

Studie zur rechtlichen Machbarkeit von Reformperspektiven für eine echte Europäische Wirtschafts- und Währungsunion

A study on the legal feasibility of perspectives of reforms towards a genuine European economic and monetary union

Herausgeber:

Franziska Brantner, MdEP
Europäische Parlament
Rue Wiertz
Altiero Spinelli 08G217
B-1047 Brüssel
Telefon: +32(0)2 28 45354
E-Mail: franziska.brantner@europarl.europa.eu

Sven Giegold, MdEP
Europäisches Parlament
Rue Wiertz
Altiero Spinelli 08G209
B-1047 Brüssel
Telefon: +32(0)2 28 45369
E-Mail: sven.giegold@europarl.europa.eu

Author:

Ass. iur. René Repasi
Institut für deutsches und europäisches
Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
Friedrich-Ebert-Platz 2
69117 Heidelberg
Telefon (06221) 547691
E-Mail: rene.repasi@igw.uni-heidelberg.de

Inhalt

Inhalt	I
Executive Summary.....	1
Zusammenfassung	10
Studie	20
A. Gegenstand der Studie	20
I. Vorgeschlagene Maßnahmen im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“	20
II. Vorschläge des Beschlusses des Länderrats von Bündnis 90/Die Grünen.....	21
B. Vorliegen von Kompetenzen in den geltenden europäischen Verträgen 21	
I. Vorgeschlagene Maßnahmen im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“	21
1. Ein integrierter Finanzrahmen	21
a) Einheitliche europäische Bankenaufsicht.....	21
aa) Derzeitige Architektur der europäischen Bankenaufsicht	21
bb) Weiterentwicklungsoptionen der derzeitigen Architektur	23
(1) Analyse der Vorschläge	24
(a) Option 1: Einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EBA	24
(b) Option 2: Einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EZB über Art. 127 Abs. 6 AEUV.....	25
(2) Einheitliche Bankenaufsicht auf Grundlage der Binnenmarktcompetenz, Art. 114 AEUV (Option 1).....	25
(a) Art. 114 AEUV als Rechtsgrundlage für die Schaffung von Unionseinrichtungen.....	25
(b) Übertragung der Aufgabe der Bankenaufsicht auf Unionseinrichtungen nach Art. 114 AEUV.....	25
(c) Übertragung von Eingriffsrechten auf Unionseinrichtungen nach Art. 114 AEUV	26
(aa) Eingriffsrechte von Unionseinrichtungen als notwendige Durchführungsmaßnahme der Rechtsangleichung im Binnenmarkt auf der Grundlage von Art. 114 AEUV	27
(bb) Status quo: Eingriffsrechte von Unionseinrichtungen als „ultima ratio“	27

(cc) Erweiterung der Eingriffsrechte für eine einheitliche europäische Bankenaufsicht über die „ultima ratio“ hinaus	28
(d) Einheitliche europäische Bankenaufsicht als unzulässiger Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie	29
(e) Zusammenfassung	31
(3) Einheitliche Bankenaufsicht bei der EZB über Art. 127 Abs. 6 AEUV (Option 2)	31
(a) Einheitliche Bankenaufsicht ist keine „besondere Aufgabe“ nach Art. 127 Abs. 6 AEUV	32
(b) Reichweite der „besonderen Aufgaben“ nach Art. 127 Abs. 6 AEUV	33
(aa) Inhaltliche Reichweite: Einschätzungsprärogative des Rates	33
(bb) Geographische Reichweite: Alle EU-Mitgliedstaaten	33
(c) Auseinanderfallen von Aufgabenzuweisung und Eingriffsbefugnissen bei Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören	34
(d) Begründung der Eingriffsbefugnisse bei Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören, nach Art. 114 AEUV und den „Meroni“- Grundsätzen: Kontrolle durch Rat und Parlament	34
(e) Mögliches Modell einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV: Einzelstaatliche Übertragungsakte (choice-based approach)	35
(f) Zusammenfassung	36
(4) Einheitliche Bankenaufsicht auf der doppelten Rechtsgrundlage von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV in einem gemeinsamen Rechtsakt	37
(5) Einheitliche Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 352 AEUV	37
(a) Verfahren: Einstimmigkeit im Rat und Zustimmung des Europäischen Parlaments	38
(b) Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 352 AEUV im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit	38
(c) Zusammenfassung	39
cc) Politikoptionen zur Umsetzung einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht	39
b) Europäisches Einlagensicherungssystem und Europäischer Restrukturierungsfonds	40
aa) Geltende Rechtslage	40
bb) Weiterentwicklung zu einem europäischen Einlagensicherungssystem und einen europäischen Restrukturierungsfonds	41
(1) Europäische Einlagensicherung	41
(a) Option 1: Gegenseitige Haftung nationaler Einlagensicherungsfonds auf Grundlage von Art. 53 AEUV	41
(b) Option 2: Schaffung einer eigenständigen europäischen Einlagensicherung auf Grundlage von Art. 114 AEUV	42
(c) Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität	44

(2) Europäische Restrukturierungsfonds	46
(a) Schaffung einer europäischen Restrukturierungsregelung auf Grundlage von Art. 114 AEUV	46
(aa) Abgabe von Banken zur Finanzierung des Restrukturierungsfonds	46
(bb) Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität	47
(3) Schaffung einer gemeinsamen Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde.....	48
(4) ESM als fiskalisches Sicherheitsnetz	48
c) Politikoption zur Stärkung der demokratischen Legitimität	48
aa) Variante 1: Erweiterung der Eingriffsrechte durch Stärkung des Parlaments	48
bb) Variante 2: Bankenaufsichtsdialog	49
2. Ein integrierter Haushaltsrahmen.....	50
a) Verstärkung der Haushaltskontrolle durch die europäische Ebene.....	50
aa) Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo der einzelnen Mitgliedstaaten.....	50
(1) Option 1: Festlegung durch eine eigene Verordnung	51
(2) Option 2: Festlegung durch delegierende Rechtsetzung (Art. 290 AEUV)	51
bb) Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den öffentlichen Schuldenstand der einzelnen Mitgliedstaaten	51
(1) Option 1: Festlegung durch eine eigene Verordnung	52
(2) Option 2: Festlegung durch delegierende Rechtsetzung (Art. 290 AEUV)	52
cc) Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten	52
(1) Abschließende Regelung der Instrumente zur Kontrolle mitgliedstaatlicher Haushalte in Art. 126 AEUV	52
(2) Keine Ausweitung der Kontrollinstrumente über Art. 136 AEUV	53
b) Emission gemeinsamer Schuldtitel auf mittlere Sicht	54
aa) Kompetenzgrundlage für die Emission gemeinsamer Schuldtitel.....	54
bb) Vereinbarkeit der Emission gemeinsamer Schuldtitel mit Art. 125 AEUV	55
cc) Einführung eines Tilgungsfonds	56
c) Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung	57
d) Schaffung einer haushaltspolitischen Einrichtung für das Euro-Währungsgebiet (Haushaltsamt) „zum Management der wirtschaftlichen Verflechtung“	57
aa) Rechtsgrundlage für die Schaffung einer Unionseinrichtung, deren Tätigkeit auf den Euroraum begrenzt ist	58
bb) Grundsatz der Haushaltseinheit und der Vollständigkeit: Kein Sonderhaushalt für Euro-Mitgliedstaaten außerhalb des EU-Haushaltes	58

cc)	Möglichkeit neuer Eigenmittel finanziert durch die Euro-Mitgliedstaaten und einer Haushaltslinie für Ausgaben betreffend Euro-Mitgliedstaaten innerhalb des EU-Haushaltes.....	60
3.	Ein integrierter wirtschaftspolitischer Rahmen	60
4.	Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht.....	61
a)	Die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits	62
aa)	Erste (europäische) Dimension: Fehlendes demokratisches Gegengewicht zum Rat	62
bb)	Zweite (nationale) Dimension: Aushöhlung traditioneller mitgliedstaatlicher Parlamentsrechte (Haushaltsautonomie)	62
b)	Lösungsansätze für die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits	63
aa)	Lösungsansatz für die erste Dimension: Stärkung des Europäischen Parlaments als Ganzes	63
(1)	Übergang vom besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren im Rahmen der geltenden Verträge	63
(2)	Keine Notwendigkeit für eine neue parlamentarische Institution für den Euroraum	64
(3)	Primärrechtlicher Regelfall in der verstärkten Zusammenarbeit: Rat entscheidet in beschränkter Zusammensetzung und das Parlament in vollständiger Zusammensetzung	65
bb)	Lösungsansatz für die zweite Dimension	65
(1)	Einbindung des nationalen Parlaments bei haushaltsrelevanten Entscheidungen, die einen konkreten Mitgliedstaat betreffen.....	66
(2)	Einbindung nationaler Parlamente bei haushaltsrelevanten Entscheidungen, die alle Mitgliedstaaten betreffen	66
5.	Zusammenfassung.....	67
II.	Vorgeschlagene Maßnahmen von Bündnis 90/Die Grünen	68
1.	Einführung einer Finanztransaktionssteuer, deren Einnahmen bei Überführung der Steuer in das Unionsrecht in den EU-Haushalt fließen sollen.....	68
a)	Einführung einer Finanztransaktionssteuer.....	68
aa)	Zulässige präventive Rechtsangleichung auf Grundlage von Art. 113 AEUV.....	69
bb)	Finanztransaktionssteuer als mitgliedstaatliche Steuer	70
cc)	Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer	70
(1)	Keinen Rechtsangleichung durch eine Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer.....	70
(2)	Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer auf Grundlage von Art. 352 AEUV möglich.....	70
b)	Zuführung der Finanztransaktionssteuer zum EU-Haushalt	71
2.	Einführung von europaweit koordinierter nationaler Vermögensabgaben	71

3. Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb	72
4. Verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele einschließlich länderspezifischer Empfehlungen.....	72
5. Europäischer Mindestlohn.....	74
6. Europäisches Minimumeinkommen	75
7. Europäische Basisarbeitslosenversicherung.....	75
8. Social investment pact	76
9. Erhöhung des EU-Haushaltes auf 5 % der Summe der EU-BNE finanziert aus Eigenmitteln.	76
10. Kommissar/in für Währung und Finanzen als Vize-Präsident/in der Kommission und direkt vom Europäischen Parlament gewählt	77
11. Überführung des Fiskalpakts in die europäischen Verträge	77
12. Überführung des Europäischen Stabilitätsmechanismus in die europäischen Verträge.....	77
13. Zusammenfassung.....	78

C. Durchsetzung der vorgeschlagenen Maßnahmen durch eine Gruppe von Mitgliedstaaten 78

I. Verstärkte Zusammenarbeit	79
1. Materielle Voraussetzungen der Verstärkten Zusammenarbeit.....	79
2. Das Verfahren der Verstärkten Zusammenarbeit.....	79
a) Ermächtigungsverfahren, Art. 329 AEUV	79
b) Rechtsetzungsverfahren.....	80
aa) Übergang von der Einstimmigkeit zur qualifizierten Mehrheit im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit über Art. 333 Abs. 1 AEUV	80
bb) Übergang vom besonderen Gesetzgebungsverfahren zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren über Art. 333 Abs. 2 AEUV	81
c) Anschlussverfahren.....	81
3. Zusammenfassung.....	81
II. Maßnahmen der Euro-Staaten auf Grundlage von Art. 136 AEUV	82
1. Art. 136 AEUV als Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit ohne Notwendigkeit eines Ermächtigungsverfahrens	82
2. Zusammenfassung.....	84
III. Völkervertragliche Zusammenarbeit einer Gruppe von Mitgliedstaaten.....	84
1. Völkervertragliche Kooperation nur im Bereich nicht ausschließlicher Unionszuständigkeiten.....	85
a) Vorgaben des Art. 4 Abs. 3 EUV (Grundsatz der Unionstreue) für die Ausübung der völkerrechtlichen Vertragsabschlussfähigkeit.....	86
aa) Vorrang der europäischen Rechtsetzung.....	86

bb) Vorrang der Verstärkten Zusammenarbeit	86
cc) Zeitpunkt des Beginns der Stillhalteverpflichtung	87
2. Zulässigkeit integrationsfördernder Verträge einer Gruppe von EU-Mitgliedstaaten	88
a) Grundsatz: Vertragsänderungen außerhalb von Art. 48 EUV sind europarechtlich unwirksam	88
b) Ausnahmsweise Zulässigkeit integrationsfördernder völkerrechtlicher Verträge einer Gruppe von Mitgliedstaaten.....	88
c) Verbot der Organleihe für integrationsfördernde völkerrechtliche Verträge.....	89
3. Zusammenfassung.....	89
D. Zusammenfassung der Ergebnisse (Summary table)	91
I. Mögliche Maßnahmen innerhalb der geltenden europäischen Verträge (Possible measures within the existing European Treaties).....	91
II. Maßnahmen, die eine Vertragsänderung erfordern (Measures that require Treaty changes)	99
Literaturnachweise	105

Executive Summary

The report “Towards a genuine economic and monetary union” (cf. I.) presented by the president of the European Council and the decision “More Courage for Europe” taken by the Länderrat of the German Green Party (cf. II.) are proposing a series of measures on how the European Union can be further developed. Many of these measures can be implemented within the existing European Treaties.

I. Legal feasibility of measures proposed by the report “Towards a genuine economic and monetary union”

1. Single European Banking Supervision

A single European banking supervision can be achieved in two ways:

- Developing and strengthening the existing **European Banking Authority (EBA)** in London on the basis of Article 114 TFEU.

This would require decision-making powers for the EBA with regard to national supervision authorities and national banks not only as *ultima ratio* but also in normal cases. The EBA should also get the right to take preventive actions, i.e. without a specific violation of the EU financial market legislation. Art. 114 TFEU enables the EU to create its own authorities in order to enforce EU law, which was enacted on the basis of Art. 114 TFEU (ECJ, Case C-217/04, *United Kingdom/Parliament and Council (ENISA)*, ECR 2006, I-3771).

Decision-making powers in order to enforce the EU financial market regulation can be transferred to the authority. However, the decision-making competence must be in compliance with the *Meroni* case law. The purpose of this case law is to prevent the transfer of decision-making powers into a legally uncontrolled space. In specific terms, this means that (1) decision-making powers have to be clearly defined by the legal act transferring them, (2) political responsibility cannot be transferred, (3) the control of the decision-making powers has to be ensured by the competent Union institutions and (4) legal protection has to be guaranteed. The fact that, with the Lisbon Treaty, private parties are entitled to challenge legal acts of EU authorities before the ECJ already satisfies the imperative of adequate legal protection. It is therefore crucial, that the decision-making powers are adequately controlled by the political Union institutions, the European Parliament and the Council. The transfer of decision-making powers to a Union authority follows the known principles of comitology under Article 291 TFEU. Thereafter, the following applies: The more intense the transferred decision-making powers are, the stronger the control of these decision-making powers has to be guaranteed. Consequently, in case of developing and strengthening the EBA, next to the Board of Supervisors, including the heads of national supervision authorities, a supervisory board, which includes MEPs, should be created comparable to the one of the German BaFin.

Advantage of an action under Article 114 of the Treaty is that it requires the co-decision of the European Parliament and that a qualified majority in the Council is sufficient. The geographic scope of application of a supervisory mechanism would cover the entire single market. Disadvantage of such an action is the limitation to the existing EU financial market regulation and the consequent prohibition of enforcing other than the existing EU rules. Insofar as there is no EU financial market regulation, a banking supervision applicable to all EU MS can only be based on Article 352 TFEU. This requires unanimity and the consent of the European Parliament. Furthermore, on the basis of Article 352 TFEU, legal action within an enhanced cooperation remains an option.

- Conferral of specific tasks of supervision over banks which are established in the euro area **upon the ECB** under Article 127(6) TFEU supplemented by a banking supervision of the EBA and national supervisors in situations where the ECB has no supervision rights (esp. over banks which are not established in the euro area).

The conferral of the entire supervision over banks upon the ECB is not covered by Article 127(6) TFEU. The article expressly mentions “specific tasks [...] concerning policies relating to the prudential supervision of credit institutions” that can be conferred. The concrete definition of the term “specific tasks” lies within the Council’s wide margin of appreciation as the decision of conferral must be unanimous and, thus, every Member State could oppose an extensive conferral of tasks by its veto.

In order to enforce its supervision with regard to national supervision authorities and national banks, the ECB has the necessary decision-making powers already foreseen by Article 132 TFEU. These decision-making powers foreseen by primary law, which does not provide for any control exercised by the European Parliament or the Council, however, are only applicable to *Member States of the euro area*. With regard to *non-euro Member States*, the ECB does not have any decision-making powers.

Advantage of an action under Article 127(6) TFEU is, in particular, that primary law already provides for extensive decision-making powers for the ECB with regard to banks and national supervisors. Disadvantage is that these decision-making powers do not require any control of the European Parliament. In addition, the decision-making powers are limited to the euro area. Another disadvantage is that a conferral on the basis of Article 127(6) TFEU requires unanimity within the Council and that an enhanced cooperation is not possible.

A possible regulation based on dual legal basis (Article 114 TFEU and Article 127(6) TFEU) in order to compensate the respective weaknesses of the two legal bases is not possible. The recourse to a dual legal basis is only possible if the respective legislative procedures are not incompatible with each other. Article 114 TFEU requires the ordinary legislative procedure with the European Parliament as a full-fledged co-decider, whilst, under Article 127(6) TFEU only the Council, acting unanimously, decides after consulting the European Parliament.

A European banking supervision does not interfere with Member State’s budgetary autonomy. If government guarantees become due as a consequence of a prudential decision, the reason for this is still the autonomous national legislative decision of granting a guarantee in favour of a bank. The national legislator is not protected from the occurrence of the guaranteed event. In addition, the protection of the budgetary autonomy intends to shield the national legislator from heteronomy. The legislator is, therefore, not permitted to give guarantees where only the conduct of other states decides when the guarantee would be called upon. With regard to banking supervision, the call of a guarantee depends primarily on the economic behaviour of the bank, in whose favour the State gave guarantees, and less of the supervisory measures taken in accordance with clear legal requirements.

It would be politically reasonable, insofar as one considers a partial conferral of banking supervision upon the ECB on the basis of Article 127(6) TFEU to be needed, to confer the supervision over banks established in the euro area upon the ECB and to develop and strengthen the EBA with regard to banks established outside of the euro area. In order to guarantee a sufficient democratic control of the banking supervision by both the ECB and EBA, a supervisory board for banking supervision, including Members of Parliament, should be set up and should control the supervisory activities of both EBA and ECB. This could be implemented by two legal acts: one concerning the ECB under Article 127(6) TFEU and one concerning the EBA under Article 114 TFEU, which also includes the establishment of the Supervisory Board.

Such democratic control does not violate the independence guarantee of the European Central Bank (Art.

130 TFEU) since this guarantee is not applicable to the task of banking supervision. This follows already from the wording of Art. 130 TFEU, according to which the independence of the ECB is only to be respected “when exercising the powers and carrying out the tasks and duties conferred upon them by the Treaties and the Statute of the ESCB”. The tasks and duties of the ESCB are defined by Art. 127 TFEU exhaustively. The ECB can only get new tasks and duties by a Treaty change of Art. 127 TFEU. The only new task that can be conferred upon the ECB by secondary law is the banking supervision as explicitly mentioned in Art. 127(6) TFEU. Therefore banking supervision is not a task conferred upon the ECB by the Treaty of the Statutes to which the independence guarantee of the ECB would apply. Furthermore, the non-application of the independence of the ECB to the banking supervision is convincing with regard to the purpose of this guarantee. The purpose of the independence is connected to the task of the definition and implementation of the monetary policy of the Union. Banking supervision has not much to do with monetary policy *strictu sensu*.

2. European Deposit Guarantee Scheme

A European deposit insurance system can be created on the basis of Article 53 TFEU, if it is a liability mechanism where national deposit guarantee schemes guarantee for each other, or on the basis of Article 114 TFEU, provided it is an independent European deposit insurance system for banks under European supervision. A European deposit guarantee scheme is necessary for the establishment and functioning of the internal market. Firstly, the deposit guarantee follows the banking supervision: If the one is europeanised, the other must follow in order to maintain the link between both. A supervisory measure taken by a European authority is to be compensated at the same level. In addition, in the event of an insolvency of a bank with cross-border activities, different national deposit guarantee schemes are applicable, which increases the costs for each participating national deposit guarantee fund compared to a single European deposit guarantee fund. Furthermore, a European deposit guarantee scheme creates clients’ confidence in all banks under European supervision. Customers of a bank established in an economically ailing state must not be afraid that this Member State could not guarantee their deposits in the event that the national deposit guarantee fund is insufficient, but could trust in a wider European deposit guarantee fund or a mutual liability mechanism. The principles of proportionality and subsidiarity are, by consequence, respected.

3. European Resolution Scheme

A European resolution fund may be established on the basis of Article 114 TFEU. It is a necessary tool for banking supervision. If supervision is europeanised, there must also be European resolution rules. Only in this way, decision-making power and responsibility stay at the same level.

4. Common setting of upper limits on the annual budget balance and on government debt levels of individual Member States

A common setting of upper limits on the annual budget balance and on government debt levels of individual Member States can be made in two ways: On the basis of Article 126(14) TFEU, the deficit protocol could be replaced by a regulation which confirms the reference values of 3% of GDP for the annual budget balance and 60% of GDP for the government debt and creates a legal basis to set an individual upper limit for Member States which is below these reference values. The other way would be a modification of the rules on the “medium term objective” in Regulation (EC) No 1466/97 on the basis of Article 121(6) TFEU and to empower the Commission, by means of delegated legislation (Article 290 TFEU) under the control of the European Parliament, to set individual upper limits for Member States which are below the reference values fixed in the deficit protocol.

5. Prior approval and justification of Member States' issuance of government debt beyond the level agreed in common

Such prior approval and the obligation to justify the issuance of government debt beyond the level agreed in common cannot be realized within the existing Treaties. Such an obligation, which has the effect of a penalty for lack of fiscal discipline, is not foreseen in Article 126(11) TFEU on penalties in the excessive deficit procedure. Since such sanctions interfere with Member States' budgetary autonomy, they must be explicitly foreseen by the Treaties and cannot be created by means of secondary legislation. Article 136 TFEU does not allow such a modification of the sanctions regime in Article 126(11) TFEU. This is supported by the clear wording of Article 136 TFEU according to which only measures "in accordance with the relevant provisions of the Treaties" shall be adopted.

6. Issuance of common debt in a medium term perspective

The legality of the issuance of common debt within the existing Treaties depends on the specific design of the bond. The legal basis for the establishment of a common debt is Article 352 TFEU. Crucial for its legality is the compatibility of a common debt with the "no-bail-out"-clause in Article 125 TFEU. The issuance of common debt with a joint and several liability by all euro area Member States is contrary to Article 125 TFEU, since it is exactly this kind of liability automatism, which should be prevented by it. However, the issuance of common debt that following the "red bond/blue bond" proposal is in accordance with Article 125 TFEU. According to the proposal, euro Member States guarantee jointly debts below the threshold of 60% of the national GDP as senior sovereign debt (blue bonds). Debts above the limit of 60% remain national and junior debts (red bonds). The consequence of this model is an increased interest rate on national sovereign debts beyond 60% of GDP. This increase is market generated and, by that, serves the purpose of Article 125 TFEU. The provisions in Articles 123 to 125 TFEU want to put a state on the private financial market on an equal footing with private debtors. Only if this is guaranteed, so the assumption, financial markets consider wrong economic policies when calculating their interest rates on government bonds and, by that, create an incentive for countries to make a serious fiscal policy. The increase of the interest rate foreseen by the "blue bond/red bond" proposal is supporting this idea even more than current national debts do. Therefore, the "blue bond/red bond" proposal is in accordance with Article 125 TFEU and could be implemented on the basis of Article 352 TFEU.

7. European Redemption Fund

A European Redemption Fund for sovereign debts above the threshold of 60% of GDP can be created on the basis of Article 352 TFEU, since it is required for the functioning of the Economic and Monetary Union. It is compatible with Article 125 TFEU. Although a redemption fund includes a joint and several liability which seems, at first sight, to be incompatible with the "no bail-out"-clause. It differs significantly from other cases of an automatic debt assumption. First, it is limited in time as the debts are to be removed completely within a period of 20 to 25 years. Second, it is limited to old debts before a certain reference date and, by that, the amount of debts cannot grow. And, thirdly, the liability of the Member States is not towards another Member State, but towards the redemption fund, and, by that, the redemption fund is comparable to the ESM and the EFSF. There, as it will be the case for a redemption fund, Member States do not guarantee the sovereign debt of other Member States, but create a new own debt towards the ESM/EFSF by their contributions to the ESM/EFSF.

8. Introduction of a joint and several liability

The introduction of a joint and several liability except for the above-mentioned cases, for temporary or

emergency measures or in case of granting financial assistance under a stability mechanism to be established by the euro Member States – subject to strict conditionality – (Article 136(3) TFEU) requires a modification of the European Treaties because of Article 125 TFEU.

9. Creation of a treasury office at the euro area level

The creation of a treasury office for the management of economic interdependences at the euro area level can be done on the basis of Article 352 TFEU, if this task is not be conferred upon the European Commission. An independent institution at the euro area level remains subject to the requirements of the EU budget regulation and the budgetary control exercised by the European Parliament and the Council. Own resources for the treasury office and the redistribution of resources must be decided within the regular budget decision-making procedures.

10. Measures to ensure coordination of labour mobility and taxes

Measures to coordinate labour mobility can be adopted under Article 46 TFEU with regard to the free movement of workers and under Article 47 TFEU, Article 165 et seq. TFEU for the promotion of vocational education. In the area of tax coordination, the legal basis for indirect taxes can be found in Article 113 TFEU, for direct taxes in Article 115 TFEU and for environment related taxes (e.g. eco-tax) in Article 192(2)(a) TFEU. Practical difficulties can only be expected with regard to tax coordination, which requires unanimity in the Council. However, legal action by means of an enhanced cooperation under Articles 20 TEU, 326 et seqq. TFEU (for details see below under C.I., Seite 79) is possible.

The enforcement of other measures foreseen by the Euro-Plus-Pact can only be done within the multilateral surveillance procedure. Any further enforcement measures require a Treaty change. However, if further enforcement measures are considered to deepen the European integration, they can be created by means of international treaties within the limits set by Member States' constitutions (for details see below under C.III.2, Seite 88).

