



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 1 Januar 2018

**Zur Verfassungsbeschwerde des Herrn I.B.S.
gegen das Gesetz zu dem Übereinkommen vom 19.02.2013 über ein
Einheitliches Patentgericht i.V.m. dem Übereinkommen über ein Einheitliches
Patentgericht und Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung**

2 BvR 739/17

Mitglieder des Verfassungsrechtsausschusses

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg, Vorsitzender
RA Dr. Christian-Dietrich Bracher
RAuN Prof. Dr. Wolfgang Kuhla
RA Prof. Dr. Christofer Lenz
RA Dr. Michael Moeskes
RA Prof. Dr. Michael Quaas (Berichterstatter)
RA Dr. iur. h.c. Gerhard Strate
RA Prof. Dr. Michael Uechtritz
RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 164.500 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Inhaltsverzeichnis

A. Sachverhalt	4
I. Hintergrund	4
1. Status quo	4
a. Grundsatz der Territorialität	4
b. Nationales und europäisches Patent	4
2. Rechtsschutz	5
a. Nationales deutsches Patent	5
b. Europäisches Patent	5
II. EPGÜ und ZustG	5
1. EPGÜ	5
a. Das Europäische Patent mit einheitlicher Wirkung (EPeW)	5
b. EPatG	6
III. Auffassung der VB	7
B. Rechtslage	8
1. Teil: Zulässigkeit	8
I. Beschwerdegegenstand	8
1. ZustG	8
2. Noch nicht in Kraft getreten	8
II. Keine Beschwerdebefugnis aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG	9
1. Auffassung der VB	9
2. Stellungnahme	9
a. Schutzbereich des Art. 38 Abs. 1 GG	9
b. Anwendung	11
3. Zwischenergebnis	12
2. Teil: Begründetheit	13
A. Vorbemerkung	13
I. Zulässigkeit unterstellt	13
II. Verhältnis von Art. 24 Abs. 1 GG zu Art. 23 Abs. 1 GG	13
1. Art. 23 GG als „lex specialis“	14
2. Anwendung	14
3. Zwischenergebnis	17
B. Formelle Verfassungsmäßigkeit	17
I. Formelle Erfordernisse	17
1. Anforderungen des Art. 23 Abs. 1 GG	17
2. Anforderungen des Art. 24 Abs. 1 GG	18
II. Anwendung	19
1. Artikel 24 Abs. 1 Satz 2 GG	19

2. Artikel 23 Abs. 1 Satz 3 GG	19
3. Zustimmung des Bundesrats	20
4. Zwischenergebnis	20
C. Materielle Verfassungsmäßigkeit	21
1. Abschnitt: Funktion und Voraussetzungen des Art. 24 Abs. 1 GG	21
I. Die Funktion des Art. 24 Abs. 1 GG	21
1. Ermächtigungsgrundlage	21
2. Gesetzesvorbehalt	21
3. Staatszielbestimmung	22
II. Voraussetzungen für die Übertragung von Hoheitsrechten	22
1. Weites Ermessen	22
2. Übertragung von Hoheitsrechten	23
a. „Übertragung“	23
b. „Hoheitsrechte“	23
c. „Durch Gesetz“	23
2. Abschnitt: Materielle Grenzen des ZustG	24
I. Prüfungsmaßstab	24
1. Übertragung der Grundsätze aus Art. 23 Abs. 1 GG?	24
a. Anwendungsfall europäische Integration	24
b. Auffassung im Schrifttum	25
2. Prüfungsprogramm	26
a. Anforderungen des Art. 79 Abs. 3 GG	26
b. Rechtsstaatsprinzip	26
c. Grundrechtsbindung und Rechtsprechungsbefugnisse	26
II. Anwendung	27
1. Keine Anwendung von EU-Recht	27
a. Vortrag des Bf.	27
b. Stellungnahme	27
2. Ausschließliche Zuständigkeit des EPatG	28
a. Vortrag des Bf.	28
b. Stellungnahme	28
3. Kein – unzulässiger – Eingriff in die Unabhängigkeit der Richter des EPatG ³⁰	
a. Die Richter des EPatG sowie die Organisation und Arbeitsweise des Gerichts ³⁰	
b. Vortrag des Bf.	31
c. Stellungnahme	32
4. Ausreichende Ermächtigungsgrundlage für Verfahrensordnung des EPatG (EPatG-VerfO)	36
a. Art. 41 EPGÜ	36
b. Vortrag des Bf.	37
c. Stellungnahme	37
5. Ausreichende Regelung zur Erstattung von Kosten des Rechtsstreits	39
a. Art. 69 EPGÜ	39
b. Vortrag des Bf.	39
c. Stellungnahme	39
III. Ergebnis	40

Die Bundesrechtsanwaltskammer hält die VB für unzulässig, zumindest für unbegründet. Von einer Stellungnahme zum Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung sieht er ab:

A. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer (**Bf.**) wendet sich mit seiner VB gegen die Ratifikation des Übereinkommens über ein einheitliches Patentgericht (**EPGÜ**) durch das Gesetz zu dem Übereinkommen vom 19.02.2013 über ein einheitliches Patentgericht (**ZustG**).

Dem liegt zusammengefasst folgender **Sachverhalt** zugrunde:

I. Hintergrund

Die VB wendet sich gegen das Inkrafttreten des EPGÜ-ZustG, weil sie u.a. verhindern will, dass durch das Einheitliche Patentgericht (**EPatG**) bisherige Zuständigkeiten deutscher Gerichte im Bereich des Patentschutzes auf des EPatG übertragen und dadurch ersetzt werden:

1. Status quo

Der Status quo, also das geltende Recht kann wie folgt beschrieben werden (VB, Rn. 13 ff.):

a. Grundsatz der Territorialität

Das Patentrecht wird bestimmt vom **Grundsatz der Territorialität**, wonach ein für ein bestimmtes Hoheitsgebiet erteiltes Patent nur dort Wirkung entfaltet. Daher kann dieselbe Erfindung in unterschiedlichen Staaten zum Patent angemeldet werden. Die erteilten Patente unterstehen der Rechtsordnung des jeweiligen Erteilungsstaates und sind voneinander unabhängig.

b. Nationales und europäisches Patent

Derzeit gibt es zwei unterschiedliche Patentschutztitel, das nationale Patent und das sog. europäische Patent:

- aa. Ein **nationales Patent** wird beim Patentamt des betreffenden Staates beantragt und hat nach Erteilung nur dort Geltung.
- bb. Daneben gibt es das **europäische Patent**, das auf der Grundlage des europäischen Patentübereinkommens vom 05.10.1973 (**EPÜ**) im Rahmen eines einheitlichen Erteilungsverfahrens durch das Europäische Patentamt (**EPA**) erteilt wird.

2. Rechtsschutz

Hinsichtlich des Rechtsschutzes ist zwischen der **Patenterteilung** (einschließlich Rechtsbestand) und der **Patentverletzung** zu unterscheiden:

a. Nationales deutsches Patent

aa. Ein nationales deutsches Patent wird beim Deutschen Patent- und Markenamt (**DPMA**) beantragt. Innerhalb einer Frist von 9 Monaten kann nach seiner Erteilung beim DPMA Einspruch eingelegt und sein Rechtsbestand im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens zur Überprüfung gestellt werden. Anschließend kann es mit einer Nichtigkeitsklage beim Bundespatentgericht, also im Rahmen eines **verwaltungsgerichtlichen Verfahrens** angegriffen werden.

bb. Über die **Verletzung** eines erteilten Patents entscheiden die (nationalen) **Zivilgerichte**.

b. Europäisches Patent

Anders ist die Situation bei dem **europäischen Patent**, das beim EPA beantragt wird:

aa. Mit seiner Erteilung zerfällt es in ein Bündel nationaler Patente derjenigen Vertragsstaaten des EPÜ, für die Schutz beantragt wurde. Innerhalb einer Frist 9 Monaten nach der Erteilung kann der Rechtsbestand des europäischen „**Bündelpatents**“ in einem einheitlichen Verfahren vor dem EPA angegriffen werden. Zuständig sind innerhalb des EPA die dort eingerichteten Einspruchsabteilungen, die Beschwerdekammer und die sog. Große Beschwerdekammer.

bb. Sowohl die **Beschwerdekammer** wie die **Große Beschwerdekammer** haben Gerichtscharakter.

II. EPGÜ und ZustG

1. EPGÜ

Das am 19.02.2013 von der BRD unterzeichnete **EPGÜ** bildet den **Schlussstein** einer seit Jahrzehnten angestrebten **Reform des europäischen Patentsystems**:

a. Das Europäische Patent mit einheitlicher Wirkung (EPeW)

Das – mit der EU-Verordnung 1257/12 geschaffene – EPeW wird vom EPA erteilt. Es tritt **neben** das – bisherige – **europäische Patent**, das weiterhin erteilt werden kann. Insoweit baut das EPeW auf dem bisherigen (europäischen) „Bündelpatent“ auf. Die einheitliche Wirkung besteht darin, dass das EPeW mit den gleichen Ansprüchen für alle teilnehmenden

Mitgliedsstaaten erteilt und die einheitliche Wirkung im **Register** für einen **einheitlichen Patentschutz** eingetragen wird.

b. EPatG

aa. Das auf dem EPGÜ beruhende **EPatG entscheidet** künftig über Streitigkeiten **aller Patente**, die vom **EPA erteilt** worden sind. Betroffen sind also sowohl die europäischen Patente wie die EPeW. Während eines **Übergangszeitraums von 7 Jahren** können allerdings Klagen wegen der Verletzung oder Nichtigkeitklärung eines europäischen Patents unter den Voraussetzungen des Art. 83 EPGÜ („**Opt-out**“) weiterhin vor den nationalen Gerichten erhoben werden.

(1) Das **EPatG** besteht aus einem **Gericht 1. Instanz**, einem **Berufungsgericht** und einer Kanzlei. Das Gericht 1. Instanz besteht aus einer Zentralkammer, aus Regionalkammern und Lokalkammern. Die **Zentralkammer** hat ihren Sitz in **Paris**. Jeder **Vertragsmitgliedstaat** kann auf seinen Antrag eine **Lokalkammer** einrichten. In der BRD ist die Einrichtung von 4 Lokalkammern (Düsseldorf, München, Mannheim und Hamburg) vorgesehen.

(2) Das **Berufungsgericht** sitzt in **Luxemburg**.

(3) Die **Richter** des **EPatG** sind rechtlich und technisch qualifiziert. Alle Kammern des Gerichts 1. Instanz sind „**multinational**“ **zusammengesetzt**. Ebenso das Berufungsgericht, das aus 5 Richtern besteht.

bb. Für die **Aufgaben** des **EPatG** werden ein **Verwaltungsausschuss**, ein **Haushaltsausschuss** und ein **Beratender Ausschuss** eingerichtet:

(1) Dem **Verwaltungsausschuss** obliegt u.a. die Ernennung der Richter, die Festsetzung der Gerichtsgebühren und die Verabschiedung und Änderung der Prozessordnung des EPatG („Verfahrensordnung“).

(2) Der **Haushaltsausschuss** beschließt über den Gerichtshaushalt.

(3) Der **Beratende Ausschuss** setzt sich aus Patentpraktikern (Patentrichter und Patentanwälte) zusammen. Ihm obliegt es u. a., den Verwaltungsausschuss bei der Vorbereitung der Ernennung der Richter des EPatG zu unterstützen.

III. Auffassung der VB

Mit der VB macht der Bf. geltend, durch das EPGÜ solle erstmals ein internationales Gericht mit Zuständigkeit im Bereich des Privatrechts geschaffen werden:

1. Dadurch werde die in **Art. 92 GG bestimmte Gerichtshoheit** von Bund und Ländern **durchbrochen** und im Umfang der ausschließlichen Zuständigkeit des EPatG auf ein „europäisches Gericht“ unter Verstoß gegen **Art. 23 GG** übertragen.
2. Das **ZustG** berühre unter vielen Gesichtspunkten die **Verfassungsidentität** und **verletzte** damit den Bf. in seinem **grundrechtsgleichen Recht aus Art. 38 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG**:
 - a. Zunächst **verstoße** das EPGÜ gegen das **Unionsrecht** und verletze insofern die Verfassungsidentität, als die Übertragung von Hoheitsrechten nur im Rahmen der geltenden Verfassungsordnung erfolgen dürfe. Deutsche Staatsorgane dürften einer Übertragung von Hoheitsrechten durch ein internationales Übereinkommen nur dann zustimmen, wenn dieses Übereinkommen selbst rechtmäßig, insbesondere mit dem Unionsrecht vereinbar sei. Verletzt werde aber insbesondere der Grundsatz der Autonomie des Unionsrechts, wie durch ein **Gutachten des EuGH** (1/09) bestätigt sei.
 - b. Angesichts der durch das EPGÜ bewirkten Durchbrechung der in Art. 92 GG bestimmten Gerichtshoheit von Bund und Ländern und der Verfassungsrelevanz dieses Eingriffs bedürfe das ZustG nach **Art. 23 Abs. 1 Satz 3** i.V.m. Art. 92 GG gemäß Art. 79 Abs. 2 GG der **Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder von Bundestag und Bundesrat**. Die Annahme des ZustG im Bundestag sei indessen lediglich mit 35 der 630 Abgeordneten erfolgt.
 - c. Darüber hinaus **fehle** es den **Richtern am EPatG** infolge des im EPGÜ und der EPG-Satzung bestimmten Auswahl- und Ernennungsverfahrens an der erforderlichen **Unabhängigkeit**. Auch dadurch werde der Grundsatz der Verfassungsidentität verletzt.
 - d. Letztlich **fehle für die Verfahrensordnung des EPatG die Rechtsgrundlage**. Das gelte namentlich für die Bestimmung der maximalen Erstattungsbeträge der Vertretungskosten. Sie seien willkürlich festgelegt. Auch dies verstoße gegen den Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes als Teil der Verfassungsidentität.

