum in the United Kingdom and Gibraltar on whether the United Kingdom should remain a member of the European Union vom 17.12.2015, 2015 c. 36.

¹⁸ Supreme Court, Urteil vom 24.01.2017, *R (on the application of Miller and another) (Respondents) v Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5, Rn. 124.

¹⁹ Der Souverän ist das Parlament, welches aus dem Monarchen, dem Oberhaus und dem Unterhaus besteht („Crown-in-Parliament“ bzw. derzeit „Queen-in-Parliament“); siehe *Jeffrey Goldsmith*, *The Sovereignty of Parliament. History and Philosophy*, Oxford/New York 1999, S. 9.

²⁰ Hierzu ausführlich *Goldsmith* (Fn. 19), S. 22 ff.

²¹ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 43.

²² *Albert Venn Dicey*, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 8. Aufl., Macmillan, London 1915, S. 3 f.: „The principle of Parliamentary sovereignty means neither more nor less than this, namely, that Parliament thus defined has, under the English constitution, the right to make or unmake any law whatever; and, further, that no person or body is recognised by the law of England as having a right to override or set aside the legislation of Parliament.“

Gleichwohl, und das anerkennt auch der Supreme Court, besitzt das Austrittsreferendum eine erhebliche politische Bindungswirkung²⁴. *David Cameron*, der sich für einen Verbleib Großbritanniens in der Europäischen Union eingesetzt hatte²⁵ und der öffentlich immer wieder betont hatte, sein eigenes politisches Schicksal nicht vom Ausgang des Referendums abhängig zu machen, trat er aufgrund der Abstimmungsniederlage kurz nach dem Referendum im Juli 2016 von seinem Amt zurück. Und auch seine Nachfolgerin *Theresa May*, die sich wie *Cameron*, wenn auch nicht besonders vehement, für die „Remain“-Kampagne eingesetzt hatte, wagt es in der Folge nicht, sich in Widerspruch zum Ergebnis der Abstimmung zu setzen: „Brexit means brexit“²⁶. Selbst das Parlament handelt im Einklang mit dem Referendumsausgang und hat – mit deutlicher Mehrheit – die Regierung ermächtigt, den Austritt aus der Europäischen Union gemäß Art. 50 Abs. 2 EUV in Brüssel zu erklären²⁷. Hier zeigt sich, dass die Frage der rechtlichen Unverbindlichkeit konsultativer Volksbefragungen vielleicht für Juristen von Interesse ist. In der politischen Praxis entfaltet aber auch ein unverbindliches Referendum, selbst wenn es nur mit knapper Mehrheit entschieden wird, eine solche Wucht, dass eine – zumindest zeitnahe – Auflehnung dagegen politisch kaum überlebt werden kann.

2. Exkurs: Der Beitritt Großbritanniens als Selbstentmachtung des Souveräns?

Erlauben wir uns an dieser Stelle einen kleinen Exkurs, der sich anbietet, da wir gerade die „sovereignty of Parliament“ behandelt haben. Dieser fundamentale Grundsatz des britischen Verfassungsrechts mag einer der Gründe für das Unbehagen sein, das Großbritannien als Mitglied der Europäischen Gemeinschaften, heute der Europäischen Union, stets empfunden hat. Wenn dem Parlament eine Gesetzgebungsgewalt zusteht, die niemand beschränken kann, besteht ein Spannungsverhältnis zum europarechtlichen Grundsatz vom Vorrang des Unionsrechts vor nationalem Recht. In den Jahrzehnten der britischen Mit-

²³ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 125.

²⁴ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 124.

²⁵ Siehe *Robert Saunders*, A Tale of Two Referendums: 1975 and 2016, *The Political Quarterly*, Vol. 87 (2016), No. 3, S. 318 ff.; *Peter Cullen*, Brexit – ein Projekt der Unvernunft, *EuZW* 2016, S. 401 (402).

