

Vorlesung Bezüge des Staatsrechts zum Völker- und Europarecht

Donnerstag, den 15. November 2001

I. Der Ablauf der Vertragsverhandlungen (einschl. Vertragsschluss)

Die Zuständigkeit für Vertragsverhandlungen als wichtigster rechtlicher Teil der auswärtigen Gewalt ist zwischen dem Bund und den Ländern (Verbandskompetenz, Art. 32 GG) und auf Bundesebene zwischen Bundesregierung, Bundespräsident und gesetzgebenden Körperschaften (Organkompetenz, Art. 59 GG) aufgeteilt. Diese Aufteilung führt zu der Frage nach dem Anteil der einzelnen Verbände und Organe an den Verhandlungen über einen völkerrechtlichen Vertrag und an seinem Abschluss. Um diese Frage zu klären, muss man sich den Ablauf der Vertragsverhandlungen (einschließlich des Abschlusses) vergegenwärtigen.

Man unterscheidet bei den Verhandlungen über völkerrechtliche Verträge zwei Verfahrensarten: das mehrphasige und das einphasige Verfahren. Einphasiges Verfahren bedeutet, dass die staatlichen Organe, die den Vertrag aushandeln, in der Regel die Bundesregierung, ihn auch selbst und ohne Mitwirkung anderer Staatsorgane verbindlich abschließen können. Mehrphasiges Verfahren bedeutet dagegen, dass der Vertragsabschluss auf der Ebene des Völkerrechts erst stattfinden kann, wenn das Verhandlungsergebnis im staatsrechtlichen Innenverhältnis die Billigung der gesetzgebenden Körperschaften, gefunden hat. Das mehrphasige Verfahren enthält alle Verfahrensschritte, aus denen auch das einphasige Verfahren besteht, und noch einige weitere. Beim einphasigen Verfahren liegen Verhandlungen und Abschluss in der einen Hand der Regierung. Beim mehrphasigen Verfahren sind zu unterscheiden: Verhandlungen durch die Regierung, innerstaatliche Zustimmung durch Bundestag und Bundesrat, völkerrechtliche Ratifikation durch den Bundespräsidenten. Diese Schritte werden nun besprochen, und zwar für das mehrphasige Verfahren. Das einphasige Verfahren stellt im Verhältnis dazu eine Abkürzung dar.

(1) Bestellung der Unterhändler: Dies geschieht durch Bevollmächtigung. Dabei handelt es sich um eine Verhandlungs-, nicht um eine Abschlussvollmacht. Die Bevollmächtigung erfolgt bei politischen wichtigen Verträgen durch den Bundespräsidenten, bei anderen Verträgen durch die Bundesregierung oder den Bundesminister des Auswärtigen. Die Vollmacht kann sodann von den Verhandlungspartnern geprüft werden (Art. 7 und 8 WVK). Bevollmächtigt sind deutscherseits Vertreter der Bundesregierung, nicht notwendig des Auswärtigen Amts.

(2) Aushandlung des Vertragstextes: Sodann handeln die Unterhändler – gegebenenfalls in Rücksprache mit ihren Regierungen – den Vertragstext aus. Dieser Verfahrensschritt endet mit der **Annahme** des Vertragstextes durch die Unterhändler. Bei bilateralen Verträgen ist hierzu Übereinstimmung der Unterhändler erforderlich. Bei multilateralen Verträgen, also Verträgen mit mehr als zwei Vertragsstaaten, die auf einer internationalen Konferenz ausgehandelt werden, genügt es, wenn die Annahme mit den Stimmen von zwei Dritteln der anwesenden und abstimmenden Staaten erfolgt (Art. 9 WVK).

(3) Unterzeichnung des Vertragstextes: Der angenommene Vertragstext wird von den Unterhändlern unterzeichnet (Art. 10 WVK). Ein Unterfall der Unterzeichnung ist die Paraphierung; dies ist die Unterzeichnung mit dem Anfangsbuchstaben des Nachnamens, eben der Paraphe, des Unterhändlers jeder Seite. Weder die Annahme noch die Unterzeichnung des Vertragstextes haben zur Folge, dass der Vertrag damit Verbindlichkeit erlangt. Die Annahme bringt das Ergebnis der Vertragsverhandlungen zum Ausdruck. Mit der Unterzeichnung wird bestätigt, dass der unterzeichnete Text dem ausgehandelten entspricht. An den Zeitpunkt der Unterzeichnung eines Vertrags knüpft weiterhin dessen Datierung an. Wenn z.B. vom Vertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 18. Mai 1990 gesprochen wird, bedeutet dies nicht, dass dieser

Vertrag am 18. Mai 1990 in Kraft getreten wäre. Am 18. Mai 1990 ist dieser Vertrag vielmehr unterzeichnet worden. Entsprechend lautet der letzte Satz des Vertragstextes: "Geschehen in Bonn am 18. Mai 1990 in zwei Urschriften in deutscher Sprache." Es folgen die Unterschriften der Unterhändler. Das Inkrafttreten folgte erst später, nämlich am 30. Juni 1990.