11. Strengthening the democratic legitimacy and accountability

The deficit of democratic legitimacy and accountability in the Economic and Monetary Union has two dimensions: The first is on the European level where the European Parliament is barely involved as decision-maker, the other deals with the erosion of Member State parliament rights (especially the budgetary autonomy as part of the democracy principle) by Council decisions in the field of economic and monetary policy. Each dimension requires its own solution. The first dimension can only be addressed by strengthening the European Parliament as a whole. For this purpose, special legislative procedures foreseen by the legal competences in the field of economic and monetary policy have to be replaced by the ordinary legislative procedure *either* through a simplified treaty amendment procedure (Article 48(7) TEU) *or* in the framework of enhanced cooperation by a unanimous Council decision of the Member States participating in the enhanced cooperation (Art. 333 TFEU). The creation of new parliamentary assemblies for legislation that affects the euro Member States is politically unconvincing and legally not required. Within an enhanced cooperation (Article 330 TFEU) or when deciding on the basis Article 136 TFEU, the European Parliament decides always with MEPs from all Member States. The European Parliament is the representation of the Union citizens and not of the Member States (Art. 10(2) TEU) wherefore there is no need to restrict the number of MEPs when it comes to decisions having an effect on a group of Member States.

With regard to the second dimension of the democratic deficit, there are various participation possibilities for national parliaments: E.g. when setting individual upper limits for the annual budget balance of Member States, national parliaments could get a right of veto within in the European legislative process. Alter-

natively, the European Parliament could form, on the basis of Protocol No 1 on the role of national parliaments in the EU, a joint committee, composed equally by MEPs and members of the national parliament concerned, which drafts a common position. Following the adoption of the common position by both parliaments, it is communicated as parliamentary position to the Council. With regard to budget-related legislation, such as tax harmonization, national parliaments could control the legislative procedure comparable to the subsidiarity control with a right of veto: If a qualified majority of national parliaments rejects an EU legislative proposal, the proposal is rejected as such. This would correspond to a majority decision taken by a so-called “euro-chamber” without ignoring the party diversity in national parliaments when limiting the number of national Members of Parliament that could participate in a “euro-chamber” decision.

II. Legal feasibility of the decision “More Courage for Europe” taken by the Länderrat of the German Green Party

1. Introducing a financial transaction tax

EU-wide coordinated national financial transaction taxes can be introduced on the basis of Article 113 TFEU. This legal basis requires unanimity in the Council, but can also be used by means of enhanced cooperation.

In order to introduce a financial transaction tax as an EU tax, the tax must be based on Article 352 TFEU, since it would not harmonise Member States’ taxes any more. Again, unanimity in the Council is required. Likewise, legal acts based on Article 352 TFEU could be adopted by means of enhanced cooperation. As a second step, the financial transaction tax as EU tax has to be included as an own resource into Council Decision on the system of the European Communities’ own resources in order to contribute to the EU budget. This requires unanimity in the Council after consulting the European Parliament, without the possibility of enacting by means of enhanced cooperation.

2. Introduction of EU-wide coordinated capital levies

EU-wide coordinated capital levies introduced by Member States may be imposed on the basis of Article 115 TFEU. This legal basis requires unanimity in the Council, but can also be used by means of enhanced cooperation.

3. Measures against tax evasion and aggressive tax competition

Measures against tax evasion and aggressive tax competition may be adopted on the legal basis foreseen by Treaty for harmonising the respective tax type. In case of indirect taxes, the legal basis is Article 113 TFEU. In case of direct taxes, the appropriate legal basis is Article 115 TFEU. Minimum tax rates and common tax bases can be based on both legal bases, as long as they are consistent with the principles of subsidiarity and proportionality. The EU legislator has a broad discretion when adopting legal measures on these bases.

Measures against credit institutions that do not cooperate with tax investigation authorities must be non-discriminatory and apply to all credit institutions operating within the EU internal market. Such rules can then be inserted on the basis of Article 53 TFEU in the Directive 2006/48/EC on the activities of credit institutions.

4. Mandatory enforcement of EU 2020 targets

A mandatory enforcement of EU 2020 targets comparable to the enforcement of the excessive deficit procedure and the procedure for excessive macroeconomic imbalances requires a Treaty change. The penalties under Article 126(11) TFEU can exclusively be applied to the excessive deficit procedure and cannot be applied to other procedures such as the EU 2020 strategy. Article 136 TFEU allows no specific rules for the euro Member States, as measures adopted on the basis of Article 136 TFEU can only be taken within the framework of primary legislation. Primary law cannot be extended by Article 136 TFEU.

5. European minimum wages

European minimum wages, that are determined on the basis of certain Member State-specific indicators and without prejudice to collective bargaining, may be based on Article 115 TFEU. The exclusion foreseen by Article 153(5) TFEU wants to protect collective bargaining and is not a general exclusion for any kind of EU legislation with regard to minimum wages.

6. European minimum income

The introduction of EU-wide standards for minimum income would require a Treaty amendment. While minimum income can be seen a measure of “combating of social exclusion” under Article 153(1)(j) TFEU, this legal base only allows EU measures to encourage cooperation between Member States, excluding any harmonisation of the laws and regulations of the Member States.

7. European basic unemployment insurance

A European basic unemployment insurance may be introduced on the basis of Article 153(1)(c) TFEU as a minimum benefit system, as long as it is not inconsistent with the fundamental principles of Member States’ social security systems and part of the national unemployment insurances. An own EU basic unemployment insurance cannot be created, since Article 153(2) TFEU only allows legislation by means of directives, which require a transposition into national law. A compensation fund can also not be established on this legal basis. For the introduction of an own EU basic unemployment insurance including a compensation fund a change of the European Treaties is required.

8. Social investment pact

The introduction of binding targets for social investments and implementation paths can only be achieved by a Treaty change. Although such targets could be agreed within the broad guidelines of the economic policies of the Member States and the Union under Article 121(2) TFEU, these guidelines are legally not binding and their non-compliance cannot be sanctioned under the current Treaties.

9. Increasing the EU budget to 5% of the total EU GDP financed by own resources

The EU budget can be increased and completely based on own resources by amending the decision on the system of own resources of the EU. This requires a decision making process according to Article 311 TFEU, which requires after consultation of the European Parliament every Member State’s approval in accordance with its respective constitutional requirements.

10. Commissioner for Monetary and Financial Affairs as Vice-President of the Commission and directly elected by the European Parliament

Such a modification of the tasks of a single Commissioner and of the electoral procedure requires a Treaty change.

11. Integration of the Fiscal Compact into EU law

The Fiscal Compact can essentially be incorporated within the “Community method” by means of secondary legislation. Only the rules on the automatic correction mechanism, the jurisdiction of the ECJ, the reverse qualified majority voting rule and the Euro Summit require a change of the European Treaties.

12. Integration of the ESM Treaty into EU law

The incorporation of the ESM Treaty requires a modification of the new Article 136(3) TFEU, as it only authorizes the Member States to deviate from the “no bail-out”-clause in Article 125 TFEU by a stability mechanism. The “Union” must therefore be inserted in paragraph 3 of Article 136 TFEU. The ESM Treaty itself can be transposed into a Protocol to the Treaty. In order to incorporate the ESM Treaty within the Community method, the Executive Director (Article 7 of the ESM Treaty) should be replaced by the Commissioner for Economic and Monetary Affairs. Furthermore, control rights for the European Parliament have to be inserted such as a parliamentary approval by the European Parliament for certain decisions taken by the Governor’s Board of the ESM.

III. Measures taken by a group of Member States

A legal act, that misses unanimity required by a legal basis, can nevertheless be adopted by a group of Member States (with effect among themselves) in three different ways: By means of enhanced cooperation under Articles 20 TEU, 326 et seqq. TFEU, as measure specific to the euro Member States under Article 136 TFEU and by means of international agreements. The legal requirements of and the procedure for these forms of differentiated integration as well as a summary can be found in chapter C. (cf. p. 78).

IV. Summary Table

At the end of this study (chapter D., p. 91), there is a summary table that lists the individual measures, identifies the corresponding legal basis and shows the different legislative procedures with regard to the EU-27 or a group of Member States, including the participation of the European Parliament. In a further table, all measures that require a Treaty changed are listed. The following proposal for a Convention agenda results from these summary tables.

V. Proposal for a Convention agenda

Article	Proposed amendments
Treaty on European Union (TEU)	
Art. 17 TEU	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP
new Art. 18a TEU	Inclusion of an own provision for the Commissioner for Monetary and Financial Affairs with a description of the tasks and the election procedure in the EP
Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU)	
Art. 21(3)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure

Art. 113	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 115	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure and replacing “directives” by “measures” in order to enable the EU legislator to make use of all possible measures in Art. 288 TFEU.
new Art. 121(5)	Inclusion of sanctions in case of non-compliance with EU 2020 targets
new Art. 121(6)	Introduction of the reverse majority rule into the decision making process which includes an intervention right the EP
new Art. 121a	Requirement of setting social investment standards in accordance with the guidelines of economic policies clarifying that these are minimum requirements and providing for sanctions in case of non-compliance
Art. 125(1)	Deletion of Art. 125 TFEU or inclusion of common debts with joint and several liability and of the European Redemption Fund as an exception within Art. 125(1) TFEU
Art. 125(2)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 126(10)	Deletion of the exclusion of jurisdiction of the ECJ (integration of the Fiscal Compact)
Art. 126(11)	Inclusion of the prior approval and justification of MS’ issuance of government debt beyond the level agreed in common
new Art. 126(11a)	Inclusion of the debt brake (integration of the Fiscal Compact)
Art- 126(12)	Inclusion of the reverse qualified majority voting rule for all decisions taken within Art. 126 TFEU (integration of the Fiscal Compact)
Art. 126(14)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 127(6)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 129(4)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 136(3)	Inclusion of the Union into the derogation norm and reference to a new protocol on the ESM (integration of the ESM-Treaty)
new Art. 137a	Inclusion of the Euro Summit (integration of the Fiscal Compact) including the mandatory participation of the president of the European Parliament
new Art. 148(5)	Inclusion of sanctions in case of non-compliance with EU 2020 targets
new Art. 148(6)	Introduction of the reverse majority rule into the decision making process which includes an intervention right the EP
Art. 153(1)	Inclusion of a further point mentioning “minimum wages”
Art. 153(2)(b)	Extension of the possibility to set minimum requirements to all fields covered by 153(1) (deletion of the restriction to para. 1(a) to (i)) and inclusion of the possibility to set minimum requirements by means of regulation
Art. 153(2)(3)	Deletion of the special legislative procedure and of the restrictions for the ordinary legislative procedure
Art. 153(5)	Deletion of “pay” in the exclusion clause
Art. 246	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP
Art. 248	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP
Art. 311(3)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 311(4)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Art. 352(1)	Replacing the special legislative procedure by the ordinary legislative procedure
Protocols	
<u>New protocol on the role of national Parliaments with regard to budget-related legislation:</u> Inclusion of a new protocol on the role of national Parliaments with regard to budget-related EU legislation that provides for a veto right, the number of votes for each national Parliament, the modalities of a veto and which majority is needed for it.	
New protocol an a Social Investment Pact	
<u>New protocol on the ESM:</u> Integration of the ESM Treaty. This must include the substitution of the “Managing Director” by the Commission for Economic and Monetary Affairs. It must also include a requirement of parliamentary approval by the European Parliament with regard to certain decisions taken by the Board of Governors	

Zusammenfassung

Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“¹ (unter I.) und der Beschluss „Mehr Mut für Europa“ des grünen Länderrats (unter II.) schlagen eine Reihe von Maßnahmen vor, wie die Europäische Union fortentwickelt werden kann. Viele der Maßnahmen sind im Rahmen der gegebenen Verträge umsetzbar.

I. Rechtliche Umsetzbarkeit der Vorschläge des Berichts „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“

1. Einheitliche europäische Bankenaufsicht

Eine einheitliche europäische Bankenaufsicht lässt sich auf zwei Wegen erreichen:

- Ausbau und Stärkung der **Europäischen Bankenaufsichtsbehörde (EBA)** in London auf der Rechtsgrundlage des Art. 114 AEUV.

Hierzu müsste die EBA Eingriffsrechte gegenüber nationalen Aufsichtsbehörden und mitgliedstaatlichen Banken im Normalfall erhalten. Zudem müsste die EBA das Recht bekommen, präventiv, d.h. ohne dass sie die konkrete Verletzung des EU-Finanzmarktrechts durch eine Bank abwarten müsste, zu handeln. Art. 114 AEUV verleiht der EU grundsätzlich das Recht zur Durchsetzung von EU-Recht, das auf Art. 114 AEUV erlassen wurde, eigene Behörden zu schaffen (EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771).

Der Behörde können zur Durchsetzung der EU-Finanzmarktregulierung Eingriffsrechte übertragen werden. Die Eingriffsrechte müssen allerdings den Anforderungen der *Meroni*-Rechtsprechung des EuGH genügen. Sinn und Zweck dieser Rechtsprechung ist es, die Verlagerung von Eingriffsbefugnissen in einen rechtlich unkontrollierten Raum zu verhindern. Konkret bedeutet dies, dass (1) Eingriffsrechte durch den sie begründenden Rechtsakt ausdrücklich bestimmt und genau umgrenzt sein müssen, (2) politische Verantwortung nicht verlagert werden darf, (3) die Kontrolle der Eingriffsrechte durch die hierzu berufenen Unionsorgane sichergestellt und (4) der Rechtsschutz garantiert ist. Dadurch dass mit dem Lissabonner Vertrag ein Privater Rechtsakte von Unionsbehörden auch vor dem EuGH anfechten kann, ist dem Gebot des ausreichenden Rechtsschutzes bereits in den Verträgen genüge getan. Entscheidend ist mithin, dass die Eingriffsbefugnisse durch die politischen Unionsorgane Parlament und Rat ausreichend kontrolliert werden. Hierbei folgt die Übertragung von Eingriffsrechten auf eine Unionsbehörde den Grundsätzen der Komitologie aus Art. 291 AEUV. Danach gilt: Je intensiver die übertragenen Eingriffsrechte sind, umso stärker muss eine Kontrolle dieser Eingriffsrecht gewährleistet sein. Mithin sollte für den Fall eines Ausbaus und einer Stärkung der EBA neben dem Rat der Aufseher, dem u.a. die Leiter der nationalen Aufsichtsbehörden angehören, ein Aufsichtsrat vergleichbar der deutschen BaFin geschaffen werden, dem u.a. Mitglieder des Europäischen Parlaments angehören.

Stärke eines Vorgehens nach Art. 114 AEUV ist, dass es die Mitentscheidung des Europäischen Parlaments erfordert und eine qualifizierte Mehrheit im Rat ausreichend ist. Der geographische Geltungsbereich würde den gesamten Binnenmarkt umfassen. Nachteil ist die Begrenzung auf die bestehende EU-Finanzmarktregulierung und das damit einhergehende Verbot andere als die bestehenden EU-Regeln durchzusetzen. Soweit die Bankenaufsicht losgelöst von bestehender EU-Finanzmarktregulierung begründet werden soll, müsste ein entsprechender Rechtsakt auf Art. 352 AEUV gestützt

¹ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12

werden. Dieser verlangt Einstimmigkeit und lediglich die Zustimmung des Europäischen Parlaments. Jedoch kann auf der Grundlage von Art. 352 AEUV auch im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit Recht gesetzt werden.

- Übertragung besonderer Aufgaben der Aufsicht über Banken, die in Mitgliedstaaten des Euro-Währungsraum niedergelassen sind, **auf die EZB** über Art. 127 Abs. 6 AEUV flankiert durch die Bankenaufsicht der EBA und der nationalen Aufsichtsbehörden, wo die EZB keine Aufsichtsrechte hat (insb. über Banken, die nicht in Mitgliedstaaten des Euro-Währungsraums niedergelassen sind).

Die Übertragung der gesamten Aufsichtstätigkeit über Banken auf die EZB wird von Art. 127 Abs. 6 AEUV nicht getragen. Hier ist ausdrücklich von „besonderen Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute“ die Rede. Die Ausfüllung des Begriffs der „besonderen Aufgaben“ liegt beim Rat. Er verfügt dabei über einen weiten Einschätzungsspielraum, da die Übertragungsentscheidung einstimmig erfolgen muss und damit jeder Mitgliedstaat einer zu weitgehenden Aufgabenübertragung durch Veto widersprechen kann.

Zur Durchsetzung verfügt die EZB in Art. 132 AEUV bereits über die notwendigen Eingriffsrechte, um gegenüber nationalen Aufsichtsbehörden und Banken vorgehen zu können. Diese primärrechtlich begründeten Eingriffsrechte, die keine Kontrolle durch das Europäische Parlament oder den Rat vorsehen, sind allerdings nur auf Euro-Mitgliedstaaten anwendbar. Gegenüber Nicht-Euro-Mitgliedstaaten verfügt die EZB nicht über Eingriffsrechte. Diese müssten mithin in einem eigenständigen Rechtsakt auf der Rechtsgrundlage von Art. 114 AEUV (soweit hiermit bestehende EU-Finanzmarktregulierung durchgesetzt werden soll) oder von Art. 352 AEUV (soweit die Bankenaufsicht losgelöst von bestehender EU-Finanzmarktregulierung begründet werden soll) geschaffen werden. Diese Eingriffsrechte müssen den Anforderungen der *Meroni*-Rechtsprechung genügen. Insbesondere müssen die politischen Unionsorgane Parlament und Rat eine entsprechende Kontrolle über die verliehenen Eingriffsrechte ausüben.

Stärken eines Vorgehens nach Art. 127 Abs. 6 AEUV sind insbesondere die primärrechtlich bereits vorgesehenen weitreichenden Eingriffsrechte der EZB gegenüber Banken und nationalen Aufsichtsbehörden. Nachteil ist, dass diese Eingriffsrechte keine Kontrolle des Europäischen Parlaments vorsehen. Zudem sind die Eingriffsrechte auf den Euro-Raum begrenzt. Weiterer Nachteil ist, dass eine Übertragung auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV Einstimmigkeit im Rat verlangt und eine Rechtsetzung im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit nicht möglich ist.

Eine denkbare Rechtsetzung auf doppelter Rechtsgrundlage (Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV), um die Schwächen der jeweils anderen Rechtsgrundlage zu kompensieren, ist nicht möglich. Die Heranziehung einer doppelten Rechtsgrundlage ist nur möglich, wenn die jeweiligen Gesetzgebungsverfahren sich nicht widersprechen. Art. 114 AEUV verlangt das ordentliche Gesetzgebungsverfahren mit dem Europäischen Parlament als vollwertigem Mitentscheider, während nach Art. 127 Abs. 6 AEUV lediglich der Rat einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments entscheidet.

Eine einheitliche europäische Bankenaufsicht begründet **keinen Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie**. Wenn staatliche Garantien als Konsequenz einer bankenaufsichtsrechtlichen Entscheidung fällig werden, so liegt der Grund dafür in der autonomen nationalen gesetzgeberischen Garantieentscheidung zu Gunsten einer Bank. Der nationale Gesetzgeber ist auch im nationalen Kontext nicht davor geschützt, dass der Garantiefall auch eintritt. Hinzu tritt, dass der Schutz der Haushaltsautonomie den nationalen Gesetzgeber vor Fremdbestimmung schützen möchte. Er darf mithin keine solchen Gewährleistungen abgeben, bei denen der Eintritt des Garantiefalls vom Verhalten anderer Staaten abhängt. Bei der Bankenaufsicht hängt der Eintritt des Garantiefalls in erster Linie vom wirtschaftlichen Verhalten der Bank, zu deren Gunsten der Staat Sicherheiten gestellt hat, ab und weniger von der aufsichtsrechtli-

chen Maßnahme, die klaren gesetzlichen Vorgaben folgt.

Politisch sinnvoll, sofern man an einer teilweisen Übertragung der Bankenaufsicht auf die EZB auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV festhält, wäre die Ansiedlung der Aufsicht über die Banken im Euro-Währungsgebiet bei der EZB und der Ausbau und die Stärkung der EBA für die Banken außerhalb des Euro-Währungsgebiets. Zur demokratischen Kontrolle der Vorgehens von EZB und EBA sollte ein Aufsichtsrat für die Bankenaufsicht eingerichtet, dem Mitglieder des Europäischen Parlaments angehören und der die Aufsichtstätigkeit von EBA und EZB gemeinsam kontrolliert. Praktisch umgesetzt werden könnte dies durch zwei Rechtsakte: Einer hinsichtlich der EZB auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV und einer hinsichtlich der EBA auf Grundlage von Art. 114 AEUV, der auch die Einrichtung des Aufsichtsrats beinhaltet.

2. Europäisches Einlagensicherungssystem

Ein europäisches Einlagensicherungssystem lässt sich auf Grundlage von Art. 53 AEUV, soweit es sich um einen Haftungsmechanismus der nationalen Einlagensicherungssysteme untereinander handelt, oder von Art. 114 AEUV, sofern es sich um ein eigenständiges europäisches Sicherungssystem der der europäischen Aufsicht unterliegenden Banken handelt, einrichten. Ein europäisches Einlagensicherungssystem ist notwendig für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes. Zum einen folgt die Einlagensicherung der Bankenaufsicht: Wird die eine europäisiert, muss die andere folgen, um die Verknüpfung aufrecht zu erhalten. Ein aufsichtsrechtlicher Eingriff einer europäischen Behörde wird somit auf derselben Ebene kompensiert. Hinzu tritt, dass bei grenzüberschreitend tätigen Banken im Sicherungsfall unterschiedliche Einlagensicherungsregelungen anwendbar sind, die im Zweifel die Kosten für die jeweils beteiligten nationalen Einlagensicherungsfonds im Vergleich zu einem einheitlichen europäischen Einlagensicherungsfonds erhöhen. Zum anderen stellt ein europäisches Einlagensicherungssystem das Vertrauen der Bürger in sämtliche der europäischen Aufsicht unterliegenden Banken her. Die Kunden einer Bank in einem wirtschaftlich angeschlagenen Mitgliedstaat müssen nicht damit rechnen, dass der Mitgliedstaat für den Fall, dass der nationalen Einlagensicherungsfonds nicht ausreicht, eine staatliche Garantie der Einlagen nicht tragen könnte, sondern könnten auf den breiter aufgestellten europäischen Einlagensicherungsfonds oder den gegenseitigen Haftungsmechanismus vertrauen. Die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität sind demgemäß gewahrt.

3. Europäischer Restrukturierungsfonds

Ein europäischer Restrukturierungsfonds kann auf Art. 114 AEUV gegründet werden. Er ist ein notwendiges Instrument der Bankenaufsicht. Wird diese europäisiert, muss es auch europäische Restrukturierungsregeln geben. Nur so bleiben Entscheidungsgewalt und Verantwortung auf derselben Ebene.

4. Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den Haushaltssaldo und den Schuldenstand der Mitgliedstaaten

Eine gemeinsame Festlegung individueller Obergrenzen für den Haushaltssaldo und den Schuldenstand einzelner Mitgliedstaaten ist auf zweierlei Wegen möglich: Auf Grundlage von Art. 126 Abs. 14 AEUV kann das Defizitprotokoll durch eine Verordnung abgelöst werden, die zum einen die bisherigen Referenzwerte (3 % des BIP für den Haushaltssaldo und 60 % des BIP für den Schuldenstand) bestätigt und zum anderen eine Rechtsgrundlage schafft, um unterhalb dieser Referenzwerte eine individuelle Obergrenze für einzelne Mitgliedstaaten festzulegen. Der andere Weg wäre die Regelung zum mittelfristigen Haushaltsziel in der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 auf der Rechtsgrundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV zu ändern und der Kommission im Wege der delegierenden Rechtsetzung (Art. 290 AEUV) unter Kon-

trolle des Europäischen Parlaments das Recht einzuräumen, die Obergrenzen im Rahmen der Referenzwerte des Defizitprotokolls individuell für jeden Mitgliedstaat festzulegen.

5. Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten

Eine solche Genehmigungs- und Begründungspflicht lässt sich auf der Grundlage der geltenden Verträge nicht realisieren. Eine solche Pflicht stellt eine Sanktion für fehlende Haushaltsdisziplin dar, die nicht in Art. 126 Abs. 11 AEUV über die Sanktionen im Defizitverfahren vorgesehen ist. Da es sich bei solchen Sanktionen um Eingriffe in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie handelt, müssen sie ausdrücklich in den Verträgen begründet sein und können nicht im Wege der Sekundärrechtsetzung geschaffen werden. Art. 136 AEUV erlaubt eine solche Änderung des vertraglich vorgesehenen Sanktionenregimes nicht. Ausweislich seines ausdrücklichen Wortlauts können auf ihm nur Maßnahmen „nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge“ erlassen werden.

6. Emission gemeinsamer Schuldtitel auf mittlerer Sicht

Die Rechtmäßigkeit der Emission gemeinsamer Schuldtitel auf der Grundlage der geltenden Verträge hängt von der konkreten Ausgestaltung der Schuldtitel ab. Die Rechtsgrundlage für die Schaffung von gemeinsamen Schuldtiteln ist Art. 352 AEUV. Entscheidend für ihre Rechtmäßigkeit ist die Vereinbarkeit mit dem „no-bail-out-Verbot“ in Art. 125 AEUV. Die Emission gemeinsamer Schuldtitel mit einer gesamtschuldnerischen Garantie aller Euro-Mitgliedstaaten steht im Widerspruch mit Art. 125 AEUV, da sie genau jenen Haftungsautomatismus begründet, der durch Art. 125 AEUV verhindert werden sollte. Die Emission gemeinsamer Schuldtitel, die dem „red bond/blue bond“-Vorschlag folgen, steht allerdings im Einklang mit Art. 125 AEUV. Hiernach garantieren die Euro-Staaten gemeinsame Titel auf Schulden unterhalb von 60 % des jeweiligen nationalen BIP (blue bonds). Titel auf Schulden, oberhalb der Grenze von 60 % bleiben national (red bonds). Der „blue bond“ ist zudem vorrangig zu bedienen. Die Folge dieses Modells ist ein Zinssprung für die nationalen Schuldtitel oberhalb des Grenzwerts von 60 % des BIP. Dieser Zinssprung ist marktgesetzt und dient dem Sinn und Zweck des Art. 125 AEUV. Die Regelungen der Art. 123 bis 125 AEUV wollen einen Staat auf dem privaten Finanzmarkt einem privaten Schuldner vollständig gleichstellen. Nur so, so die Annahme, werden die Finanzmärkte eine schlechte Wirtschaftspolitik in die Risiken beim Kauf von Staatsanleihen einpreisen und damit durch steigende Zinsen den Staat zu einer seriösen Haushaltspolitik anhalten. Der Zinssprung im „blue bond/red bond“-Vorschlag stützt diesen Gedanken stärker als es die bisherigen nationalen Schuldtitel taten. Daher entspricht der „blue bond/red bond“-Vorschlag dem Art. 125 AEUV und könnte auf Grundlage von Art. 352 AEUV eingeführt werden.