²⁶ Vgl. *Ashley Cowburn*, Theresa May says 'Brexit means Brexit' and there will be no attempt to remain inside EU, *The Independent* vom 11.07.2016; <http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/theresa-may-brexit-means-brexit-conservative-leadership-no-attempt-remain-inside-eu-leave-europe-a7130596.html> (zuletzt aufgerufen am 06.03.2018).

²⁷ An Act to Confer power on the Prime Minister to notify, under Article 50(2) of the Treaty on European Union, the United Kingdom's intention to withdraw from the EU vom 16.03.2017, 2017 c. 9.

gliedschaft ist immer wieder gefragt worden, ob das Parlament wirklich souverän sei, wenn es den Bindungen des Gemeinschafts- bzw. Unionsrechts unterliegt²⁸.

Der britische Supreme Court hat in seiner bereits erwähnten Entscheidung vom Januar 2017 festgestellt, dass der Grundsatz der „sovereignty of Parliament“ durch die EU-Mitgliedschaft Großbritanniens nicht angetastet werde. Das Europäische Unionsrecht genieße Vorrang vor dem innerstaatlichen Recht nämlich nur, weil der European Communities Act von 1972²⁹ dies ermögliche³⁰. Dieses Beitrittsgesetz bilde eine „conduit pipe“, ein Leitungsrohr, durch welches das nicht vom britischen Parlament erlassene Unionsrecht in das Vereinigte Königreich einströmen und dort seine Wirkung entfalten könne³¹. Das Unionsrecht genieße daher solange Vorrang vor nationalem Recht, solange das britische Beitrittsgesetz gelte und nicht durch das Parlament wieder aufgehoben werde³².

Diese Sicht des Supreme Court ist freilich nicht unumstritten³³. Einerseits wird behauptet, der Beitritt Großbritanniens habe das Verfassungsprinzip der „sovereignty of Parliament“ revolutionär beseitigt³⁴. Während auf der anderen Seite argumentiert wird, die Annahme, EU-Recht genieße Vorrang vor nationalem Recht, weil das Parlament dem zugestimmt habe, sei unzutreffend. Der Souverän könne nicht – auch nicht zeitweise – auf seine Souveränität verzichten³⁵. Dies sei ein Widerspruch in sich selbst.

Dieser schwelende Streit über die Souveränität des Parlaments verdeutlicht die Schwierigkeiten, die Großbritannien damit hat, dass das britische Parlament Bindungen unterliegt, die von Europa an es herangetragen werden. Auch das Unbehagen Großbritanniens im

²⁸ Vgl. dazu ausführlich etwa *House of Commons, European Scrutiny Committee*, The EU Bill and Parliamentary sovereignty, Tenth Report of Session 2010-11, Volume I and Volume II, HC 633-I und HC 633-II; s. auch *Mark Elliott*, Embracing 'Constitutional' Legislation: Towards Fundamental Law?, in: University of Cambridge, Faculty of Law (Hrsg.), Legal Studies Research Paper Series No. 48/2014, S. 6 ff.

²⁹ An Act to make provision in connection with the enlargement of the European Communities to include the United Kingdom, together with (for certain purposes) the Channel Islands, the Isle of Man and Gibraltar vom 17.10.1972, 1972 c. 68.

³⁰ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 67.

³¹ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 65.

³² Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 65.

³³ Vgl. etwa *Roman Kaiser*, Auf dem Weg zum „Brexit“ – Die Europäische Union im britischen Verfassungsrecht, EuR 2016, S. 593 (594 ff.).

³⁴ Vgl. *Sir William Wade*, Sovereignty: Revolution or Evolution, Law Quarterly Review 112 (1996), S. 568 (571).

Hinblick auf die Europäische Grundrechte-Charta³⁶, die nationale Institutionen bei der Durchführung des Unionsrechts bindet (vgl. Art. 51 Abs. 1 GRC), mag mit der Idee von der „sovereignty of Parliament“ zusammenhängen. Auch vor diesem Hintergrund ist die Austrittsentscheidung der Briten zu sehen.