(4) Innerstaatliches Verfahren: Auf die Unterzeichnung folgt ein innerstaatliches Verfahren, das sich nach dem Verfassungsrecht der Vertragsstaaten richtet. Das innerstaatliche Verfahren besteht in Deutschland in der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften (Bundestag und Bundesrat) zu dem Vertrag. Es sind aber - je nach der innerstaatlichen Verfassungslage - auch andere Beteiligungsformen denkbar, z.B. die Zustimmung der Länderkammern in Bundesstaaten oder gutachtliche Stellungnahmen von Obergerichten. Das in Art. 59 II 1 GG vorkommende Wort "Zustimmung" bezieht sich auf den Bundestag, das Wort "Mitwirkung" - in Übereinstimmung mit Art. 50 GG - auf den Bundesrat; ob das Mitwirkungsrecht dem Bundesrat eine Vetoposition vermittelt oder nicht, richtet sich nach den üblichen Kriterien zur Unterscheidung zwischen Zustimmung- und Einspruchsgesetzen. Wenn Bundestag und Bundesrat nicht zustimmen bzw. nicht mitwirken, ist der Abschluss des völkerrechtlichen Vertrages gescheitert. Ist ihr Votum positiv, tritt das Verfahren in das nächste Stadium.

(5) Zustimmung, durch den Vertrag gebunden zu sein: Diese kann gemäß Art. 11 WVK beim mehrphasigen Verfahren durch Unterzeichnung, durch Austausch von Urkunden, die einen Vertrag bilden, durch Ratifikation, Annahme, Genehmigung oder Beitritt oder auf eine andere vereinbarte Art ausgedrückt werden. Die Ratifikation erfolgt durch die Unterfertigung einer förmlichen Urkunde durch das Staatsoberhaupt. *Textbeispiel:* Nachdem der in ... am ... von den Bevollmächtigten der Bundesrepublik Deutschland und ... unterzeichnete Vertrag über ..., dessen Wortlaut als Anlage beigefügt ist, in gehöriger Gesetzesform die verfassungsmäßige Zustimmung erfahren hat, erkläre ich hiermit, dass ich den Vertrag bestätige. Berlin, den ... [Es folgen die Unterschriften des Bundespräsidenten, des Bundesminister des Auswärtigen und das große Bundessiegel.] Der Austausch der Ratifikationsurkunden bewirkt das Inkrafttreten des Vertrages oder den Beginn einer Frist, nach deren Ablauf der Vertrag in Kraft tritt. Bei multilateralen Verträgen tritt an die Stelle des Austauschs der Ratifikationsurkunden aus Gründen der Praktikabilität meist deren Hinterlegung bei einem im Vertrag bestimmten Depositar. Als Beispiel für das Zusammenwirken von Ratifikation, Hinterlegung und Inkrafttreten sei Art. 52 des Vertrages über die Europäische Union zitiert: "(1) Dieser Vertrag bedarf der Ratifikation durch die Hohen Vertragsparteien gemäß ihren verfassungsrechtlichen Vorschriften. Die Ratifikationsurkunden werden bei der Regierung der Italienischen Republik hinterlegt. (2) Dieser Vertrag tritt am 1. Januar 1993 in Kraft, sofern alle Ratifikationsurkunden hinterlegt worden sind, oder andernfalls am ersten Tag des auf die Hinterlegung der letzten Ratifikationsurkunde folgenden Monats." Das Inkrafttreten eines Vertrages kann aus diesem Grund einige Zeit nach der Ratifikation liegen. Aus Gründen der Rechtssicherheit wird das Inkrafttreten eines völkerrechtlichen Vertrages darum im Bundesgesetzblatt gesondert bekanntgemacht. Diese Bekanntmachung ist von der Verkündung des Zustimmungsgesetzes zu unterscheiden. Anders als diese hat die Bekanntmachung des Inkrafttretens keine rechtskonstitutive, sondern nur klarstellende Bedeutung.