7. Europäischer Tilgungsfonds

Ein europäischer Tilgungsfonds zur Abtragung der Staatsschulden oberhalb des Grenzwerts von 60 % des BIP kann auf Grundlage von Art. 352 AEUV geschaffen werden, da er für das Funktionieren der Wirtschafts- und Währungsunion erforderlich ist. Er ist mit Art. 125 AEUV vereinbar. Zwar sieht auch ein Tilgungsfonds eine gemeinschaftliche Haftung vor, die mit dem „no-bail-out“-Verbot nicht im Einklang zu stehen scheint. Er unterscheidet sich jedoch deutlich von anderen Fällen einer automatischen Schuldenübernahme. Er ist erstens zeitlich begrenzt, da er über einen Zeitraum von 20 bis 25 Jahren komplett abzutragen ist. Das Schuldenvolumen ist zweitens auf Altschulden begrenzt und kann nicht mehr anwachsen. Und drittens begründet sich die Haftung der Mitgliedstaaten nicht gegenüber einem anderen Mit-

gliedstaat, sondern gegenüber dem Tilgungsfonds und ist somit vergleichbar mit dem ESM und dem EFSF. Auch hier übernehmen die Mitgliedstaaten nicht unmittelbar die Staatsschulden anderer Mitgliedstaaten, sondern begründen mit ihren Beiträgen zum ESM/EFSF eine neue, eigene Staatsschuld gegenüber dem ESM/EFSF.

8. Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung

Die Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung außerhalb der oben genannten Fälle, bei temporären Notmaßnahmen oder im Falle von Finanzhilfen, die ein Stabilitätsmechanismus, der von den Euro-Mitgliedstaaten gegründet werden kann, – gekoppelt an strenge Auflagen – auszahlt (Art. 136 Abs. 3 AEUV) verlangt wegen Art. 125 AEUV eine Änderung der europäischen Verträge.

9. Einführung eines Haushaltsamts für den Euroraum

Die Schaffung eines Haushaltsamts zum Management der wirtschaftlichen Verflechtungen im Euroraum kann grundsätzlich auf der Grundlage von Art. 352 AEUV erfolgen, sollte die Aufgabe nicht der Europäischen Kommission übertragen werden. Eine eigenständige Institution für den Euroraum unterliegt aber weiterhin den Anforderungen des EU-Haushaltsrechts und den vom Europäischen Parlament und dem Rat ausgeübten Haushaltskontrolle. Eigene Einnahmen des Haushaltsamtes und die Umverteilung von Mitteln müssen im ordentlichen Haushaltsverfahren beschlossen werden.

10. Maßnahmen zur Koordinierung der Arbeitskräftemobilität und der Steuern

Maßnahmen zur Koordinierung der Arbeitskräftemobilität können auf Art. 46 AEUV zur Herstellung der Freizügigkeit von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und auf Art. 47 AEUV, Art. 165 f. AEUV für die Förderung der beruflichen Bildung gestützt werden. Im Bereich der Steuerkoordinierung finden sich die Rechtsgrundlagen für indirekte Steuern in Art. 113 AEUV, für direkte Steuern in Art. 115 AEUV und für umweltbezogene Steuern (etwa Ökosteuer) in Art. 192 Abs. 2 lit. a) AEUV. Praktische Schwierigkeiten bei der Rechtsetzung sind nur bei der Steuerkoordinierung zu erwarten, die eine Einstimmigkeit im Rat verlangt. Hier ist eine Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV (näheres dazu unten unter C.I., Seite 79) möglich.

Die Durchsetzung anderer Maßnahmen des Euro-Plus-Pkats kann nur innerhalb des Rahmens der multilateralen Überwachung erfolgen. Jede weitergehenden Durchsetzungsmechanismen bedürfen einer Vertragsänderung. Sollten solche Mechanismen allerdings als integrationsvertiefend angesehen werden, könnten sie auch auf der Grundlage völkerrechtlicher Verträge begründet werden, soweit dies das mitgliedstaatliche Verfassungsrecht zulässt (näheres dazu unten unter C.III.2, Seite 88).

11. Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht

Das Defizit demokratischer Legitimität und Rechenschaftspflicht in der Wirtschafts- und Währungsunion hat zwei Dimension: Zum einen ist auf europäischer Ebene das Europäische Parlament als Mitentscheider kaum eingebunden, zum anderen werden durch Entscheidungen des Rates in der Wirtschafts- und Währungspolitik mitgliedstaatliche Parlamentsrechte ausgehöhlt (insbesondere die Haushaltsautonomie als Teil des Demokratieprinzips). Jede Dimension verlangt ihre eigene Lösung. Die erste Dimension kann nur durch eine Stärkung des Europäischen Parlaments als Ganzen gelingen. Hierzu muss bei den Rechtsetzungskompetenzen in der Wirtschafts- und Währungspolitik *entweder* im Wege des vereinfachten Vertragsänderungsverfahrens (Art. 48 Abs. 7 EUV) *oder* im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit durch einstimmigen Ratsbeschluss der an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligten Mitgliedstaaten (Art. 333

AEUV) auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren umgestellt werden. Die Gründung neuer parlamentarischer Versammlungen für die Rechtsetzung, die die Euro-Mitgliedstaaten betrifft, ist politisch nicht überzeugend und rechtlich nicht verlangt. In der Verstärkten Zusammenarbeit (Art. 330 AEUV) oder bei der Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 136 AEUV entscheidet das Europäische Parlament immer in voller Besetzung.

Bezüglich der zweiten Dimension des demokratischen Defizits sind verschiedene Beteiligungsmöglichkeiten der nationalen Parlamente denkbar: Bei der Festsetzung von individuellen Obergrenzen für den Haushaltssaldo der Mitgliedstaaten könnte für die nationalen Parlamente ein Zustimmungsvorbehalt in das Rechtsetzungsverfahren eingeführt werden. Alternativ könnte das Europäische Parlament auf der Grundlage des Protokolls Nr. 1 über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU einen gemeinsamen Ausschuss bilden, der paritätisch mit Europaabgeordneten und Abgeordneten des betroffenen nationalen Parlaments besetzt ist und der einen gemeinsamen Standpunkt verfasst. Nach Annahme dieses gemeinsamen Standpunkts durch beide Parlamente wird er als parlamentarischer Standpunkt an den Rat weitergeleitet. Bei der haushaltsrelevanten Rechtsetzung wie bei der Steuerharmonisierung könnte nationalen Parlamenten vergleichbar der Subsidiaritätskontrolle ein Vetorecht eingeräumt werden: Lehnt eine qualifizierte Mehrheit von nationalen Parlamenten einen Vorschlag ab, so ist der Vorschlag als solcher abgelehnt. Das entspräche qualitativ einer Mehrheitsentscheidung einer Euro-Kammer, ohne dass die Parteienvielfalt in den nationalen Parlamenten durch eine Auswahl von abstimmungsberechtigten nationalen Abgeordneten beschränkt wäre.

II. Rechtliche Umsetzbarkeit des Beschlusses des grünen Länderrats

1. Einführung einer Finanztransaktionssteuer

Eine EU-weit koordinierte mitgliedstaatliche Finanztransaktionssteuer kann auf Grundlage von Art. 113 AEUV eingeführt werden. Diese Rechtsgrundlage verlangt Einstimmigkeit im Rat, kann allerdings auch im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit genutzt werden.

Als EU-Eigensteuer müsste eine Finanztransaktionssteuer auf Art. 352 AEUV gestützt werden, da sie keine Angleichung mitgliedstaatlicher Steuern mehr wäre. Auch hier ist eine Einstimmigkeit im Rat verlangt. Gleichmaßen könnte auch auf Grundlage von Art. 352 AEUV im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit Recht gesetzt werden. In einem zweiten Schritt müsste eine EU-Eigensteuer als Eigenmittel im Eigenmittelbeschluss dem EU-Haushalt zugeführt werden. Dies verlangt eine Einstimmigkeit im Rat nach Anhörung des Europäischen Parlaments, ohne dass eine Verstärkte Zusammenarbeit möglich wäre.

2. Einführung europaweit koordinierter Vermögensabgaben

EU-weit koordinierte mitgliedstaatliche Vermögensabgaben können auf Grundlage von Art. 115 AEUV eingeführt werden. Diese Rechtsgrundlage verlangt Einstimmigkeit im Rat, kann allerdings auch im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit genutzt werden.

3. Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb

Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb können auf der Grundlage der jeweils betreffenden Steuerart erlassen werden. Handelt es sich um indirekte Steuern, so ist die Rechtsgrundlage Art. 113 AEUV. Handelt es sich um direkte Steuern, so ist die geeignete Rechtsgrundlage Art. 115 AEUV. Auf beiden Grundlagen können, soweit es im Einklang mit dem Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzip steht, wobei dem Unionsgesetzgeber hier ein großer Einschätzungsspielraum zukommt, Mindeststeuersätze und gemeinsame Bemessungsgrundlagen erlassen werden.

Maßnahmen gegen Kreditinstitute, die nicht mit Steuerermittlungsbehörden kooperieren, müssen diskriminierungsfrei ausgestaltet sein und für alle in EU-Binnenmarkt tätigen Kreditinstitute gelten. Sie können dann auf Grundlage von Art. 53 AEUV in die Richtlinie 2006/48/EG über die Tätigkeit der Kreditinstitute eingefügt werden.

4. Verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele

Eine verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele vergleichbar dem Defizitverfahren und dem Verfahren bei übermäßigen makroökonomischen Ungleichgewichten verlangt eine Vertragsänderung. Die Sanktionen des Art. 126 Abs. 11 AEUV betreffen ausschließlich das Defizitverfahren und können nicht auf anderen Politikprozesse erstreckt werden. Art. 136 AEUV erlaubt hier auch keine Sonderregelung für die Euro-Mitgliedstaaten, da eine Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 136 AEUV nur innerhalb des primärrechtlichen Rahmens erfolgen und diesen nicht ausdehnen kann.

5. Europäischer Mindestlohn

Ein europäischer Mindestlohn, der in Abhängigkeit bestimmter mitgliedstaatspezifischer Indikatoren zu bestimmen ist und der die Tarifautonomie unberührt lässt, kann auf Art. 115 AEUV gestützt werden. Der Ausschluss der Rechtsetzung in Art. 153 Abs. 5 AEUV betrifft den Schutz der Tarifautonomie und begründet keinen generellen Ausschluss der EU-Rechtsetzung hinsichtlich Mindestlöhne.

6. Europäisches Minimumeinkommen

Die Einführung europaweiter Mindeststandards für ein europäisches Minimumeinkommen benötigt eine Vertragsänderung. Zwar sind Minimumeinkommen als Maßnahme zur Bekämpfung der sozialen Ausgrenzung von Art. 153 Abs. 1 lit. j) AEUV erfasst. Jedoch erlauben die Verträge der EU nur Maßnahmen zur Unterstützung der Mitgliedstaaten unter Ausschluss jeglicher Harmonisierung.

7. Europäische Basisarbeitslosenversicherung

Eine europäische Basisarbeitslosenversicherung kann auf Grundlage von Art. 153 Abs. 1 lit. c) AEUV als Mindestsicherung eingeführt werden, solange sie nicht im Widerspruch mit den grundlegenden Strukturprinzipien der mitgliedstaatlichen sozialen Sicherungssysteme steht und Teil der mitgliedstaatlichen Arbeitslosenversicherungen ist. Eine eigenständige europäische Basisarbeitslosenversicherung kann nicht geschaffen werden, da Art. 153 Abs. 2 AEUV lediglich die Rechtsetzung durch Richtlinien erlaubt und Richtlinien einer Umsetzung in das nationale Recht bedürfen. Ein Ausgleichsfonds kann auf dieser Rechtsgrundlage ebenfalls nicht eingerichtet werden. Für die Einrichtung einer eigenständigen europäischen Basisarbeitslosenversicherung mit Ausgleichsfonds bedarf es somit einer Vertragsänderung

8. Social investment pact

Die Einführung von verbindlichen Vorgaben über soziale Investitionen und Umsetzungspfade zur Finanzierung, angelehnt an die EU 2020-Ziele, lässt sich nur durch eine Vertragsänderung erreichen. Zwar könnten solche Vorgaben als Grundzüge der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und der Union nach Art. 121 Abs. 2 AEUV beschlossen werden. Allerdings sind diese Grundzüge rechtlich unverbindlich und ihre Nichteinhaltung kann im Rahmen der geltenden Verträge nicht sanktioniert werden.

9. Erhöhung des EU-Haushaltes auf 5 % der Summe der EU-BNE finanziert aus Eigenmitteln

Der EU-Haushalt kann durch eine Änderung des Eigenmittelbeschlusses aufgestockt und komplett auf Eigenmittel umgestellt werden. Hierfür muss das Verfahren nach Art. 311 AEUV eingehalten werden, wonach die Mitgliedstaaten einer solchen Änderung nach Anhörung des europäischen Parlaments einstimmig im Einklang mit ihren jeweiligen verfassungsrechtlichen Bestimmungen zustimmen müssen.

10. Kommissar/in für Währung und Finanzen als Vize-Präsident/in der Kommission und direkt vom Europäischen Parlament gewählt

Eine solche Ausgestaltung des/der Kommissar/in für Währung und Finanzen verlangt eine entsprechende Vertragsänderung.

11. Überführung des Fiskalpacts in die europäischen Verträge

Der Fiskalpakt kann größtenteils im Wege des Sekundärrechts in die Gemeinschaftsmethode überführt werden. Lediglich die Regelungen zum automatischen Korrekturmechanismus, zur EuGH-Zuständigkeit, zur umgekehrten qualifizierten Mehrheit und zum Euro-Gipfel verlangen eine Änderung der europäischen Verträge.

12. Überführung des Europäischen Stabilitätsmechanismus in die europäischen Verträge

Zur Überführung des ESM-Vertrags muss Art. 136 Abs. 3 AEUV geändert werden, da dieser ausschließlich die Mitgliedstaaten dazu ermächtigt, vom „no-bail-out“-Verbot in Art. 125 AEUV mit einem Stabilitätsmechanismus abzuweichen. Die „Union“ muss demnach in den Art. 136 Abs. 3 AEUV eingefügt werden. Die Regelungen des ESM-Vertrags selber können in ein Protokoll zum AEUV überführt werden. Um den ESM-Vertrag in die Gemeinschaftsmethode zu überführen, müsste zusätzlich der Geschäftsführende Direktor (Art. 7 des ESM-Vertrags) durch den Kommissar für Wirtschaft und Währung ersetzt werden. Ebenso müssen Kontrollrechte des Europäischen Parlaments eingefügt werden. So könnte zu Gunsten des Europäischen Parlaments ein Parlamentsvorbehalt für bestimmte Entscheidungen des Gouverneursrats des ESM eingeräumt werden.

III. Durchsetzung von Maßnahmen durch eine Gruppe von Mitgliedstaaten

Eine Rechtsetzung, die an dem Einstimmigkeitserfordernis einer Rechtsgrundlage scheitert, kann auf drei verschiedenen Wegen durch eine Gruppe von Mitgliedstaaten mit Wirkung untereinander fortgesetzt werden: Die Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV, die Rechtsetzung für die Euro-Staaten nach Art. 136 AEUV und völkerrechtliche Vereinbarungen. Der rechtlichen Voraussetzungen und der Ablauf dieser Formen der differenzierten Integration sowie eine Zusammenfassung finden sich in Kapitel C (unten ab Seite 78).

IV. Zusammenfassende Tabelle

Am Ende der Studie (D., Seite 91) befindet sich eine zusammenfassende Tabelle, die die einzelnen Maßnahmen auflistet, die dazugehörige Rechtsgrundlage benennt und die verschiedenen Wege der Rechtsetzung als EU-27 oder als Gruppe von Mitgliedstaaten einschließlich der Beteiligungsmöglichkeit des Europäischen Parlaments darstellt. In einer weiteren Tabelle wird die Notwendigkeit von Vertragsänderungen

aufgelistet. Hieraus ergibt sich der folgende Vorschlag für Vertragsänderungen im Konventsverfahren.

V. Vorschlag für Vertragsänderungen im Konventsverfahren

Artikel	Vorgeschlagene Vertragsänderungen
Vertrag über die Europäische Union (EUV)	
Art. 17 EUV	Anpassung dieser Vorschrift an die/den neue/n Kommissar/in vergleichbar mit den Regelungen zum Höheren Vertreter für ASP
neu Art. 18a EUV	Einfügung eines neuen Artikels über die/den Kommissar/in für Währung und Finanzen mit einer Beschreibung ihrer/seiner Aufgaben und das gesonderte Wahlverfahren im EP
Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)	
Art. 21 Abs. 3	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 113	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 115	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren und von "Richtlinien" durch "Maßnahmen", um sämtliche Rechtsakte in Art. 288 AEUV nutzen zu können.
neu Art. 121 Abs. 5	Einfügung von Sanktionen im Falle der Nichtbeachtung der EU 2020 Ziele
neu Art. 121 Abs. 6	Einführung der umgekehrten qualifizierten Mehrheit in das Entscheidungsverfahren, das ein Mitentscheidungsrecht für das EP enthalten soll.
neu Art. 121a	Einfügung der Möglichkeit für verbindliche Vorgaben über soziale Investitionen im Einklang mit den Grundzügen der Wirtschaftspolitik, bei denen es sich um Mindestvorgaben handelt und deren Nichtbeachtung sanktioniert werden kann.
Art. 125 Abs. 1	Streichung von Art. 125 AEUV <u>oder</u> Einfügung von gemeinsamen Schuldtiteln mit gemeinschaftlicher Haftung und des Schuldentilgungsfonds als Ausnahmen in Art. 125 Abs. 1 AEUV
Art. 125 Abs. 2	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 126 Abs. 10	Streichung des Zuständigkeitsausschlusses des EuGH (Überführung aus dem Fiskalpakt)
Art. 126 Abs. 11	Einfügung einer Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten
neu Art. 126 Abs. 11a	Einfügung der Schuldenbremse (Überführung aus dem Fiskalpakt)
Art. 126 Abs. 12	Einfügung der umgekehrten qualifizierten Mehrheit bei allen Entscheidungen im Rahmen des Art. 126 AEUV (Überführung aus dem Fiskalpakt)
Art. 126 Abs. 14	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 127 Abs. 6	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 129 Abs. 4	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 136 Abs. 3	Einfügung der "Union" in die Abweichungsvorschrift und Verweis auf ein neues Protokoll über den ESM (Überführung des ESM-Vertrags)
neu Art. 137a	Einfügung des Euro-Gipfels (Überführung aus dem Fiskalpakt) einschließlich der zwingenden Teilnahme des Präsidenten des Europäischen Parlaments
neu Art. 148 Abs. 5	Einfügung von Sanktionen im Falle der Nichtbeachtung von EU 2020 Zielen
neu Art. 148 Abs. 6	Einführung der umgekehrten qualifizierten Mehrheit in das Entscheidungsverfahren, das ein Mitentscheidungsrecht für das EP enthalten soll.
Art. 153 Abs. 1	Einfügung eines weiteren Punkts betreffend "Mindestlöhne"
Art. 153 Abs. 2 lit. b)	Ausweitung der Möglichkeit, Mindeststandards zu setzen, auf alle Bereiche in Art. 153 Abs. 1 (gleichbedeutend mit der Streichung der Beschränkung auf „Absatz 1 Buchstaben a bis i“) und Einfügung der Möglichkeit Mindeststandards durch eine Verordnung zu setzen
Art. 153 Abs. 2 UAbs. 3	Streichung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens und der Beschränkungen des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens
Art. 153 Abs. 5	Streichung von "Arbeitsentgelt" in der Ausschlussklausel

Art. 246	Anpassung dieser Vorschrift an die/den neue/n Kommissar/in vergleichbar zum Hohen Vertreter für ASP
Art. 248	Anpassung dieser Vorschrift an die/den neue/n Kommissar/in vergleichbar zum Hohen Vertreter für ASP
Art. 311 UAbs. 3	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 311 UAbs. 4	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Art. 352 Abs. 1	Ersetzung des besonderen Gesetzgebungsverfahrens durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren
Protokolle	
<u>Neues Protokoll über die Rolle von nationalen Parlamenten bei haushaltsrelevanten Gesetzen:</u> Ein neues Protokoll, das ein Veto-Recht, die Anzahl an Stimmen für jedes nationale Parlament, die Modalitäten und Mehrheitserfordernisse für ein Veto regelt.	
Neues Protokoll für einen „Social Investment Pact“	
<u>Neues Protokoll über den ESM:</u> Überführung des ESM-Vertrags. Dies beinhaltet die Ersetzung des „Geschäftsführenden Direktors“ durch den Kommissar für Wirtschaft und Währung sowie die Regelungen über den Parlamentsvorbehalt des EP bei bestimmten Entscheidungen des Gouverneursrats des ESM.	

Studie

A. Gegenstand der Studie

Die Studie soll überprüfen, in welchem rechtlichen Rahmen die Vorschläge des Berichts „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“, der vom Präsidenten des Europäischen Rates, Herman Van Rompuy, dem Präsidenten der Europäischen Kommission, José Manuel Barroso, dem Präsidenten der Euro-Gruppe, Jean-Claude Juncker, und dem Präsidenten der Europäischen Zentralbank, Mario Draghi, verfasst und dem Europäischen Rat auf seiner Tagung vom 28./29. Juni 2012 vorgelegt wurde,² und die Vorschläge des Beschlusses des Länderrates der Bündnis 90/Die Grünen vom 24. Juni 2012 mit dem Titel „Mehr Mut für Europa“ realisiert werden können.

Hierbei soll zunächst untersucht werden, ob für die vorgeschlagenen Maßnahmen in den bestehenden europäischen Verträgen geeignete Rechtsgrundlagen vorhanden sind oder ob eine Vertragsänderung hierfür notwendig wäre (Kapitel B.).

Im Anschluss daran soll untersucht werden, in welchem Rahmen die vorgeschlagenen Maßnahmen auch durch eine Gruppe von Mitgliedstaaten im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit, als Euro-Gruppe oder durch Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags durchgesetzt werden können (Kapitel C.).

I. Vorgeschlagene Maßnahmen im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“

Die im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ vorgeschlagenen Maßnahmen sind unter den vier Überschriften „integrierter Finanzrahmen“ (B.I.1.), „integrierter Haushaltsrahmen“ (B.I.2.), „integrierter wirtschaftspolitischer Rahmen“ (B.I.3.) und „Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht“ (B.I.4.) zusammengefasst. Konkret schlägt der Bericht die folgenden zu prüfenden Maßnahmen vor:

- Einheitliche europäische Bankenaufsicht mit einer europäischen und einer nationalen Ebene, wobei die oberste Verantwortung bei auf der europäischen Ebene liegen soll;
- Europäisches Einlagensicherungssystem abgesichert durch den ESM ;
- Europäischer Restrukturierungsfonds abgesichert durch den ESM;
- Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo der einzelnen Mitgliedstaaten;
- Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den öffentlichen Schuldenstand der einzelnen Mitgliedstaaten;
- Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten;
- Emission gemeinsamer Schuldtitel auf mittlere Sicht;
- Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung (für gemeinsam emittierte Schuldtitel);
- Schaffung einer haushaltspolitischen Einrichtung für das Euro-Währungsgebiet (Haushaltsamt) „zum Management der wirtschaftlichen Verflechtung“;
- Durchsetzbarer Rahmen für die Politikkoordinierung insbesondere in den Politikbereichen Arbeitskräftemobilität und Steuerkoordinierung.

² Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12

II. Vorschläge des Beschlusses des Länderrats von Bündnis 90/Die Grünen

Weitergehende Maßnahmen schlägt der Beschluss des Länderrats von Bündnis 90/Die Grünen vom 24. Juni 2012 vor. Hierbei handelt es sich um:

- Einführung einer Finanztransaktionssteuer, deren Einnahmen bei Überführung der Steuer in das Unionsrecht in den EU-Haushalt fließen sollen;
- Einführung von europaweit koordinierter nationaler Vermögensabgaben;
- Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb (etwa ein europäischer Mindeststeuersatz und eine gemeinsame Bemessungsgrundlage bei der Unternehmensbesteuerung);
- Verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele einschließlich länderspezifischer Empfehlungen;
- Europäischer Mindestlohn;
- Europäisches Minimumeinkommen;
- Europäische Basisarbeitslosenversicherung;
- Social investment pact
- Erhöhung des EU-Haushaltes auf 5 % der Summe der EU-BNE finanziert aus Eigenmitteln
- Kommissar/in für Währung und Finanzen als Vize-Präsident/in der Kommission und direkt vom Europäischen Parlament gewählt;
- Überführung des Fiskalpakts in die europäischen Verträge
- Überführung des ESM-Vertrags in die europäischen Verträge

B. Vorliegen von Kompetenzen in den geltenden europäischen Verträgen

I. Vorgeschlagene Maßnahmen im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“

1. Ein integrierter Finanzrahmen

Der Bericht schlägt einen integrierten Finanzrahmen vor: „Der integrierte Finanzrahmen sollte sich auf das einheitliche Regelwerk stützen und aus zwei zentralen Elementen bestehen, einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht (a)) und einem gemeinsamen Rahmen für die Einlagensicherung und die Restrukturierung von Banken (b))“³.

a) Einheitliche europäische Bankenaufsicht

Die Bankenaufsicht im europäischen Binnenmarkt besteht bereits heute aus einer europäischen und einer mitgliedstaatlichen Komponente. Im Folgenden soll zunächst die derzeitige Architektur der europäischen Bankenaufsicht aufgezeigt werden (aa)), bevor die Weiterentwicklungsoptionen dieser Architektur auf der Grundlage der Anforderungen, die der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ an eine künftige einheitliche europäische Bankenaufsicht stellt, und ihre jeweilige rechtliche Umsetzbarkeit dargestellt werden (bb)). Die rechtlich umsetzbaren Optionen werden abschließend vor dem Hintergrund ihrer politischen Umsetzbarkeit analysiert und in Politikoptionen dargestellt (cc)).

aa) Derzeitige Architektur der europäischen Bankenaufsicht

Die derzeitige Architektur der europäischen Finanzmarktaufsicht findet sich im Europäischen System der Finanzaufsicht (European System of Financial Supervision (ESFS)), das am 1. Januar 2011 eingerichtet

³ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 4.

wurde. Die makroprudentielle Aufsicht obliegt im ESFS dem Europäischen Ausschuss für Systemrisiken (European System Risk Board (ESRB)), der an die EZB angedockt ist.⁴ Die mikroprudentielle Aufsicht üben drei europäische Behörden gemeinsam mit den jeweiligen nationalen Aufsichtsbehörden aus: die Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (European Securities and Markets Authority (ESMA))⁵, die Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung (European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA))⁶ und die Europäische Behörde für Bankenaufsicht (European Banking Authority (EBA))⁷. Als Forum für die Zusammenarbeit der europäischen Behörden dient der Gemeinsame Ausschuss der Europäischen Aufsichtsbehörden. Daneben sind die Europäische Kommission und die nationalen Aufsichtsbehörden Teil des ESFS.