B. Rechtslage

Die VB hat keinen Erfolg. Sie ist bereits unzulässig (1. Teil). Ihre Zulässigkeit unterstellt, wäre sie auch unbegründet (2. Teil). Für eine (mögliche) Grundrechtsverletzung des Bf. ist nichts ersichtlich:

1. Teil: Zulässigkeit

Die VB ist **unzulässig**, da dem Bf. die **Beschwerdebefugnis fehlt**. Die von dem Bf. gerügte Verletzung seines „Grundrechts auf Demokratie“ aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG scheidet mit Rücksicht auf den Beschwerdegegenstand (I.) – das ZustG zum EPGÜ – offensichtlich aus. Entgegen der Auffassung des Bf. ist insoweit der **Schutzbereich des Art. 38 Abs. 1 GG nicht eröffnet**. Schon daran muss die Beschwerdebefugnis des Bf. scheitern (II):

I. Beschwerdegegenstand

1. ZustG

Die VB richtet sich gegen das **Vertragsgesetz zum EPGÜ**, also gegen das Gesetz zu dem Übereinkommen vom 19.02.2013 über ein einheitliches Patentgericht, das der Bundestag am 09.03.2017 angenommen und dem der Bundesrat am 31.03.2017 zugestimmt hat.

2. Noch nicht in Kraft getreten

Der Zulässigkeit der VB steht nicht entgegen, dass das ZustG **noch nicht** durch den Bundespräsidenten **ausgefertigt** und im BGBl. verkündet worden ist. Da es sich um ein Zustimmungsgesetz zu einem zwischenstaatlichen Übereinkommen handelt, kann dieses – **ausnahmsweise** – bereits nach seiner Verabschiedung und **vor Inkrafttreten Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde** sein. Damit wird eine Situation verhindert, in der die völkerrechtliche Bindung Deutschlands im Außenverhältnis einer gleichzeitigen Verfassungswidrigkeit des Übereinkommens im Innenverhältnis gegenübersteht.

BVerfGE, 123, 267 ff. (Lissabon), Rn. 170; Sachs/*Streinz*, GG, 7. Auflage (2014), Art. 59 Rn. 74

II.

Keine Beschwerdebefugnis aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG**1. Auffassung der VB**

Der **Bf.** ist als **wahlberechtigter deutscher Staatsbürger** Träger des grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, das in der jüngeren Rechtsprechung des BVerfG zu einem „**Grundrecht auf Demokratie**“ ausgeformt worden ist.

BVerfGE 129, 124; 123, 267; 89, 155

- a. Nach seiner Auffassung begründet Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG einen individualrechtlichen Anspruch des Bürgers auf **demokratische Selbstbestimmung**, der es ihm erlaubt, sich gegen eine substantielle Minderung der Gestaltungsmacht des Bundestages ebenso zur Wehr zu setzen wie gegen hinreichend **relevante Kompetenzüberschreitungen** durch **Organe, Einrichtungen und sonstige Stellen der Europäischen Union**. Es gehöre zum unveräußerlichen Kern des Demokratiegebots und des Rechtsstaatsprinzips, dass der Bundestag Hoheitsrechte nur auf formell und materiell rechtmäßiger Grundlage, insbesondere unter Wahrung des nach Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3, Art. 79 Abs. 3 GG vorgeschriebenen Verfahrens übertragen dürfe.
- b. Insoweit sieht der Bf. die **Grundsätze der Verfassungsidentität** und die sonstigen, aus Art. 79 Abs. 3 GG abgeleiteten Maßstäbe insbesondere im Hinblick auf die Stellung der Richter am EPatG verletzt.

2. Stellungnahme

Der Auffassung des Bf. ist nicht zu folgen. Das folgt aus dem **Schutzbereich** des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, der die wahlberechtigten Bürger lediglich vor einem **Substanzverlust** ihrer verfassungsstaatlich gefügten Herrschaftsgewalt durch weitreichende oder gar umfassende **Übertragungen** von Aufgaben und Befugnissen des **Bundestages**, vor allem auf **supranationale Einrichtungen**, schützt (a). Um eine solche – abwehrrrechtliche – Dimension des Art. 38 Abs. 1 GG handelt es sich vorliegend nicht (b).

a. Schutzbereich des Art. 38 Abs. 1 GG

Das BVerfG hat seit der „Lissabon-Entscheidung“

BVerfGE 123, 267 ff.

aus dem Wahlrecht des deutschen Staatsbürgers aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG ein „**Grundrecht auf Demokratie**“ entwickelt, um so verfassungsgerichtlichen Rechtsschutz im Kontext der europäischen Integration zu gewährleisten. Die wichtigsten Konstellationen betreffen die Wahrung der **grundgesetzlichen Integrationsschranken** mit Blick auf

Zustimmungsgesetze zu Integrationsakten auf der Grundlage von **Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG**, die insoweit einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle unterliegen.

BVerfGE 123, 267 (368 ff.) „Lissabon“; weitere Nachweise bei Dreier/Wollenschläger, GG, 3. Auflage 2015, Art. 23 Rn 164 ff.; krit. u.a. Nettesheim NJW 2009, 2867

Gegenstand sind (deutsche) **Zustimmungsgesetze** zu den **EU-Verträgen**, wobei das BVerfG die Grundsätze auf die Begleitgesetzgebung erstreckt.

BVerfGE 123, 267 (335 f.), Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 165.

Darüber hinaus erfasst der verfassungsgerichtliche Rechtsschutz aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG auch **Hoheitsakte** der **Europäischen Union** und nationale Umsetzungsakte.

Nachweise bei Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 172 ff.

Daraus folgt für den **Schutzbereich** des „Grundrechts auf Demokratie“ gem. **Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG**:

- aa) Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG schützt die wahlberechtigten Bürger vor einem **Substanzverlust** ihrer verfassungsstaatlich gefügten Herrschaftsgewalt durch weitreichende oder gar umfassende Übertragungen von Aufgaben und Befugnissen des **Bundestages**, vor allem auf supranationale Einrichtungen.

BVerfGE 129, 124 ff. („Griechenland-Hilfe“); 123, 267 (330) („Lissabon“).

Die abwehrrechtliche Dimension des Art. 38 Abs. 1 GG kommt insoweit in Konstellationen zum Tragen, in denen offensichtlich die Gefahr besteht, dass die **Kompetenzen** des gegenwärtigen oder künftigen **Bundestages** auf eine Art und Weise ausgehöhlt werden, die eine parlamentarische Repräsentation des Volkswillens, gerichtet auf die Verwirklichung des politischen Willens der Bürger, rechtlich oder praktisch unmöglich macht.

BVerfGE 129, 124, LS 1 („Griechenland-Hilfe“).

- bb) Die Berufung auf Art. 38 Abs. 1 GG setzt damit für eine mögliche Verletzung des darin garantierten Wahlrechts ein **hinreichend gewichtiges Aufgabenspektrum des Bundestages voraus**. Die Übertragung von Hoheitsrechten (Bundestages) muss zu einer **Entleerung des Wahlrechts** führen.

BVerfGE 129, 124 (170) („Griechenland-Hilfe“).

- (1) Als Grundrecht auf Mitwirkung einer demokratischen Selbstherrschaft des Volkes verleiht Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG insoweit nur eine (verfassungsprozessuale) Rügemöglichkeit gegen Gesetze, die „**Strukturveränderungen** im **staatsorganisationsrechtlichen Gefüge**“

BVerfGE 129, 124 (169) („Griechenland-Hilfe“).

oder Gewährleistungsermächtigungen zum Gegenstand haben, die zu „**massiven Beeinträchtigungen** der **Haushaltsautonomie**“ führen können.

BVerfGE 129, 124 (170 f.) („Griechenland-Hilfe“).

- (2) Die Berufung auf Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG und das Grundrecht auf Demokratie darf deshalb **nicht** über den Rechtsbehelf der Verfassungsbeschwerde zu einer „**ultra-vires Popularklage**“

so Sondervotum Gerhardt in BVerfGE 134, 366 (431 ff.)

oder zu einem „**Verfassungsbeschwerde-Plebiszit**“ führen.

Lepsius, EuZW 2012, 761 (762); ähnlich *Gräditz/Hillgruber*, JZ 2009, 872 (873).

b. Anwendung

Nach Maßgabe dieser Grundsätze ist eine **Beschwerdebefugnis** des Bf. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG zu **verneinen**. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass die **Kompetenzen** des gegenwärtigen oder künftigen Bundestages auf eine Art und Weise ausgehöhlt werden können, die eine parlamentarische Repräsentation des Volkswillens rechtlich oder praktisch unmöglich machen könnte. Insbesondere hat die VB **nicht substantiiert** dargelegt, dass das dem Bf. zustehende **Wahlrecht** aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG „entleert“ sein könnte:

BVerfGE 129, 124 (170) („Griechenland-Hilfe“).

- aa. Das folgt daraus, dass sich die VB gegen das **Vertragsgesetz** zum **EPGÜ** richtet und damit gegen ein ZustG, mit dem **Hoheitsrechte** auf das EPatG als einem Organ der **Judikative übertragen** werden:

- (1) Es geht damit **nicht** um die Übertragung von Hoheitsbefugnissen auf zwischenstaatliche Einrichtungen, die die **Rechte** des **Bundestages** und damit das **Demokratieprinzip** berühren. Insoweit geht es auch **nicht** um die

„Entleerung“ der **demokratischen Gestaltungsmöglichkeiten** des Bundestages, denen die zu Art. 23 Abs. 1 GG ergangene Rechtsprechung des BVerfG vorbeugen will. Insbesondere steht die „**Haushaltsautonomie** des Bundestages“ und dessen Budgetverantwortung **nicht in Frage**.

- (2) Die **VB** rügt eine **Verletzung** von **Art. 92 GG**, also die grundsätzliche Ordnung der Judikative im föderalen System der BRD. In einer solchen Fallkonstellation, in der es nicht um Rechte des Bundestages geht oder in sonstiger Weise das Demokratieprinzip berührt wird, muss eine Berufung des Wahlbürgers auf Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG regelmäßig ausscheiden.

Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 165; Art. 24 Rn 51.

- bb. Mit Rücksicht darauf kann **offen bleiben**, ob der Schutzbereich des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG nicht nur **Rechtsschutz** im Kontext der europäischen Integration auf der Grundlage des **Art. 23 Abs. 1 GG**, sondern auch die Beschwerdebefugnis für eine VB begründet, die sich gegen die Übertragung von Hoheitsakten auf der Grundlage von **Art. 24 Abs. 1 GG** richtet:
- (1) **Selbst wenn** – was im Rahmen der Begründetheit der VB näher zu erörtern sein wird – der Schutzbereich des „**Grundrechts auf Demokratie**“ aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG auch **ZustGe** zu **Integrationsakten außerhalb** der **EU** erfasst, ist eine Beschwerdebefugnis nur zu bejahen, wenn damit eine Entleerung der demokratischen Gestaltung zu Möglichkeiten des Bundestages einhergeht, insbesondere bei Strukturveränderungen im staatsorganisationsrechtlichen Gefüge, die die Verfassungsidentität, gemessen am **Rechtsstaatsprinzip**, in Frage stellen.

BVerfGE 129, 124 (169) („Griechenland-Hilfe“).

- (2) Aus dem materiellen Schutzgehalt nach **Art. 38 GG** folgt **kein Recht** der Bürger, **generell demokratische Mehrheitsentscheidungen** auf ihre Rechtmäßigkeit hin durch das **BVerfG kontrollieren** zu lassen. Das Wahlrecht dient nicht der inhaltlichen Kontrolle demokratischer Prozesse, sondern ist auf deren Ermöglichung gerichtet.

BVerfGE 129, 124 (168) („Griechenland-Hilfe“).