(6) Registrierung beim Generalsekretär der UNO: Nicht mehr zum Vertragsschlussverfahren gehört die Registrierung des Vertrages beim Generalsekretär der Vereinten Nationen. Denn diese Registrierung ist keine Voraussetzung für die Wirksamkeit des Vertrages. Grundlage ist Art. 102 I der UNO-Charta: "Alle Verträge und sonstigen internationalen Übereinkünfte, die ein Mitglied der Vereinten Nationen nach dem Inkrafttreten dieser Charta schließt, werden so bald wie möglich beim Sekretariat registriert und von ihm veröffentlicht." Diese Vorschrift dient einem doppelten Zweck. Sie will einmal Geheimabkommen vermeiden helfen. Sie will zum anderen die Vollständigkeit der Vertragssammlung der Vereinten Nationen sicherstellen. Diese Sammlung, die "United Nations Treaty Series", ist eine Art Gesetzessammlung des Völkerrechts. Sie umfasst inzwischen fast 2000 Bände. Anders als bei einem nationalen Gesetzblatt ist die Publikation eines völkerrechtlichen

Vertrages in dieser Serie für dessen Rechtskraft unerheblich. Es kommt hinzu, dass der UN-Generalsekretär mit der Veröffentlichung der ihm zur Registrierung eingereichten Verträge kaum nachkommt.

Das einphasige Verfahren entspricht dem mehrphasigen Verfahren mit der Ausnahme, dass die innerstaatliche Mitwirkung anderer Staatsorgane, in Deutschland der gesetzgebenden Körperschaften nach Art. 59 II 1 GG, entfällt. Demgemäß fallen die Unterzeichnung des Vertragstextes (Punkt 3) und der Zustimmung, durch den Vertrag gebunden zu sein (Punkt 5), in einem Akt zusammen. Diese Zustimmung wird beim einphasigen Verfahren nicht durch das Staatsoberhaupt, also nicht durch Ratifikation, ausgedrückt, sondern durch Erklärung der Verhandlungsführer. Dies setzt voraus, dass ihnen, anders als beim mehrphasigen Verfahren, nicht nur eine Verhandlungs-, sondern auch eine Abschlussvollmacht erteilt ist.

II. Die Bedeutung des Art. 59 II GG für das Vertragsabschlussverfahren

1. Die Unterscheidung von Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen

Die Frage, ob das mehrphasige oder das einphasige Verfahren durchzuführen ist, muss für jeden Vertragsstaat gesondert nach Maßgabe seines Verfassungsrechts beantwortet werden. In Deutschland ist maßgebend Art. 59 II GG. Dieser schreibt für die von seinem Satz 1 erfassten Verträge das mehrphasige Verfahren vor, während die in Satz 2 angesprochenen Verwaltungsabkommen im einphasigen Verfahren zustande kommen. Ausgangspunkt für die Abgrenzung hat die Feststellung zu sein, dass alle völkerrechtlichen Verträge, die der Bund abschließt, von Art. 59 II GG erfasst werden. Jeder Vertrag muss entweder dem Satz 1 oder dem Satz 2 zugeordnet werden. Etwas Drittes gibt es nicht. Die Verträge nach Art. 59 II 1 GG bezeichnet man als **Staatsverträge**: Staatsverträge werden im mehrphasigen Verfahren geschlossen; sie unterliegen der Zustimmung bzw. Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes und der Ratifikation durch den Bundespräsidenten. Die Verträge nach Art. 59 II 2 GG bezeichnet man als **Verwaltungsabkommen**; sie unterliegen nicht der Zustimmung bzw. der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes und grundsätzlich auch nicht der Ratifikation durch den Bundespräsidenten. Verwaltungsabkommen werden vielmehr durch die Bundesregierung oder einzelne Bundesminister ausgehandelt und abgeschlossen. Bei Verwaltungsabkommen ist die Bundesregierung also nicht auf die Unterstützung anderer Verfassungsorgane des Bundes (Bundestag, Bundesrat, Bundespräsident) angewiesen. Je nachdem, ob das Verwaltungsabkommen im Namen der Bundesregierung oder im Namen eines einzelnen Bundesministers abgeschlossen wird, unterscheidet man zwischen Regierungs- und Ressortabkommen. Dieser Unterscheidung kommt rechtliche Bedeutung im Hinblick auf Art. 59 II GG jedoch nicht zu, sondern nur im Hinblick auf Art. 65 GG und das Geschäftsordnungsrecht des Bundes.