Die Kompetenzen der europäischen Aufsichtsbehörden sind auf die Durchsetzung von bereits bestehender EU-Finanzmarktregulierung beschränkt (Sektorenrichtlinien). Der Grund dafür liegt darin, dass die Aufsichtsbehörden auf der Rechtsgrundlage des Art. 114 AEUV gegründet wurden. Art. 114 AEUV dient der Rechtsangleichung in Binnenmarkt. Die Gründung einer Unionseinrichtung wie die Aufsichtsbehörden ist an sich keine Rechtsharmonisierung. Sie können allerdings dann auf dieser Rechtsgrundlage gegründet werden, wenn sie für die effektive Durchsetzung von EU-Rechtsakten, die ihrerseits auf Art. 114 AEUV erlassen wurden, notwendig sind. Sie folgen als Annex zu den materiellen EU-Rechtsakten (im Detail dazu unten unter bb)(2)(b), Seite 25). Aus diesem Grund können die Aufsichtsbehörden auch keine anderen als die bestehenden EU-Rechtsakte durchsetzen.

Eine vorrangige Aufgabe der europäischen Aufsichtsagenturen ist die Entwicklung eines sog. „common rule book“. Auf Grundlage von Art. 290 AEUV und Art. 291 AEUV sollen gemeinsame Standards für die Aufsichtstätigkeit (technische Standards in der Terminologie der Verordnungen) festgesetzt werden.

Die Maßnahmen, die die europäischen Aufsichtsbehörden ergreifen dürfen, unterscheiden sich in Maßnahmen im Normalfall und Maßnahmen im Krisenfall. Stellt die europäische Aufsichtsbehörde im Normalfall eine Verletzung von Unionsrecht (einschließlich der von den europäischen Aufsichtsbehörden erlassenen technischen Standards) durch eine nationale Aufsichtsbehörde fest, kann sie Untersuchungen durchführen und Empfehlungen für Abhilfemaßnahmen erlassen. Befolgt die nationale Aufsichtsbehörde die Empfehlungen nicht, übernimmt die Europäische Kommission das Verfahren und fordert die nationale Behörde zu entsprechenden Handlungen auf, deren Nichtbefolgung lediglich im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 258 AEUV durch die Kommission verfolgt werden kann. Ein generelles Weisungsrecht besteht nicht. Liegt in einer grenzüberschreitenden Situation eine Meinungsverschiedenheit zwischen Behörden der beteiligten Mitgliedstaaten vor und war eine von der europäischen Aufsichtsbehörde eingeleitete Schlichtung erfolglos, kann die europäische Aufsichtsbehörde eine Weisung aussprechen.

Stellt der Rat nun eine Krisensituation im Sinne der auf die jeweilige Behörde anzuwendenden Verordnung fest und „liegen außergewöhnliche Umstände vor, die ein koordiniertes Vorgehen der nationalen Behörden erfordern, um auf ungünstige Entwicklungen zu reagieren, die das geordnete Funktionieren und die Integrität von Finanzmärkten oder die Stabilität des Finanzsystems in der Union als Ganzes oder in Teilen ernsthaft gefährden können“ (Art. 18 Abs. 3 der Aufsichtsbehördenverordnungen) können die

⁴ Gegründet durch die Verordnung (EU) Nr. 1092/2010 über die Finanzaufsicht der Europäischen Union auf Makroebene und zur Errichtung eines Europäischen Ausschusses für Systemrisiken, ABIEU 2010 L 331/1 und ergänzt durch die Verordnung (EU) Nr. 1096/2010 des Rates vom 17. 11. 2010 zur Betreuung der Europäischen Zentralbank mit besonderen Aufgaben bzgl. der Arbeitsweise des Europäischen Ausschusses für Systemrisiken, ABIEU 2010 L 331/162.

⁵ Gegründet durch die Verordnung (EU) Nr. 1095/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. 11. 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde), ABIEU 2010 L 331/84.

⁶ Gegründet durch die Verordnung (EU) Nr. 1094/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. 11. 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung), ABIEU 2010 L 331/48.

⁷ Gegründet durch die Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. 11. 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Bankaufsichtsbehörde), ABIEU 2010 L 331/12.

europäischen Aufsichtsbehörden den betroffenen nationalen Behörden verbindliche Weisungen aussprechen.

Im äußersten Notfall, wenn die Verfahren im Normalfall, im Krisenfall und bei grenzüberschreitenden Meinungsschwierigkeiten fruchtlos waren und besonders tiefgreifende Verletzungen von finanzmarktregulierenden Verordnungen⁸ vorliegen, kann die europäische Aufsichtsbehörde das Verwaltungsverfahren an sich ziehen und anstelle der nationalen Aufsichtsbehörde entscheiden⁹.

Besonderheiten gibt es hinsichtlich bestimmter Finanztätigkeiten, „durch die das ordnungsgemäße Funktionieren und die Integrität der Finanzmärkte oder die Stabilität des Finanzsystems in der Union als Ganzes oder in Teilen gefährdet wird“, die von den europäischen Aufsichtsbehörden auch ohne Vorliegen einer Krisensituation beschränkt oder verboten werden können. Die Aufsicht für Ratingagenturen wurde in Art. 24 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1060/2009 über die Ratingagenturen¹⁰ der ESMA unmittelbar übertragen einschließlich der Möglichkeit eines vorübergehenden Verbots der Abgabe eines Ratings.

Daneben haben die europäischen Aufsichtsagenturen die Aufgabe und die Kompetenz, den Verbraucherschutz und die Transparenz zu verstärken.

Die Beschlussfassung erfolgt grundsätzlich mit einfacher Mehrheit, in bestimmten Fällen mit qualifizierter Mehrheit der stimmberechtigten Mitglieder des „Rats der Aufseher“. Diese stimmberechtigten Mitglieder sind die jeweiligen Leiter der nationalen Aufsichtsbehörden.¹¹ Daneben gehören ohne Stimmrecht Vertreter der Kommission, des ESRB und der jeweils anderen europäischen Aufsichtsbehörden diesem Rat an.

bb) Weiterentwicklungsoptionen der derzeitigen Architektur

Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ möchte die derzeitige Architektur

„zu einem einheitlichen europäischen Bankenaufsichtssystem mit einer europäischen und einer nationalen Ebene [weiterentwickeln]. Dabei läge die oberste Verantwortung auf der europäischen Ebene. Ein solches System würde gewährleisten, dass die Bankenaufsicht in allen EU-Mitgliedstaaten in gleichem Maße dazu beiträgt, die Wahrscheinlichkeit von Bankeninsolvenzen zu verringern und zu verhindern, dass gemeinsame Einlagensicherungs- oder Restrukturierungsfonds in Anspruch genommen werden müssen. Hierzu würden der europäischen Ebene eine Aufsichtsgewalt und Befugnisse zum präventiven Einschreiten in Bezug auf alle Banken übertragen. Die direkte Beteiligung der europäischen Ebene würde jeweils von der Größe und Art der Bank abhängen. Die in Artikel 127 Absatz 6 AEUV vorgesehenen Möglichkeiten zur Übertragung von Befugnissen im Bereich der Aufsicht über Banken des Euro-Währungsgebiets auf die Europäische Zentralbank würden umfassend geprüft.“¹²

Dieser Vorschlag wird durch die Gipfelerklärung der Mitglieder des Euro-Währungsgebietes vom 29. Juni 2012 unterstützt:

„Wir bekräftigen, dass es von ausschlaggebender Bedeutung ist, den Teufelskreis zwischen Banken und Staatsanleihen zu durchbrechen. Die Kommission wird in Kürze auf der Grundlage von Artikel 127 Absatz 6 Vorschläge für einen einheitlichen Aufsichtsmechanismus unterbreiten. Wir ersuchen den Rat, diese Vorschläge dringlich bis Ende 2012 zu prüfen. Sobald unter Einbeziehung der EZB ein wirksamer einheitlicher

⁸ Die Art. 17 Abs. 6, Art. 18 Abs. 4 und Art. 19 Abs. 4 der auf die jeweiligen Aufsichtsbehörden anwendbaren Verordnungen verlangt die Verletzung von Unionsrechtsakten, die „auf Finanzinstitute/Finanzmarktteilnehmer unmittelbar anwendbar sind“. Dies trifft nach Art. 288 Abs. 2 AEUV nur auf Verordnungen zu.

⁹ Nach dem Regelungskonzept der auf die jeweiligen Aufsichtsbehörden anwendbaren Verordnungen haben die Beschlüsse der jeweiligen europäischen Aufsichtsbehörde „Vorrang vor allen von den zuständigen Behörden in gleicher Sache erlassenen früheren Beschlüssen.“

¹⁰ Verordnung (EG) Nr. 1060/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 über Ratingagenturen, ABIEU 2009 L 302/1 geändert durch Verordnung (EU) Nr. 513/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2011, ABIEU 2011 L 145/30.

¹¹ Vgl. *Kämmerer*, NVwZ 2011, 1281, 1287: „Dem verfahrensrechtlichen „top-down-Ansatz“ wird somit durch ein organisatorisches „bottom-up“-Prinzip entgegengewirkt.“

¹² Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 4.

Aufsichtsmechanismus für Banken des Euro-Währungsgebiets eingerichtet worden ist, hätte der ESM nach einem ordentlichen Beschluss die Möglichkeit, Banken direkt zu rekapitalisieren.¹³

Die Anforderungen, die diese Vorschläge an eine künftige einheitliche europäische Bankenaufsicht stellen, sollen im Folgenden zunächst analysiert und auf mögliche Umsetzungsoptionen im Rahmen der derzeitigen Architektur der europäischen Bankenaufsicht übertragen werden (Punkt (1)). Die rechtliche Machbarkeit der Umsetzungsoptionen, die in den hierauf folgenden Punkten erörtert wird, untergliedert nach den Rechtsgrundlagen des Art. 114 AEUV (Punkt (2)), Art. 127 Abs. 6 AEUV (Punkt (3)), Art. 352 AEUV (Punkt (5)) und der Möglichkeit der doppelten Rechtsgrundlage von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV (Punkt (4)). Eine politische Bewertung erfolgt dann im Kapitel cc).

(1) Analyse der Vorschläge

Die Anforderungen, die die Vorschläge an eine einheitliche europäische Bankenaufsicht stellen, beinhalten die folgenden Vorgaben:

- Bankenaufsichtssystem mit einer europäischen und einer nationalen Ebene
- oberste Verantwortung auf der europäischen Ebene
- Aufsichtsgewalt auf der europäischen Ebene
- Befugnisse zum präventiven Einschreiten in Bezug auf alle Banken auf der europäischen Ebene
- Direkte Beteiligung der europäischen Ebene in Abhängigkeit von der Größe und Art der Bank

Unklarheiten bestehen darüber, welche Institution mit der Bankenaufsicht beauftragt werden soll:

- Einerseits soll die Bankenaufsicht auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV geschaffen werden, was dafür spräche, dass der EZB die Aufgabe übertragen werden soll;
- Andererseits soll es sich dabei um eine Weiterentwicklung des derzeitigen Bankenaufsichtssystem zu einem „einheitlichen Aufsichtsmechanismus“ „unter Einbeziehung der EZB“ handeln, was darauf hindeutet, dass zusätzliche Rechtsakte angedacht sind und der EZB im bestehenden Bankenaufsichtssystem mit der EBA an der Spitze lediglich eine besondere Rolle zukommen soll.

(a) Option 1: Einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EBA

Legt man die oben genannten Anforderungen über die seit dem 1. Januar 2011 existierende Bankenaufsicht, ergibt sich folgendes Bild: Die bisherige Bankenaufsicht verfügt mit der EBA über eine europäische Ebene und mit den jeweiligen nationalen Aufsichtsbehörden über eine nationale Ebene. Die oberste Verantwortung, verstanden als Letztverantwortung im Falle einer dauerhaften Verletzung von Unionsrechtsakten, liegt größtenteils bereits bei der EBA, die als *ultima ratio* das nationale Aufsichtsverfahren an sich ziehen und an der Stelle der nationalen Aufsichtsbehörde entscheiden kann. Eine mögliche Erweiterung könnte hier im Wegfall bzw. einer Reduktion der restriktiven Voraussetzungen, unter denen die EBA das Verfahren an sich zieht, erfolgen. Die Einführung eines solchen „Selbsteintrittsrechts“ im Normalfall entspräche der Anforderung einer Aufsichtsgewalt auf europäischer Ebene. Die Handlungsbefugnisse der EBA greifen derzeit erst bei Vorliegen einer Unionsrechtsverletzung durch eine nationale Aufsichtsbehörde. Die vom Bericht eingeforderte Befugnis zum präventiven Einschreiten in Bezug auf alle Banken ließe sich demnach dadurch erreichen, dass vom Erfordernis des Vorliegens einer konkreten Unionsrechtsverletzung abgewichen wird. Die Beschränkung der direkten Beteiligung der europäischen Ebene auf bestimmte Banken in Abhängigkeit von der Größe und der Art der Bank ließe sich durch eine Einführung einer entsprechenden neuen Bankenkategorie in der EBA-Verordnung erreichen. Somit ließen sich die Vorschläge des Berichts durch eine Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 umsetzen.

¹³ Gipfelerklärung der Mitglieder des Euro-Währungsgebietes vom 29. Juni 2012, S. 1

(b) Option 2: Einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EZB über Art. 127 Abs. 6 AEUV

Die Einbindung der EZB über Art. 127 Abs. 6 AEUV und die „Übertragung von Befugnissen im Bereich der Aufsicht über Banken des Euro-Währungsgebiets“ auf die EZB eröffnen eine weitere Option: Die EBA bleibt in ihrer Struktur und ihrem Umfang erhalten, wie sie ist. Stattdessen wird der EZB die Aufsicht über die Banken im Euro-Währungsgebiet übertragen mit „Aufsichtsgewalt und Befugnisse[n] zum präventiven Einschreiten“. Daraus würde sich ein System ergeben, wonach für Euro-Banken (evtl. beschränkt nach Art und Größe) die EZB vollumfänglich zuständig ist. Daneben ist die EBA für alle anderen Banken im Binnenmarkt entsprechend der derzeitigen Regelung zuständig. Darunter befinden sich dann die nationalen Aufsichtsbehörden, deren Befugnisse je nachdem, ob sie der EZB oder EBA unterliegen, unterschiedlich weit reichend sind.

Im Folgenden soll untersucht werden, auf welcher Rechtsgrundlage die Optionen umsetzbar sind und inwieweit die Rechtsgrundlagen die angedachte Ausgestaltung tragen.

(2) Einheitliche Bankenaufsicht auf Grundlage der Binnenmarktcompetenz, Art. 114 AEUV (Option 1)

Eine einheitliche Bankenaufsicht könnte – wie die EBA – auf der Grundlage von Art. 114 AEUV geschaffen werden. Das überwiegende Schrifttum hat Art. 114 AEUV als Rechtsgrundlage für die EBA akzeptiert.¹⁴ Auf der Grundlage von Art. 114 AEUV lässt sich eine eigenständige Unionseinrichtung schaffen (a), der die Aufgabe der Bankenaufsicht (b) einschließlich der hierfür erforderlichen Eingriffsrechte (c) übertragen werden kann, ohne dass sich hieraus ein Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie (d) ergäbe.

(a) Art. 114 AEUV als Rechtsgrundlage für die Schaffung von Unionseinrichtungen

Der EuGH hat in einem Urteil aus dem Jahr 2006¹⁵ entschieden, dass der Unionsgesetzgeber

„aufgrund seiner Sachwürdigung die Schaffung einer Gemeinschaftseinrichtung für notwendig erachten [kann], deren Aufgabe es ist, in Situationen, in denen der Erlass von nicht zwingenden Begleit- und Rahmenmaßnahmen zur Erleichterung der einheitlichen Durchführung und Anwendung von auf Artikel 95 EG [Art. 114 AEUV] gestützten Rechtsakten geeignet erscheint, zur Verwirklichung des Harmonisierungsprozesses beizutragen.“¹⁶

Dies bedeutet, dass die EU grundsätzlich eine eigene Einrichtung zur Durchsetzung von Rechtsakten, die ihrerseits auf Art. 114 AEUV erlassen wurden, einrichten darf.

(b) Übertragung der Aufgabe der Bankenaufsicht auf Unionseinrichtungen nach Art. 114 AEUV

Eine partielle Bankenaufsicht wurde der Europäischen Bankenaufsichtsbehörde auf der Grundlage von Art. 114 AEUV übertragen. Dafür, dass die Bankenaufsicht innerhalb der europäischen Verträge und damit ohne Vertragsänderung auf eine Unionseinrichtung übertragen werden kann, spricht Art. 127 Abs. 6 AEUV. Hiernach können „besondere Aufgaben“ der Bankenaufsicht auf die EZB übertragen werden. Die Mitgliedstaaten haben im Vertrag von Maastricht somit der grundsätzlichen Möglichkeit der Übertragung der Bankenaufsicht auf die europäische Ebene zugestimmt. Sollte diese Aufgabe, die grundsätzlich eine europäische sein kann, auf eine andere Unionseinrichtung als die EZB übertragen werden, bedarf es einer anderen Kompetenznorm. Hierfür kann Art. 114 AEUV einschlägig sein.

¹⁴ Etwa Rötting/Lang, EuZW 2012, 8, 12 ff.; Häde, EuZW 2011, 662, 663; Lehmann/Manger-Nestler, EuZW 2010, 87, 88.

¹⁵ EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771.

¹⁶ EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771 Rn. 44.

Entscheidend ist, dass die Bankenaufsicht auch tatsächlich der Errichtung und dem Funktionieren des Binnenmarktes dient. Eine einheitliche Bankenaufsicht ist für das Funktionieren des EU-Finanzmarktes erforderlich. Eine nationale Bankenaufsicht mit restriktiven Vorgaben für im Inland ansässige Banken führt dazu, dass Kapital und Liquidität im Ansässigkeitsstaat der Bank gebunden werden. Dies führt dazu, dass die Risiken von Bankeninsolvenzen im Fall von nationalen Wirtschaftskrisen steigen, da die Investitionen der Banken im Binnenmarkt nicht mehr so breit gestreut werden können. Eine einheitliche europäische Bankenaufsicht führt daher im Binnenmarkt für Finanzdienstleistungen zu einem gleichmäßiges Regulierungsumfeld, wodurch Wettbewerbsverzerrung verhindert und Hindernisse für den Binnenmarkt abgebaut werden können. Damit ist eine einheitliche europäische Bankenaufsicht für die Durchsetzung der EU-Finanzregulation notwendig.

Dadurch dass die Gründung von Unionseinrichtungen auf Grundlage von Art. 114 AEUV der einheitlichen Durchführung von geltendem Unionsrecht dient, kann eine einheitliche Aufsichtsbehörde auch die Aufsicht über all diejenigen Rechtsmaterien erhalten, die bereits durch Unionsrechtsakte auf Grundlage von Art. 114 AEUV erlassen wurden. Darüber hinaus trägt Art. 114 AEUV eine Kompetenzübertragung auf eine Unionseinrichtung nicht mehr.

Beispielhaft kann hier die Beaufsichtigung von Ratingagenturen genannt werden. Art. 40a der Verordnung (EG) Nr. 1060/2009¹⁷ überträgt das Recht zur Beaufsichtigung der Rating-Agenturen der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (ESMA). Beide Verordnung (ESMA-Verordnung und die Rating-agenturen-Verordnung) wurden jeweils auf Art. 114 AEUV erlassen.

(c) Übertragung von Eingriffsrechten auf Unionseinrichtungen nach Art. 114 AEUV

Aufgrund der Beschränkung auf „**nicht zwingende** Begleit- und Rahmenmaßnahmen“ in der Begründung des Urteils des EuGH zur Rechtmäßigkeit der Schaffung von Unionseinrichtungen auf Grundlage von Art. 114 AEUV wurde allerdings angezweifelt, ob Weisungs- und Selbsteintrittsrechte wie diejenigen, die der EBA übertragen wurden, noch auf der Grundlage von Art. 114 AEUV hätten geschaffen werden dürfen. Verwiesen wurde dabei auf die sog. *Meroni*-Rechtsprechung aus dem Jahr 1958¹⁸. Hiernach dürfen „keine weiterreichenden Befugnisse übertragen werden [...], als sie der übertragenden Behörde nach dem Vertrag selbst zustehen“, und die „Übertragung von Befugnissen mit Ermessensspielraum auf andere Einrichtungen“ ist ausgeschlossen.¹⁹ In den vom EuGH entschiedenen Fällen ging es um Kompetenzen, die das Primärrecht der Kommission (und nicht etwa dem Unionsgesetzgeber) zugewiesen und die die Kommission auf eine Einrichtung übertragen hatte, die nicht der Aufsicht der Kommission unterlag und deren Handlungen nicht vom EuGH hätten überprüft werden können. Eine solche Verlagerung in einen rechtlich unkontrollierten Raum durch eine Entscheidung der Exekutive sollte verhindert werden.²⁰ Die Anforderungen, die die *Meroni*-Rechtsprechung mithin an eine Kompetenzübertragung auf eine Unionseinrichtung stellt, sind:²¹

- Verbot der Verlagerung von politischer Verantwortung;
- Sicherstellung der Kontrolle der Eingriffsrechte durch die hierzu berufenen Unionsorgane;
- Garantie des Rechtsschutz;
- ausdrückliche und genau umgrenzte Eingriffsrechte durch den sie begründenden Rechtsakt.

Diesen Anforderungen der *Meroni*-Rechtsprechung wurde bei der EBA entsprochen: Zum einen ist die

¹⁷ Verordnung (EG) Nr. 1060/2009 über Ratingagenturen, ABIEU 2009 L 302/1, geändert durch Verordnung (EU) Nr. 513/2011, ABIEU 2011 L 145/30.

¹⁸ EuGH, Rs. 9/56, *Meroni I*, Slg. 1958, 9; Rs. 10/56, *Meroni II*, Slg. 1958, 51.

¹⁹ EuGH, Rs. 9/56, *Meroni I*, Slg. 1958, 9, 40, 44; Rs. 10/56, *Meroni II*, Slg. 1958, 51, 79, 81.

²⁰ Vgl. *Häde*, EuZW 2011, 662, 663; *Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 3 EUV Rn. 45 ff.

²¹ Vgl. dazu *Streinz*, in: Streinz, Art. 13 EUV Rn. 36 f.

Eingriffsbefugnis der Europäischen Bankenaufsicht durch einen Rechtsakt des Unionsgesetzgebers selbst und nicht durch eine Übertragung von Befugnissen der Kommission durch die Exekutive erfolgt. Der Gründungsrechtsakt definiert ausdrücklich und genau die Bedingungen und Grenzen der Eingriffsbefugnisse der EBA. Zum anderen unterliegen seit dem Vertrag von Lissabon Maßnahmen einer Unionseinrichtung der rechtlichen Kontrolle durch den EuGH, da sie nach Art. 263 Abs. 1 AEUV mit der Nichtigkeitsklage angefochten werden können, weshalb inzwischen grundsätzlich dem Erfordernis der Garantie des Rechtsschutzes entsprochen wird.

(aa) Eingriffsrechte von Unionseinrichtungen als notwendige Durchführungsmaßnahme der Rechtsangleichung im Binnenmarkt auf der Grundlage von Art. 114 AEUV

Entscheidend ist mithin, dass sich die in einem Gründungsrechtsakt vorgesehenen Eingriffsbefugnisse auf eine Rechtsgrundlage in den Verträgen zurückführen lassen, da andernfalls mehr übertragen wurde, als den Unionsorganen Europäisches Parlament und Rat als Unionsgesetzgeber selbst zusteht. Für die hier relevante Rechtsgrundlage in Art. 114 AEUV hat der EuGH entschieden und verlangt, dass die Eingriffsbefugnisse ...

„in engem Zusammenhang mit den Bereichen stehen, auf die sich die Rechtsakte zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten beziehen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Gemeinschaftseinrichtung den nationalen Behörden und/oder Wirtschaftsteilnehmern Dienstleistungen erbringt, die sich auf die einheitliche Durchführung der Harmonisierungsmaßnahmen auswirken und deren Anwendung erleichtern können.“²²

Die Bankenkrise in Europa hat gezeigt, dass das bisherige Nebeneinander der nationalen Bankenaufsichtsbehörden nicht funktioniert hat und mithin eine europaweit einheitliche Durchsetzung für die Erreichung des Binnenmarktziels förderlich ist.²³

(bb) Status quo: Eingriffsrechte von Unionseinrichtungen als „ultima ratio“

Eine funktionierende Bankenaufsicht verlangt auch Eingriffsrechte der Aufsichtsbehörden. Die Bankenaufsicht ist grundsätzlich Sache der Mitgliedstaaten, wie Art. 127 Abs. 5 und Abs. 6 AEUV zeigen. Die Eingriffsrechte einer europäischen Aufsichtsbehörde auf Grundlage von Art. 114 AEUV dürfen somit die grundsätzliche Bankenaufsichtskompetenz der Mitgliedstaaten nicht aushöhlen. Hinzu tritt, dass einer Unionseinrichtung übertragene Eingriffsrechte „in engem Zusammenhang“ mit der auf Art. 114 AEUV erlassenen Finanzmarktregulierung stehen und „die Durchführung dieser Rechtsvorschriften begleiten und sich in diesen Rahmen einfügen“²⁴ müssen.

Die der EBA als „ultima ratio“ übertragenen Eingriffsbefugnisse entsprechen diesen Vorgaben. In grenzüberschreitenden Fällen und in Krisensituation erreicht eine schlichte Koordination von Bankenaufsichtsbehörden ihre Grenzen, so dass angesichts der erheblichen Risiken, die in einer solchen Situation in den Finanzmärkten liegen, ein Weisungs- und Selbsteintrittsrecht der EBA der effektiven Durchführung der EU-Finanzmarktregulierung dient.²⁵ Durch die Beschränkung auf die „ultima ratio“ wird zudem der von Art. 5 Abs. 1 und Abs. 4 EUV geforderten Verhältnismäßigkeit gegenüber der mitgliedstaatlichen Regelungshoheit entsprochen.²⁶

²² EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771 Rn. 45.

²³ Ebenso *Rötting/Lang*, EuZW 2012, 8, 12 f.

²⁴ EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771 Rn. 47.

²⁵ Ebenso *Rötting/Lang*, EuZW 2012, 8, 12 f.; *Lehmann/Manger-Nestler*, ZBB 2011, 2, 14.

²⁶ Vgl. *Rötting/Lang*, EuZW 2012, 8, 12 f.; *Frensz/Ehlers*, EuZW 2011, 623, 626.

(cc) Erweiterung der Eingriffsrechte für eine einheitliche europäische Bankenaufsicht über die „ultima ratio“ hinaus

Eine einheitliche europäische Bankenaufsicht will nun einen Schritt weitergehen. Sie soll Eingriffsrechte auch im Normalfall erhalten, ohne dass sie „ultima ratio“ wären und ohne dass erst eine konkrete Unionsrechtsverletzung vorliegen muss, sondern auch dann, wenn die Gefahr einer Unionsrechtsverletzung droht (Gefahrenabwehr).