3. Zwischenergebnis

Nach allem steht fest, dass dem **Bf.** die **Beschwerdebefugnis** gegen das ZustG i.V.m. EPGÜ **fehlt**:

- a. Eine Berufung auf das allein in Betracht kommende Grundrecht aus **Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG scheidet** mit Rücksicht auf die fehlende Gefahr einer Entleerung des Wahlrechts aus.
- b. Die **VB** ist **unzulässig**.

2. Teil: Begründetheit

A. Vorbemerkung

I. Zulässigkeit unterstellt

Im Folgenden wird für die Frage der Begründetheit der **VB unterstellt**, dass sie **zulässig**, insbesondere die Beschwerdebefugnis des Bf. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG zu bejahen ist. Ein solches Vorgehen erscheint gerechtfertigt, da zwar nach Auffassung der BRAK eine Verletzung des Grundrechts des Bf. als Wahlbürger im Hinblick auf die Einhaltung des Demokratieprinzips als ausgeschlossen erscheint. Indessen gilt dies nicht im gleichen Maße für die Behauptung, dass in Art. 79 Abs. 3 GG verfassungsfest verankerte **Rechtsstaatsprinzip** werde durch die Übertragung von Hoheitsrechten auf das EPatG dadurch „ausgehöhlt“, dass diesem Gericht unter Verdrängung der sich aus Art. 92 GG ergebenden Kompetenzordnung die ausschließliche Zuständigkeit eingeräumt werde. Mit dieser Rüge könnte jedenfalls der **Anwendungsbereich** des **Art. 24 Abs. 1 GG** betroffen sein, der – als Generalnorm – ebenfalls die Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen zulässt. Vor diesem Hintergrund liegt es nahe, zumindest im Rahmen einer **Hilfserwägung** die **Begründetheit** der von der VB erhobenen Rügen gegen die Verfassungsmäßigkeit des ZustG zu **prüfen**.

II. Verhältnis von Art. 24 Abs. 1 GG zu Art. 23 Abs. 1 GG

Das führt zu der – hier vor die Klammer gezogenen – Frage, in welchem Verhältnis die von der VB allein gerügte Bestimmung des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG zu der „Generalmächtigung“ für die Übertragung von Hoheitsakten auf supranationalen Einrichtungen des Art. 24 Abs. 1 GG steht. Die **VB** befasst sich **ausschließlich** mit dem Anwendungsbereich des **Art. 23 GG** über die Verwirklichung der Europäischen Union. Das setzt voraus, dass es sich bei dem mit der VB angegriffenen ZustG zum EPGÜ um ein vom Bundestag beschlossenes Gesetz zu den EU-Verträgen bzw. eine davon erfasste Begleitgesetzgebung handelt. Nur ein solches Gesetz stellt einen **tauglichen Prüfungsgegenstand** am Maßstab des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG dar.

BVerfGE 123, 267 (335 f. Rn 192 f.); Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 165.

Ist dies nicht der Fall, kommt als Prüfungsmaßstab nur Art. 24 Abs. 1 GG in Betracht. Insoweit gilt es die Integrationsnormen des Art. 23 GG und des Art. 24 GG voneinander abzugrenzen (1), um daraus Schlussfolgerungen für die Prüfung der Begründetheit der VB abzuleiten (2):

1. Art. 23 GG als „lex specialis“

Es entspricht allgemeiner, in Rechtsprechung und Rechtslehre unbestrittener Auffassung, dass die aus Anlass des Maastrichter Vertrages 1992 in das GG eingefügte Bestimmung des **Art. 23 GG** die speziellere Vorschrift („**lex specialis**“) **gegenüber** der allgemeinen Bestimmung des **Art. 24 GG** ist, die die Übertragung von Hoheitsakten auf supranationale Einrichtungen zulässt.

Dreier/Wollenschläger, GG, Kommentar 2015, Art. 23 Rn. 179;
Sodan/Schmahl, GG, 2. Auflage 2011, Art. 24 Rn. 2; Maunz/Dürig/Callies,
79. Lfg. Dezember 2016, Art. 24 Rn. 71 ff.

- a) Das folgt schon daraus, dass **bis zur Einfügung des Art. 23 GG n.F.** die Teilnahme der BRD am Prozess der europäischen Einigung auf der Grundlage der Integrationsermächtigung des **Art. 24 Abs. 1 GG** erfolgte. Die – ehemalige – E(W)G wurde insoweit verfassungsrechtlich als „zwischenstaatliche Einrichtung“ im Sinne des Art. 24 Abs. 1 GG verstanden. Dieser bedeutsame Anwendungsfall des Art. 24 Abs. 1 GG ist jedoch entfallen, **seit 1992 mit Art. 23 GG n.F. eine eigene spezialgesetzliche Grundlage für die europäische Integration** geschaffen wurde.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 2

- b) Allerdings gestattet auch **Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG**, dass der **Bund** zur „**Verwirklichung eines vereinten Europas**“ durch **Gesetz** mit Zustimmung des Bundesrates **Hoheitsrechte überträgt**: Vorausgesetzt wird dabei, dass es sich – anders als bei Art. 24 Abs. 1 GG – nicht um eine „zwischenstaatliche Einrichtung“, sondern um eine „**Einrichtung der Europäischen Union**“ handelt. Die Integrationsermächtigung des **Art. 23 Abs. 1 GG** ist – ihrer historischen Entstehung und teleologischen Zielrichtung zufolge – insoweit auf die Betrauung von Hoheitsrechten an **europäische Institutionen**, und damit auf die **von EU-Organen ausgeübte Hoheitsgewalt beschränkt**.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 23 Rn. 11, 13

2. Anwendung

Ob das ZustG zum EPGÜ dem Anwendungsbereich des Art. 23 Abs. 1 Satz 2, 3 GG oder dem des Art. 24 Abs. 1 GG unterfällt, ist nicht eindeutig (a). Allerdings spricht aufgrund der Entstehungsgeschichte und des Zwecks des EPGÜ (b) alles dafür, dass das ZustG zum EPGÜ am Maßstab des Art. 24 Abs. 1 GG zu prüfen ist (c):

- a) Nach **Art. 23 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Satz 2 GG** kann der Bund „zur **Verwirklichung eines vereinten Europas**“ durch **Gesetz** mit Zustimmung des Bundesrats **Hoheitsrechte übertragen**. Die **formellen** und **materiellen Grenzen** einer solchen Übertragung von Hoheitsbefugnissen sind in den Art. 23 Abs. 1 **Satz 3 GG** bestimmt:

- aa) Der **Wortlaut** des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG lässt es zu, auch im Fall der **Übertragung** von Hoheitsrechten auf das **EPatG** vom Anwendungsbereich der Spezialbestimmung des **Art. 23 Abs. 1 GG** auszugehen. Art. 23 Abs. 1 **Satz 2 GG** **schweigt** hinsichtlich des Kreises möglicher **Adressaten** einer Hoheitsrechtsübertragung.

Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 41.

- bb) Erfasst ist jedenfalls der **Rechtsträger „Europäische Union“** (Art. 47 EUV). Nachdem Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG auf Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG und damit auf die allgemeinen Ziele der „Verwirklichung eines Vereinten Europas“ und der „Entwicklung der Europäischen Union“ Bezug nimmt, ist der **Adressatenkreis** indessen **weiter** zu verstehen und auf den Zusammenhang der Hoheitsrechtsübertragung mit der Realisierung dieser Ziele, mithin auf die **Einbettung** des Adressaten in den europäischen **Integrationskontext** abzustellen.

Dreier/Wollenschläger, a.a.O.; Callies, NVwZ 2012, 1 (3); Kube, WM 2012, 245 (247).

- cc) Dementsprechend legt es der **Wortlaut** des **Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG** nahe, die Bestimmung bezüglich der Zulässigkeit der Übertragung von Hoheitsrechten auf eine supranationale Einrichtung auch dann anzuwenden, wenn es sich **nicht** um eine **Institution** der **EU** handelt, **diese aber** in den Kontext der **EU „eingebettet“** ist und sie in einem Ergänzungs- oder sonstigen besonderen Näheverhältnis zu Angelegenheiten der EU steht.

BVerfGE 131, 152 ff. Rn 99 („OMT“).

- b) **Gegen** die Annahme, das ZustG zum EPGÜ am Maßstab des **Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG** zu messen, **sprechen** indessen sowohl die **Entstehungsgeschichte** des EPGÜ als auch dessen **Sinn und Zweck**:

- aa) In der **Gedenkschrift** zum **EPGÜ** (BT-Drs. 18/11137, Seite 79) heißt es:

*„Das EPGÜ ist kein Rechtsakt der EU, sondern ein völkerrechtlicher Vertrag, an dem mit Ausnahme Polens alle an der verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden 26 EU-Mitgliedsstaaten beteiligt sind. Mit **Übertragung** der **Gerichtsbarkeit** auf das **EPG** erfolgt eine Übertragung von Hoheitsrechten i.S.v. Art. 24 Abs. 1 GG.“* (Hervorh. d. Verf.)

- bb) Davon geht auch die **amtliche Begründung** zum ZustG aus, wo es heißt (BT-Drs. 18/11137, Seite 8):

„Eines Gesetzes bedarf es auch deshalb, weil mit der Schaffung der Gerichtsbarkeit des EPG durch das EPGÜ **Hoheitsrechte** i.S.v. **Art. 24 Abs. 1 GG übertragen** werden“. (Hervorh. d. Verf.)

- cc) Das **Ziel** der mit dem **EPGÜ** vorgenommenen Übertragung der Gerichtsbarkeit auf das EPG besteht darin, **die mit** dem Übereinkommen über die Erteilung europäischer Patente vom 05.10.1973 („**EPÜ**“) in Gang gesetzte **Reform** des **europäischen Patentsystems** zum **Abschluss** zu bringen. Das **EPGÜ** bildet damit den **Schlussstein** der seit den 60er Jahren des letzten Jahrhunderts angestrebten **Reform** einer europäischen Patentorganisation („**EPO**“).

Broß, GRUR Int. 2017, 670.

Schon bei der **Schaffung** der **EPO** war aber anerkannt, dass die BRD damit im Rahmen des **Artikel 24 Abs. 1 GG** die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderliche **Hoheitsgewalt übertragen** hat.

Benkard/Schäfers, EPÜ, 2. Auflage 2012, Artikel 5 Rdnr. 3 ff.

Die **EPO** dient dem Zweck der Einrichtung eines einheitlichen Patentüberwachungssystems im europäischen Raum sowie der Schaffung einheitlicher Vorschriften für die nach diesem Verfahren erteilten Patente. Als **nichtstaatliches Völkerrechtsobjekt** ist die EPO originärer Träger völkerrechtlich verbindlicher Rechte und Pflichten.

Singer/Stauder/Kunz-Hallstein, EPÜ, 6. Auflage 2013, Artikel 4, Rdnr. 10; Zuck, GRUR Int. 2011, 302; ders. in Herrmann/Krämer (Hrsg.) FS für Christian Kirchberg, 2017, 239.

Mit dem **EPGÜ** werden damit als **Teil** der **EPO** Hoheitsrechte im Bereich der Judikative übertragen, sodass alles dafür spricht, auch diese Übertragung durch das ZustG zum EPGÜ am **Maßstab** des **Artikel 24 Abs. 1 GG** zu messen.

- c) Folgt man dieser Auffassung, sind nicht Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG, sondern **Art. 24 Abs. 1 GG anwendbar**:

- aa) **Art. 23** Abs. 1 Satz 2 und 3 GG sind auf die von **EU-Organen** ausgeübte Hoheitsgewalt beschränkt. Darum handelt es sich bei dem **EPatG nicht**. Das EPatG ist ein gemeinsames Gericht der Vertragsmitgliedsstaaten (Art. 1 Abs. 1 ETGÜ) und besitzt als supranationale Einrichtung eine „weitestgehende“ Rechtspersönlichkeit (Art. 4 Abs. 1 EPGÜ) außerhalb der EU. Es handelt sich danach um eine „**zwischenstaatliche Einrichtung**“ i.S.d. **Art. 24 Abs. 1 GG**.

- bb) Dem entspricht, dass das **BVerfG** in seiner Rechtsprechung auch **bisher Einrichtungen der europäischen Patentorganisation als „zwischenstaatliche Einrichtungen“** im Sinne des Art. 24 Abs. 1 GG angesehen

vgl. nur BVerfG(K), NJW 2001, 2705; BVerfG(K) 6, 368; 8, 15; 8, 325; 16, 509; 17, 266; sowie Dreier/*Wollenschläger*, a.a.O., Art. 24 Rn. 34, s.a. Maunz/Dürig/*Calliess*, a.a.O. Art. 24 Rn. 214 mit weiteren Nachweisen in Fn. 3.

sowie das **Rechtsschutzsystem des europäischen Patentabkommens** an diesem Maßstab gemessen hat.

dies., a.a.O.; Dreier/*Wollenschläger*, Art. 24 Rn. 43; s. a. *Zuck* in Herrmann/Krämer (Hrsg.), FS für Christian Kirchberg, a. a. O., S. 239 ff.