Aus dieser Einteilung folgt, dass das Doppelbesteuerungsabkommen, das die Bundesrepublik Deutschland mit dem Staat X abschließen möchte, so das Beispiel aus der letzten Vorlesungsstunde, an dem hier die Unterscheidung von Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen verdeutlicht werden soll, seitens der Bundesrepublik dann, aber auch nur dann, im mehrphasigen Verfahren abzuschließen ist, wenn es dem Art. 59 II 1 GG unterfällt. Das setzt voraus, dass es sich bei dem Doppelbesteuerungsabkommen entweder um einen Vertrag handelt, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt, oder um einen Vertrag, der sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht. Dabei würde es genügen, wenn nur eine Bestimmung des Vertrages die Anforderungen des Art. 59 II 1 GG erfüllte. Es verhält sich hier ähnlich wie im Verhältnis zwischen Gesetzen, die der Zustimmung des Bundesrates bedürfen, und Gesetzen, gegen die der Bundesrat nur Einspruch einlegen kann. Ebenso wie ein Gesetz als Ganzes der Zustimmung des Bundesrates bedarf, wenn nur eine in ihm enthaltene Vorschrift einen Zustimmungsvorbehalt auslöst, unterfällt ein Vertrag als

Ganzer dem Regime des Art. 59 II 1 GG, wenn nur eine Vertragsklausel dessen tatbestandlichen Voraussetzungen genügt.

2. Die politischen Verträge

Der Begriff des Vertrages, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt, ist unklar. Es scheint schwer vorstellbar, wie mit diesem Begriff klare Ausgrenzungen im Verhältnis zu den beiden anderen in Art. 59 II GG genannten Vertragstypen sollen getroffen werden können. Denn jeder völkerrechtliche Vertrag hat auch eine politische Dimension. Das BVerfG hat zu diesem Problem Folgendes ausgeführt: "Ein Staatsvertrag wird nicht dadurch zu einem politischen im Sinne des Art. 59 Abs. 2 GG, dass er sich ganz allgemein mit öffentlichen Angelegenheiten, dem Gemeinwohl oder den Staatsgeschäften befasst. Wäre dies der Fall, so wäre jeder Staatsvertrag politisch." (E 1, 372, 380 f.) Um dieses mit der Systematik des Art. 59 II GG unvereinbare Ergebnis zu vermeiden, müsse der Begriff des Politischen in Art. 59 II 1 GG eng ausgelegt werden. Politisch sei ein Vertrag nur dann, so das BVerfG, wenn er wesentlich und unmittelbar die Existenz des Staates, seine territoriale Integrität, seine Unabhängigkeit, seine Stellung oder sein Gewicht unter den Staaten oder die Ordnung der Staatengemeinschaft betrifft. Diese Definition hat zwei Komponenten: Der Vertrag muss erstens Existenz, territoriale Integrität, Unabhängigkeit oder Stellung und maßgebendes Gewicht der Bundesrepublik Deutschland berühren, und diese Berührung muss zweitens wesentlich und unmittelbar und nicht etwa bloße Nebenfolge des Vertrages sein. Wenn man diese Definition auf eine Faustformel bringen will, so kann man sagen: politisch im Sinne von Art. 59 II 1 GG = hochpolitisch. Politisch in diesem Sinne sind vor allem Bündnisse, Garantiepakte, Abkommen über politische Zusammenarbeit, Friedens-, Nichtangriffs-, Neutralitäts- und Abrüstungsverträge. Ein politischer Vertrag in diesem Sinne ist der NATO-Vertrag, nicht jedoch ein Doppelbesteuerungsabkommen. Das Doppelbesteuerungsabkommen, welches die Bundesrepublik mit dem Staat X abschließen will, unterfällt darum der 1. Alternative von Art. 59 II 1 GG nicht.

Ergänzung: Ein Vertrag, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt, sich aber nicht zugleich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, bedarf nicht der Zustimmung des Bundesrates. Dem Bundesrat kommt insoweit immer nur ein Einspruchsrecht zu, weil Zustimmungsvorbehalte vom Grundgesetz an die Gesetzgebungstätigkeit angeknüpft werden, ein spezieller Zustimmungsvorbehalt für das Vertragsgesetz nach Art. 59 II 1 GG aber nicht vorgesehen ist. Eine Mindermeinung hat zwar wegen der grundlegenden Bedeutung politischer Verträge für ein Zustimmungsrecht des Bundesrates plädiert, konnte sich aber nicht durchsetzen, weil es dafür im Text des Grundgesetzes keine Grundlage gibt. Auch für die Mitwirkung des Bundesrates am Abschluss völkerrechtlicher Verträge gilt, dass ein Zustimmungsrecht dem Bundesrat nur zusteht, wenn es ihm ausdrücklich eingeräumt ist. Art. 59 II 1 GG lässt diese Frage offen.