Die Grenzen der Eingriffsbefugnisse von Unionseinrichtungen, die auf der Grundlage einer Sachkompetenz (vorliegend Art. 114 AEUV) begründet werden sollen, sind vergleichbar zu denen zu ziehen, die für Durchführungsakte nach Art. 291 Abs. 2 AEUV gelten.²⁷ Hiernach kann von dem Grundsatz der mitgliedstaatlichen Durchführung des Unionsrechts zu Gunsten einer Durchführung auf Unionsebene abgewichen werden, wenn es einheitlicher Bedingungen zur Durchführung des Unionsrechts bedarf. Dies ist dann gegeben, wenn „eine gleichförmige Durchführung in den Mitgliedstaaten andernfalls nicht gesichert ist und sich die Durchführungsmaßnahmen ihres Umfangs und ihrer Wirkung wegen auf der Unionsebene besser verwirklichen lassen.“²⁸ Ist das Bedürfnis nach einheitlichen Bedingungen der Durchführung bejaht, „ist die Kommission berechtigt, alle für die Durchführung der Grundregelung erforderlichen oder zweckmäßigen Maßnahmen zu ergreifen, soweit diese nicht gegen die Grundregelung verstoßen.“²⁹ Dies kann auch Weisungsrechte³⁰ oder Selbsteintrittsrechte³¹ der Kommission umfassen. Diese weit reichenden Eingriffsrechte bei der Durchführung korrespondieren aber mit den entsprechenden Kontrollrechten und –möglichkeiten der Mitgliedstaaten (Art. 291 Abs. 3 AEUV), wie sie in der Komitologie-Verordnung (EU) Nr. 182/2011³² festgelegt sind: Je intensiver die Eingriffsbefugnisse auf der Unionsebene sind, umso stärker müssen die Kontrollrechte der Mitgliedstaaten ausgestaltet sein.

Überträgt man die dargestellten Grundsätze über die Durchführungsrechtsakte im Sinne des Art. 291 AEUV auf mögliche Eingriffsrechte einer auf Art. 114 AEUV gegründeten Unionseinrichtung, so ergibt sich für eine einheitliche europäische Bankenaufsicht das folgende Bild: Um weitergehende Eingriffsrechte zur Durchführung der EU-Finanzmarktregulierung zu begründen, muss zunächst festgestellt werden, dass die Durchführung in den Mitgliedstaaten nicht hinreichend sichergestellt ist und besser auf der Unionsebene erreicht werden kann. Die jüngsten Fälle rund um spanische Banken oder die Dexia-Bank haben deutlich gemacht, dass die nationale Bankenaufsicht eine effektive Durchsetzung der EU-Finanzmarktregulierung in den Mitgliedstaaten nicht immer sicherstellen kann. Stattdessen kann die EU-Finanzmarktregulierung besser auf der europäischen Ebene durchgesetzt werden. Hierfür spricht insbesondere, dass unionsweit agierende Behörde die Finanzmarktstrukturen im Binnenmarkt besser kennt als die eine national agierende Behörde. Risiken, die erst im Zusammenspiel mit der Situation in unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Finanzmärkten deutlich werden, können durch eine europäische Einrichtung besser erkannt werden. Hinzu tritt, dass eine europäische Behörde unabhängiger von politischen Einflüssen auf der Ebene der Mitgliedstaaten arbeiten kann als nationalen Aufsichtsbehörden.

Hat man die Notwendigkeit einer europäischen Bankenaufsicht auch im Normalfall bejaht, ist eine Erweiterung der Eingriffsrechte über die „ultima ratio“ hinaus grundsätzlich möglich. Hierbei ist zu unterschei-

²⁷ In die selbe Richtung argumentierend *Herdegen*, Bankenaufsicht im europäischen Verbund, S. 69.

²⁸ *Gellermann*, in: Streinz, Art. 291 AEUV Rn. 11; *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert, Art. 291 AEUV Rn. 6.

²⁹ EuGH, verb. Rs. C-14/06 und C-295/06, *Europäisches Parlament u.a./Kommission*, Slg. 2008, I-1649 Rn. 52; Rs. C-478/93, *Niederlande/Kommission*, Slg. 1995, I-3081, Rn. 30 f.; Rs. C-159/96, *Portugal/Kommission*, Slg. 1998, I-7379, Rn. 40 f., Rs. C-403/05, *Europäisches Parlament/Kommission*, Slg. 2007, I-9045 Rn. 51.

³⁰ Vgl. etwa Art. 13 der Richtlinie 2001/95/EG, Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2002/21/EG, Art. 24 Abs. 3 der Richtlinie 2003/54/EG oder Art. 26 Abs. 3 der Richtlinie 2003/55/EG.

³¹ Vgl. etwa Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2003/55/EG oder Art. 4 Abs. 5 der Verordnung (EG) Nr. 1228/2003.

³² Verordnung (EU) Nr. 182/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung der allgemeinen Regeln und Grundsätze, nach denen die Mitgliedstaaten die Wahrnehmung der Durchführungsbefugnisse durch die Kommission kontrollieren, ABIEU 2011 L 55/13.

den zwischen solchen Eingriffsrechten, die grundsätzlich den nationalen Aufsichtsbehörden zustehen, und Ermessensentscheidungen, die der Unionsrechtsakt den Behörden überträgt. Grundsätzlich können auch Ermessensentscheidungen auf eine Unionseinrichtung übertragen werden, soweit es sich dabei nicht um politische Abwägungsentscheidungen handelt.³³ Sowohl für die Eingriffsbefugnis als auch für die Ermessensentscheidung gilt das oben zu Art. 291 AEUV Gesagte: Je intensiver die übertragenen Eingriffsrechte sind, umso stärker muss eine Kontrolle dieser Eingriffsrechte gewährleistet sein.³⁴ Die Kontrolle muss hierbei auf zwei Ebenen erfolgen: Soweit es sich um Eingriffsbefugnisse handelt, die grundsätzlich den nationalen Aufsichtsbehörden zustehen, müssen, wie Art. 291 Abs. 3 AEUV zeigt, die Mitgliedstaaten als eigentliche Träger der Bankenaufsicht, mithin also die nationalen Bankenaufsichtsbehörden, die einheitliche europäische Bankenaufsicht kontrollieren. Soweit es sich um Ermessensentscheidungen handelt, die der Unionsrechtsakt den Behörden überträgt, müssen die politischen Unionsorgane Parlament und Rat die einheitliche europäische Bankenaufsicht politisch kontrollieren. Der Schutzgedanke der *Meroni*-Rechtsprechung ist die Wahrung des Gleichgewichts der Unionsorgane. Die politische Verantwortung der jeweils politisch verantwortlichen Unionsorgane darf nicht delegiert werden, sondern muss gewahrt bleiben. Das bedeutet bei einer Rechtsetzung auf Grundlage einer Kompetenz, die das ordentliche Gesetzgebungsverfahren vorschreibt, dass das Europäische Parlament und der Rat gleichberechtigt in die Kontrolle miteinbezogen sein müssen. Denkbar sind dabei Mitentscheidungs-, Aufsichts- und Informationsrechte.

Ist eine ausreichende Kontrolle durch die politischen Unionsorgane einerseits und die Mitgliedstaaten andererseits gewährleistet, ist eine Ausweitung der Eingriffsrechte auf der Grundlage von Art. 114 AEUV denkbar. Eine Ausschaltung der mitgliedstaatlichen Mitsprache ist vor dem Hintergrund der allgemeinen Durchführungskompetenz der mitgliedstaatlichen Verwaltung auf der Grundlage von Art. 114 AEUV nicht erreichbar.

Wird einer Unionseinrichtung die Möglichkeit eingeräumt, Ermessensentscheidungen zu treffen, die Einzelne betreffen können (was bei einer einheitlichen Bankenaufsicht der Fall ist), muss ein hohes Maß an Rechtsschutz ermöglicht werden. Dem dient bereits das bisher vorgesehene Beschwerdeverfahren bei der EBA und der im Anschluss möglichen Nichtigkeitsklage zum EuGH/EuG nach Art. 263 AEUV.

(d) Einheitliche europäische Bankenaufsicht als unzulässiger Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie

Die Schaffung einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht zur Durchsetzung von auf Grundlage von Art. 114 AEUV erlassener EU-Bankenregulierung ist auch kein unzulässiger Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie. Zwar hat das BVerfG die nationale Haushaltsautonomie zum integrationsfesten Bereich nach Art. 79 Abs. 3 GG erklärt, in den das Europarecht nicht übergreifen darf,³⁵ was, weil die Haushaltsautonomie zum Kernbereich der mitgliedstaatlichen Souveränität zu zählen ist, in vergleichbarem Maße für die anderen EU-Mitgliedstaaten gilt. Die hierbei denkbare Konstellation wäre, dass eine europäischen Bankenaufsichtsbehörde einer nationalen Privatbank, für die es Garantien aus dem nationalen Staatshaushalt gibt, die Bankerlaubnis entzieht und deren Abwicklung anordnet. In diesem Fall werden die staatlichen Garantien fällig, weshalb durch die Entscheidung einer Unionseinrichtung ein Eingriff in die nationale Haushaltsautonomie vorliegen könnte. Eine weitere Folge einer solchen europäischen Bankenaufsichtsentscheidung könnte das Reißen von Kreditketten sein mit der Konsequenz von Unternehmenspleiten mit entsprechenden Folgekosten für die Rettungsmaßnahmen dieser Unternehmen oder für

³³ Vgl. EuGH, Rs. 9/56, *Meroni I*, Slg. 1958, 9, 40, 44; Rs. 10/56, *Meroni II*, Slg. 1958, 51, 79, 82. Politische Ermessensentscheidungen obliegen den politischen Organen Parlament und Rat.

³⁴ Auf das Verhältnis von Kontrolle und Eingriffsintensität stellen ebenfalls ab *Uerpmann*, AöR 125 (2000), 551, 570 f.; *Remmert*, EuR 2003, 134, 142; *Frensz*, Handbuch Europarecht, Bd. 6, § 5 Rn. 471 ff.; kritisch dazu *Groß*, Das Kollegialprinzip in der Verwaltungsorganisation, S. 357 f.

³⁵ BVerfGE 123, 267, 361 f. (Lissabon); BVerfG, NJW 2011, 2946, 2951 (Euro-Rettungsschirm).

die Sozialversicherung aufgrund der hieraus entstehenden Arbeitslosigkeit (bildlich gesprochen, möge man sich schlicht eine Abwicklung der Deutschen Bank und deren Folgekosten vorstellen).

Trotz dieser Negativszenarien greift eine einheitliche europäische Bankenaufsicht nicht in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie ein. Zum einen hat jede politische Entscheidung, die auch legitimerweise von europäischen Einrichtungen getroffen werden, finanzielle Konsequenzen für mitgliedstaatliche Haushalte, ohne dass dies die Rechtmäßigkeit der europäischen Entscheidung infrage stellt. Verviesen werden kann hierfür etwa auf die Exportverbote, die die Kommission 1996 für Rinder aus Großbritannien aussprach. Die Exportverbote auch in Drittstaaten wurden vom EuGH als rechtmäßig erachtet³⁶ und können nationale Entschädigungszahlungen nach sich ziehen. Zum anderen muss ein unmittelbarer Zurechnungszusammenhang zwischen den europäischen Aufsichtsentscheidungen und den finanziellen Eingriffen in den nationalen Staatshaushalt geben. Die Folgekosten, die durch das Reißen von Kreditketten entstehen können, stehen nicht mehr in einem solchen unmittelbaren Zusammenhang mit der europäischen Aufsichtsentscheidung. Für einen möglichen Eingriff in die nationale Haushaltsautonomie ist somit allenfalls auf finanzielle Auswirkungen einer Abwicklung derjenigen Bank abzustellen, der gegenüber die aufsichtsrechtliche Maßnahme erlassen wurde.

In dem Fall, in dem staatliche Garantien bei einer Abwicklung einer nationalen Bank aufgrund einer europäischen Aufsichtsentscheidung fällig werden, liegt gleichsam kein Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie vor. Hierfür spricht zunächst, dass das BVerfG nicht jede europäische Entscheidung, die sich belastend auf den deutschen Staatshaushalt auswirkt, als vom Schutz der nationalen Haushaltsautonomie erfasst betrachtet. Geschützt ist nicht der Staatshaushalt, sondern „die Gestaltungsfähigkeit des Bundestages als Haushaltsgesetzgeber“³⁷. Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes und das Wahlrecht zum Deutschen Bundestag verlangen, dass „die Gesamtverantwortung mit ausreichenden politischen Freiräumen für Einnahmen und Ausgaben noch im Deutschen Bundestag getroffen werden kann“. Erst wenn der Umfang der übernommenen Belastungen die politische Gestaltungsfähigkeit des Deutschen Bundestags beeinträchtigt, ist die Schwelle zur verfassungsrechtlich geschützten Haushaltsautonomie überschritten. Hierzu ist allerdings kritisch anzumerken, dass in Mitgliedstaaten mit einem hohen öffentlichen Schuldenstand oder solchen, in denen das Ausfallrisiko der abgesicherten Banken das nationale BIP übersteigt (vgl. etwa Irland), mit dem Fälligwerden der Garantien die vom BVerfG für den deutschen Bundeshaushalt aufgestellte Schwelle überschritten werden dürfte.

Vor diesem Hintergrund ist ein weiterer Punkt entscheidend: Der Schutz der nationalen Haushaltsautonomie soll im Verständnis des BVerfG den Haushaltsgesetzgeber vor Fremdbestimmung schützen.³⁸ Diese Gefahr bestünde nach dem BVerfG bei „Gewährleistungsermächtigungen zur Umsetzung von Verbindlichkeiten, die die Bundesrepublik Deutschland im Rahmen internationaler Übereinkünfte zur Erhaltung der Liquidität von Staaten der Währungsunion eingeht, [die] durchaus das Potenzial [haben], die Möglichkeiten politischer Gestaltung des Bundestags in verfassungsrechtlich unzulässigem Umfang einzuschränken. Ein solcher Fall wäre etwa zu besorgen, wenn die Bundesregierung ohne konstitutive Zustimmung des Bundestags in erheblichem Umfang Gewährleistungen, die zur direkten oder indirekten Vergemeinschaftung von Staatsschulden beitragen, übernehmen dürfte, bei denen also der Eintritt des Gewährleistungsfalls *allein vom Verhalten anderer Staaten* abhängig wäre.“³⁹ Das BVerfG will also eine Situation vermeiden, in der die Bundesrepublik Deutschland Gewährleistungen aus dem Bundeshaushalt übernimmt, deren Eintritt vom Willen des Bundestags abgekoppelt ist. So wäre es bei einer der Höhe und Dauer nach unbegrenzten Gewährleistung fremder Staatsschulden; so wäre es bei einer Globalsumme für einen inter-

³⁶ Vgl. EuGH, Rs. C-180/96, *Vereinigtes Königreich/Kommission*, Slg. 1998, I-2265; Rs. C-157/96, *National Farmers' Union*, Slg. 1998, I-2211.

³⁷ BVerfGE 123, 267, 361 f. (Lissabon) Rn. 256.

³⁸ Vgl. etwa *Nettesheim*, EuR 2011, 765, 772 ff.

³⁹ BVerfG, NJW 2011, 2946, 2949 (Euro-Rettungsschirm)

nationalen Fonds, der den Einsatz der Gelder ohne Vetomöglichkeit des Bundestags festsetzen könnte.

Ein Vergleich dieser Konstellationen mit einer bankenaufsichtsrechtlichen Maßnahme, die dazu führt, dass nationale Staatsgarantien zu Gunsten einer nationalen Bank fällig werden, zeigt, wieso die einheitliche europäische Bankenaufsicht keinen Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte Haushaltsautonomie begründet. Zwar können bankenaufsichtsrechtliche Maßnahmen, wenn sie etwa mit qualifizierter Mehrheit getroffen werden, gegenüber deutschen Banken auch gegen die Stimme Deutschlands erlassen werden. Allerdings führt nicht die bankenaufsichtsrechtliche Maßnahme dazu, dass Gelder aus dem Bundeshaushalt fließen. Der Rechtsgrund für die Belastung des Bundeshaushalts ist vielmehr die autonome deutsche gesetzgeberische Garantieentscheidung zu Gunsten der privaten Bank. Es sind mithin zwei Ebenen zu unterscheiden: Die erste Ebene ist die bankenaufsichtsrechtliche Entscheidung. Diese erfolgt auf der Grundlage klar definierter Voraussetzungen in der Bankenregulierung. Sie sanktioniert das Fehlverhalten der privaten Bank. Die zweite Ebene ist die nationale Garantieentscheidung. Der Bundesgesetzgeber hat in Kenntnis des wirtschaftlichen Fehlverhaltens einer Bank eine Gewährleistung zu ihren Gunsten beschlossen. Der Gesetzgeber ist bei dieser Entscheidung nicht davor geschützt, dass der Garantiefall auch eintritt. Dass der Garantiefall bei einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht nun durch eine europäische Entscheidung eintritt und nicht durch eine Entscheidung der nationalen Bankenaufsichtsbehörde, die auf der Grundlage des EU-Bankenrechts in gleicher Weise hätte handeln können/müssen, ändert daran nichts.

(e) Zusammenfassung

Auf der Grundlage von Art. 114 AEUV kann eine einheitliche europäische Bankenaufsicht geschaffen werden. Eine Erweiterung der Eingriffsbefugnisse der europäischen Bankenaufsicht über die derzeitige „ultima ratio“ hinaus ist möglich, da sie in grenzüberschreitenden Sachverhalten und bei Banken mit Binnenmarktrelevanz die Bankenaufsicht besser ausüben kann als nationale Bankenaufsichtsbehörden. Die Erweiterung der Eingriffsrechte zu Gunsten einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht verlangt eine stärkere Rückkoppelung an die politischen Unionsorgane Parlament und Rat, damit das institutionelle Gleichgewichte der Unionsorgane und die demokratische Legitimität dieser erweiterten Eingriffsrechte gewahrt bleiben. Die nationalen Bankenaufsichtsbehörden müssen weiterhin in der Bankenaufsicht integriert sein. Art. 114 AEUV erlaubt als „Harmonisierungsnorm“ nur die Errichtung einer Verbundaufsicht. Darüber hinaus trägt Art. 114 AEUV nur, soweit eine materielle Bankenregulierung vorliegt, die auf Grundlage Art. 114 AEUV erlassen wurde.⁴⁰

Vorteile von Art. 114 AEUV	Nachteile von Art. 114 AEUV
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Ordentliches Gesetzgebungsverfahren ▪ Qualifizierte Mehrheit im Rat ▪ Möglichkeit der Verstärkten Zusammenarbeit ▪ Anwendbarkeit im Bereich des Binnenmarkts 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Begrenzung der auf bestehende Unionsrechtsakte in der Finanzmarktregulierung ▪ Einbindung der nationalen Aufsichtsbehörden

(3) Einheitliche Bankenaufsicht bei der EZB über Art. 127 Abs. 6 AEUV (Option 2)

Neben dem Ausbau der EBA zu einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht (Option 1) bestünde auch die Möglichkeit, der Europäischen Zentralbank (EZB) die einheitliche Bankenaufsicht zu übertragen (Option 2). Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ und die Gipfelerklärung der Mitglieder des Euro-Währungsgebiets verweisen dementsprechend auf Art. 127 Abs. 6 AEUV, auf dessen Grundlage die Kommission Vorschläge für einen einheitlichen Aufsichtsmechanismus unterbreiten soll. Bislang wurde auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV lediglich ein Rechtsakt erlas-

⁴⁰ Ähnlich *Herdegen*, Bankenaufsicht im europäischen Verbund, S. 63 f.

sen: Die Verordnung (EU) Nr. 1096/2010 zur Betrauung der Europäischen Zentralbank mit besonderen Aufgaben bezüglich der Arbeitsweise des ESRB. Dieser Rechtsakt macht deutlich, welche Funktion Art 127 Abs. 6 AEUV hat. Tatbestandlich spricht dieser nämlich davon, dass der Rat der EZB „**besondere Aufgaben im Zusammenhang** mit der Aufsicht über Kreditinstitute und sonstige Finanzinstitute“ übertragen „kann“. Die Verordnung (EU) Nr. 1096/2010 beschränkt sich demgemäß auch auf Unterstützungstätigkeiten der EZB für den ESRB als „besondere Aufgaben“.

(a) Einheitliche Bankenaufsicht ist keine „besondere Aufgabe“ nach Art. 127 Abs. 6 AEUV

Die gesamte Bankenaufsichtstätigkeit kann der EZB auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV nicht übertragen werden. Nach Art. 127 Abs. 5 AEUV hat das Europäische System der Zentralbanken (ESZB), das sich aus der EZB und den nationalen Zentralbanken zusammensetzt (Art. 282 Abs. 1 AEUV), für den Euro-Raum (vgl. Art. 139 Abs. 2 lit. c) AEUV) die Aufgabe, die nationalen Aufsichtsbehörden bei der Bankenaufsicht *zu unterstützen*. Die EZB kann nach Art. 25.1 der ESZB- und EZB-Satzung den Rat, die Kommission und die nationalen Aufsichtsbehörden hinsichtlich der Bankenaufsicht beraten oder von diesen konsultiert werden. Die Bankenaufsicht ist demnach grundsätzlich eine Aufgabe der nationalen Aufsichtsbehörden. Art. 127 Abs. 6 AEUV flankiert nun die Aufgabenzuweisung an das ESZB in Abs. 5, die nationalen Bankenaufsichtsbehörden zu unterstützen, indem er es dem Rat durch einstimmigen Beschluss ermöglicht, der EZB weitergehende Aufgaben zuzuweisen. Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass die Wortwahl „besondere Aufgaben“ nicht vom Grundprinzip abweichen will, wonach die umfassende Bankenaufsicht bei den nationalen Aufsichtsbehörden liegt. Eine einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EZB wäre die Umkehrung dieses Grundsatzes. Art. 127 Abs. 6 AEUV ist somit keine taugliche Rechtsgrundlage für eine Übertragung der Bankenaufsicht in ihrer Gesamtheit.⁴¹

Eine vereinzelt gebliebene Ansicht sieht in Art. 127 Abs. 6 AEUV eine Rechtsgrundlage für die Schaffung einer einheitlichen Bankenaufsicht bei der EZB.⁴² Dies wird allerdings nicht in Abgrenzung zum Begriff der „besonderen Aufgaben“ begründet. Vielmehr wird darauf abgestellt, dass die Formulierung „im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute“ nicht bedeuten würde, dass die EZB höchstens eine mittelbare Bankenaufsicht ausüben könne (schließlich hätte der Primärrechtsgeber einfach „die Aufsicht“ anstelle „im Zusammenhang mit der Aufsicht“ verwenden können)⁴³. Die Verwendung des Begriffs „Aufgaben“ mache nach dieser Auffassung deutlich, dass eine unmittelbare Bankenaufsicht bei der EZB gewollt sei.⁴⁴ Hierzu ist jedoch anzumerken, dass diese Ansicht zu Art. 105 Abs. 6 EGV a.F. entwickelt wurde und sich darauf stützte, dass „die drei politischen Organe der Gemeinschaft“ zu dem Ergebnis der Aufgabenübertragung an die EZB kommen. Durch den Vertrag von Lissabon wurde allerdings das Zustimmungserfordernis des Europäischen Parlaments zu einer bloßen Anhörungsnotwendigkeit herabgestuft, weshalb auch die politische Autorität der Entscheidung nach Art. 127 Abs. 6 AEUV eingebüßt hat, und damit fraglich ist, ob sich diese weite Auslegung von Art. 105 Abs. 6 EGV a.F. in gleichem Maße auf Art. 127 Abs. 6 AEUV übertragen lässt. Hinzu tritt, dass diese Auffassung zwar begründet, dass eine unmittelbare Bankenaufsicht bei der EZB rechtlich möglich ist. Sie setzt sich aber nicht mit der Reichweite dieser unmittelbaren Bankenaufsicht auseinander und damit mit dem Problem der begrenzenden Wirkung der „besonderen Aufgaben“.

Die Untauglichkeit von Art. 127 Abs. 6 AEUV als Rechtsgrundlage für die Schaffung einer einheitlichen Bankenaufsicht bei der EZB überzeugt. Die Funktion des Art. 127 Abs. 6 AEUV ist eine Aufgabenzuweisung: Besondere Aufgaben der Bankenaufsicht können auch von der EZB im ESZB ausgeübt werden.

⁴¹ Ebenso *Kempen*, in: Streinz, Art. 127 AEUV Rn. 25; *Hüde*, in: Calliess/Ruffert, Art. 127 AEUV Rn. 56; *Rodi*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg, Art. 127 AEUV Rn. 11; *Glatzel*, Geldpolitik und Bankenaufsicht im Konflikt, S. 257;

⁴² *Smits*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 105 EGV Rn. 79; *ders.*, The European Central Bank, S. 358.

⁴³ Noch deutlicher wird dies mit Blick auf die englische Fassung, die von „policies relating to the prudential supervision“ spricht.

⁴⁴ *Smits*, The European Central Bank, S. 358.

Eine einheitliche, umfassende und funktionierende Bankenaufsicht ist jedoch weniger eine Frage von Aufgabenzuweisungen als vielmehr eine Maßnahme zur Verwirklichung des Binnenmarktes.⁴⁵ Daher ist eine taugliche Rechtsgrundlage für die Schaffung einer *einheitlichen* Bankenaufsicht auch in der Binnenmarktharmonisierung nach Art. 114 AEUV oder hilfsweise in der Vertragsabrundungskompetenz in Art. 352 AEUV zu suchen. Auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV können damit der EZB lediglich Teilbereiche der Bankenaufsicht übertragen werden.

(b) Reichweite der „besonderen Aufgaben“ nach Art. 127 Abs. 6 AEUV

(aa) Inhaltliche Reichweite: Einschätzungsprärogative des Rates

Welche „besonderen Aufgaben“ der EZB im Zusammenhang mit der Bankenaufsicht übertragen werden können, ist durch die Verträge nicht bestimmt. Mit Ausnahme der Gesamtübertragung kommt allerdings dem Rat eine Einschätzungsprärogative zu, welche konkreten Aufgaben er der EZB übertragen möchte. Hinzu tritt, dass aufgrund der von Art. 127 Abs. 6 AEUV verlangten Einstimmigkeit diese Einschätzungsprärogative sehr weitreichend ist, da jeder Mitgliedstaat eine zu weit gehende Aufgabenübertragung durch sein Veto blockieren könnte. Die Aufgabenübertragung muss im Rat von allen EU-Mitgliedstaaten beschlossen werden, da Art. 139 Abs. 2 lit. c) AEUV ausdrücklich Art. 127 Abs. 6 AEUV auch für Mitgliedstaaten, die den Euro nicht haben, für anwendbar erklärt. Das Europäische Parlament muss lediglich angehört werden. Eine verstärkte Zusammenarbeit ist auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV nicht möglich.