3. Das Verhältnis zwischen Parlament und Regierung

Wenden wir uns wieder explizit dem Brexit zu. Die zweite Grundfrage des Parlamentarismus, die der Austritts-Prozess aufwirft, ist die nach dem Verhältnis zwischen Parlament und Regierung. Das Problem der Abgrenzung der Befugnisse wird an mindestens zwei Konflikten deutlich. Zum einen war umstritten, ob die Regierung den Austritt Großbritanniens aus der Europäischen Union ohne vorherige Ermächtigung durch das Parlament allein auf der Grundlage des Austrittsreferendums erklären durfte. Zum anderen ist umstritten, wer befugt ist, Europäisches Unionsrecht, das mit dem Wirksamwerden des Austritts seine Geltung in Großbritannien verlieren wird, durch nationales britisches Recht zu ersetzen.

a) Die Notifikation des Austritts

Die Frage, ob die Regierung den Austritt ohne vorheriges Parlamentsgesetz gemäß Art. 50 Abs. 2 EUV dem Europäischen Rat gegenüber erklären durfte, war Gegenstand eines Verfahrens vor dem Supreme Court des Vereinigten Königreichs³⁷. Die britische Regierung war der Auffassung, sie könne den Austritt aufgrund ihrer Prärogative in auswärtigen Angelegenheiten ohne vorherige Parlamentsbefassung vollziehen. In einer umfangreichen und eingehenden Begründung hat der Supreme Court im Januar 2017 entschieden, dass die „prerogative power“ der Regierung hier nicht greife. Die Austrittserklärung berühre den Bereich der Gesetzgebung, der dem Parlament vorbehalten sei. Denn nach Art. 50 Abs. 3 EUV verliert das Europäische Unionsrecht zwei Jahre nach der Notifikation des Austritts seine Geltung im austretenden Mitgliedstaat. Dieser Verlust einer Rechtsquelle in Großbri-

³⁵ England and Wales High Court (Administrative Court), Urteil vom 18.02.2002, *Thoburn v Sunderland City Council* [2002] EWHC 195 (Admin), Rn. 59: „The British Parliament has not the authority to authorise any such thing. Being sovereign, it cannot abandon its sovereignty.“

³⁶ Vgl. das Protokoll über die Anwendung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union auf Polen und das Vereinigte Königreich, ABl.EU 2007 Nr. C 306, S. 156.

tannien stelle, so der Supreme Court, eine „fundamentale Rechtsänderung“ dar, deren Herbeiführung der Exekutive ohne vorheriges Parlamentsgesetz verwehrt sei³⁷. Schließlich stelle auch das durchgeführte Referendum keine hinreichende Ermächtigung der Regierung dar, da es rechtlich unverbindlich sei und lediglich empfehlenden Charakter habe³⁸. Das Argument der Regierung, dass die maßgebliche Rechtsänderung erst durch ein in Vorbereitung befindliches Austrittsgesetz des Parlaments, die sogenannte „Great Repeal Bill“³⁹, erfolge, durch die auch das britische Beitrittsgesetz aus dem Jahr 1972⁴⁰ aufgehoben werden solle, verkennt die automatische, wenn auch verzögert eintretende Rechtsfolge der Austrittserklärung der Regierung.

In Ansehung des Supreme Court-Urteils hat das britische Parlament am 16. März 2017 den European Union (Withdrawal Notification) Act, also das Austrittsnotifikationsgesetz verabschiedet⁴². Auf dessen Grundlage hat die britische Regierung am 29. März 2017 den offiziellen Austrittsantrag gemäß Art. 50 Abs. 2 EUV in Brüssel eingereicht⁴³.