3. Die Verträge, welche sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen

Möglicherweise wird das Doppelbesteuerungsabkommen aber von der 2. Alternative des Art. 59 II 1 GG erfasst. Dann müsste es sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen. Der Begriff "Bundesgesetzgebung" ist dabei nicht als Gegenbegriff zu dem Begriff der "Landesgesetzgebung" zu verstehen. Anders als bei Art. 32 III GG wird nicht gefragt, ob der Vertragsinhalt sich einer Materie zuordnen lässt, die gemäß den Art. 70 ff. und 105 GG der Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterfällt. Der Begriff der "Bundesgesetzgebung" ist vielmehr auf die Lehre vom Vorbehalt des Gesetzes zu beziehen. Er betrifft das Verhältnis von Legislative und Exekutive und damit die Gewaltenteilung, nicht das Verhältnis von Bund und Ländern im Sinne der Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen. Der Gegenbegriff zu "Bundesgesetzgebung" ist nicht Landesgesetzgebung, sondern (Bundes-)Verwaltung. Diese Interpretation ergibt sich zwingend daraus, dass die Abgren-

zung der föderalen Verbandskompetenzen im Bereich der auswärtigen Gewalt Regelungsthema von Art. 32 GG ist und dass Art. 59 GG, daran anknüpfend, auf der Ebene des Bundes, die Organkompetenzen zuweist. Sie ergibt sich weiter daraus, dass der Begriff "Gegenstände der Bundesgesetzgebung" in Art. 59 II 1 GG eine Abgrenzung zu den Verwaltungsabkommen in Art. 59 II 2 GG ermöglichen soll.

Ein völkerrechtlicher Vertrag bezieht sich in den Worten des Bundesverfassungsgerichts auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung, "wenn zur Vollziehung des Vertrages ein Bundesgesetz erforderlich wird, wenn also der Bund durch den Vertrag Verpflichtungen übernimmt, deren Erfüllung allein durch Erlass eines Bundesgesetzes möglich ist." (E 1, 372, 389) Ein Vertrag bezieht sich dann nicht auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung, wenn er ohne den Erlass eines Bundesgesetzes erfüllt werden könnte. Der Zweck der Regelung des Art. 59 II 1, 2. Alt. GG besteht darin zu verhindern, dass die Exekutive des Bundes völkerrechtliche Verträge schließt, die sie nicht allein, sondern nur unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften erfüllen kann. Würde die Legislative erst nach Vertragsschluss mit dem Inhalt des Vertrages befasst, so bestände eine doppelte Gefahr: Die Legislative könnte ihre Zustimmung verweigern, was zur Folge hätte, dass durch das Handeln seiner Exekutive der Bund völkerrechtlich zu etwas verpflichtet wäre, was sie verfassungsrechtlich nicht tun darf. Die andere Gefahr besteht darin, dass die Legislative nicht aus freien Stücken, sondern nur deshalb zustimmt, um der Bundesrepublik Deutschland den Vorwurf zu ersparen, einen völkerrechtlichen Vertrag zu brechen. Damit es zu einer solchen Situation nicht kommt, sieht Art. 59 II 1 2. Alt. GG vor, dass im mehrphasigen Verfahren ein Vertrag erst völkerrechtlich verbindlich gemacht werden darf, nachdem die gesetzgebenden Körperschaften zuvor zugestimmt haben. Damit ist ausgeschlossen, dass die Bundesregierung ohne die zuvorige Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften völkerrechtliche Verpflichtungen übernimmt, die sie nicht aus eigener Kompetenz, ohne ein Tätigwerden der gesetzgebenden Körperschaften erfüllen kann.

Bei der Subsumtion unter die 2. Alternative von Art. 59 II 1 GG ist in zwei Schritten vorzugehen. Es muss erstens geprüft werden, welche Maßnahmen die Bundesrepublik Deutschland zur Erfüllung des Vertrages ergreifen muss, und es muss zweitens anhand der Lehre vom Vorbehalt des Gesetzes geprüft werden, ob für diese Erfüllungshandlungen eine gesetzliche Regelung erforderlich ist. Letzteres ist in jedem Fall anzunehmen, wenn die Erfüllungshandlungen nach innerstaatlichem Recht nur zulässig sind, wenn schon vorhandene Gesetze geändert werden. Darüber hinaus ist ein Vertragsgesetz erforderlich, wenn die Erfüllung des Vertrages Maßnahmen erforderlich macht, die nach dem rechtsstaatlichen Vorbehalt des Gesetzes (Freiheit-und-Eigentum-Formel), den grundrechtlichen Gesetzesvorbehalten oder der Wesentlichkeitstheorie dem Vorbehalt parlamentsgesetzlicher Regelung unterliegen.