3. Zwischenergebnis

- a) Für die nachfolgende Prüfung der Begründetheit der **VB** wird deren **Zulässigkeit unterstellt**.
- b) **Prüfungsmaßstab** für die Frage der Verfassungsmäßigkeit des ZustG zum EPGÜ ist **vorrangig Art. 24 Abs. 1 GG**. Allerdings wird – um insoweit auf die Argumente der VB einzugehen – im Rahmen der Prüfung der **formellen Verfassungsmäßigkeit** neben Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG auch die „parallele“ Bestimmung des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 und 3 GG behandelt. Entsprechendes gilt für die sowohl von Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG wie von Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG errichteten – **materiellen – Schranken** der gesetzlichen Übertragung von Hoheitsrechten.

B.

Formelle Verfassungsmäßigkeit

Formal verlangen Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG und Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG, dass die **Übertragung** von Hoheitsrechten auf eine zwischenstaatliche Einrichtung „**durch Gesetz**“ erfolgt. Daraus folgt für die Prüfung der formellen Verfassungsmäßigkeit des ZustG am Maßstab beider Grundrechtsartikel:

I.

Formelle Erfordernisse

1. Anforderungen des Art. 23 Abs. 1 GG

Die Integrationsermächtigung für die **Europäische Union** in Art. 23 Abs. 1 GG erfordert – wie Art. 24 Abs. 1 GG – für die Hoheitsrechtsübertragung ein **formelles Bundesgesetz**:

- a) Anders als Art. 24 Abs. 1 **Satz 2** GG fordert indessen Art. 23 Abs. 1 **Satz 2** GG zusätzlich die **Zustimmung** des Bundesrats.

- b) Darüber hinaus setzt Art. 23 Abs. 1 **Satz 3** GG für jeden kompetenzerweiternden Übertragungsakt die **verfassungsändernde Mehrheit** des Art. 79 Abs. 2 GG. Erforderlich ist also eine 2/3-Mehrheit vom Bundestag und Bundesrat.

Sodan/Schmahl, Art. 23 Rn. 17, 17 b

2. Anforderungen des Art. 24 Abs. 1 GG

Im Gegensatz dazu genügt für die Hoheitsrechtsübertragung nach Art. 24 Abs. 1 GG ein **einfaches Gesetz, obgleich** es sich **auch hier** in den innerstaatlichen Auswirkungen um eine **materielle Verfassungsänderung** handelt. Eine förmliche Verfassungsänderung ist damit von Art. 24 Abs. 1 GG nicht gefordert:

BVerfGE 58, 1 (36) („Eurocontrol I“)

- a) **Forderungen**, die Übertragungen von Hoheitsrechten nach Art. 24 Abs. 1 GG angesichts ihrer Verfassungsrelevanz an die **2/3-Mehrheit** des Art. 79 Abs. 2 GG zu knüpfen, haben sich im Interesse der Integrationsoffenheit der Bestimmung bereits im **parlamentarischen Rat nicht durchgesetzt**.

Dreier/Wollenschläger, a.a.O., Art. 24 Rn. 5; 35

- b) Es bedarf damit **keiner verfassungsändernden Mehrheiten** im Bundestag und Bundesrat; auch keiner Ergänzung des Wortlauts des GG nach Art. 79 Abs. 1 GG.

BK/Tomuschat, Art. 24 Rn. 33

- c) Da das Übertragungsgesetz aber zugleich Vertragsgesetz i.S.d. Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG ist, kann die **Zustimmungsbedürftigkeit** des **Bundesrats** aus dieser Norm folgen.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 9

II. Anwendung

Am 09.03.2017 hat der **Bundestag** dem EPGÜ **mit einfacher Mehrheit** zugestimmt. Das **genügt** den Anforderungen der **formellen Verfassungsmäßigkeit** sowohl im Hinblick auf Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG (1), als auch im Hinblick auf Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG (2). Entsprechendes gilt für die Beteiligung des Bundesrates (3):

1. Artikel 24 Abs. 1 Satz 2 GG

Geht man vom Anwendungsbereich des Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG aus, ist eine **einfache Mehrheit** im Bundestag **ausreichend**. Art. 24 Abs. 1 Satz 2 GG verzichtet – wie ausgeführt – bewusst auf die Notwendigkeit einer förmlichen Verfassungsänderung.

2. Artikel 23 Abs. 1 Satz 3 GG

Misst man dagegen das ZustG am Maßstab des Art. 23 GG, könnte sich die Notwendigkeit einer verfassungsändernden Mehrheit gem. Art. 79 Abs. 2 GG aus Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG ergeben. Danach ist eine **2/3-Mehrheit** erforderlich für Zustimmungsakte, die die **Begründung** der **EU** sowie Änderung ihrer vertraglichen Grundlagen und „**vergleichbare Regelungen**“ zum Gegenstand haben. Darum handelte es sich bei dem ZustG zum EPGÜ nicht:

- a) Mit dem ZustG wird weder die EU „begründet“ noch sind davon Änderungen der vertraglichen Grundlage der EU erfasst. Das **Vertragswerk** der **EU** (EUV, AEUV) **bleibt unberührt**.
- b) Das **ZustG** zum EPGÜ erfasst **keine** – den vertraglichen Grundlagen – „**vergleichbare Regelung**“:
 - aa) Das **EPGÜ** ist **keine EU-Rechtsakt, sondern** ein völkerrechtlicher Vertrag, der die vertraglichen Grundlagen der EU unberührt lässt. Er könnte allenfalls – entsprechend den Ausführungen zu Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG – dem **Integrationskontext** der EU zuzurechnen sein.
 - bb) **Zusätzlich** verlangt Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG aber, dass durch einen solchen Integrationsakt gleichzeitig das „Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird oder solche Änderungen oder Ergänzungen ermöglicht werden“. Angesprochen ist damit die „**materielle**“ **Komponente** der sog. „**Verfassungsrelevanz**“.

Dreier/Wollenschläger, Art. 23 Rn 55 mit weiteren Nachweisen.

Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG greift somit nur in Fällen „**struktureller Verfassungsrelevanz**“.

Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 57.

- cc) Welche **Abgrenzungskriterien** für eine Differenzierung von Satz 2 und Satz 3 des Art. 23 Abs. 1 GG gelten, hat das **BVerfG offengelassen**.

BVerfG 123, 267 (373); Dreier/Wollenschläger, a.a.O.

Eine **strukturelle Verfassungsrelevanz** wird man indessen nur annehmen können, wenn es sich bei dem Übertragungsakt durch völkerrechtlichen Vertrag um **Maßnahmen** handelt, die das Verfassungsgefüge im Sinne der Verfassungsidentität des GG **ändern** oder so grundlegend sind, dass sie einer **Änderung der Vertragsgrundlagen der EU** gleichkommen.

Vgl. Dreier/Wollenschläger, a.a.O. Art. 23 Rn 57.

- dd) Davon ist bei der **Errichtung** des **EPatG** nicht auszugehen. Mit dem ZustG zum EPGÜ sind **keine Strukturveränderungen** im **staatsorganisationsrechtlichen Gefüge** oder sonstige Grundsätze der „Verfassungsidentität“ verbunden. Es handelt sich um eine sehr **eng begrenzte Übertragung** der **Justizgewalt** auf ein supranationales Gericht in einem ebenfalls eng **begrenzten Rechtsgebiet**, dem Patentrecht. Das gilt umso mehr, als von einer „Übertragung“ von Hoheitsrechten auf das EPatG insoweit und dann keine Rede sein kann, wenn – wie hier – dem EPatG **erstmalig** die (ausschließliche) **Jurisdiktion** für EPeW auf der Grundlage der EU-VO Nr. 1257/12 **zugewiesen** wird. Eine solche Zuständigkeit hat es bei den nationalen Patentgerichten auch bisher nicht gegeben. Deren Zuständigkeit wird deshalb nicht mit dem ZustG zum EPGÜ „ersetzt“.
- c) Die von Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG geforderte **2/3-Mehrheit** vom Bundestag und Bundesrat ist daher **nicht erforderlich**.

3. Zustimmung des Bundesrats

- a) **Art. 24 Abs. 1 GG** fordert **keine Zustimmung** des Bundesrats. Die Zustimmung des Bundesrats in der Sitzung am 31.03.2017 folgt allerdings aus **Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG**. Der Gegenstand der Übertragung der Hoheitsrechte betrifft die Judikative, nämlich die Gerichtsorganisation und -zuständigkeit, bei der die Länder mitwirken.
- b) Damit ist auch etwaigen **Zustimmungserfordernissen** aus **Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG Rechnung getragen**.

4. Zwischenergebnis

Das **ZustG** ist **formell verfassungsgemäß**.

C.

Materielle Verfassungsmäßigkeit

Prüfungsmaßstab der materiellen Verfassungsmäßigkeit des ZustG zum EPGÜ ist – wie ausgeführt – vorrangig Artikel 24 Abs. 1 GG. Insoweit ist es geboten, zunächst in einem ersten Abschnitt die Funktion des Artikel 24 Abs. 1 GG für die Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen zu erörtern, bevor dessen Voraussetzungen im Einzelnen dargestellt werden (1. Abschnitt). Auf dieser Grundlage sind in einem zweiten Abschnitt die materiellen Grenzen des ZustG zu bestimmen und unter Berücksichtigung der Argumente der VB zu würdigen (2. Abschnitt):

1. Abschnitt:

Funktion und Voraussetzungen des Art. 24 Abs. 1 GG

I.

Die Funktion des Art. 24 Abs. 1 GG

Als Grundnorm der offenen Staatlichkeit unserer Verfassungsordnung erfüllt Art. 24 Abs. 1 GG drei Funktionen: Er ist zugleich Ermächtigungsgrundlage (1.), Gesetzesvorbehalt (2.) und Staatszielbestimmung (3.):

1. Ermächtigungsgrundlage

Als Ermächtigungsgrundlage ist Art. 24 Abs. 1 GG im Zusammenhang mit Art. 32 und 59 Abs. 2 GG zu lesen. Er verleiht über die allgemeine Vertragsabschlusskompetenz hinaus die Befugnis zur Übertragung von Hoheitsrechten auf eine zwischenstaatliche Einrichtung.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24, Rn. 22 m.w.N.

Insoweit enthält Art. 24 Abs. 1 GG die Ermächtigung zur Eröffnung des innerstaatlichen Rechtsraumes verbunden mit der Erteilung des innerstaatlichen Anwendungsbefehls („**Durchgriffsermächtigung**“) für die Geltung des Rechts der zwischenstaatlichen Einrichtung.

BVerfGE 73, 339 (375); 77, 170; 123, 267 (402); a.A. (fehlende Durchgriffsermächtigung) u.a. Dreier/Wollenschläger, a.a.O., Art. 24 Rn. 28 f.

2. Gesetzesvorbehalt

Darüber hinaus formuliert Art. 24 Abs. 1 GG einen Gesetzesvorbehalt, der die Übertragung von Hoheitsrechten immer „durch Gesetz“ zu erfolgen hat. Angesichts der mit der Übertragung von Hoheitsrechten verbundenen Veränderung des Funktions- und Machtverteilungsvorgangs, wie er im Grundsatz angelegt ist, ist dieser strikt anzuwenden.

BVerfGE 58, 1, 35 ff. („Eurocontrol I“)

3. Staatszielbestimmung

Schließlich herrscht in Rechtsprechung und Literatur Einigkeit darüber, dass Art. 24 Abs. 1 GG eine Staatszielbestimmung enthält. Die Norm hat „die deutsche öffentliche Gewalt *programmatisch* auf die internationale Zusammenarbeit (...) festgelegt“.

BVerfGE 111, 307 (318).

Sie ist sowohl Leitlinie für das Handeln der zuständigen Staatsorgane als auch Auslegungsgrundsatz für weitere Verfassungsbestimmungen, die mit ihr in Ausgleich zu bringen sind.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24, Rn. 24

II.

Voraussetzungen für die Übertragung von Hoheitsrechten

Gemäß Art. 24 Abs. 1 GG – und darin erschöpft sich (nach dem Wortlaut) der Regelungsgehalt der Bestimmung – kann der Bund durch Gesetz Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen:

1. Weites Ermessen

Wie der Wortlaut („**kann**“) zeigt, kommt dem (Bundes-)Gesetzgeber ein weites Ermessen in Bezug auf die Hoheitsrechtsübertragung zu: Weder wird dem Bund ein bestimmtes Ergebnis verpflichtend vorgeschrieben

BK/*Tomuschat*, GG, Art. 24 Rn. 7

noch besagt Art. 24 Abs. 1 GG etwas über das „Ob“, den Umfang und den Zeitpunkt der Hoheitsrechtsübertragung. Damit **obliegt dem Bund weitestgehend die rechtliche und organisatorische Ausgestaltung der angestrebten „zwischenstaatlichen Einrichtung“**. Die strukturellen Eigengesetzlichkeiten der internationalen Verflechtung können ebenso berücksichtigt werden wie der Prozess einer fortschreitenden Integration.