(bb) Geographische Reichweite: Alle EU-Mitgliedstaaten

Der EZB können auch besondere Aufgaben der Bankenaufsicht hinsichtlich Nicht-Euro-Staaten übertragen werden. Zwar nimmt Art. 139 Abs. 2 lit. c) AEUV die Anwendung der Regelung des Art. 127 Abs. 5 AEUV, nach der das ESZB zur reibungslosen Durchführung der Bankenaufsicht beiträgt, auf Nicht-Euro-Staaten aus. Hieraus könnte geschlossen werden, dass auch eine Übertragung besonderer Aufgaben der Bankenaufsicht hinsichtlich Nicht-Euro-Staaten ausgeschlossen ist. Dem steht aber zunächst entgegen, dass die Kompetenznorm für die Übertragung, Art. 127 Abs. 6 AEUV, nicht in der Ausnahmevorschrift des Art. 139 Abs. 2 lit. c) AEUV genannt ist. Hinzu tritt, dass der für die Bankenaufsicht relevante Artikel in der ESZB- und EZB-Satzung (Art. 25) nicht in Art. 42.1 der Satzung erwähnt ist. Art. 42 der Satzung bestimmt, welche Vorschriften der Satzung auf Nicht-Euro-Staaten nicht angewendet werden dürfen. Hieraus entsteht eine merkwürdige Rechtslage: Das ESZB trägt nicht zur reibungslosen Durchführung der Bankenaufsicht in den Nicht-Euro-Staaten bei (Art. 139 Abs. 2 lit. c), Art. 127 Abs. 5 AEUV), während gleichzeitig die EZB die Nicht-Euro-Staaten bei der Bankenaufsicht beraten und von ihnen konsultiert werden (Art. 25.1, Art. 43.1 der ESZB- und EZB-Satzung) kann. Die vermeintliche Widersprüchlichkeit wird dahingehend aufgelöst, dass die Beratungs- und Konsultationskompetenz der EZB in Art. 25.1. final im Hinblick auf die Aufgaben des ESZB bei der Bankenaufsicht in Art. 3.3 der ESZB- und EZB-Satzung (eine Wiederholung von Art. 127 Abs. 5 AEUV) verstanden wird und deshalb nur für Euro-Staaten ausgeübt werden kann.

Erklärbar wird diese vermeintliche Widersprüchlichkeit, wenn auch eine Übertragung der Bankenaufsicht auf Nicht-Euro-Staaten auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV möglich ist. Dadurch dass Art. 25 der ESZB- und EZB-Satzung nicht in Art. 42 erwähnt ist und deshalb auch auf Nicht-Euro-Staaten anwendbar ist, kann die EZB ihre Beratungs- und Konsultationskompetenz gegenüber Nicht-Euro-Staaten wahrnehmen, sobald sie besondere Aufgaben der Bankenaufsicht hinsichtlich Nicht-Euro-Staaten über

⁴⁵ Vgl. *Griller/Dutzler*, in: *Grabitz/Hilf*, Art. 105 EGV Rn. 62.

Art. 127 Abs. 6 AEUV erhalten hat.⁴⁶ Wahrgenommen wird diese Aufgabe vom EZB-Rat. Der Erweiterte Rat der EZB, dem auch die Präsidenten der Nicht-Euro-Staaten angehören, wirkt bei der Erfüllung dieser Aufgabe gemäß Art. 44, 46 der ESZB- und EZB-Satzung mit.

Zu beachten ist allerdings, dass die EZB, auch wenn sie besondere Bankenaufsichtsaufgaben hinsichtlich Nicht-Euro-Staaten erhalten sollte, keine Rechtsetzungsbefugnisse gegenüber Nicht-Euro-Staaten hat. Art. 132 AEUV bzw. Art. 34 der ESZB- und EZB-Satzung finden keine Anwendung auf Nicht-Euro-Staaten. Somit können Aufgabenzuweisung und Eingriffsbefugnisse auseinanderfallen (näher dazu sogleich unter Punkt (c)).

Die Teilnahme aller EU-Mitgliedstaaten bei der Beschlussfassung nach Art. 127 Abs. 6 AEUV verlangt aber nicht, dass auch alle EU-Mitgliedstaaten besondere Aufgabe der Bankenaufsicht auf die EZB übertragen müssen. Der geographische Anwendungsbereich des Rechtsakts nach Art. 127 Abs. 6 AEUV kann auch reduziert werden. Trotzdem müssen alle Mitgliedstaaten abstimmen.

(c) Auseinanderfallen von Aufgabenzuweisung und Eingriffsbefugnissen bei Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören

Um gegenüber nationalen Banken Beschlüsse mit Außenwirkung treffen zu können, muss die EZB über die entsprechende Kompetenz verfügen, solche Rechtsakte zu erlassen. Andernfalls müssen die Eingriffsbefugnisse der EZB in dem Rechtsakt nach Art. 127 Abs. 6 AEUV gesondert festgelegt werden und dabei den allgemeinen Grundsätzen entsprechen, wie sie für die Eingriffsbefugnisse auf der Grundlage von Art. 114 AEUV oben⁴⁷ dargestellt wurden.

Art. 132 AEUV sieht das Recht vor, dass die EZB Rechtsakte erlassen darf. Nach Art. 132 Abs. 1, 1. Gedankenstrich AEUV darf sie sogar Verordnungen im Bereich der Bankenaufsicht erlassen. Die Vorschrift verweist auf Art. 25.2 der ESZB- und EZB-Satzung, der die spiegelbildliche Vorschrift zu Art. 127 Abs. 6 AEUV in der Satzung ist. Werden demnach der EZB besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Bankenaufsicht übertragen, hat sie das Recht auf der Grundlage von Art. 132 Abs. 1, 1. Gedankenstrich AEUV Verordnungen zu erlassen. Nach Art. 132 Abs. 1, 2. Gedankenstrich AEUV kann sie Beschlüsse, die an nationale Banken gerichtet sind, treffen. Art. 132 Abs. 3 AEUV gibt ihr in den Grenzen einer gesondert nach Art. 129 Abs. 4 AEUV zu verabschiedenden Verordnung die Möglichkeit, von Unternehmen, die sich nicht an die Beschlüsse der EZB halten, Geldbußen zu verlangen oder Zwangsgelder zu verhängen.

Diese sehr weit reichenden Eingriffsbefugnisse bedürfen keiner weiteren Legitimierung, da sie im Primärrecht ausdrücklich festgelegt sind. Allerdings gelten diese weit reichenden Eingriffsbefugnisse nur für die Euro-Staaten. Art. 139 Abs. 2 lit. e) AEUV schließt die Anwendbarkeit von Art. 132 AEUV auf Nicht-Euro-Staaten ausdrücklich aus. Somit kann es bei einer Aufgabenübertragung auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV zu einem Auseinanderfallen von Aufgabenzuweisung (die Bankenaufsicht über alle EU-Mitgliedstaaten, da Art. 127 Abs. 6 AEUV auf alle anwendbar ist) und Eingriffsbefugnissen (da Art. 132 AEUV lediglich auf Euro-Staaten anwendbar ist) kommen.

(d) Begründung der Eingriffsbefugnisse bei Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören, nach Art. 114 AEUV und den „Meroni“-Grundsätzen: Kontrolle durch Rat und Parlament

Die notwendigen Eingriffsbefugnisse für die EZB gegenüber Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum

⁴⁶ Ebenso *Smits*, *The European Central Bank*, S. 359 f.; *Beutel*, *Differenzierte Integration in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion*, S. 74 ff., 112 ff.; ähnlich *Smulders*, in: von der Groeben/Schwarze, *Art. 43 EZSB- und EZB-Satzung*, Rn. 7.

⁴⁷ Siehe oben unter (2)(c), Seite 34.

angehören, können nicht im Sekundärrechtsakt auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV begründet werden. Es würde sich dabei um eine Verletzung der Verträge handeln. Art. 139 Abs. 2 lit. e) AEUV schließt die Anwendung der primärrechtlichen Rechtsgrundlage für Eingriffsbefugnisse der EZB gegenüber Nicht-Euro-Staaten aus. Die spiegelbildliche Rechtsgrundlage in Art. 34.1 der ESZB- und EZB-Satzung ist für Nicht-Euro-Staaten in Art. 43 der Satzung ausgeschlossen. Weder eine Änderung von Art. 34.1 noch von Art. 43 der Satzung können außerhalb eines ordentlichen Vertragsänderungsverfahrens erreicht werden. Die Kompetenz zur Änderung der ESZB- und EZB-Satzung in Art. 129 AEUV zählt weder Art. 34.1. noch Art. 43 der Satzung auf.

Aus diesem Grund können Eingriffsbefugnisse gegenüber Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören, nur in einem eigenständigen Rechtsakt auf einer anderen Rechtsgrundlage begründet werden. hierfür bieten sich Art. 114 AEUV, soweit die Eingriffsbefugnisse der effektiven Durchsetzung der EU-Finanzmarktregulierung dienen, (siehe Details dazu oben unter (2)(c), Seite 26 ff.) oder Art. 352 AEUV (siehe Details dazu unten unter (5), Seite 37) an. In beiden Fällen müssen die Eingriffsbefugnisse den Grundsätzen der „Meroni“-Rechtsprechung in Anlehnung an Art. 291 AEUV genügen. Dies bedeutet insbesondere, dass Ermessensentscheidungen der EZB in der Bankenaufsicht, die mit Weisungs- und Selbsteintrittsrechten verbunden sind, durch die politischen Unionsorgane kontrolliert werden müssen.

Hierzu könnte zum einen speziell für und begrenzt auf die Bankenaufsicht ein Verwaltungsrat vergleichbar demjenigen der BaFin geschaffen werden, dem Mitglieder des Rates, Mitglieder des Europäischen Parlaments und Vertreter der nationalen Bankenaufsichtsbehörden angehören und dem entsprechende Kontrollrechte übertragen werden können. Daneben wären Berichtspflichten des Präsidenten der EZB gegenüber dem Europäischen Parlament im Rahmen der Bankenaufsicht denkbar. Schließlich könnte die Bankenaufsicht in den Dialog nach Art. 19 der Verordnung (EG) Nr. 1092/2010 über den ESRB eingefügt und ausgebaut werden, um somit einen permanenten Dialog zwischen Europäischem Parlament, Rat und EZB in Fragen der Bankenaufsicht einzurichten.

Der Einbindung von Rat und Europäischem Parlament steht die in Art. 130 AEUV garantierte Unabhängigkeit der EZB nicht entgegen. Die Unabhängigkeit beschränkt sich auf die Wahrnehmung von Befugnissen, Aufgaben und Pflichten, die die Verträge und die Satzung im Rahmen des ESZB vorsehen. Die vorrangige Aufgabe des ESZB ist die Geldpolitik. Wie oben bereits ausgeführt ist die Bankenaufsicht gerade keine unmittelbare Aufgabe des ESZB, was Art. 127 Abs. 5 AEUV deutlich macht. Eine Aufgabenübertragung auf die EZB nach Art. 127 Abs. 6 AEUV ändert hieran nichts. Deswegen greift die Unabhängigkeitsgarantie des ESZB im Fall der Bankenaufsicht nicht.⁴⁸

(e) Mögliches Modell einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV: Einzelstaatliche Übertragungsakte (choice-based approach)

Ein mögliches Modell einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht bei der EZB auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV, ohne dass es zu einem Konflikt mit der Begrenzung auf „besondere Aufgaben“ kommt, wurde von Hertig/Lee/McCahery vorgeschlagen.⁴⁹ Nach ihrem „*choice-based approach*“ erfolgt die Aufgabenübertragung nicht durch einen einheitlichen Rechtsakt auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV, sondern durch ein gesondertes „Opt-in“ von Mitgliedstaaten. Basierend auf Art. 127 Abs. 6 AEUV soll hiernach ein Rechtsakt durch den Rat erlassen werden, der ein Set an bankenaufsichtsrechtlichen Regelungen, Eingriffsrechten und Haftungsregelungen, vorsieht und den Mitgliedstaaten eröffnet, sich im Wege des „Opt-ins“ für eine Reihe von bankenaufsichtsrechtlichen Regelungen zu entscheiden, die für in diesem Mitgliedstaat niedergelassene Banken gelten soll. Nicht beschränkt werden kann die ma-

⁴⁸ Ebenso Häde, in: Calliess/Ruffert, Art. 130 AEUV Rn. 18: *Gnan/Wittelsberger*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 108 EGV Rn. 39 f.

⁴⁹ *Hertig/Lee/McCahery*, Empowering the ECB to Supervise Banks: A Choice-Based Approach, ECFR 2010, 171.

terielle Geltung des EU-Bankenrechts. Das „Opt-in“ erfolgt durch Erklärung des Mitgliedstaats gegenüber der EZB, die dann die Aufsicht über die in diesem Mitgliedstaat niedergelassenen Banken durch eine eigene Entscheidung übernimmt. Ein „Opt-out“ bleibt rechtlich möglich, wenn die EZB ihre bankenaufsichtsrechtliche Aufgabe verfehlt oder nicht vorhersehbare Entwicklungen eintreten. Daneben soll die Übertragung zunächst für fünf Jahre gelten und verlängert sich, falls nicht ein Jahr vor Ablauf der Geltungsdauer gekündigt wurde, um jeweils drei Jahre.

Dieses Modell ist mit Art. 127 Abs. 6 AEUV vereinbar. Die *besondere* Aufgabe ist hiernach die Wahrnehmung der Aufgabe der Bankenaufsicht im Auftrag jedes einzelnen EU-Mitgliedstaates.

Die Schwierigkeit dieses Modells liegt allerdings in der demokratischen Legitimität des bankenaufsichtsrechtlichen Handelns der EZB. Das nationale Parlament ist lediglich bei der Antragstellung zur Übernahme der Bankenaufsicht durch die EZB bzw. im Fall der Kündigung beteiligt. Dadurch dass der Mitgliedstaat aus einem Set an Regelungen, die der Rat auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV erlassen hat, auswählen kann, sind die nationalen Parlamente bei der genauen Ausgestaltung der Bankenaufsicht nicht beteiligt. Hinzu tritt, dass die Entscheidungsmechanismen der EZB unangetastet bleiben, was zur Folge hätte, dass der EZB-Rat, dem die Präsidenten der Zentralbanken der Nicht-Euro-Staaten nicht angehören, Entscheidungen mit Wirkung für Nicht-Euro-Staaten treffen könnte.

Der Grundrechtsakt nach Art. 127 Abs. 6 AEUV wird vom Rat mit bloßer Anhörung des Europäischen Parlaments erlassen, so dass auch das Europäische Parlament keine zusätzliche demokratische Legitimität verleihen kann.

(f) Zusammenfassung

Auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV kann keine einheitliche europäische Bankenaufsicht bei der EZB geschaffen werden. Die Bankenaufsicht ist nach dem Regelungskonzept des Art. 127 AEUV grundsätzlich eine nationale Aufgabe. Die Übertragung besonderer Teilaufgaben der Bankenaufsicht auf die EZB ist jedoch möglich. Hinsichtlich der Reichweite der besonderen Aufgaben kommt dem Rat ein großer Einschätzungsspielraum zu. Während die Übertragung besonderer Aufgaben der Bankenaufsicht auf EZB mit Wirkung für alle EU-Mitgliedstaaten möglich ist, verfügt die EZB über primärrechtliche Eingriffsbefugnisse sowohl gegenüber den mitgliedstaatlichen Aufsichtsbehörden als auch gegenüber den Banken nur bei Mitgliedstaaten, die dem Euroraum angehören. Die besonderen Aufgaben der Bankenaufsicht bei Euro-Staaten sind hierbei nicht auf EU-Bankenrechtsregulierung beschränkt. Die Übertragung besonderer Aufgaben der Bankenaufsicht für den Euro-Raum nach Art. 127 Abs. 6 AEUV ist vom Bestehen materiellen EU-Bankenaufsichtsregelungen unabhängig. Die Eingriffsbefugnisse bei Mitgliedstaaten, die nicht dem Euroraum angehören, müssen sekundärrechtlich in einem eigenen Rechtsakt entweder gestützt auf Art. 114 AEUV, soweit die bestehende EU-Finanzmarktregulierung durchgesetzt werden soll, oder Art. 352 AEUV, soweit darüber hinaus gehende Eingriffsbefugnisse vorgesehen werden sollen, gesondert begründet werden. Dies verlangt eine entsprechende Rückkoppelung an die politischen Unionsorgane Parlament und Rat, damit das institutionelle Gleichgewicht der Unionsorgane und die demokratische Legitimität dieser erweiterten Eingriffsbefugnisse gewahrt bleiben.

Eine Übertragung von einheitlichen Bankenaufsichtsaufgaben auf die EZB gesondert durch jeden einzelnen Mitgliedstaat ist eine besondere Aufgabe im Sinne von Art. 127 Abs. 6 AEUV. Nach dem „*choice-based approach*“ könnte der Rat hiernach auf der Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV einen Rahmenrechtsakt erlassen, dem die Mitgliedstaaten durch gesondertes „Opt-in“ beitreten können, dessen zeitliche Geltung begrenzt, aber automatisch verlängerbar ausgestaltet ist.

Vorteile von Art. 127 Abs. 6 AEUV	Nachteile von Art. 127 Abs. 6 AEUV
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Weitreichende primärrechtliche Eingriffsbefugnisse der EZB gegenüber MS und Banken im Euroraum ▪ Keine Begrenzung auf Durchsetzung bestehender EU-Bankenregulierung 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Einstimmigkeit im Rat ▪ lediglich Anhörungspflicht des Europäischen Parlaments ▪ Begrenzung auf besondere Aufgaben der Bankenaufsicht (einheitliche Bankenaufsicht nicht möglich) ▪ Keine eigenständigen primärrechtlichen Eingriffsbefugnisse für Nicht-Euro-MS ▪ nur geringe demokratische Legitimierung

(4) Einheitliche Bankenaufsicht auf der doppelten Rechtsgrundlage von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV in einem gemeinsamen Rechtsakt

Denkbar wäre noch die jeweiligen Schwächen von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV dadurch auszugleichen, dass man den Gründungsrechtsakt einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht auf beide Rechtsgrundlagen stützt und damit das Europäische Parlament als Mitentscheider im Boot hätte. Dem steht jedoch die eindeutige Rechtsprechung des EuGH zu den doppelten Rechtsgrundlagen entgegen.

Der EuGH entschied, dass die Wahl der Rechtsgrundlage eines Unionsrechtsakts auf objektiven, gerichtlich nachprüfbaren Umständen gründen muss, zu denen insbesondere das Ziel und der Inhalt des Rechtsakts gehören.⁵⁰ Sofern der fragliche Rechtsakt zwei Zielsetzungen hat oder zwei Komponenten umfasst, ist er grundsätzlich nur auf die Rechtsgrundlage zu stützen, die der Zielsetzung entspricht, die sich als die hauptsächliche oder überwiegende ausmachen lässt.⁵¹

Hat ein Rechtsakt gleichzeitig mehrere Zielsetzungen oder umfasst er mehrere Komponenten, die untrennbar miteinander verbunden sind, ohne dass die eine gegenüber der anderen nur zweitrangig und mittelbar ist, kann ein solcher Rechtsakt ausnahmsweise auf die verschiedenen einschlägigen Rechtsgrundlagen gestützt werden.⁵² Selbst wenn jedoch der fragliche Rechtsakt mehrere Zielsetzungen zugleich hat oder zwei Komponenten umfasst, die gleichrangig und untrennbar miteinander verbunden sind, ist der Rückgriff auf die doppelte Rechtsgrundlage ausgeschlossen, wenn sich die für die beiden Rechtsgrundlagen jeweils vorgesehenen Verfahren nicht miteinander vereinbaren lassen.⁵³

Somit würde eine einheitliche Bankenaufsicht zwar Zielsetzungen und Komponenten von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV gleichrangig und untrennbar miteinander verbinden. Jedoch sieht Art. 114 AEUV das ordentliche Gesetzgebungsverfahren und Art. 127 Abs. 6 AEUV die Einstimmigkeit im Rat mit Anhörung des Parlaments vor, so dass die Verfahren sich nicht miteinander vereinbaren lassen und eine doppelte Rechtsgrundlage von Art. 114 AEUV und Art. 127 Abs. 6 AEUV nicht möglich ist.

(5) Einheitliche Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 352 AEUV

Für all diejenigen Rechtsbereiche, in denen keine Bankenregulierung auf Grundlage von Art. 114 AEUV vorliegt und für die eine einheitliche Aufsicht auf die europäische Ebene übertragen werden soll, ließe sich

⁵⁰ Vgl. etwa EuGH, Rs. 45/86, *Kommission/Rat*, Slg. 1987, 1493 Rn. 11; Rs. C-233/94, *Deutschland/Parlament und Rat*, Slg. 1997, I-2405, Rn. 12; Rs. C-301/06, *Irland/Parlament und Rat*, Slg. 2009, I-593 Rn. 60.

⁵¹ Vgl. EuGH, Rs. C-155/91, *Kommission/Rat*, Slg. 1993, I-939 Rn. 19, 21; Rs. C-338/01, *Kommission/Rat*, Slg. 2004, I-4829 Rn. 55; Gutachten 2/00, Slg. 2001, I-9713 Rn. 23.

⁵² Vgl. EuGH, Rs. C491/01, *British American Tobacco*, Slg. 2002, I-11453 Rn. 94; Rs. C-178/03, *Kommission/Parlament und Rat*, Slg. 2006, I-107, Rn. 41 ff.; Rs. C-155/07, *Parlament/Rat*, Slg. 2008, I-8103 Rn. 36; Gutachten 2/00, Slg. 2001, I-9713 Rn. 23.

⁵³ Vgl. EuGH, Rs. C-300/89, *Kommission/Rat (Titandioxid)*, Slg. 1991, I-2867 Rn. 17 ff.

eine einheitliche europäische Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 352 AEUV errichten.⁵⁴ Als sog. Vertragsabrundungsklausel greift sie in all denjenigen Fällen, in denen eine Unionsgesetzgebung zur Verwirklichung eines Vertragsziels erforderlich ist, eine spezielle Kompetenznorm aber fehlt.

Die für Art. 352 AEUV notwendige Erforderlichkeit verlangt, dass die Bankenaufsicht in den Mitgliedstaaten nicht ausreichend gesichert ist und sich ihres Umfangs und ihrer Wirkung wegen auf der Unionsebene besser verwirklichen lässt. Wie bereits weiter oben dargestellt, ist hinsichtlich grenzüberschreitend tätiger Banken und Banken mit Binnenmarktrelevanz eine Aufsicht nicht ausreichend durch die Mitgliedstaaten sichergestellt und kann besser auf der Unionsebene durchgeführt werden.

(a) Verfahren: Einstimmigkeit im Rat und Zustimmung des Europäischen Parlaments

Art. 352 AEUV verlangt allerdings Einstimmigkeit im Rat und lediglich die Zustimmung des Europäischen Parlaments. Im Hinblick auf Deutschland tritt hinzu, dass der deutsche Ratsvertreter nach § 8 IntVG nur dann zustimmen oder sich bei der Beschlussfassung enthalten darf, wenn Bundestag und Bundesrat ein Gesetz nach Art. 23 Abs. 1 S. 2, 3 GG erlassen haben.

(b) Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 352 AEUV im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit

Dadurch dass Art. 352 AEUV die Einstimmigkeit im Rat verlangt, stellt sich die Frage, ob eine Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV mit Art. 352 AEUV als Rechtsgrundlage möglich ist. Hierzu ist erforderlich, dass Art. 352 AEUV eine nicht ausschließliche Unionszuständigkeit ist, da nach Art. 20 Abs. 1 EUV eine Verstärkte Zusammenarbeit nur in diesem Rahmen möglich ist. Zwar lässt sich Art. 352 AEUV nicht einfach in den klassischen Kompetenzkatalog einfügen, da er zielgerichtet („... um eines der Ziele der Verträge zu verwirklichen, ...“) und nicht sachbereichsbezogen ist wie die in Art. 2 ff. AEUV aufgelisteten Kompetenzen, so ist er doch als geteilte Zuständigkeit anzusehen,⁵⁵ jedenfalls nicht als ausschließliche Zuständigkeit. Hierzu müsste Art. 352 AEUV ausdrücklich in Art. 3 AEUV aufgeführt sein.

Die Regelung aus Art. 353 AEUV steht der Nutzung von Art. 352 AEUV im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit nicht entgegen. Zwar untersagt Art. 353 AEUV die Anwendung des vereinfachten Vertragsänderungsverfahrens in Art. 48 Abs. 7 EUV, mit dem u.a. der Abstimmungsmodus im Rat von der Einstimmigkeit auf die qualifizierte Mehrheit geändert werden kann, auf Art. 352 AEUV, woraus man schließen könnte, dass auch eine Verstärkte Zusammenarbeit, die im Kern eine legale Umgehung des Einstimmigkeitserfordernisses ist, durch Art. 353 AEUV gesperrt ist. Allerdings schützt Art. 353 AEUV die mitgliedstaatliche Souveränität vor einer Aushöhlung durch den Übergang von der Einstimmigkeit, die jedem Mitgliedstaat ein Vetorecht einräumt, zur qualifizierten Mehrheit. Ein Rechtsakt, der im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit erlassen wird, bindet nur diejenigen Mitgliedstaaten, die an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmen, weshalb die Souveränität des nicht-teilnehmenden Mitgliedstaat durch die Verstärkte Zusammenarbeit nicht beschränkt wird und somit die Sperrwirkung des Art. 353 AEUV nicht auf die Anwendbarkeit der Verstärkten Zusammenarbeit übertragen werden kann.

Nach Art. 333 AEUV kann zudem das Rechtsetzungsverfahren innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit hinsichtlich der Beschlussfassung im Rat von der Einstimmigkeit auf die qualifizierte Mehrheit unter den sich beteiligenden Mitgliedstaaten (Art. 333 Abs. 1 AEUV) und hinsichtlich der Beteiligung des Europäischen Parlaments vom besonderen auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren (Art. 333 Abs. 2 AEUV) umgestellt werden. Die hierfür jeweils erforderliche Einstimmigkeit im Rat bezieht sich nach Art. 330 AEUV ausschließlich auf die sich an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligenden Mitgliedstaaten.

⁵⁴ Ebenso *Herdegen*, Bankenaufsicht im europäischen Verbund, S. 64 f.

⁵⁵ Vgl. *Streinz*, in: *Streinz*, Art. 352 AEUV Rn. 7, 39.

Sollte Deutschland einer dieser Staaten sein, bedarf es eines vorherigen Beschlusses des Bundestags und evtl. des Bundesrates (§ 6 IntVG). Soll vom besonderen auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren übergegangen werden, so bedarf es zusätzlich einer vorherigen Anhörung des Europäischen Parlaments (Art. 333 Abs. 2 S. 2 AEUV).