Die Frage, ob das Doppelbesteuerungsabkommen der Bundesrepublik Deutschland mit dem Staat X sich auf Gesetzstände der Bundesgesetzgebung bezieht, führt auf den im Steuerrecht geltenden umfassenden Gesetzesvorbehalt. Ein Doppelbesteuerungsabkommen bezieht sich darum auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung. Für eine genauere Subsumtion ist es nötig, auf die einzelnen Bestimmungen des Abkommens einzugehen. Wenn in dem Abkommen z.B. vorgesehen ist, dass die in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Staatsangehörigen des Staates X in Deutschland nur hinsichtlich ihres inländischen Einkommens zur deutschen Einkommensteuer herangezogen und im Übrigen von deutscher Einkommensteuer freigestellt sein sollen, so macht die Erfüllung dieser von der Bundesrepublik Deutschland völkervertraglich übernommenen Verpflichtung eine Änderung steuergesetzlicher Regelungen erforderlich. Das Einkommensteuergesetz ordnet nämlich an, dass ein im Inland ansässiger Ausländer in Deutschland der Einkommensteuer unterliegt, und zwar nicht nur mit seinem inländischen Einkommen, sondern mit seinem Welteinkommen. Von dieser Regelung darf

die Steuerverwaltung zugunsten der Staatsangehörigen von X nur abweichen, wenn der Gesetzgeber ihr dies durch Änderung der Regelung im Einkommensteuergesetz erlaubt. Die Erfüllung des Doppelbesteuerungsabkommens mit Staat X macht aus diesem Grund eine Änderung gesetzlicher Regelungen in der Bundesrepublik Deutschland erforderlich. Das Doppelbesteuerungsabkommen selbst ist ein Vertrag, der sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht und gemäß Art. 59 II 1 GG der Zustimmung bzw. der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes bedarf.

Zur Kontrolle der Subsumtion unter die Alternative "Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen" kann man folgende – hypothetische – Überlegung anstellen. Man stellt sich vor, das, was Inhalt des völkerrechtlichen Vertrages ist, solle nicht in einem völkerrechtlichen Vertrag, sondern ohne jeden internationalen Bezug durch einen innerstaatlichen Rechtsakt der Bundesrepublik Deutschland geregelt werden. Wenn dieser Rechtsakt seinem Inhalte nach aus Gründen des Vorbehalts des Gesetzes ein Gesetz sein muss, dann ist der entsprechende völkerrechtliche Vertrag ein solcher, der sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht.

Die Parallele zu einer hypothetischen inhaltsgleichen Regelung des innerstaatlichen Rechts ist noch unter einem weiteren Gesichtspunkt sinnvoll. Sie gibt Aufschluss darüber, ob der völkerrechtliche Vertrag gemäß Art. 59 II 1, 2. Alt. GG neben der Zustimmung des Bundestages auch der Zustimmung des Bundesrates bedarf oder ob dem Bundesrat nur ein Einspruchsrecht zusteht. Dies richtet sich danach, ob das inhaltsgleiche innerstaatliche Gesetz ein Zustimmungsgesetz oder ein Einspruchsgesetz wäre. Im Beispielsfall des Doppelbesteuerungsabkommens steht dem Bundesrat das Zustimmungsgesetz zu. Dies ergibt sich aus Art. 105 III GG. Das Doppelbesteuerungsabkommen betrifft u.a. die Einkommensteuer, und deren Aufkommen fließt gemäß Art. 106 III und V GG zum Teil den Ländern und Gemeinden zu. Die Tatsache, dass zumindest ein Teil des Doppelbesteuerungsabkommens, nämlich die Regelungen, die die Einkommensteuer betreffen, der Zustimmung des Bundesrates bedarf, macht das gesamte Abkommen zustimmungspflichtig.