BVerfGE 58, 1 („Eurocontrol I“); BK/*Tomuschat*, a.a.O.; a.A. von Münch/Kunig (Hrsg.)/*Rojahn*, GG, 6. Auflage 2012, Art. 24 Rn. 15 („Gebundenes Ermessen“)

2. Übertragung von Hoheitsrechten

a. „Übertragung“

Der Ausdruck „Übertragung“ von Hoheitsrechten ist ungenau. Ein auf der Grundlage des Art. 24 Abs. 1 GG erlassenes „Übertragungsgesetz“ überträgt nicht „dinglich“ bestimmte Hoheitsrechte. Vielmehr enthält das betreffende Übertragungsgesetz eine Kompetenzzuweisung an die zwischenstaatliche Einrichtung und zugleich **die Rücknahme** des grundsätzlich ausschließlichen **Herrschaftsanspruch** der Bundesrepublik Deutschland im Geltungsbereich des GG. Damit wird der unmittelbaren Geltung und Anwendbarkeit eines Rechts „aus anderer Quelle“ Raum gelassen.

BVerfGE 58, 1, 28 („Eurocontrol I“); 68, 1, 90; 73, 339

Die Übertragung von Hoheitsrechten ist insoweit lediglich ein **Ausübungsverzicht**, der durch einen „actus contrarius“ (Aufhebungsgesetz) staatsrechtlich wieder rückgängig gemacht werden kann.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 5

b. „Hoheitsrechte“

Allgemein anerkannt ist, dass nicht nur einzelne, eng umgrenzte Einzelbefugnisse, sondern ganze Funktionsbereiche staatliche Aufgabenwahrnehmung in die Hand der zwischenstaatlichen Einrichtung gelegt werden können. Unter „**Hoheitsrecht**“ ist jede Kompetenz zur Ausübung öffentlicher Gewalt im innerstaatlichen Bereich zu verstehen. Es kann sich um Akte der Legislative, der Exekutive oder – wie hier – der **Judikative** handeln. Insoweit ist anerkannt, dass im Bereich der Rechtsprechung auch Kompetenzen zur Rechtsfortbildung übertragen werden können.

BVerfGE 75, 223, 242; Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 3

c. „Durch Gesetz“

Auch die Formulierung „durch Gesetz“ ist ungenau. Zwischenstaatliche Einrichtungen können nicht durch unilaterale Rechtsakte des deutschen Gesetzgebers, sondern **nur durch völkerrechtlichen Vertrag** gegründet und mit bestimmten Hoheitsrechten ausgestattet werden. Das Übertragungsgesetz billigt die völkerrechtliche Vereinbarung und ist zugleich rechtsanwendungserteilendes Zustimmungsgesetz im Sinne von Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 7

Art. 24 Abs. 1 GG eröffnet damit schon **von sich aus** die Möglichkeit, durch die Übertragung von Hoheitsrechten eine Änderung der grundgesetzlichen Kompetenzordnung und damit **materiell** eine **Verfassungsänderung** zu bewirken.

BVerfGE 89, 155 (183); 123, 267 (351)

Insoweit dient Art. 24 Abs. 1 GG dem Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1, 2 GG) und hat auch rechtsstaatliche Funktionen mit individualschützender Wirkung.

Sodan/Schmahl, a.a.O., Art. 24 Rn. 8

2. Abschnitt: Materielle Grenzen des ZustG

Art. 24 Abs. 1 GG enthält – im Unterschied zur europapolitischen Integrationsermächtigung des Art. 23 Abs. 1 GG – **keine ausdrücklichen Schranken**. Gleichwohl besteht Einigkeit darüber, dass Art. 24 Abs. 1 GG nicht zu einem „schrankenlosen Einbruch“ in die Verfassung führen darf. Das weite Ermessen des Gesetzgebers gilt nicht unbeschränkt.

BVerfGE 58, 1, 40 („Eurocontrol I“)

Die Norm ist zwar eine Staatszielbestimmung, also solche aber anderen Verfassungsprinzipien nicht automatisch übergeordnet. Vielmehr muss sie im Wege systematischer Auslegung in „**praktische Konkordanz**“ mit den grundlegenden Verfassungsprinzipien gebracht werden.

Zu diesem Ansatz Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 71 ff.

Das hat Folgen für den Prüfungsmaßstab und das daraus folgende Prüfungsprogramm (I) sowie dessen Anwendung auf das ZustG (II.):

I. Prüfungsmaßstab

1. Übertragung der Grundsätze aus Art. 23 Abs. 1 GG?

a. Anwendungsfall europäische Integration

Im Hinblick auf die Bestimmung des für Art. 24 Abs. 1 GG anzulegenden Prüfungsmaßstabes ist zu berücksichtigen, dass der wichtigste Anwendungsfall Art. 24 Abs. 1 GG die europäische Integration war. Die Grenzen der Übertragungsermächtigung an „europäische Institutionen“ wurden indessen durch Art. 23 GG n.F. neu bestimmt:

- aa. Daran hat sich wesentlich die **Rechtsprechung des BVerfG** seit der Maastricht-Entscheidung entwickelt und seit dem Lissabon-Urteil eine kontinuierliche Fortentwicklung erfahren. Zu einer Senatsentscheidung aus dem Anwendungsbereich des Art. 24 Abs. 1 GG ist es allerdings – soweit ersichtlich – seitdem nicht mehr gekommen.

Vgl. aber zu zahlreichen Kammerentscheidungen des BVerfG, insbesondere zum Rechtsschutzsystem des europäischen Patentübereinkommens – BVerfG(K), NJW 2001, 1705; Dreier/Wollenschläger, a.a.O., Art. 24 Rn. 43 in Fn. 177

- bb. Entsprechend hat das **Interesse der Wissenschaft** an den Grenzen der Übertragungsermächtigung des Art. 24 Abs. 1 GG erheblich nachgelassen.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 73

- cc. Dies hat zur Folge, dass in vielen Beiträgen zu Art. 24 Abs. 1 GG entweder nur der Diskussionsstand vor Einführung des Art. 23 Abs. 1 GG dargelegt wird oder pauschal auf die Ausführungen zu Art. 23 Abs. 1 Satz 1 und 3 GG verwiesen wird.

b. Auffassung im Schrifttum

Wie gezeigt, wurden mit Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG spezifische - über Art. 79 Abs. 3 GG ableitbare – Homogenitätsanforderungen für die strukturelle Ausgestaltung der EG formuliert:

- aa. Insoweit ist man sich im Schrifttum weitgehend einig, dass die **strukturellen Vorgaben des Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG** an die Ausgestaltung der EU **keine Gültigkeit** über diesen Anwendungsfall hinaus, insbesondere **im Anwendungsbereich des Art. 24 Abs. 1 GG** haben können. Strukturvorgaben können nur in analoger Anwendung der Verfassungsprinzipien des Art. 79 Abs. 3 GG für die jeweilige supranationale Organisation formuliert werden.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 179 f.

- bb) Daraus folgt, dass die zu **Art. 23 Abs. 1 GG** ergangene Rechtsprechung des **BVerfG** nur „**cum grano salis**“ auf Art. 24 Abs. 1 GG übertragbar ist.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 215

2. Prüfungsprogramm

Entsprechen diesem Ansatz lässt sich als **Prüfungsprogramm** für die nachfolgende Frage der materiellen Verfassungsmäßigkeit des ZustG festhalten:

a. Anforderungen des Art. 79 Abs. 3 GG

Wie bei jeder Verfassungsbestimmung sind auch bei Art. 24 Abs. 1 GG die **fundamentalen Bestandteile des Verfassungsgefüges** zu beachten. Die absolute Grenze der Übertragung von Hoheitsgewalt bilden die durch Art. 79 Abs. 3 geschützten Verfassungsfundamente; diese dürfen weder aufgegeben noch ausgehöhlt werden. Die strukturelle Ausgestaltung der zwischenstaatlichen Einrichtung muss diesen Anforderungen genügen.

Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 178 ff.

b. Rechtsstaatsprinzip

In Bezug auf das Rechtsstaatsprinzip ist die Einhaltung der Bindung an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG) zu fordern. Die Einhaltung des **Prinzips der Gewaltenteilung** ist allerdings nur insoweit zwingend, wie es um die **Existenz einer richterlichen Kontrolle** von Einzelentscheidungen geht.

Dieselben, a.a.O., Rn. 182

c. Grundrechtsbindung und Rechtsprechungsbefugnisse

In Bezug auf die Grundrechtsbindung muss die zwischenstaatliche Ebene generell den **Grundrechtsschutz** gewähren, der demjenigen des **Grundgesetzes im Wesentlichen gleich** zu achten ist. **Rechtsprechungsbefugnisse** dürfen auf zwischenstaatliche Einrichtungen nur übertragen werden, wenn sie in **Organisation und Verfahren den Kernbestand der Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 103 Abs. 1 GG sowie rechtsstaatliche Grunderfordernisse wie die richterliche Unabhängigkeit und das gerichtsförmige Verfahren wahren**. Das Rechtsschutzsystem der zwischenstaatlichen Einrichtung muss aber in Umfang und Wirksamkeit nicht der Verbürgung lückenlosen Rechtsschutzes nach dem Grundsatz gleichkommen.

von Münch/Kunig/Royan, a.a.O., Art. 24 Rn. 73 mit Verweis auf Entscheidungen des BVerfG zum Europäischen Patentamt – dazu auch Maunz/Dürig/Calliess, Art. 24 Rn. 158

II. Anwendung

Nach Maßgabe der vorgenannten Grundsätze zum gerichtlichen Prüfungsmaßstab aus Art. 24 Abs. 1 GG ergibt sich, dass die von dem **Bf.** erhobenen **Rügen** gegen die Verfassungsmäßigkeit des ZustG **nicht begründet** sind. Das gilt zunächst im Hinblick auf sein Vorbringen, das EPGÜ verstoße gegen das **Unionsrecht** und verletze damit die „Verfassungsidentität“ des GG (1.). Ebenso wenig sind die Grenzen der Integrationsermächtigung des Art. 24 Abs. 1 GG durch das ZustG dadurch überschritten, dass dem **EPatG** künftig die alleinige **Zuständigkeit** zur Entscheidung über Rechtsstreitigkeiten übertragen wird, die das europäische Patent einschließlich das europäische Patent mit einheitlicher Wirkung (EPeW) betreffen (2.). Den **Richtern am EPatG** fehlt ferner aufgrund des im EPGÜ und der EPG-Satzung vorgesehenen Auswahl- und Ernennungsverfahren nicht die für ihre Amtsausübung erforderliche **Unabhängigkeit** (3.). Die für das Prozedere des EPatG vorgesehene **Verfahrensordnung**, die vom Verwaltungsausschuss des EPatG beschlossen wird, verfügt über eine ausreichende Ermächtigungsgrundlage (4.). Das gilt schließlich für die Festlegung der maximalen **Erstattungsbeträge** der Vertretungskosten (5.):

1. Keine Anwendung von EU-Recht

a. Vortrag des Bf.

Der Bf. ist der Auffassung, das ZustG zum **EPGÜ verstoße gegen das Unionsrecht**, das als **Grundlage der „Verfassungsidentität“** die grundgesetzlich zugelassene Übertragung von Hoheitsrechten begrenze. Die Übertragung von Hoheitsrechten dürfe nur im Rahmen der geltenden Verfassungsordnung erfolgen, woraus folge, dass der Bund einem solchen internationalen Übereinkommen nur zustimmen dürfe, wenn das Übereinkommen selbst rechtmäßig, insbesondere mit dem Unionsrecht vereinbar sei. Diese Voraussetzung sei schon deshalb hier nicht erfüllt, weil mit dem EPGÜ der **Grundsatz der Autonomie des Unionsrechts** und – daraus abgeleitet – der Grundsatz der Vollständigkeit des Systems der Rechtsbehelfe (Art. 19 Abs. 1 EUV und Art. 267 AEUV) verletzt werde. Weiterhin verstoße das EPGÜ gegen Art. 3 Abs. 2 AEUV, da den betroffenen EU-Mitgliedsstaaten die **Kompetenz zum Abschluss des EPGÜ ohne Beteiligung der Europäischen Union** fehle. Schließlich würde durch die Ausklammerung bestimmter Entscheidungen des Europäischen Patentamtes im Hinblick auf die Zuständigkeit des EPatG der Grundsatz effektiven, gerichtlichen Rechtsschutzes verletzt (VB, Rn. 274 ff., 289 ff., 309 ff.).

b. Stellungnahme

Die von dem Bf. erhobenen Rügen sind auf der Grundlage des allein anwendbaren **Art. 24 Abs. 1 GG unbegründet** (aa.). Mit Rücksicht darauf, kommt die von dem Bf. beantragte Aussetzung des Verfahrens mit dem Ziel, eine **Vorabentscheidung** des EuGH zu den von dem Bf. genannten Fragen der Auslegung des EUV und des AEUV zu erreichen, **nicht in Betracht**. (bb.).

aa. Der Bf. formuliert seine Rügen zur Unvereinbarkeit des ZustG und des EPGÜ auf der Grundlage seines Grundrechts aus Art. 38 Abs. 1 GG, mit dem die Verfassungswidrigkeit des EPGÜ gemäß der Integrationsermächtigung des Art. 23 GG

geltend gemacht wird. Damit wird der hier allein anwendbare Art. 24 Abs. 1 GG in seiner Reichweite verkannt. **Art. 23 GG** ist – wie ausgeführt - die zu Art. 24 Abs. 1 GG **speziellere Vorschrift**. Insoweit trifft es zu, dass das EU-Recht – in Grenzen – auch den Inhalt und die Auslegung des Art. 23 GG prägen, soweit die darin vorgesehene Übertragung von Hoheitsrechten auf EU-Organe zugelassen ist.