(c) Zusammenfassung

Auf der Grundlage von Art. 352 AEUV kann eine einheitliche europäische Bankenaufsicht geschaffen werden. Die hierfür notwendigen Eingriffsbefugnisse der europäischen Bankenaufsicht können auf Art. 352 AEUV gestützt werden, verlangen aber eine stärkere Rückkoppelung an die politischen Unionsorgane Parlament und Rat, damit das institutionelle Gleichgewichte der Unionsorgane und die demokratische Legitimität dieser erweiterten Eingriffsrechte gewahrt bleiben. Eine Verstärkte Zusammenarbeit ist bei Art. 352 AEUV möglich, falls die europäische Bankenaufsicht nicht für alle EU-Mitgliedstaaten begründet werden soll. Das Europäische Parlament ist lediglich zustimmungspflichtig. Im Fall einer Verstärkten Zusammenarbeit kann jedoch auf Grundlage von Art. 333 AEUV vom besonderen auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren mit Mitentscheidung des Europäischen Parlaments umgestellt werden. Die nationalen Bankenaufsichtsbehörden müssen weiterhin in der Bankenaufsicht integriert sein. Art. 352 AEUV ermöglicht lediglich die Rechtsetzung innerhalb der der Union übertragenen Aufgaben. Die Bankenaufsicht ist jedoch, wie Art. 127 Abs. 5 AEUV zeigt, grundsätzlich eine Aufgabe der Mitgliedstaaten.

Vorteile von Art. 352 AEUV	Nachteile von Art. 352 AEUV
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Möglichkeit der Verstärkten Zusammenarbeit (mit der Möglichkeit auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren umzustellen) ▪ Anwendbarkeit im Bereich des Binnenmarkts ▪ Keine Begrenzung auf Durchsetzung bestehender EU-Bankenregulierung 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Einstimmigkeit im Rat ▪ lediglich Zustimmungspflicht des Europäischen Parlaments ▪ Einbindung der nationalen Aufsichtsbehörden

cc) Politikoptionen zur Umsetzung einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht

Der Europäische Rat und die Staats- und die Mitglieder des Euro-Währungsgebiets wollen eine einheitliche europäische Bankenaufsicht auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV schaffen. Realistische Politikoptionen müssen daher davon ausgehen, dass lediglich solche Aufsichtsmodelle Aussicht darauf haben, angenommen zu werden, die zumindest Teilaufgaben der Bankenaufsicht bei der EZB vorsehen. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass der Europäische Rat selbst von einem „einheitlichen europäischen Bankenaufsichtssystem“ und die Mitglieder des Euro-Währungsgebiets von einem „einheitlichen Aufsichtsmechanismus für Banken“ sprechen. Ein System (vgl. etwa das „Europäische Finanzaufsichtssystem“ oder das „Gemeinsame Europäische Asylsystem“) ebenso wie ein Mechanismus sehen nicht vor, eine Aufgabe einer Unionseinrichtung alleine zu übertragen. Es handelt sich dabei vielmehr um Verbundverwaltung mit EU-Komponenten und mitgliedstaatlichen Komponenten. Dies bedenkend und auf den Hintergrund der oben stehenden rechtlichen Ausführungen projizierend ergeben sich die folgenden Politikoptionen:

1. Bankenaufsicht im Euro-Raum bei der EZB und Bankenaufsicht im Nicht-Euro-Raum bei der EBA
 - a) **Bankenaufsicht im Euro-Raum:** *Besondere* Aufgabe der EZB übertragen auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV: Makro- und mikroprudentielle Aufsicht über binnenmarktrelevante Banken mit Sitz im Euro-Raum (in Abgrenzung zur Bankenaufsicht über den gesamten Binnenmarkt)

EZB verfügt für den Euro-Raum bereits über die Möglichkeiten, Rechtsakte zu erlassen. Weitere Sekundärrechtsakte, um Eingriffsbefugnisse der EZB für Nicht-Euro-Staaten zu begründen, sind dann nicht notwendig.

- b) **Bankenaufsicht im Nicht-Euro-Raum:** Makroprudentielle Aufsicht beim ESRB; mikroprudentielle Aufsicht für binnenmarktrelevante Banken mit Sitz in EU-Mitgliedstaaten, die nicht dem Euro-Währungsgebiet angehören bei der EBA mit Ausbau der Eingriffsbefugnisse der EBA im Normalfall auf Grundlage von Art. 114 AEUV; mikroprudentielle Aufsicht für nicht-binnenmarktrelevante Banken bei den nationalen Aufsichtsbehörden

Die Struktur der EBA wird ausgebaut. Hier ist die mitgliedstaatliche Kontrolle in den Strukturen bereits vorgesehen. Lediglich die Eingriffsbefugnisse im Normalfall müssen auf der Grundlage von Art. 114 AEUV ausgebaut werden. Hierbei ist insbesondere das Europäische Parlament stärker in der Kontrolle der Tätigkeit der EBA zu berücksichtigen.

2. Übertragung der Bankenaufsicht durch die Mitgliedstaaten an die EZB nach dem „choice-based approach“

- a) Rahmenrechtsakt auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV, der verschiedene Regelungen für die Bankenaufsicht, für die Eingriffsrechte der EZB und die Haftungsfragen enthält. Die Gültigkeit der Übertragung der nationalen Bankenaufsicht auf die EZB ist zeitlich begrenzt mit automatischer Erneuerung.
- b) „Opt-in“ der Mitgliedstaaten durch entsprechenden Antrag an die EZB und Annahmebeschluss durch die EZB
- c) Für nicht-optierende Mitgliedstaaten verbliebe es bei dem bisherigen Aufsichtssystem mit der makroprudentiellen Aufsicht beim ESRB und der verbundenen mikroprudentiellen Aufsicht von EBA und nationalen Aufsichtsbehörden. Denkbar wäre hier die Eingriffsbefugnisse der EBA im Normalfall für binnenmarktrelevante Banken auf Grundlage von Art. 114 AEUV auszubauen.

b) Europäisches Einlagensicherungssystem und Europäischer Restrukturierungsfonds

aa) Geltende Rechtslage

Die Einlagensicherung ist durch die Richtlinie 94/19/EG über Einlagensicherungssysteme⁵⁶ geregelt. Hiernach sind die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, Einlagensicherungssysteme zu schaffen, die seit dem 31. 12. 2010 Einlagen in Höhe von 100.000,00 Euro pro Einleger garantieren sollen. Die Art und Weise der Finanzierung der Einlagensicherungssysteme überließ die Richtlinie den Mitgliedstaaten. Am 12. 7. 2010 legte die Kommission einen Entwurf für eine Neufassung der Richtlinie 94/19/EG vor.⁵⁷ Nach diesem Vorschlag soll die Finanzierung der Einlagensicherung harmonisiert werden. Die Einlagensicherungssysteme sollen sich durch Beiträge der im Sicherungssystem vereinten Kreditinstitute finanzieren. Die Finanzierung soll 1,5 % der garantierten Einlagen abdecken. Riskant agierende Banken sollen bis zu 2,5 mal mehr zahlen als eine Bank mit einem durchschnittlichen Risiko. Zurzeit ist der Vorschlag beim Rat anhängig. Die Richtlinie 94/19/EG und der Vorschlag für ihre Neufassung stützen sich auf Art. 53 Abs. 1 AEUV.

Am 6. 6. 2012 legte die Kommission einen Vorschlag für einen Rahmen für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen vor.⁵⁸ Neben der Verpflichtung für Banken, Sanierungs-

⁵⁶ Richtlinie 94/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 1994 über Einlagensicherungssysteme, ABIEG 1994 L 135/5 geändert durch Richtlinie 2005/1/EG, ABIEG 2005 L 79/9 und Richtlinie 2009/14/EG, ABIEG 2009 L 68/3.

⁵⁷ Vorschlag für eine Richtlinie über Einlagensicherungssysteme, KOM(2010) 386 endg.

⁵⁸ Vorschlag für eine Richtlinie zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wert-

pläne für den Fall finanzieller Verschlechterungen zu entwickeln, und der Schaffung frühzeitiger Eingriffsbefugnisse für nationale Aufsichtsbehörden, sieht der Entwurf auch einen Abwicklungsfonds vor, der 1 % der abgesicherten Einlagen abdecken und durch Beiträge von Banken finanziert werden soll. Die Kommission stützt ihren Vorschlag auf Art. 114 AEUV.

bb) Weiterentwicklung zu einem europäischen Einlagensicherungssystem und einen europäischen Restrukturierungsfonds

Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ möchte für diejenigen Banken, die der einheitlichen europäischen Bankenaufsicht unterliegen, ein europäisches Einlagensicherungssystem und einen europäischen Restrukturierungsfonds schaffen:

„Mit einem *europäischen Einlagensicherungssystem* könnte den nationalen Einlagensicherungssystemen für der europäischen Aufsicht unterstehende Banken eine europäische Dimension verliehen werden. Dies würde die Glaubwürdigkeit der bestehenden Regelungen verstärken und eine wichtige Gewähr dafür bieten, dass die erstattungsfähigen Einlagen aller Kreditinstitute hinreichend abgesichert sind.

Eine *europäische Restrukturierungsregelung*, die in erster Linie durch Beiträge der Banken finanziert würde, könnte Hilfe bei der Anwendung von Maßnahmen zur Restrukturierung von der europäischen Aufsicht unterstehenden Banken bereitstellen, um eine geordnete Abwicklung nicht lebensfähiger Institute zu ermöglichen und auf diese Weise das Geld der Steuerzahler zu schützen.

Das Einlagensicherungssystem und der Restrukturierungsfonds könnten der Kontrolle einer gemeinsamen Restrukturierungsbehörde unterstellt werden. Ein derartiger Rahmen würde die Wahrscheinlichkeit, dass tatsächlich auf das Einlagensicherungssystem zurückgegriffen werden muss, stark verringern. Nichtsdestoweniger erfordert die Glaubwürdigkeit eines jeden Einlagensicherungssystems, dass ein solides finanzielles Sicherheitsnetz vorhanden ist. Deshalb könnte der Europäische Stabilitätsmechanismus in Bezug auf das Euro-Währungssystem der Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde als fiskalisches Sicherheitsnetz dienen.⁵⁹

(1) Europäische Einlagensicherung

Vorliegend soll die europäische Einlagensicherung nicht an die Stelle der nationalen Einlagensicherungssysteme treten. Den nationalen Einlagensicherungssystemen soll vielmehr „für der europäischen Aufsicht unterstehende Banken eine europäische Dimension verliehen werden“. Dies kann in zweierlei Weise verstanden werden: Zum einen könnte damit eine Regelung gemeint sein, der zufolge die bestehenden nationalen Einlagensicherungssysteme gegenseitig haften und füreinander einstehen sollen (Option 1, (a)). Zum anderen könnte neben die 27 nationalen Einlagensicherungssysteme ein 28. europäisches Einlagensicherungssystem für der europäischen Aufsicht unterliegende Banken treten (Option 2, (b)). Abschließend sollen Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität für beiden Optionen gemeinsame geprüft werden (c).

(a) Option 1: Gegenseitige Haftung nationaler Einlagensicherungsfonds auf Grundlage von Art. 53 AEUV

Die Einrichtung eines gegenseitigen Haftungsmechanismus der bestehenden nationalen Einlagensicherungssysteme könnte durch eine entsprechende Änderung der Einlagensicherungsrichtlinie 94/19/EG erreicht werden. Hierzu müsste lediglich eine entsprechende Regelung in das nationale Umsetzungsrecht aufgenommen werden. Eine solche Änderung könnte auf der Grundlage von Art. 53 AEUV erfolgen, der bislang die Rechtsgrundlage für die Einlagensicherungsrichtlinie war.

papierfirmen und zur Änderung der Richtlinien 77/91/EWG und 82/891/EG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG und 2011/35/EG sowie der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010, KOM(2012) 280 endg.

⁵⁹ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 5.

Fraglich erscheint allerdings die praktische Umsetzung eines solchen Haftungsmechanismus. Er dürfte greifen, sobald ein nationales Einlagensicherungssystem nicht mehr in der Lage ist, die Einlagen einer durch sie gesicherten Bank zu sichern. Die über die jeweils betroffene nationale Einlagensicherung hinausgehende Garantiesumme müsste dann von den anderen nationalen Einlagensicherungssystemen getragen werden. Wie diese offene Garantiesumme allerdings so unter den übrigen nationalen Sicherungssystemen aufzuteilen ist, dass es nicht zu einer Überbelastung einzelner nationaler Systeme kommt, erscheint fraglich. Denkbar wäre eine Quotierung entsprechend der Marktstellung einzelner nationaler Banken auf dem Binnenmarkt.

(b) Option 2: Schaffung einer eigenständigen europäischen Einlagensicherung auf Grundlage von Art. 114 AEUV

Denkbar wäre, für die Schaffung einer eigenständigen europäischen Einlagensicherung dieselbe Rechtsgrundlage zu wählen wie für die Einlagensicherungsrichtlinie. Allerdings erlaubt Art. 53 AEUV eine Rechtsetzung lediglich mit Richtlinien. Richtlinien müssen nach Art. 288 Abs. 3 AEUV in nationales Recht umgesetzt werden und richten sich an die Mitgliedstaaten. Eine europäische Einlagensicherung muss als eigenständiges Sicherungssystem auf unmittelbar anwendbarem Europarecht begründet werden. Hierzu müsste sie als Verordnung nach Art. 288 Abs. 2 AEUV erlassen werden. Aus diesem Grund kann Art. 53 AEUV als Rechtsgrundlage nicht herangezogen werden.

Auf der Grundlage von Art. 114 AEUV können Maßnahmen zur Rechtsangleichung erlassen werden, soweit sie der Errichtung und dem Funktionieren des Binnenmarktes dienen, wobei die entsprechenden Maßnahmen tatsächlich dieses Ziel verfolgen und dazu beitragen müssen, Hemmnisse für die in den Verträgen garantierten wirtschaftlichen Freiheiten, zu denen die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit von Banken zählen, zu beseitigen.⁶⁰ Dadurch dass die europäische Einlagensicherung Kunden von der europäischen Aufsicht unterstehenden Banken schützt und einen „bank run“ verhindern soll, wenn es zu Aufsichtsmaßnahmen oder anderen Problemen und Unsicherheiten im Bankensystem kommt, dient sie tatsächlich der effektiven Ausübung von Banktätigkeiten im Binnenmarkt.

Vorliegend soll die europäische Einlagensicherung nicht an die Stelle der nationalen Einlagensicherungssysteme treten. Den nationalen Einlagensicherungssystemen soll vielmehr „für der europäischen Aufsicht unterstehende Banken eine europäische Dimension verliehen werden“. Dies kann dahingehend verstanden werden, dass neben die 27 nationalen Einlagensicherungssysteme ein 28. europäisches Einlagensicherungssystem für der europäischen Aufsicht unterliegende Banken treten soll. Fraglich ist, ob in einem solchen Fall noch eine für Art. 114 AEUV notwendige Angleichung mitgliedstaatlichen Rechts vorliegt.

Der EuGH hat sich in einer Reihe von Verfahren zu dieser Frage geäußert und eine Rechtsprechung entwickelt, die auf dem ersten Blick uneinheitlich wirkt: So hielt er die Verordnung (EG) Nr. 717/2007 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Gemeinschaft⁶¹ und die Verordnung (EWG) Nr. 1768/92 über die Schaffung eines ergänzenden Schutzzertifikats für Arzneimittel⁶² auf der Grundlage von Art. 114 AEUV aufrecht, obwohl es sich bei ihnen um Rechtsakte handelte, die neben dem nationalen Recht anwendbar waren, während er für die Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 über die Europäische Genossenschaft⁶³ und die Verordnung (EG) Nr. 40/94 über die Gemeinschaftsmarke⁶⁴ Art. 114 AEUV nicht als richtige Rechtsgrundlage ansah und auf Art. 352 AEUV abstellte. Betrachtet man die einzelnen Fälle allerdings näher, wird der Unterschied deutlich. Die Roaming-Verordnung und das ergänzende Schutzzert-

⁶⁰ Vgl. EuGH, Rs. C-376/98, Deutschland/Parlament und Rat, Slg. 2000, I-8419 Rn. 83, 84 und 95; Rs. C-491/01, British American Tobacco, Slg. 2002, I-11453 Rn. 60.

⁶¹ EuGH, Rs. C-58/08, *Vodafone*, Slg. 2010, I-4999.

⁶² EuGH, Rs. C-350/92, *Spanien/Rat*, Slg. 1995, I-1985.

⁶³ EuGH, Rs. C-463/03, *Parlament/Rat*, Slg. 2006, I-3733.

⁶⁴ Vgl. EuGH, Gutachten 1/94, Slg. 1994, I-5267.

tifikat fügten sich in die bestehenden, teilweise bereits harmonisierten, mitgliedstaatlichen Regelungen zum Roaming und zum Patentrecht ein und ergänzten diese mithin. Die Europäische Genossenschaft und die Gemeinschaftsmarke stellen in sich geschlossene Rechtssysteme dar und haben mangels Berührung mit nationalem Recht keine das mitgliedstaatliche Recht verändernde Wirkung. Der EuGH stellte demnach auch fest, dass „sich nicht vertreten [lässt], dass [eine] Verordnung, die die bestehenden nationalen Rechte unverändert lässt, die Angleichung der [...] anwendbaren Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten bezweckt.“⁶⁵ In diesem Fall ist ein Rechtsakt auf Art. 352 AEUV zu stützen.

Vorliegend soll durch die europäische Einlagensicherung „den nationalen Einlagensicherungssystemen für der europäischen Aufsicht unterstehende Banken eine europäische Dimension verliehen werden“⁶⁶. Der Wortlaut dieser Ankündigung spricht bereits stark dafür, dass hier nationale Einlagensicherungssysteme um ein europäisches Einlagensicherungssystem ergänzt werden sollen, soweit von nationalen Einlagensicherungssystemen erfasste Kreditinstitute der europäischen Aufsicht unterliegen sollen. Ein so ausgestaltetes europäisches Einlagensicherungssystem fügt sich in das nationale Recht ein und verdrängt in ihrem Anwendungsbereich das nationale Recht. Auf der Grundlage der EuGH-Rechtsprechung ließe sich eine solche europäische Einlagensicherung auf Grundlage von Art. 114 AEUV schaffen.

Ein europäisches Einlagensicherungssystem, die sich an die Stelle der nationalen Einlagensicherungssysteme setzt, kann nicht mehr als Rechtsangleichung im Sinne des Art. 114 AEUV angesehen werden. Sie müsste demnach auf Art. 352 AEUV erlassen werden, die Einstimmigkeit im Rat und lediglich eine Zustimmungspflicht des Europäischen Parlaments verlangt.

Eine **Abgabe von Banken zur Finanzierung der europäischen Einlagensicherung** kann auf Art. 114 Abs. 1 AEUV gestützt werden. Art. 114 Abs. 2 AEUV schließt zwar eine Harmonisierung auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV aus, soweit es sich um Bestimmungen über Steuern handelt. Dadurch dass die europäische Einlagensicherung durch Abgaben der Banken finanziert werden soll, könnte möglicherweise die Finanzierung nicht auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden. Hierzu müsste es sich aber bei den Abgaben der Banken für das Einlagensicherungssystem um Steuern im Sinne des Art. 114 Abs. 2 AEUV handeln.

Steuern unterscheiden sich von anderen Abgaben wie Gebühren, Beiträge oder Sonderabgaben durch ihre fehlende Gegenleistung. Somit unterfallen all jene Abgabenregelungen dem Steuerbegriff, die am „Leitbild der gegenleistungsunabhängigen Gemeinlast“⁶⁷ ausgerichtet sind, während all jene Abgabenregelungen, die eine gegenleistungsbezogene Zahlungspflicht beinhalten oder parafiskalischer Natur sind, hiervon nicht erfasst sind und dementsprechend auch auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden können.⁶⁸ Dieser Unterscheidung scheint der EuGH grundsätzlich zu folgen.⁶⁹

Die Abgaben der Banken zur Finanzierung des Einlagensicherungssystems sind keine Beiträge oder Gebühren, da die Banken durch ihre Zahlung keine Gegenleistung erhalten. Sie unterscheiden sich allerdings von der Steuer darin, dass sie nicht in den EU-Haushalt, sondern in einen gesonderten Fonds fließen sollen. Dieser Fonds nimmt mit der Einlagensicherung eine besondere Aufgabe wahr, die mit dem Risiko der wirtschaftlichen Tätigkeit der Banken eng verbunden ist. Zum Schutze der Allgemeinheit sollen Kunden vor dem Verlust ihrer Einlagen geschützt werden, wenn die Banken zahlungsunfähig werden. Somit minimieren die Banken durch die Zahlung der Abgabe das Risiko für die Allgemeinheit, das aus ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit entstehen kann. Aufgrund dieser engen Verbindung zwischen der wirtschaftlichen

⁶⁵ EuGH, Rs. C-463/03, *Parlament/Rat*, Slg. 2006, I-3733 Rn. 44.

⁶⁶ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 5.

⁶⁷ Vgl. *Seiler*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 113 AEUV Rn. 20.

⁶⁸ A.A. *Obler*, EuZW 2006, 679, 680 f., der den Steuerbegriff in Art. 114 Abs. 2 AEUV weit versteht und deshalb auch Sonderabgaben davon erfasst sieht.

⁶⁹ So *Seiler*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 113 AEUV Rn. 20 mit Verweis auf EuGH, Rs. 32/67, *van Leuven*, Slg. 1968, 68, 75 f.; verb. Rs. C-332/92, C-333/92 und C-335/92, *Enrico Italia*, Slg. 1994, I-711 Rdnr. 34 f.

Tätigkeit und der Abgabe sowie der Tatsache, dass das Abgabenaufkommen nicht dem EU-Haushalt zufließt, handelt es sich bei der Finanzierungsabgabe der Banken nicht um eine Steuer sondern eine Sonderabgabe, die vom Steuerbegriff des Art, 114 Abs. 2 AEUV nicht erfasst ist und deshalb auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden kann.⁷⁰

(c) Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität

Das Subsidiaritätsprinzip verlangt, dass die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig wird, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Unionsebene erreicht werden können.

Das Ziel einer Einlagensicherung ist ein dreifaches: Sie will erstens und hauptsächlich die Kunden vor dem Verlust ihrer Einlagen schützen, sie will zweitens die Banken vor einem „bank run“ schützen, sobald die Gefahr droht, dass die Sparer ihre Einlagen verlieren könnten, und drittens will sie die Allgemeinheit davor schützen als Sicherungsgeber für das ökonomische Versagen einzelner Banken einzuspringen, da – wie die vergangenen Jahre gezeigt haben – der Staat letztlich Garantien für das Überleben von Banken stellt. Diese Ziele können für die einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht unterliegenden Banken auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend und wegen ihrer Wirkungen besser auf der Unionsebene erreicht werden.

Der Grund dafür liegt zum einen in der Verknüpfung von Bankenaufsicht und Einlagensicherung. Die Einlagensicherung kommt nämlich in zwei Fällen zum Tragen: Entweder werden Einlagen wegen einer bankenaufsichtsrechtlichen Maßnahme nicht mehr ausgezahlt oder ein Gericht stellt die Insolvenz der Bank fest. Dadurch dass die aufsichtsrechtlichen Maßnahmen bei einer europäischen Bankenaufsicht unterliegenden Banken von der Unionsebene vorgenommen werden, werden mit einer europäischen Einlagensicherung (sei es ein Haftungsmechanismus, sei es ein eigenständiges europäisches Sicherungssystem) die Risiken einer europäischen Bankenaufsicht auf derselben Ebene abgemildert. Es ist ein notwendiges Instrument, um einer europäischen Bankenaufsicht auch die Möglichkeit in die Hand zu geben, den Geschäftsbetrieb von einer Bank einzustellen.

Im zweiten Fall (Feststellung der Insolvenz durch ein mitgliedstaatliches Gericht) dient die europäische Einlagensicherung dazu, Wettbewerbsverzerrungen im Binnenmarkt zu verhindern. Der naheliegende Grund hierfür besteht in den unterschiedlichen Modalitäten, die die nationalen Einlagensicherungssysteme immer noch vorsehen. Gerade bei grenzüberschreitend tätigen Banken sind unterschiedliche Einlagensicherungsregelungen anwendbar, die im Zweifel die Kosten für die jeweils beteiligten nationalen Einlagensicherungsfonds im Vergleich zu einem einheitlichen europäischen Einlagensicherungsfonds erhöhen. Dieses Argument trägt natürlich nicht im Falle eines gegenseitigen Haftungsmechanismus.

Weitergehend stellt ein europäischer Einlagensicherungsfonds wie auch ein gegenseitiger Haftungsmechanismus das Vertrauen in sämtliche der europäischen Bankenaufsicht unterliegende Banken her. Die Kunden einer Bank eines wirtschaftlich angeschlagenen Mitgliedstaates müssen nicht damit rechnen, dass der Mitgliedstaat für den Fall, dass der nationalen Einlagensicherungsfonds nicht ausreicht, eine staatliche Garantie der Einlagen nicht tragen könnte, sondern könnte auf den breiter aufgestellten europäischen Einlagensicherungsfonds oder den gegenseitigen Haftungsmechanismus vertrauen. Auf derselben Argumentationsgrundlage ist die Allgemeinheit durch einen europäischen Einlagensicherungsfonds oder einen gegenseitigen Haftungsmechanismus besser davor geschützt als Sicherungsgeber für das ökonomische Versagen einzelner Banken einzuspringen. Ist eine Bank in einem wirtschaftlich angeschlagenen Mitglied-

⁷⁰ Ebenso für die Abgaben der deutschen Banken nach dem deutschen Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz, BVerwG, NJW 2004, 3198, 3199 f.; a.A. *Obler*, EuZW 2006, 679. 681 f., der eine Sonderabgabe auf Art. 352 AEUV stützen will,

staat insolvent und kann der Mitgliedstaat keine Garantien stellen, so müsste der Mitgliedstaat Hilfsmaßnahmen aus dem ESM beantragen, die dann letztlich die Allgemeinheit der im ESM vereinten Mitgliedstaaten tragen müssen.