Für das als Beispiel gewählte Doppelbesteuerungsabkommen gilt damit insgesamt folgendes: **(1)** Die Unterhändler werden vom Bundespräsidenten gemäß Art. 59 I 1 GG bevollmächtigt, weil es der Bundespräsident ist, der den Vertrag völkerrechtlich ratifiziert. Da der Vertrag im mehrphasigen Verfahren abzuschließen ist, ist die Vollmacht nur eine Verhandlungs-, keine Abschlussvollmacht. Dies wird durch einen Ratifikationsvorbehalt in der Vollmachtsurkunde deutlich gemacht. Der Ratifikationsvorbehalt besagt, dass die völkerrechtliche Bindung an den Vertrag nicht durch die Zustimmung der Unterhändler, sondern durch Ratifikation des Bundespräsidenten entsteht. Vgl. § 79 II, 82 I GGO BMin II **(2)** Die Vertragsverhandlungen werden von der Bundesregierung geführt. Gemäß dem Ressortprinzip des Art. 65 S. 2 GG ist hier der Bundesminister der Finanzen zuständig. Gemäß den §§ 11 II GO BReg und 79 I GGO BMin II erfolgen die Vertragsverhandlungen in Abstimmung mit dem Auswärtigen Amt. **(3)** Annahme und Unterzeichnung des Vertrages sind Sache der Verhandlungsführer. Die Unterzeichnung führt nicht zur völkerrechtlichen Verbindlichkeit des Vertrages. Sie dokumentiert lediglich, dass die unterzeichnete Urkunde das Ergebnis der Vertragsverhandlungen ist. **(4)** Das Doppelbesteuerungsabkommen ist im Sinne von Art. 59 II 1 GG ein Vertrag, der sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht. Aus diesem Grund sind die Zustimmung des Bundestages und die Mitwirkung des Bundesrates erforderlich. Die Mitwirkung des Bundesrates hat in der Form der Zustimmung zu erfolgen; das Zustimmungsgesetz des Bundesrates resultiert aus Art. 105 III GG. Für die gesetzgebenden Körperschaften des Bundes besteht dabei eine Ratifikationslage. Dies bedeutet, dass sie nur die Alternative zwischen einem positiven und einem negativen Votum haben. Änderungsanträge zu völkerrechtlichen Verträgen sind gemäß § 82 II GOBT nicht zulässig; über völkerrechtliche Verträge wird darum gemäß § 78 I GOBT in grundsätzlich nur zwei Beratungen abgestimmt. Diese Regelungen lassen sich damit erklären, dass ein

Vertragsentwurf, auf den die Vertragsparteien sich geeinigt haben, nicht nachträglich von einer Seite einseitig geändert werden kann. Die Änderungen ist nur einvernehmlich durch Wiederaufnahme der Verhandlungen möglich. Die Wiederaufnahme der Verhandlungen ist jedoch nach dem eben Gesagten Sache der Bundesregierung, nicht des Bundestages. (5) Das Vertragsgesetz ermächtigt die zuständige Stelle der Exekutive, dem Vertrag zuzustimmen, so dass er völkerrechtlich für die Bundesrepublik Deutschland verbindlich wird. Zuständige Stelle der Exekutive ist bei Staatsverträgen der Bundespräsident. Er erteilt seine Zustimmung auf der Ebene des Völkerrechts in der Form der Ratifikation.

Zu den Verfahrensschritten (4) und (5) möchte ich noch zwei Punkte ergänzen. (1) Das "Bundesgesetz", von dem in Art. 59 II 1 GG die Rede ist, wird als "Vertragsgesetz" bezeichnet. Zwar läge es nach seiner Funktion auch nahe, von einem Zustimmungsgesetz zu sprechen, doch ist dieser Begriff schon anderweitig belegt. Zustimmungsgesetz ist ein Gesetz, das – im Unterschied zum Einspruchsgesetz – der Zustimmung des Bundesrates bedarf. Das Vertragsgesetz kann im Sinne dieser Unterscheidung ein Zustimmungsgesetz sein, muss es aber nicht. (2) Die Funktion des Vertragsgesetzes liegt darin, den Bundespräsidenten zu ermächtigen, den Vertrag durch Abgabe einer darauf gerichteten Willenserklärung für die Bundesrepublik Deutschland völkerrechtlich verbindlich zu machen. Neben dieser Ermächtigungsfunktion, die sich auf den Abschluss des Vertrages bezieht, hat das Vertragsgesetz noch eine zweite Funktion, auf die wir noch näher eingehen werden: die Transformationsfunktion. Das Vertragsgesetz setzt den Inhalt des völkerrechtlichen Vertrages in deutsches Recht um.

Das Ineinandergreifen von Vertragsgesetz und Vertrag sei an dem fiktiven Textbeispiel eines Vertragsgesetzes zu einem Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Staat X verdeutlicht:

Gesetz zu dem Doppelbesteuerungsabkommen vom 1.11.2001 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Staat X vom 1.8.2001

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Art. 1: Dem am 1.8.2001 in Berlin unterzeichneten Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Staat X wird zugestimmt. Der Vertrag wird nachstehend veröffentlicht.

Art. 2: Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

Art. 3: Der Tag, an dem der Vertrag nach seinem Artikel Y in Kraft tritt, ist im Bundesgesetzblatt bekanntzugeben.

Art. 4: Das vorstehende Gesetz wird hiermit verkündet.