b) Die Überführung und Ersetzung von Unionsrecht durch britisches Recht

Bereits erwähnt worden ist die „Great Repeal Bill“, auch European Union (Withdrawal) Bill genannt, die sich derzeit noch im parlamentarischen Verfahren befindet⁴⁴. An diesem Gesetzentwurf entzündet sich ein weiterer Streit über das Verhältnis von Parlament und Regierung. Das Gesetz soll den European Communities Act aus dem Jahr 1972⁴⁵ aufheben und zudem verhindern, dass, mit dem Wegfall des gesamten Europäischen Unionsrechts infolge des Austritts, Regelungslücken in der britischen Rechtsordnung entstehen. Vorge-

³⁷ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5; vgl. dazu *Thomas Volland/Paul Benson*, Demystifying the English Supreme Court's Brexit decision, EuZW 2017, S. 176 ff.

³⁸ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 83 ff.

³⁹ Supreme Court (Fn. 18), [2017] UKSC 5, Rn. 124 f.

⁴⁰ Vgl. den Gesetzentwurf vom 13.07.2017: A Bill to Repeal the European Communities Act 1972 and make other provision in connection with the withdrawal of the United Kingdom from the EU, HC Bill 5 2017-19; zu den Änderungen im Gesetzgebungsverfahren siehe HC Bill 147 2017-19 vom 21.12.2017 sowie HL Bill 79 vom 18.01.2018; alle Dokumente abrufbar unter: <https://services.parliament.uk/bills/2017-19/europeanunionwithdrawal/documents.html> (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

⁴¹ Vgl. Fn. 29.

⁴² An Act to Confer power on the Prime Minister to notify, under Article 50(2) of the Treaty on European Union, the United Kingdom's intention to withdraw from the EU vom 16.03.2017, 2017 c. 9.

⁴³ Siehe den Brief der britischen Premierministerin *Theresa May* an den Präsidenten des Europäischen Rates *Donald Tusk*, mit dem der Austritt notifiziert wird: http://www.consilium.europa.eu/media/24079/070329_uk_letter_tusk_art50.pdf (zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

⁴⁴ Vgl. Fn. 40.

⁴⁵ Vgl. Fn. 29.

sehen ist, das unmittelbar anwendbare Recht der Europäischen Union, mehrere zehntausend Unionsrechtsakte, in britisches Recht zu überführen. Eine Eins-zu-eins-Überführung kommt dabei aber vielfach nicht in Betracht, da in Rechtsakten teilweise auf anderes, für Großbritannien nicht mehr geltendes Unionsrecht oder auf EU-Institutionen verwiesen wird, die schlicht nicht mehr zuständig sind. Das überzuleitende Recht bedarf daher vielfältiger Anpassung. Auch bereits bestehendes britisches Recht, welches auf Unionsrecht oder Unionsinstitutionen Bezug nimmt, bedarf der Änderung. Der Gesetzentwurf sieht nun vor, dass die britische Regierung derartige Gesetzesanpassungen durch Verordnung vornehmen kann. Das Parlament sei seinerseits vollkommen überfordert, vieltausendfach im Wege der regulären Gesetzgebung zu handeln. Das verfassungsrechtlich Besondere daran ist, dass das Parlament die Exekutive ermächtigt, – in der deutschen Diktion würde man sagen – gesetzesändernde oder gesetzesvertretende Rechtsverordnungen zu erlassen. Die Exekutive ändert im Verordnungswege an sich höherrangige Parlamentsgesetze. Im britischen Recht spricht man bei solchen Ermächtigungen von „*Henry VIII clauses*“, also „*Heinrich VIII.-Klauseln*“⁴⁶. Diese Bezeichnung geht zurück auf ein Parlamentsgesetz aus dem Jahr 1539, das König Heinrich VIII. ermächtigte, königliche Proklamationen mit Gesetzeskraft zu erlassen⁴⁷. Das Gesetz, heißt es, trug mit zu seiner despotischen Herrschaft in jenen Jahren bei⁴⁸.