BVerfG, st. Rspr. seit BVerfGE 73, 339 – („Solange II“)

Bei dem mit dem EPGÜ vorgesehenen **EPatG** handelt es sich indessen **nicht** um ein **EU-Organ**, sondern um eine zwischenstaatliche Einrichtung im Sinne von Art. 24 Abs. 1 GG. Zwar mögen auf solchen zwischenstaatlichen Einrichtungen durch das EU-Recht Grenzen gezogen sein. Sie haben indessen keinen Einfluss für die Frage der Verfassungsmäßigkeit eines ZustG, das ausschließlich am Maßstab des GG, insbesondere der Grenze des Art. 79 Abs. 3 GG zu messen ist.

- bb. Damit **erübrigt sich** ein Eingehen auf die von der VB beantragte Aussetzung des Verfahrens, um den EuGH über das BVerfG zu einer **Vorab-Entscheidung** zu veranlassen.

2. Ausschließliche Zuständigkeit des EPatG

a. Vortrag des Bf.

Mit **Art. 32 Abs. 1 EPGÜ** wird dem **EPatG die ausschließliche Zuständigkeit** für den dort bestimmten Katalog von Klagen übertragen, die das europäische Patent und des EPeW einschließlich ergänzender Schutzzertifikate betreffen. Insoweit sind vor dem EPatG auch Klagen gegen Verwaltungsentscheidungen des EPA möglich.

Der **Bf.** sieht darin eine **von Art. 92 GG nicht zugelassene „Veränderung“ der dort bestimmten Gerichtshoheit von Bund und Ländern**. Deren Zuständigkeit werde durch die Zuständigkeit des EPatG „beschnitten“. Es handele sich zumindest um eine der Änderung der vertraglichen Grundlagen der EU vergleichbare Regelung, durch die das GG seinem Inhalt nach geändert werde (VB, Rn. 338).

b. Stellungnahme

Die durch **Art. 32 EPGÜ** begründete ausschließliche Zuständigkeit des EPatG ist auf der Grundlage des Art. 24 Abs. 1 GG nicht zu beanstanden. Sie bewirkt **keine strukturelle Verschiebung des grundgesetzlich garantierten Verfassungsgefüges**, wie es sich als Inhalt des Prinzips der Verfassungsidentität aus Art. 79 Abs. 3 GG entnehmen lässt (aa.). Darüber hinaus erfolgt der Eingriff in die gerichtliche Zuständigkeitsordnung der (nationalen) „Patentgerichte“ **verhältnismäßig** (bb.):

- aa. Dem **Wesen eines Übertragungsakts** nach Art. 24 Abs. 1 GG entspricht es, dass dadurch die **Zuständigkeitsordnung des GG** im betroffenen Bereich **geändert** wird.

Es ist gerade der Sinn der Übertragung von Hoheitsrechten auf eine außerhalb des GG stehende Einrichtung, dass dieser Kompetenzen zugeschrieben werden, die zuvor der nationalen Hoheitsgewalt oblagen. Die Übertragung der ausschließlichen Zuständigkeit des EPatG für die in Art. 32 EPGÜ bestimmten Angelegenheiten ist damit „per se“ durch Art. 24 Abs. 1 GG zugelassen. Ein – von dem Bf. behaupteter – verfassungswidriger Eingriff kann durch die in Art. 24 Abs. 1 GG vorgesehene und zugelassene Übertragung von Hoheitsrechten „naturgemäß“ nicht vorliegen.

- bb. **Maßstab der Verfassungsmäßigkeit** des Übertragungsaktes ist damit **nicht** die in **Art. 92 GG** den Richtern anvertraute rechtsprechende Gewalt, die u.a. durch die Bundesgerichte und die Gerichte der Länder ausgeübt wird. Die mit Art. 32 EPGÜ zugelassene Übertragung der rechtsprechenden Gewalt auf das EPatG kann deshalb die verfassungsimmanent bestimmten Grenzen der Integrationsermächtigung des Art. 24 Abs. 1 GG **nur** verletzen, wenn die durch **Art. 79 Abs. 3 GG** geschützten Verfassungsfundamente aufgegeben oder ausgehöhlt werden, etwa wenn es zu **fundamentalen Verschiebungen innerhalb des Verfassungsgefüges** kommt oder die zwischenstaatliche Ordnung aus anderen Gründen erhebliche strukturelle Defizite aufweist.

BVerfGE 89, 155 (174 f.); u.v.m.

Davon kann hier keine Rede sein:

- (1) Die **nationalen Patentgerichte** bleiben **weiterhin zuständig** für alle Klagen im Zusammenhang mit Patenten und ergänzenden Schutzzertifikaten, die nicht in die ausschließliche Zuständigkeit des EPatG fallen (Art. 32 Abs. 2 EPGÜ). Die „Alleinzuständigkeit“ des EPatG wird insbesondere für Klagen im Zusammenhang mit dem EPeW begründet, für die die nationalen Gerichte auch bisher nicht zuständig waren. Eine „**Ersetzung**“ der Befugnisse der nationalen Gerichte (Zivilgerichte, BGH, Bundespatentgericht) durch das EPatG findet danach **nur in Bezug auf** die bisher „klassischen“ europäischen Patente statt. Gleichwohl wird nicht verkannt – ist aber ohne verfassungsrechtliche Bedeutung –, dass mit Artikel 32 Abs. 1 EPGÜ eine fundamentale Übertragung der Jurisdiktion für europäische Patente auf das EPatG vorgenommen wird.
- (2) Soweit künftig das EPatG auch über Klagen verhandeln kann, die gegen Verwaltungsentscheidungen des EPA gerichtet sind (vgl. Art. 9 EU-VO Nr. 1257/2012), ist dies ebenso wenig verfassungsrechtlich zu beanstanden. Das BVerfG hat bisher bereits als mit Art. 24 Abs. 1 GG vereinbar angesehen, dass Verwaltungsentscheidungen des EPA nach dem Rechtsschutzsystem des EPÜ über die Beschwerdekammer und die Große Beschwerdekammer des EPA, die als „gerichtsähnliche“ Einrichtungen eingestuft wurden, anzugreifen sind.

BVerfG(K), NJW 2001, 2705; BVerfG(K) 6, 368; 8, 156; 8, 325; 16, 509; 17, 266

„Erst recht“ muss es zulässig sein, dass nunmehr der Rechtsschutz gegen Verwaltungsentscheidungen des EPA über ein „ordentliches Gericht“ (EPatG) erfolgt.

- (3) Es kommt hinzu, dass Art. 83 EPGÜ eine sog. „**Opt-out**“-Regelung vorsieht. Danach können während einer Übergangszeit von sieben Jahren nach dem Inkrafttreten des EPGÜ Klagen wegen Verletzung bzw. auf Nichtigkeitklärung eines europäischen Patents (bzw. Schutzzertifikats) weiterhin bei nationalen Gerichten oder anderen nationalen Behörden erhoben werden. Das nationale Schutzsystem ist somit für eine Übergangszeit von sieben Jahren weiterhin eröffnet. Damit wird dem Rechtsstaatsprinzip als Schranke des Art. 79 Abs. 3 GG über den **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** ausreichend Rechnung getragen.

3. Kein – unzulässiger – Eingriff in die Unabhängigkeit der Richter des EPatG

a. Die Richter des EPatG sowie die Organisation und Arbeitsweise des Gerichts

Art. 15 ff. EPGÜ enthält Regelungen über die Ernennung der Richter und ihre Unabhängigkeit:

- aa. Nach **Art. 15 Abs. 1 EPGÜ** setzt sich das EPatG sowohl aus rechtlich qualifizierten als auch aus technisch qualifizierten Richtern zusammen. Sie müssen die Gewähr für höchste fachliche Qualifikationen bieten und über nachgewiesene Erfahrung auf dem Gebiet der Patentstreitigkeiten verfügen. Gemäß Art. 15 Abs. 2 EPGÜ müssen die rechtlich qualifizierten Richter die für die Berufung in ein richterliches Amt in einem Vertragsmitgliedstaat erforderliche Qualifikation besitzen.
- bb. Das **Ernennungsverfahren** ist in **Art. 16 EPGÜ** geregelt. Nach Art. 16 Abs. 1 EPGÜ erstellt der Beratende Ausschuss im Einklang mit der Satzung eine Liste der Kandidaten, die am besten geeignet sind, um zu Richtern des Gerichts ernannt zu werden. Die Ernennung erfolgt durch den Verwaltungsausschuss (Art. 16 Abs. 2 EPGÜ).
- cc. Nach **Art. 17 EPGÜ** genießen das Gericht, die Richter und der Kanzler richterlicher Unabhängigkeit. Danach dürfen rechtlich qualifizierte Richter, die Vollzeitrichter des Gerichtes sind, keine andere entgeltliche oder unentgeltliche Berufstätigkeit ausüben. Die Ausübung einer anderen richterlichen Tätigkeit auf nationaler Ebene ist nicht ausgeschlossen.

Art. 17 Abs. 5 EPGÜ enthält eine besondere Regelung für den Fall eines Interessenkonflikts.

dd. Nach **Art. 40 EPGÜ** werden in einer Satzung die Einzelheiten der Organisation und der Arbeitsweise des Gerichts geregelt. Die Satzung ist dem EPGÜ als Anhang beigelegt und Bestandteil des EPGÜ. Sie kann auf Vorschlag des EPatG geändert, darf aber zum EPGÜ nicht im Widerspruch stehen:

- (1) **Art. 2 EPG-Satzung** bestimmt die **Auswahlkriterien** für die Richter.
- (2) Die Ernennung der Richter erfolgt aufgrund eines **öffentlich ausgeschriebenen Auswahlverfahrens**.
- (3) Die **Amtszeit** der Richter **beträgt 6 Jahre**. Eine **Wiederernennung** ist **zulässig**.
- (4) Einzelheiten über die **Unparteilichkeit** der Richter enthält Art. 7 EPG-Satzung.
- (5) **Art. 9 EPG-Satzung** bestimmt das Ende der Amtszeit. Nach Art. 10 EPG-Satzung kann ein Richter während der Amtszeit seines Amtes enthoben oder sonstiger gewährter Vergünstigungen für verlustig erklärt werden. Das erfolgt – nach Anhörung des Richters – durch das Präsidium.

b. Vortrag des Bf.