Berlin, den 1.11.2001

Der Bundespräsident
Der Bundeskanzler
Der Bundesminister
der Finanzen

Da zwischen dem Inkrafttreten des Vertragsgesetzes und des Vertrages zu unterscheiden ist, sind zwei Publikationsvorgänge im Bundesgesetzblatt erforderlich. Zunächst ist das Vertragsgesetz mit dem Vertrag, auf den es sich bezieht, zu verkünden. Diese Verkündung verschafft jedoch nur dem Vertragsgesetz rechtliche Geltung. Die völkerrechtliche Verbindlichkeit des Vertrages kann dadurch nicht begründet werden. Dies geschieht durch einen von der Verkündung des Vertragsgesetzes zu unterscheidenden Rechtsakt, durch die Ratifikation. Sobald aufgrund der Ratifikation der Vertrag völkerrechtlich für die Bundesrepublik Deutschland verbindlich ist, ist dies in einem zweiten Schritt im Bundesgesetzblatt bekanntzugeben. Diese Bekanntgabe unterscheidet sich von der Verkündung des Vertragsgesetzes darin, dass sie sich nicht auf einen innerstaatlichen, sondern einen zwischenstaatlichen Rechtsakt bezieht und dass sie nicht konstitutiv, sondern nachrichtlich erfolgt. Die zwei

Rechtsakte sind miteinander verbunden. Das innerstaatliche Inkrafttreten ist nämlich durch das völkerrechtliche Inkrafttreten aufschiebend bedingt.

III. Sonderfälle: Parallelabkommen, verfassungsändernde Verträge

Unter einem Parallelabkommen versteht man einen völkerrechtlichen Vertrag, der sich im Sinne von Art. 59 II 1 GG auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, deren Inhalt aber mit der bereits bestehenden innerstaatlichen Rechtslage übereinstimmt. Ein Beispiel für ein Parallelabkommen ist ein Vertrag, durch welchen die Bundesrepublik Deutschland sich zur Abschaffung der Todesstrafe verpflichtet. Zur Erfüllung dieses Vertrages ist eine gesetzliche Regelung erforderlich, doch existiert diese in Gestalt des Art. 102 GG bereits. Für das Erfordernis eines Vertragsgesetzes spricht, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 59 II 1 2. Alt. GG gegeben sind. Dagegen wird vorgebracht, dass nach Sinn und Zweck des Art. 59 II 1 GG eine parlamentarische Zustimmung nicht erforderlich sei, wenn die innerstaatliche Rechtslage dem entspreche, wozu die Bundesregierung sich völkerrechtlich verpflichte. Diese Argumentation greift jedoch zu kurz. Das Mitwirkungsrecht der gesetzgebenden Körperschaften kann nicht von der im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegebenen innerstaatlichen Gesetzeslage abhängen. Eine Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften ist auch darum geboten, weil das Parallelabkommen die innerstaatliche Rechtslage festschreibt, so dass die gesetzgebenden Körperschaften sie nicht mehr ändern können, ohne den völkerrechtlichen Vertrag zu verletzen. Es entspricht der herrschenden Meinung, dass auch Parallelabkommen der Zustimmung bzw. Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes bedürfen.

Verfassungsänderungen dürfen in völkerrechtlichen Verträgen grundsätzlich nicht vorgenommen werden, weil für sie in Art. 79 GG ein besonderes Verfahren vorgesehen ist und weil die Mitwirkungsbefugnisse der gesetzgebenden Körperschaften bei völkerrechtlichen Verträgen beschränkt sind (Ratifikationslage). Eine Ausnahme sieht Art. 79 I 2 GG vor bei völkerrechtlichen Verträgen, die u.a. der Verteidigung der Bundesrepublik zu dienen bestimmt sind. Insoweit ist eine Verfassungsänderung durch völkerrechtlichen Vertrag zulässig und sogar eine ausdrückliche Änderung oder Ergänzung des Grundgesetzes entbehrlich; es genügt ein klarstellender Hinweis im Grundgesetz. Zu Art. 79 I 2 GG gibt es keine Anwendungsfälle; nach dem Ende des kalten Krieges ist auch unwahrscheinlich, dass die Vorschrift noch Anwendungsfälle findet. Eine andere Vorschrift, die verfassungsändernde völkerrechtliche Verträge von den Regelungen des Art. 79 I GG freistellt, ist Art. 23 I. Danach gilt für die Begründung der Europäischen Union – durch den Vertrag von Maastricht [und die Folgeverträge von Amsterdam und Nizza] –, für Änderungen ihrer vertraglichen Grundlagen und vergleichbare Regelungen, durch die dieses Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird ..., Art. 79 Abs. 2 und 3, nicht aber Art. 79 Abs. 1 GG.