Diese Regelungstechnik weckt mithin ungute Assoziationen und ist im Hinblick auf die „Great Repeal Bill“ entsprechend umstritten⁴⁹. Vor allem die Opposition sieht in der weitreichenden Ermächtigung der Exekutive zur Gesetzgebung eine unzulässige und nicht zu

⁴⁶ Zu sogenannten „Henry VIII powers“ eingehend *House of Lords, Delegated Powers and Regulatory Reform Committee*, 3rd Report of Session 2012-13, Special Report: Strengthened Statutory Procedures for the Scrutiny of Delegated Powers, HL Paper 19; vgl. auch *Mark Elliot/Robert Thomas*, Public Law, 3. Aufl., Oxford 2017, S. 143 f.

⁴⁷ Statute of Proclamations von 1539, 31 Hen. 8 c. 8: „The King [...] may set forth at all times by authority of this Act his proclamations, under such penalties and pains as [...] shall seem necessary and requisite; and those same shall be obeyed, observed, and kept as though they were made by Act of Parliament.“; vgl. dazu eingehend *Lord Judge*, Ceding Power to the Executive; the Resurrection of Henry VIII, Vortrag gehalten am 12.04.2016 am King's College London (<https://www.kcl.ac.uk/law/newsevents/newsrecords/2015-16/Ceding-Power-to-the-Executive---Lord-Judge---130416.pdf>; zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

⁴⁸ So bereits *Sir William Blackstone*, Commentaries on the Laws of England in Four Books, Vol. 1, Oxford 1765-1769, Book the First, Chapter VII: „... a statute which was calculated to introduce the most despotic tyranny, and which must have proved fatal to the liberties of this kingdom, had it not been luckily repealed in the minority of his successor, about five years after.“

⁴⁹ Siehe *House of Lords, Select Committee on the Constitution*, 9th Report of Session 2017-19, European Union (Withdrawal) Bill, HL Paper 69, S. 49 f.; hierzu *Paul Craig*, The Withdrawal Bill, Status and Supremacy, U.K. Const. L. Blog (19th Feb. 2018) (abrufbar unter: <https://ukconstitutionallaw.org/>; zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

rechtfertigende Selbstentmachtung des Parlaments. Der Streit entzündet sich vor allem daran, wie weitreichend die Gesetzesanpassungen durch die Exekutive sein dürfen. Ein Abgeordneter der Labour-Party sieht Großbritannien vor einem Kampf um die Demokratie, der das Land in den kommenden Jahrzehnten prägen werde⁵⁰.

IV. Das Austrittsabkommen und die Rolle der Parlamente

Werfen wir abschließend noch einen kurzen Blick auf die Rolle der Parlamente beim Abschluss des Austrittsabkommens, um das die Europäische Union und Großbritannien in äußerst zähen Verhandlungen derzeit ringen⁵¹. Seitens der Europäischen Union bedarf das Abkommen der Zustimmung des Europäischen Parlaments⁵². Auf Seiten Großbritanniens besitzt lediglich das Unterhaus ein Vetorecht⁵³. Beide Kammern, sowohl das Unter- als auch das Oberhaus, verlangen von der Regierung jedoch größeren Einfluss auf die derzeit laufenden Verhandlungen⁵⁴. Ungeachtet dessen könnte das Unterhaus der für die Verhandlungsführung verantwortlichen Premierministerin aber jederzeit das Vertrauen entziehen.

V. Fazit

Der Brexit ist ein Paradebeispiel für das Funktionieren einer lebendigen Demokratie – mit all ihren Schwächen, aber auch mit all ihren unbestreitbaren und weit überwiegenden Vorzügen. Man mag die Entscheidung der Briten, die Europäische Union zu verlassen, für

⁵⁰ Clive Lewis, Article 50 is going to give Theresa May the powers of a monarch under 'Henry VIII clauses', in: Independent vom 29.03.2017 (<http://www.independent.co.uk/voices/article-50-great-repeal-bill-eu-law-henry-viii-powers-what-happens-next-a7655331.html>; zuletzt abgerufen am 06.03.2018).