Nach Auffassung des Bf. ist das im EPGÜ und der EPG-Satzung bestimmte **Verfahren** für die Auswahl und Ernennung der EPG-Richter **geeignet**, deren **Unvoreingenommenheit** zu beeinträchtigen (aa.). Für das Auswahl- und Ernennungsverfahren der EPG-Richter **fehle** die **Rechtsgrundlage** (bb) Darüber hinaus **fehle** es den Richtern am EPatG an der erforderlichen **Unabhängigkeit** (cc.):

- aa. Die Beeinträchtigung der EPG-Richter von deren Unvoreingenommenheit sieht der Bf. in dem „**Näheverhältnis**“ der EPG-Richter zu den „Patentpraktikern“ des Beratenden Ausschusses (VB, Rn. 361 ff.). Der Weg eines Richters an das EPatG führe zwingend über die Kandidatenliste des Beratenden Ausschusses. Dieser sei explizit unabhängig und an Weisungen nicht gebunden. Ihm gehörten – neben den Patentrichtern – „Patentpraktiker“ an, zu denen auch Rechts- und Patentanwälte rechnen. Es sei damit nicht ausgeschlossen, dass solche anwaltlichen Mitglieder des Beratenden Ausschusses in Verfahren vor dem EPatG vor den von ihnen ausgewählten Richtern aufträten und damit unvermeidlich ein Interessenkonflikt entstehen könne, den die Richter in ihrer Unabhängigkeit beeinträchtigen könnte (VB Rn. 363).
- bb. Im Übrigen bestehe für die **Auswahl** und **Ernennung** der EPG-Richter **keine ausreichende Rechtsgrundlage**. Art. 15 f. EPGÜ sei als „gesetzliche“ Grundlage nicht ausreichend, dass ein EPG-Richter in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen einer vor ihm auftretenden Partei mit seiner Rechtsprechungstätigkeit eingreife (VB, Rn. 365 ff.).

cc. Weiterhin **fehle** den Richtern am EPatG die erforderliche **Unabhängigkeit** (VB, Rn. 368 ff.):

- (1) Das liege zum einen an der zeitlich begrenzten und vergleichsweise kurzen **Amtsdauer** (6 Jahre), die jeden EPG-Richter in ein „**latentes Abhängigkeitsverhältnis**“ bringe. Das gelte erst recht für eine mögliche – und von ihm gewünschte – **Wiederernennung**.
- (2) Im Übrigen sei ein **hinreichender Rechtsschutz** des EPG-Richters gegen Eingriffe in seine Rechtsstelle **nicht vorgesehen**. Ein solcher Richter könne aus dem Amt entlassen werden, wenn das Präsidium nach der Mehrheit seiner stimmberechtigten Mitglieder der Überzeugung sei, dass dieser nicht mehr die erforderlichen Voraussetzungen erfülle oder er den sich aus seinem Amt ergebenden Verpflichtungen nicht mehr nachkomme (Art. 10 Abs. 1 EPG-Satzung). Eine **rechtliche Handhabe** des Richters gegen eine solche Entlassung aus dem Amt sei weder im EPGÜ noch in der EPG-Satzung **vorgesehen**. Das sei er mit einer unabhängigen Gerichtsbarkeit wie sie das Rechtsstaatsprinzip gebiete, nicht vereinbar.

c. Stellungnahme

Das **Vorbringen** des Bf. ist **unbegründet**. Die Bestimmungen des EPGÜ über die Ernennung und Rechtsstellung der Richter am EPatG, die im Hinblick auf ihren Ermächtigungsgehalt unter Einbeziehung der **EPG-Satzung ausgelegt** werden können (aa.), sind weder im Hinblick auf das Auswahl- und Ernennungsverfahren (bb.) noch bezüglich ihrer – rechtsstaatlich gebotenen – richterlichen Unabhängigkeit (cc.) am Maßstab des Art. 24 Abs. 1 GG zu beanstanden. Die – weite – **Gestaltungsfreiheit** des Gesetzgebers ist dabei **nicht verletzt**:

aa. Im rechtlichen Ausgangspunkt der Prüfung der hier eingreifenden Bestimmungen des EPGÜ bezüglich ihrer Vereinbarkeit mit dem aus Art. 79 Abs. 3 GG abzuleitenden Prinzip der **Verfassungsidentität** darf auf die – **konkretisierenden** – **Bestimmungen** der **EPG-Satzung** zurückgegriffen werden:

- (1) Die EPG-Satzung bestimmt nach **Art. 40 EPGÜ** die Einzelheiten der Organisation und der Arbeitsweise des EPatG. Die nach Art. 40 Abs. 2 Satz 1 EPGÜ dem Übereinkommen beigefügte Satzung ist vom Zustimmungsbeschluss des Bundestages vom 13.02.2017 umfasst. Damit ist die EPG-Satzung in dem „strikt“ zu verstehenden Gesetzesvorbehalt des Art. 24 Abs. 1 GG enthalten.

BVerfGE 58, 1 (35) („Eurocontrol I“)

- (2) Das **vertragliche Integrationsprogramm** des EPGÜ normiert damit in zulässigerweise auch „**künftige Vollzugsschritte**“ mit Rücksicht auf den in Art. 24 Abs. 1 GG geforderten Gesetzesvorbehalt. Vorausgesetzt, aber auch ausreichend für eine solche „**normative Dichte**“ des Gesetzesvorbehalt ist, dass

dieser in der vertraglichen Übereinkunft **hinreichend bestimmbar angelegt** wird.

BVerfGE 58, 1 (37); ebenso 68, 1 (98); 123, 267 (351); Maunz/Dürig/*Calliess*, a.a.O., Art. 24 Rn. 65

- (3) Grundsätzlich sind dabei an die „Bestimmtheit und Dichte“ der **Vertragsregelungen geringere Anforderungen** zu stellen, als es sonst der Parlamentsvorbehalt vorgibt. Künftige Vollzugsschritte müssen in einem hinreichend engen Zusammenhang zu den bereits bestehenden Kompetenzen stehen. Dadurch kann der durch Art. 24 Abs. 1 GG ermöglichten „Gestaltungsfreiheit und ihrer Praktikabilität im internationalen Bereich“ Rechnung getragen werden.

BVerfGE 68, 1 (99); 77, 170 (232)

Nicht mehr von dem ursprünglichen Zustimmungsgesetz **gedeckt** sind lediglich **wesentliche Änderungen** des angelegten Integrationsprogramms und seiner Handlungsermächtigungen.

BVerfGE 58, 1 (37) („Eurocontrol I“); Maunz/Dürig/*Calliess*, a.a.O., Art. 24 Rn. 65

- (4) Diesen – sich letztlich aus dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot ergebenden – **Anforderungen genügt Art. 40 EPGÜ**. Die EPG-Satzung ist integraler Bestandteil des Übereinkommens und regelt die näheren Einzelheiten zu der Organisation und der Arbeitsweise des Gerichts. Gerade insoweit kommt dem Integrationsgesetzgeber **weitestgehende Gestaltungsfreiheit** zu. Das in Art. 24 Abs. 1 GG bestimmte Ermessen bezieht sich nicht nur das „Ob“, den Umfang und den Zeitpunkt der **Hoheitsrechtsübertragung**, sondern insbesondere in Bezug auf die „**rechtliche** und **organisatorische Ausgestaltung der angestrebten Einrichtung**“.

BVerfGE 58, 1 (28) („Eurocontrol I“); Maunz/Dürig/*Calliess*, a.a.O., Art. 24 Rn. 26

Insoweit gilt es vor allem die **strukturellen Eigengesetzlichkeiten** der internationalen Verflechtung zu berücksichtigen. Die EPG-Satzung kann nur durch Beschluss des Verwaltungsausschusses geändert werden, wozu eine 3/4-Mehrheit erforderlich ist (Art. 12 Abs. 3 EPGÜ). Insoweit dürfen – als zusätzliche Schranke – in dieser Form beschlossene Änderungen die Regelung des EPGÜ weder ändern noch ihnen widersprechen.

Vgl. amtliche Begründung zu Art. 40 EPGÜ, BT-Drs. 80/11137, Seite 89

- bb. Vor diesem Hintergrund sind die **Einwände** des **Bf.** gegen das Auswahl- und Ernennungsverfahren der EPG-Richter **unbegründet**:
- (1) Das **Auswahl- und Ernennungsverfahren** erscheint angesichts der **begrenzten Kapazität geeigneter Richter** in den Vertragsstaaten für ein solches Amt **sachgerecht**. Der Auswahl und Ernennung der EPG-Richter geht eine öffentliche Ausschreibung voraus. Erst dann entscheidet der Verwaltungsausschuss anhand einer vom Beratenen Ausschuss vorbereiteten Liste über die Auswahl und Ernennung der geeigneten Kandidaten. Insoweit werden Einwände von dem Bf. nicht erhoben.
- (2) **Art. 17 Abs. 5 EPGÜ beugt** einem möglichen **Interessenkonflikt** eines Richters im (gerichtlichen) Verfahren **vor**. Besondere Bestimmungen über die Ablehnung eines Richters wegen begründeter Besorgnis der Befangenheit oder eine sonstige Voreingenommenheit eines Richters ergeben sich aus Art. 7 Abs. 3 bis 5 EPG-Satzung. Alles andere ist eine Frage des Einzelfalls, die keinen expliziten Niederschlag in einer Bestimmung des EPG oder ihrer Satzung finden muss.
- cc. **Noch weniger ist erforderlich**, dass über die gesetzliche Ermächtigung zur Ernennung der EPG-Richters hinaus (Art. 16 EPGÜ) eine **spezifische Beteiligung des Bundestages** durch einen weiteren „Zustimmungsakt“ bei der Auswahl und Ernennung des Richters stattzufinden habe. Ein solches Erfordernis ergibt sich noch nicht einmal aus dem – nach Art. 24 Abs. 1 GG zur Disposition stehenden – „einfachen Verfassungsrecht“. Lediglich für die Richter an den obersten Gerichtshöfen des Bundes ist in Art. 95 Abs. 2 GG die Mitwirkung durch einen **Richterwahlausschuss** vorgesehen.
- dd. **Entsprechendes** gilt schließlich für die gegen die angeblich fehlende **richterliche Unabhängigkeit** des EPG-Richters vorgebrachten Einwände. Auch insoweit hat das ZustG den weiten **Spielraum**, den ihm Art. 24 Abs. 1 GG in Fragen der Organisation, Struktur und Arbeitsweise der zwischenstaatlichen Einrichtung belässt, **nicht überschritten**:
- (1) Dass die **zeitlich begrenzte** und vergleichsweise kurze **Amtsduer** den EPG-Richter am EPatG in ein „**latentes Abhängigkeitsverhältnis**“ – vor allem in Anbetracht einer möglichen Wiederernennung – bringt, ist **nicht zu vermeiden**. Würde der Richter auf Lebenszeit ernannt, wäre ein solches Gefährdungspotential voraussichtlich ausgeschlossen. Das EPGÜ hat sich aber für eine zeitlich begrenzte Amtsduer entschieden. Das ist weder verfassungs- noch einfach-rechtlich zu beanstanden.

- (2) Es trifft zu, dass ein **EPG-Richter aus dem Amt entlassen** werden kann, wenn – nach Auffassung der Mehrheit der stimmberechtigten Mitglieder des Präsidiums – die für die Amtsausübung erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind (Art. 10 Abs. 1 Satz 1 EPG-Satzung). Weder das EPGÜ noch die EPG-Satzung sehen ausdrücklich einen Rechtsbehelf gegen eine solche Entscheidung vor. Der insoweit möglicherweise **fehlende Rechtsschutz** des betroffenen Richters führt indessen nicht dazu, das EPGÜ in toto oder bezüglich dieser Rechtsschutzlücke teilweise für nichtig zu erklären:
- (2a) **Ob** ein **EPG-Richter** nach Maßgabe von Art. 10 Abs. 1 EPG-Satzung aus dem **Amt** zu **entfernen** ist, berührt **nicht** seine **Unabhängigkeit** bzw. die mit Art. 7 EPG-Satzung garantierte Unparteilichkeit der Amtsführung. In Frage steht die Dienstfähigkeit des Richters in einem weiteren Sinne. Betroffen ist das Dienstverhältnis zum EPatG.

Für solche **dienstrechtlichen Streitigkeiten** ist im Hinblick auf Bedienstete des EPA das **Verwaltungsgericht** der internationalen Arbeitsorganisation („ILOAT“) vorgesehen (vgl. Art. 13 Abs. 1 EPÜ). Insoweit bietet sich eine **analoge Anwendung** dieser Bestimmung für den Fall an, dass ein EPG-Richter seine Entlassung aus dem Amt gerichtlich anfechten will. Einen solchen Rechtsschutz hat das **BVerfG** bezüglich der Bediensteten von Eurocontrol verfassungsrechtlich **gebilligt**.

BVerfGE 59, 63 ff. („Eurocontrol II“) – vgl. dazu Maunz/Dürig/*Calliess*, a.a.O., Art. 24 Rn. 87 ff.

- (2b) Es kommt hinzu, dass **Art. 87 Abs. 2 EPGÜ** die **Revision** des **Übereinkommens** durch den Verwaltungsausschuss zulässt und darüber hinaus Art. 40 Abs. 2 Satz 2 EPGÜ bestimmt, dass die EPG-Satzung auf Vorschlag des Gerichtes oder auf Vorschlag eines Vertragsmitgliedsstaates durch Beschluss des Verwaltungsausschusses geändert werden kann. Eine – vom Bf. so gesehene – **Rechtsschutzlücke** kann auf diese Weise **geschlossen** werden. Die Normdichte einer solchen Änderung ist – wie gezeigt – von Art. 24 Abs. 1 GG erfasst.
- (2c) Die vom Bf. vorgebrachten Bedenken gegen die durch das EPG geschaffene Rechtsstellung der Richter sind damit insgesamt unbegründet.

4. Ausreichende Ermächtigungsgrundlage für Verfahrensordnung des EPatG (EPatG-VerfO)

a. Art. 41 EPGÜ

Art. 41 EPGÜ als Teil III des EPGÜ: „**Organisation und Verfahrensvorschriften**“ bildet die **Ermächtigungsgrundlage** für den Erlass der **EPatG-VerfO**, die die Einzelheiten des Verfahrens vor dem EPatG regelt (Art. 41 Abs. 1 Satz 1 EPGÜ):

- aa. Die EPatG-VerfO hat als **(18.) Entwurf** (unter deutscher Federführung) nach eingehender Konsultation der Beteiligten dem **Deutschen Bundestag** vor dessen Beschlussfassung am 13.02.2017 **vorgelegen** (vgl. VB, Anlage 9: „*Rules of Procedure of the Unified Patent Court*“, 18. Entwurf vom 19.10.2015 – Fassung – vom 30.06.2016 –). Sie wurde vom Vorbereitungsausschuss erarbeitet. Vor deren Annahme durch den Verwaltungsausschuss ist eine Stellungnahme der Europäischen Kommission zur Vereinbarkeit der EPatG-VerfO mit dem Unionsrecht einzuholen (Art. 41 Abs. 2 Satz 2 EPGÜ).
- bb. Die **EPatG-VerfO** regelt das **gerichtliche Verfahren** als „**Prozessordnung des EPatG**“ und ist in ihrem Umfang – wie der 18. Entwurf EPatG-VerfO zeigt – deutlich größer und ausgefeilter als vergleichbare Prozessordnungen deutscher Gerichte.
- cc. Die EPatG-VerfO kann auf **Vorschlag des Gerichts** und nach Konsultation der Europäischen Kommission durch einen Beschluss des **Verwaltungsausschusses geändert** werden. Diese Änderungen dürfen jedoch weder im Widerspruch zu dem EPGÜ noch der Satzung stehen und auch nicht zu einer Änderung des EPGÜ oder der Satzung führen (Art. 41 Abs. 2 Satz 3 und 4 EPGÜ).
- dd. Insgesamt muss die EPatG-VerfO **gewährleisten**, dass die **Entscheidungen des EPatG höchsten Qualitätsansprüchen** genügen und die Verfahren so effizient und kostenwirksam wie möglich durchgeführt werden. Darüber hinaus soll sie zu einem fairen Ausgleich zwischen den berechtigten Interessen aller Parteien beitragen. Sie soll den Richtern den erforderlichen Ermessensspielraum verschaffen, ohne die Vorhersehbarkeit des Verfahrens für die Parteien zu beeinträchtigen (Art. 41 Abs. 3 EPGÜ).
- ee. Die **EPatG-VerfO** regelt das Verfahren vor dem EPatG nicht abschließend, sondern nur in den „**Einzelheiten**“. Die **grundlegenden Verfahrensbestimmungen** der „*Rules of Procedure*“ enthält das **EPGÜ selbst**:

- (1) *Art. 42 EPGÜ bestimmt den Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** und **Fairness**, Art. 43 EPGÜ die **Fallbearbeitung**, Art. 44 EPGÜ das **elektronische Verfahren**, Art. 45 EPGÜ die **Öffentlichkeit** der Verhandlungen, Art. 46 EPGÜ die **Parteifähigkeit**, Art. 47 EPGÜ die **Parteien**, Art. 48 EPGÜ die **Vertretung**.*

- (2) *Kapitel II von Teil III EPGÜ regelt Einzelheiten der **Verfahrenssprache**, Kapitel III von Teil III EPGÜ weitere Bestimmungen zum Verfahren vor dem Gericht (**schriftliches Verfahren**, Beweismittel, Beweislast). Einzelheiten der Befugnisse des Gerichts sind in Kapitel IV (Art. 56 ff.) bestimmt (**Gerichtssachverständige**, Schutz vertraulicher Informationen, **Beweissicherung**, **einstweilige Maßnahmen** etc.).*
- (3) *Art. 66 EPGÜ bestimmt darüber hinaus die **Befugnisse des Gerichts** in Bezug auf Entscheidungen des **EPA**. Die Regelung zur Zuerkennung von **Schadensersatz** ist in Art. 68 EPGÜ bestimmt. Über die **Kosten des Rechtsstreits**, Gerichtsgebühren, Prozesskostenhilfe enthalten die Art. 69 ff. EPGÜ einzelne Regelungen.*
- (4) *Damit nicht genug: Kapitel IV EPGÜ enthält Regelungen über die **Rechtsmittel**, Kapitel IV EPGÜ über die Entscheidungen des Gerichts einschließlich der Möglichkeit **abweichender Meinungen** sowie eine Regelung zu einem **Vergleich** (Art. 79 EPGÜ).*

b. Vortrag des Bf.

Unbeschadet der vorstehend – lediglich allgemein – aufgeführten Bestimmungen über das Verfahren vor dem EPatG ist der **Bf.** der **Auffassung**, der **EPatG-VerfO** fehle die „**Rechtsgrundlage**“. Bei der VerfO handele es sich um Rechtssetzung, zu deren Erlass der Verwaltungsausschuss ohne Mitwirkung des Bundestages nicht befugt sei (VB, Rn. 377). Auch im Übrigen sei die in Art. 41 EPGÜ vorgesehene Ermächtigung nicht ausreichend. Als Ermächtigungsgrundlage müsste sie „nach Inhalt, Zweck und Ausmaß **hinreichend bestimmt**“ sein. Hier fehle es jedenfalls im Hinblick auf „Inhalt und Ausmaß“ (VB, Rn. 383). Es handele sich um eine „**unzulässige Blankettermächtigung**“ (VB, Rn. 384 ff.).

c. Stellungnahme

Der Auffassung des Bf. ist nicht zu folgen. Sein diesbezüglicher Vortrag ist als unzulässig zurückzuweisen, da er eine mögliche Grundrechtsverletzung schon im Ansatz nicht dargelegt hat:

- aa. Es trifft zu, dass mit der **Übertragung der Hoheitsrechte** auf eine zwischenstaatliche Einrichtung der Organisation ermöglicht wird, Maßnahmen mit **rechtlicher Durchgriffswirkung** auf den Einzelnen zu treffen.

BVerfGE 73, 343 (374); Nichtannahmebeschl. v. 27.01.2010 – 2 BvR 2253/06, Rn. 14: ... „Maßnahmen mit Durchgriffswirkung gegenüber dem Einzelnen, die also auf die Rechtsstellung des Bürgers de iure unmittelbar einwirken“; Maunz/Dürig/Calliess, Art. 24 Rn. 41 ff.

Um dem insoweit (rechtsstaatlich) geforderten **Gesetzesvorbehalt** zu genügen, ist – wie ausgeführt – dieser Vorbehalt **strikt auszulegen**.

BVerfGE 58, 1 (35) („Eurocontrol I“).

Das gilt auch – und im Besonderen – für die erforderliche „normative Dichte“ des **Gesetzesvorbehalts**. Einerseits sind – gemäß den Anforderungen des Art. 24 Abs. 1 GG – an die „Bestimmtheit und Dichte“ der Vertragsregelungen geringere Anforderungen zu stellen, als sonst der Parlamentsvorbehalt vorgibt.

BVerfGE 77, 170 (231 f.); 89, 155 (187); Maunz/Dürig/Calliess, a.a.O., Art. 24 Rn. 65

Zu berücksichtigen sind vielmehr die Eigengesetzlichkeiten des Sachbereichs. Andererseits müssen aber **künftige Vollzugsschritte** jedenfalls dann **hinreichend bestimmbar angelegt** sein und in „engstem sachlichen Zusammenhang zu den bereits bestehenden Kompetenzen“ stehen.

BVerfGE 58, 1 (38) („Eurocontrol I“)

bb. **Diesen Anforderungen hält Art. 41 EPGÜ ohne weiteres Stand:**

- (1) Bereits aus sich heraus bildet die Bestimmung eine ausreichende und hinreichend bestimmte Ermächtigungsgrundlage für eine (künftige) Prozessordnung des EPatG. Das diesbezügliche Integrationsprogramm ist vorgezeichnet; die Grenzen der Ermächtigung bei notwendiger Änderung der EPatG-VerfO werden in Art. 41 Abs. 2 hinreichend bestimmt aufgezeigt. Welchen Zweck die EPatG-VerfO verfolgt, ergibt sich aus Art. 41 Abs. 3 EPGÜ.
- (2) Der weitere **Inhalt** und das **Ausmaß** der EPatG-VerfO lassen sich darüber hinaus aus den – zum Teil ins Detail gehenden – **Einzelbestimmungen** der Art. 42 bis 82 EPGÜ ablesen.
- (3) Nach allem ist der **Vorwurf** des Bf., es handele sich bei Art. 41 EPGÜ um eine „**Blankett-Ermächtigung**“, **unbegründet** und entbehrt jeglicher Realität.

5. Ausreichende Regelung zur Erstattung von Kosten des Rechtsstreits

a. Art. 69 EPGÜ

Art. 69 EPGÜ regelt als Teil des Kapitel IV EPGÜ über die „**Befugnisse des Gerichts**“ die **Erstattungsfähigkeit** von **Kosten** des **Rechtsstreits**. Art. 69 Abs. 1 EPGÜ hat folgenden Wortlaut:

„Die Kosten des Rechtsstreits und sonstigen Kosten der obsiegenden Partei werden in der Regel, soweit sie zumutbar und angemessen sind, bis zu einer gemäß der Verfahrensordnung festgelegten Obergrenze von der unterlegenen Partei getragen, sofern Billigkeitsgründe dem nicht entgegenstehen“.

b. Vortrag des Bf.

Auch in dieser Regelung sieht der **Bf.** eine „**unzulässige Blankett-Ermächtigung**“, der der Bundestag ohne spezifische Mitwirkung nicht hätte zustimmen dürfen. Dem dort vorgesehenen Beschluss des Verwaltungsausschusses über die festzulegende „Obergrenze“ fehle die Rechtsgrundlage. Insoweit könne auf Art. 41 Abs. 2 EPGÜ – aus den dazu vorgetragenen Gründen – nicht zurückgegriffen werden. Das habe zur Folge, dass die **Festsetzung** der **Maximalbeträge** der erstattungsfähigen Vertretungskosten „**willkürlich**“ sei (VB, Rn. 404).

c. Stellungnahme

Der Auffassung des Bf. ist nicht zu folgen:

- aa. **Art. 69 Abs. 1 EPGÜ** als **spezifische Ermächtigung** für die von dem Verwaltungsausschuss in der Verfahrensordnung festzulegende „**Obergrenze**“ der Erstattungsfähigkeit von Kosten des Rechtsstreits und sonstigen Kosten der obsiegenden Partei durch die unterlegene Partei ist Teil des – in Art. 41 EPGÜ hinreichend bestimmten – Integrationsprogramms. Insbesondere entspricht dessen normative Dichte den Anforderungen, die sich aus dem spezifischen Gesetzesvorbehalt des Art. 24 Abs. 1 GG gemäß der Rechtsprechung des erkennenden Senats ergeben. Auf die zuvor gemachten Ausführungen wird verwiesen.
- bb. Von einer „**willkürlichen Festsetzung**“ der Aufstellung der Maximalbeträge durch den Verwaltungsausschuss, die das EPatG bei dessen Entscheidung über die Tragung der Kosten des Rechtsstreits nach Art. 69 EPGÜ unterstützen, aber nicht binden, kann **keine Rede** sein:

(1) **Regel 152 Abs. 2 EPatG-VerfO** (18. Fassung) bestimmt dazu:

„Der Verwaltungsausschuss beschließt eine Aufstellung von Maximalbeträgen von im Hinblick auf den Streitwert erstattungsfähiger Kosten. Die Aufstellung kann von Zeit zu Zeit angepasst werden.“

- (2) Mit dieser Regelung wird dem **Zweck** des Art. 41 Abs. 3 EPGÜ **ausreichend Rechnung** getragen, wonach die Verfahrensordnung gewährleisten soll, dass sie zu einem fairen Ausgleich zwischen den berechtigten Interessen aller Parteien beiträgt. Sie soll den Richtern – hier in Bezug auf die Kosten des Rechtsstreits – den erforderlichen Ermessensspielraum einräumen, ohne die Vorhersehbarkeit des Verfahrens für die Parteien zu beeinträchtigen.
- (3) Auch insoweit stimmt die **EPatG-VerfO** und ein darauf gestützter Beschluss des Verwaltungsausschusses über die Aufstellung von Maximalbeträgen für die Kostenerstattung mit Inhalt, Zweck und Ausmaß der Ermächtigungsgrundlage des Art. 41 EPGÜ überein. Die gegenteilige Auffassung des Bf. verkennt diese Zusammenhänge.

III. Ergebnis

Nach allem ist die VB unzulässig, zumindest unbegründet.

- - -