⁵¹ Ein erster Entwurf seitens der Europäischen Kommission liegt mittlerweile vor, vgl. European Commission Draft Withdrawal Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community vom 28.02.2018, TF50 (2018) 33 – Commission to EU 27.

⁵² Art. 50 Abs. 2 Satz 4, 2. Halbsatz EUV; zur unionsrechtlichen Seite des Austritts vgl. *Peter-Christian Müller-Graff*, Brexit – die unionsrechtliche Dimension, integration 2016, S. 267 ff.; *Caroline Heber*, Die Kompetenzverteilung im Rahmen der Austrittsverhandlungen nach Art. 50 EUV unter besonderer Berücksichtigung bestehenden Sekundärrechts, EuR 2017, S. 581 ff.; *Alexander Thiele*, Der Austritt aus der EU – Hintergründe und rechtliche Rahmenbedingungen, EuR 2016, S. 281 (297 ff.).

⁵³ Vgl. Section 20 of the Constitutional Reform and Governance Act vom 08.04.2010, 2010 c. 25.

⁵⁴ Vgl. *House of Commons, Exiting the European Union Committee*, The progress of the UK's negotiations on EU withdrawal, Second Report of Session 2017-19, Report, together with formal minutes relating to the report, HC 372, Ziff. 113 ff.

falsch halten. Dies darf jedoch kein Anlass sein, die Demokratie als solche dafür verantwortlich zu machen und sie grundsätzlich in Frage zu stellen. Für die Demokratie gilt, was *Winston Churchill* über die Meinungsfreiheit, eine ihrer Grundvoraussetzungen, gesagt hat: „Die Freiheit der Rede bringt es mit sich, dass immer wieder Dummes, Unerfreuliches und Böses gesagt wird; wenn wir aber alles in allem nehmen, sind wir doch eher bereit, uns damit abzufinden, als sie abzuschaffen“⁵⁵. Alle Gedankenspiele, sich von der Grundidee zu verabschieden, wonach das Volk selbst oder durch seine gewählten Vertreter entscheidet, mögen intellektuell anregend sein. Sie sind jedoch die falsche Antwort auf die Herausforderungen. Vielmehr gilt es, sich dafür einzusetzen, ja dafür zu kämpfen, dass – auch in Zeiten der digitalen Revolution – ein offener, freier und fairer demokratischer Meinungsstreit möglich ist und bleibt. Und steht am Ende eine Entscheidung, die man persönlich für grundfalsch hält, bietet gerade dieser demokratische Prozess die Chance einer Korrektur. Ob die Briten von der Entscheidung für den Brexit abrücken werden, weiß niemand. Vielleicht ist es so, wie es kürzlich ein spanischer Kommentator recht drastisch über die inzwischen abgesetzte katalanische Regionalregierung gesagt hat, nämlich dass sie nicht mehr zurück könne, weil sie sich bereits mit Benzin übergossen habe. Aber die Briten werden – auch nach vollzogenem EU-Austritt – erkennen, dass sie nach wie vor ein Teil von Europa sein werden.

Lassen Sie mich enden mit einem weiteren Zitat, das *Winston Churchill* zugeschrieben wird, auch wenn es heute sicherlich als nicht mehr politisch korrekt angesehen würde. Ich will es in englischer Sprache wiedergeben: „A good speech should be like a woman's skirt; long enough to cover the subject and short enough to create interest.“ Ich weiß nicht, ob ich heute das Thema erschöpft habe oder Sie, die Zuhörerinnen und Zuhörer. Aber ich weiß, dass der nächstjährige Dies Academicus mit einem anderen – und dann vielleicht besseren – Festredner die Chance einer Korrektur bieten wird.

⁵⁵ Vgl. Richard M. Langworth (Hrsg.), *Churchill By Himself. The definitive Collection of Quotations*, New York 2011, S. 574: “Free speech carries with it the evil of all foolish, unpleasant and venomous things that are said, but on the whole we would rather lump them than do away with it.”