Zur Verhältnismäßigkeit einer Gesetzgebungsmaßnahme hat der EuGH ausgeführt, dass dem Unionsgesetzgeber „im Rahmen der Ausübung der ihm übertragenen Zuständigkeiten ein weites Ermessen in Bereichen zugebilligt [ist], in denen seine Tätigkeit sowohl politische als auch wirtschaftliche oder soziale Entscheidungen verlangt und in denen er komplexe Prüfungen und Beurteilungen vornehmen muss. Es geht somit nicht darum, ob eine in diesem Bereich erlassene Maßnahme die einzig mögliche oder die bestmögliche war; sie ist vielmehr nur dann rechtswidrig, wenn sie zur Erreichung des Ziels, das das zuständige Organ verfolgt, offensichtlich ungeeignet ist. Selbst wenn der [Unionsgesetzgeber] über eine solche Befugnis verfügt, ist er jedoch verpflichtet, seine Entscheidung auf objektive Kriterien zu stützen. Außerdem muss er bei der Beurteilung der mit verschiedenen möglichen Maßnahmen verbundenen Belastungen prüfen, ob die mit der gewählten Maßnahme angestrebten Ziele sogar beträchtliche negative wirtschaftliche Folgen für bestimmte Wirtschaftsteilnehmer rechtfertigen können.“⁷¹

Vorliegend ist die Schaffung eines europäischen Einlagensicherungssystems, das die nationalen Systeme ergänzt, oder eines gegenseitigen Haftungsmechanismus im Rahmen der bestehenden nationalen Systeme verhältnismäßig. Dies ergibt sich aus der Verbindung von europäischer Einlagensicherung und europäischer Bankenaufsicht. Unterliegen Banken einer europäischen einheitlichen Bankenaufsicht müssen auch die Konsequenzen möglicher Aufsichtsmaßnahmen, die in der Zahlungsunfähigkeit der Bank enden können, auf europäischer Ebene abgesichert werden. Andernfalls müsste eine nationale Einlagensicherung für eine auf ihrem Hoheitsgebiet niedergelassene Bank einspringen, obwohl diese Bank der europäischen Bankenaufsicht unterliegt und damit einer nicht rein nationalen Entscheidungsgewalt. Hinzu tritt, dass nur so ein eventuell kritisch zu sehender Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie durch die Schaffung einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht abgemildert werden kann. Schließlich könnten ohne europäische Einlagensicherung Garantien aus den mitgliedstaatlichen Haushalten fällig werden, die nationale Gesetzgeber zum Schutz bzw. zur Rettung nationaler, aber nach Schaffung einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht der europäischen Aufsicht unterliegenden Banken gegeben haben. Gleiches gilt für die mittelbaren Folgekosten einer Bankeninsolvenz.

Aus diesen Gründen entspricht eine europäische Einlagensicherung dem Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzip, deren Verletzung demnach auch nicht erfolgreich von nationalen Parlamenten gerügt werden, wie dies zum Vorschlag der Neufassung der Einlagensicherungsrichtlinie vom Deutschen Bundestag beschlossen wurde.⁷²

In einer Gesamtschau ist zu sagen, dass die Einrichtung eines gegenseitigen Haftungsmechanismus der geringere Eingriff in die mitgliedstaatliche Regelungssphäre ist. Hier bleiben finanzstarke Banken, die einer europäischen Bankenaufsicht unterliegen würden, weiterhin Teil der nationalen Einlagensicherungssysteme. Lediglich die Systeme müssten sich gegenseitig im Haftungsfall stützen. Zwar ist dieser Eingriff weniger intensiver, seine Regelung dürfte aber deutlich komplexer ausfallen, da eine übermäßige Belastung einzelner nationaler Sicherungssysteme vermieden werden müsste.

Denkbar wäre es, wie schon durch den Parlamentsbericht zur Neufassung der Einlagensicherungsrichtlinie vorgeschlagen, die Sicherungssysteme der Sparkassen und Genossenschaftsbanken aus der europäischen Einlagensicherung bzw. dem gegenseitigen Haftungsmechanismus auszunehmen.

⁷¹ EuGH, Rs. C-58/08, *Vodafone*, Rn. 52 f.

⁷² Vgl. BT-Drs. 17/3239.

(2) Europäische Restrukturierungsfonds

(a) Schaffung einer europäischen Restrukturierungsregelung auf Grundlage von Art. 114 AEUV

Die Schaffung einer europäischen Restrukturierungsregelung dient der effektiven Ausübung von Banktätigkeiten im Binnenmarkt. Eine europäische Restrukturierungsregelung steht in einem engen Zusammenhang mit der Schaffung einer europäischen einheitlichen Bankenaufsicht. Der Sinn und Zweck einer einheitlichen europäischen Bankenaufsicht, den Binnenmarkt für Finanzdienstleistungen zu schützen, indem insbesondere große Kreditinstitute, deren Tätigkeit eine spürbare Auswirkung auf den gesamten Binnenmarkt hat, und grenzüberschreitende Bankentätigkeiten unter einer gemeinsamen Aufsicht gestellt werden, kann nur dann effektiv erreicht werden, wenn es die rechtliche Möglichkeit zur Sanierung, Abwicklung und Restrukturierung von Banken gibt, die der europäischen Aufsicht unterliegen. Ohne diese Möglichkeit ist eine Bankenaufsicht ein stumpfes Schwert.

Hinzu tritt, dass nur mit einer europäischen Restrukturierungsregelung die Folgekosten einer aufsichtsrechtlichen Maßnahme einer europäischen Bankenaufsichtsbehörde auf der EU-Ebene selbst getragen werden können. Ohne einen EU-Restrukturierungsfonds müssten etwa bei Bankenschließungen in Folge der Erhöhung von Eigenkapitalanforderungen durch die Bankenaufsicht oder bei Schließungsanordnungen der europäischen Bankenaufsicht die nationalen Restrukturierungsfonds die Kosten dieser EU-Entscheidung tragen. Dieses Missverhältnis wird ausgeglichen, wenn auf derselben Ebene, auf der die aufsichtsrechtlichen Maßnahmen entschieden werden, auch ein Restrukturierungsmechanismus geschaffen wird. Nur so bleiben Entscheidungsgewalt und Verantwortung auf derselben Ebene und fallen nicht zwischen EU und den Mitgliedstaaten auseinander. Ein Restrukturierungsfonds ist mithin ein notwendiges Instrument zur Schaffung einer effektiven einheitlichen europäischen Bankenaufsicht, die erforderlich ist zur Förderung des Binnenmarktes für Finanzdienstleistungen.

Weitergehend soll die europäische Restrukturierungsregelung nicht an die Stelle der nationalen Restrukturierungsregeln treten, sondern lediglich auf Banken anwendbar sein, die der europäischen Aufsicht unterliegen. Wie schon bei der europäischen Einlagensicherung sollen die nationalen Restrukturierungsregelungen um eine europäische Restrukturierungsregelung ergänzt werden. Eine so ausgestaltete europäische Restrukturierungsregelung fügt sich in das nationale Recht ein und verdrängt in ihrem Anwendungsbereich das nationale Recht. Auf der Grundlage der EuGH-Rechtsprechung ließe sich eine solche europäische Einlagensicherung auf Grundlage von Art. 114 AEUV schaffen.

Eine europäische Restrukturierungsregelung, die sich an die Stelle der nationalen Restrukturierungsregelungen setzt, kann nicht mehr als Rechtsangleichung im Sinne des Art. 114 AEUV angesehen werden. Sie müsste demnach auf Art. 352 AEUV erlassen werden, die Einstimmigkeit im Rat und lediglich eine Zustimmungspflicht des Europäischen Parlaments verlangt.

(aa) Abgabe von Banken zur Finanzierung des Restrukturierungsfonds

Art. 114 Abs. 2 AEUV schließt eine Harmonisierung auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV aus, soweit es sich um Bestimmungen über Steuern handelt. Dadurch dass der europäische Restrukturierungsfonds durch Abgaben der Banken finanziert werden soll, könnte möglicherweise die Finanzierung nicht auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden. Hierzu müsste es sich aber bei den Abgaben der Banken für den Restrukturierungsfonds um Steuern im Sinne des Art. 114 Abs. 2 AEUV handeln.

Steuern unterscheiden sich von anderen Abgaben wie Gebühren, Beiträge oder Sonderabgaben durch ihre fehlende Gegenleistung. Somit unterfallen all jene Abgabenregelungen dem Steuerbegriff, die am „Leitbild

der gegenleistungsunabhängigen Gemeinlast⁷³ ausgerichtet sind, während all jene Abgabenregelungen, die eine gegenleistungsbezogene Zahlungspflicht beinhalten oder parafiskalischer Natur sind, hiervon nicht erfasst sind und dementsprechend auch auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden können.⁷⁴ Dieser Unterscheidung scheint der EuGH grundsätzlich zu folgen.⁷⁵

Die Abgaben der Banken zur Finanzierung des Restrukturierungsfonds sind keine Beiträge oder Gebühren, da die Banken durch ihre Zahlung keine Gegenleistung erhalten. Sie unterscheiden sich allerdings von der Steuer darin, dass sie nicht in den EU-Haushalt, sondern in einen gesonderten Fonds fließen sollen. Dieser Fonds nimmt mit der Finanzierung von Sanierung, Abwicklung und Restrukturierung von Kreditinstituten eine besondere Aufgabe wahr, die mit dem Risiko der wirtschaftlichen Tätigkeit der Banken eng verbunden ist. Dadurch dass ein Kreditinstitut aufgrund riskanter Bankgeschäfte oder fehlender Eigenkapitalausstattung in eine wirtschaftliche Situation gerät, in der es Insolvenz anmelden müsste, und eine solche Insolvenz den Kredit- und Geldkreislauf erheblich stören kann, wie etwa die Insolvenz der Lehman Brothers in den USA gezeigt hat, ist es im Interesse der Kreditwirtschaft selbst, dass es Sonderregelungen zur Abwicklung von Banken gibt. Hierin zeigt sich auch die marktschützende Wirkung eines Restrukturierungsfonds, da andernfalls Staaten ihre Banken mit öffentlichem Geld retten mit der Folge, dass entgegen der Marktgesetze Unternehmen für ihr ökonomisches Fehlverhalten auf dem Markt nicht eintreten müssen. Somit minimieren die Banken durch ihre Abgabe das Risiko für die Allgemeinheit, dass aus ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit entstehen kann. Aufgrund dieser engen Verbindung zwischen der wirtschaftlichen Tätigkeit und der Abgabe sowie der Tatsache, dass das Abgabenaufkommen nicht dem EU-Haushalt zukommt, handelt es sich bei der Finanzierungsabgabe der Banken nicht um eine Steuer sondern eine Sonderabgabe, die vom Steuerbegriff des Art. 114 Abs. 2 AEUV nicht erfasst ist und deshalb auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV geregelt werden kann.⁷⁶

(bb) Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität

Das Subsidiaritätsprinzip verlangt, dass die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig wird, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Unionsebene erreicht werden können. Mit einer europäischen Restrukturierungsregelung will die Union die Risiken einer europäischen Bankenaufsicht für die öffentlichen Haushalte mildern und neben die klassischen Aufsichtsinstrumente der europäischen Ebene die Möglichkeit eröffnen, Banken zu sanieren, abzuwickeln oder zu restrukturieren.

Um dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu genügen, ist möglicherweise eine Differenzierung in der konkreten Ausgestaltung des Restrukturierungsfonds hinsichtlich der konkreten Banktätigkeit notwendig. Es erscheint nämlich unverhältnismäßig, wenn Banken mit risikoaversen Geschäftsmodellen und damit verbundener geringerer Gefahr jemals saniert, abgewickelt oder restrukturiert zu werden, für Banken mit riskanten Geschäftsmodellen wie etwa Investmentbanken, bei denen wegen der höheren eingegangenen Risiken die Gefahr einer Insolvenz höher ist, eintreten müssen. Diese Fragen der Verhältnismäßigkeit können allerdings bei der konkreten Ausgestaltung der europäischen Restrukturierungsregelung berücksichtigt werden.

⁷³ Vgl. *Seiler*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 113 AEUV Rn. 20.

⁷⁴ A.A. *Obler*, EuZW 2006, 679, 680 f., der den Steuerbegriff in Art. 114 Abs. 2 AEUV weit versteht und deshalb auch Sonderabgaben davon erfasst sieht.

⁷⁵ So *Seiler*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 113 AEUV Rn. 20 mit Verweis auf EuGH, Rs. 32/67, *van Leeuwen*, Slg. 1968, 68, 75 f.; verb. Rs. C-332/92, C-333/92 und C-335/92, *Eurico Italia*, Slg. 1994, I-711 Rdnr. 34 f.

⁷⁶ Ebenso für die Abgaben der deutschen Banken nach dem deutschen Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz, BVerwG, NJW 2004, 3198, 3199 f.; a.A. *Obler*, EuZW 2006, 679, 681 f., der eine Sonderabgabe auf Art. 352 AEUV stützen will,

(3) Schaffung einer gemeinsamen Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde

Die Verwaltung der europäischen Einlagensicherung und des Restrukturierungsfonds muss einer eigenen Unionseinrichtung übertragen werden. Soweit die europäische Einlagensicherung und die europäische Restrukturierungsregelung auf Grundlage von Art. 114 AEUV erlassen werden, kann auch die sie ausführende Unionseinrichtung auf Grundlage von Art. 114 AEUV gegründet werden.

(4) ESM als fiskalisches Sicherheitsnetz

Der ESM soll nach der Vorstellung des Berichts „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ „in Bezug auf das Euro-Währungssystem der Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde als fiskalisches Sicherheitsnetz dienen“⁷⁷. Nach der geltenden Rechtslage geht dies allerdings nicht unmittelbar. Der ESM kann Finanzhilfen ausschließlich seinen Mitgliedern gewähren. Die EU als demjenigen Völkerrechtssubjekt, das hinter der europäischen Einlagensicherung und dem europäischen Restrukturierungsfonds steht, ist nicht Mitglied des ESM. Somit müsste eine entsprechende Garantie des ESM für die europäische Einlagensicherung und den europäischen Restrukturierungsfonds durch eine Änderung des ESM-Vertrags erzielt werden.

c) Politikoption zur Stärkung der demokratischen Legitimität

Eine europäische Bankenaufsicht, die grundsätzlich von der EBA und den nationalen Bankenaufsichtsbehörden sowie hinsichtlich der Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets teilweise von der EZB ausgeübt wird, leidet unter einem demokratischen Legitimitätsdefizit. Der Rechtsakt, mit dem die Übertragung der Bankenaufsicht auf die EZB begründet werden soll, wird vom Rat bei lediglicher Anhörung des Europäischen Parlaments beschlossen. Die mitgliedstaatlichen Parlamente spielen bei dieser Beschlussfassung ebenfalls eine untergeordnete Rolle.

Die EBA hingegen ist nach Art. 3 der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 dem Europäischen Parlament gegenüber rechenschaftspflichtig. Für die technische Regulierung wurden der EBA über die Kommission Rechtsetzungsbefugnisse nach Art. 290 AEUV delegiert mit der Möglichkeit des Widerrufs durch das Europäische Parlament und des Erhebens von Einwänden. Die Verordnung sieht eine Reihe von Informationspflichten der EBA und Fragerechte des Parlaments vor. Das Parlament hat ein Widerspruchsrecht gegenüber dem Kandidaten für die Funktion des Vorsitzenden des Rats der Aufseher der EBA. Der Vorsitzende kann vom Parlament jederzeit einbestellt und befragt werden. Der Stellenplan der EBA und die Mittelzuschüsse aus dem EU-Gesamthaushalt werden vom Europäischen Parlament und vom Rat angenommen und bewilligt. Das Parlament muss die EBA entlasten.

aa) Variante 1: Erweiterung der Eingriffsrechte durch Stärkung des Parlaments

Die erste Möglichkeit, die Position des Europäischen Parlaments zu stärken, liegt in der Erweiterung der Eingriffsbefugnisse der europäischen Bankenaufsichtsbehörde im Normalfall. Die oben dargestellten Grundsätze verlangen, dass eine Erweiterung der Eingriffsbefugnisse eine verstärkte Kontrolle durch das Parlament und den Rat zur Sicherung des Gleichgewichts der Unionsorgane verlangt. Dies ist für die EBA notwendig und könnte darin münden, einen Aufsichtsrat vergleichbar der deutschen BaFin mit Mitgliedern des Europäischen Parlaments einzuführen. Soweit die EZB die Aufsicht über Banken, die in Mitgliedstaaten außerhalb des Euro-Währungsgebiets niedergelassen sind, erhalten soll, müssten ihre Eingriffsbefugnisse ebenso neu begründet werden. Hier wäre die Rückkoppelung an das Europäische Parlament vergleichbar der EBA denkbar. Soweit die EZB allerdings lediglich die Aufsicht über Banken, die in

⁷⁷ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 5.

Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets niedergelassen sind, erhält, wird eine solche Rückkoppelung von den Verträgen nicht verlangt. Die erforderlichen Eingriffsrechte sind bereits in den Verträgen ohne parlamentarische Kontrolle vorgesehen. Dies steht freilich einer freiwilligen demokratischen Rückkoppelung vergleichbar der EBA und der freiwilligen Schaffung eines Aufsichtsrats für die Bankenaufsicht bei der EZB unter Beteiligung des Europäischen Parlaments nicht entgegen.

bb) Variante 2: Bankenaufsichtsdialog

Die andere Variante bezieht die Schaffung einer gemeinsamen Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde ein. Da die Aufgabe der Einlagensicherung und Restrukturierung für Banken, die der europäischen Bankenaufsicht unterliegen, eine für das Funktionieren des Bankenbinnenmarkts notwendige Aufgabe ist, sind sowohl der Fonds als auch die ihn verwaltende Behörde auf der Grundlage von Art. 114 AEUV einzurichten, der das ordentliche Gesetzgebungsverfahren und die Mitentscheidung des Europäischen Parlaments vorsieht. Eine wirksame Bankenaufsicht lässt sich sinnvollerweise nur mit einem Restrukturierungsfonds schaffen. Daher sind die Schaffung einer europäischen Aufsicht über Banken, die im Euro-Währungsgebiet niedergelassen sind, bei der EZB auf Grundlage von Art. 127 Abs. 6 AEUV und eines hierfür notwendige Restrukturierungsfonds auf der Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV eng miteinander verbunden. Aufgrund dieser Verbindung ließe sich folgendes Maßnahmenpaket andeuten:

1. Übertragung besonderer Aufgaben bei der Aufsicht über die Banken, die im Euro-Währungsgebiet niedergelassen sind, auf die EZB nach Art. 127 Abs. 6 AEUV nach Anhörung des Europäischen Parlaments
2. Einrichtung eines Restrukturierungsfonds auf Grundlage von Art. 114 Abs. 1 AEUV im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren mit Mitentscheidung des Europäischen Parlaments. Die Verwaltung des Restrukturierungsfonds kann entweder einer neuen Behörde übertragen werden, die dem Europäischen Parlament und dem Rat gegenüber rechenschaftspflichtig ist und deren Aufsichtsgremium vergleichbar der BaFin u.a. mit MdEP besetzt wird. Alternativ könnte die Aufgabe auch der EBA übertragen werden. In diesem Fall sollte der Aufsichtsrat mit Mitgliedern des Europäischen Parlaments geschaffen werden. Die Verordnung über den Restrukturierungsfonds kann nun vorsehen, dass bankenaufsichtsrechtliche Entscheidungen, die die Restrukturierung der betroffenen Bank zur Folge hat, nur im Einverständnis mit der gemeinsamen Restrukturierungs- und Einlagensicherungsbehörde getroffen werden können, da der Restrukturierungsfonds (abgesichert durch den ESM) die Kosten der bankenaufsichtsrechtlichen Maßnahmen tragen muss. Somit ließen sich über die demokratische Kontrolle des Restrukturierungsfonds bestimmte bankenaufsichtsrechtliche Maßnahmen mitkontrollieren.
3. Verbindliche Festsetzung des Haushaltsrechts für das Europäische Parlament und den Rat für die neu einzurichtenden Unionseinrichtungen.
4. Einrichtung eines „Bankenaufsichtsdialogs“ vergleichbar dem „wirtschaftlichen Dialog“ in der Verordnung (EG) Nr. 1466/97, wie er durch das sog. „six pack“ eingeführt wurde. An diesem Dialog nehmen der Europäische Rat, der Kommissionspräsident, der Präsident der Eurogruppe, der Präsident der EZB, der Vorsitzende der EBA und das Europäische Parlament teil. Das Europäische Parlament kann die genannten Teilnehmer am „Bankenaufsichtsdialog“ in den zuständigen Ausschuss einladen und die relevanten Fragen der Bankenaufsicht erörtern. Werden Maßnahmen der Bankenaufsicht erörtert, die einen bestimmten Mitgliedstaat betreffen, können Abgeordnete des jeweiligen nationalen Parlamentes an der Aussprache teilnehmen. Der Bankenaufsichtsdialog könnte die bereits bestehende Rechenschaftspflicht des Vorsitzenden des Verwaltungsrats der EBA in Art. 50 der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 erweitern und dort angesiedelt werden.

Die zweite Variante eröffnet größere Spielräume, eine europäische Bankenaufsicht demokratisch zu legi-

timieren und zur demokratischen Rechenschaft zu verpflichten. Im Gegensatz zur Variante 1 hängt sie nicht von der gewählten Aufsichtsstruktur ab. Entscheiden sich nämlich die Mitgliedstaaten dazu, lediglich besondere Aufgaben der Aufsicht über Banken, die im Euro-Währungsgebiet niedergelassen sind, der EZB zu übertragen, wäre das Europäische Parlament außen vor. Die Verbindung zwischen Restrukturierungsfonds und Bankenaufsicht ist einleuchtend und wird vom Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ sowie den Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets ebenso gesehen.

2. Ein integrierter Haushaltsrahmen

a) Verstärkung der Haushaltskontrolle durch die europäische Ebene

Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ möchte die Kontrolle der europäischen Ebene über die Verschuldung in den mitgliedstaatlichen Haushalten verschärfen. Konkret schreibt er:

„In Zusammenhang mit einer stärkeren Bündelung haushaltspolitischer Entscheidungen innerhalb des Euro-Währungsgebiets, die der Bündelung der Risiken entsprechen würde, sind effektive Mechanismen zur Verhütung und Korrektur einer nicht tragfähigen Haushaltspolitik in jedem Mitgliedstaat von wesentlicher Bedeutung. Zu diesem Zweck könnten die Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo und den öffentlichen Schuldenstand der einzelnen Mitgliedstaaten gemeinsam festgelegt werden. Nach diesen Regeln müssten Emissionen von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten würden, begründet und vorab genehmigt werden. Danach wäre das Euro-Währungsgebiet in der Lage, eine Änderung der Haushaltsrahmen zu verlangen, wenn diese Haushaltsregeln verletzen; dabei wäre das Erfordernis, für soziale Gerechtigkeit zu sorgen, zu berücksichtigen.“⁷⁸

aa) Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo der einzelnen Mitgliedstaaten

Das geltende EU-Recht setzt für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo aller Mitgliedstaaten eine Obergrenze von 3 % des jeweiligen nationalen BIP nach Art. 126 Abs. 2 AEUV in Verbindung mit dem Protokoll (Nr. 12) über das Verfahren bei einem übermäßigen Defizit fest. Für die Euro-Staaten für die Mitgliedstaaten, die am WKM2 teilnehmen, wurde auf sekundärrechtlicher Ebene in Art. 2a der Verordnung (EG) Nr. 1466/97, die auf der Grundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV erlassen wurde, festgelegt, dass sie sich ein eigenes differenziertes mittelfristiges Haushaltsziel setzen, das nach Art. 2a Abs. 2 „innerhalb einer konkreten Spanne, die konjunkturbereinigt und ohne Anrechnung einmaliger und befristeter Maßnahmen zwischen -1 % des BIP und einem ausgeglichenen oder einen Überschuss aufweisenden Haushalt liegt.“⁷⁹ Im außerhalb des Unionsrechts stehenden Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion (Fiskalpakt) haben die Euro-Staaten diese Vorgabe völkervertraglich grundsätzlich auf ein Haushaltsdefizit von 0,5 % ihres jeweiligen nationalen BIP gesenkt. Es erscheint vor diesem Hintergrund schon fraglich, mit welchem Spielraum Obergrenzen für den jährlichen bereinigten Haushaltssaldo für den einzelnen Mitgliedstaat, jedenfalls insoweit er dem Euroraum angehört, festgelegt werden sollen.

Ungeachtet dieser politischen Frage können Obergrenzen für den jährlichen bereinigten Haushaltssaldo der einzelnen Mitgliedstaaten nach denselben Regeln festgesetzt werden, nach denen die oben genannten Referenzwerte und Obergrenzen für die Mitgliedstaaten festgelegt wurden.

⁷⁸ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 5.

⁷⁹ Siehe Art. 1 der Änderungsverordnung (EG) Nr. 1055/2005, ABIEG 2005 L 174/1.

(1) Option 1: Festlegung durch eine eigene Verordnung

Zum einen wäre denkbar, dass der Rat nach **Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV** das Protokoll (Nr. 12) über das Verfahren bei einem übermäßigen Defizit durch eine Verordnung ablöst, in der er einerseits den Referenzwert von 3 % des BIP bestätigt und andererseits die Grundlage dafür schafft, darunter liegende Obergrenzen für die jeweiligen Mitgliedstaaten festzulegen. Der Referenzwert setzt in diesem Fall die Höchstgrenze fest, die bei der Festlegung der individuellen Obergrenzen für die Mitgliedstaaten nicht überschritten werden darf. Solange die individuellen Obergrenzen somit unterhalb des Referenzwerts von 3 % liegen, sind sie quasi als Bestandteil des Referenzwerts (als „Minus“ zum Referenzwert) von der Kompetenz des Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV erfasst. Das Europäische Parlament muss in diesem Fall lediglich angehört werden.

(2) Option 2: Festlegung durch delegierende Rechtsetzung (Art. 290 AEUV)

Zum anderen wäre denkbar, die Verordnung (EG) Nr. 1466/97 auf der Grundlage von **Art. 121 Abs. 6 AEUV** zu ändern und die allgemeine Obergrenze für den jährlichen bereinigten Haushaltssaldo in Art. 2a Abs. 2 durch eine für jeden Euro-Mitgliedstaat individuell festzulegende Obergrenze zu ersetzen, deren konkrete Festsetzung der Kommission im Wege der delegierenden Rechtsetzung nach Art. 290 AEUV übertragen wird. Hierbei müssen aber die Bedingungen für die Ausübung dieser Delegation hinreichend klar umrissen sein. Vorteil dieser Lösung ist das Kontrollrecht des Europäischen Parlaments in Art. 290 Abs. 2 lit. b) AEUV, sofern dieses Einspruchsrecht in die Verordnung miteingeführt wird. Alternativ könnte eine vergleichbare Regelung in einem eigenen Rechtsakt für die Euro-Staaten auf Grundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV, Art. 136 AEUV erfolgen.

Auf der Rechtsfolgenseite spricht der Bericht davon, dass dann „das Euro-Währungsgebiet in der Lage [wäre], eine Änderung der Haushaltsrahmen zu verlangen, wenn diese Haushaltsregeln verletzen.“ Schon im geltenden Recht kann bei Nichteinhaltung der Referenzwerte ein Defizitverfahren nach Art. 126 AEUV eingeleitet werden, bei Nichteinhaltung des mittelfristigen Haushaltsziels können Änderungen nach Art. 6 der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 im Rahmen der multilateralen Überwachung nach Art. 121 Abs. 4 AEUV verlangt werden.

Die Sanktionen bei Nichteinhalten der Obergrenzen werden vom Bericht nicht angesprochen und richten sich demnach nach den allgemeinen Regeln (und den damit einhergehenden Defiziten bei der Durchsetzung der Obergrenzen). Weiterhin spricht der Bericht nicht die Frage an, ob die Unionsorgane nationale Haushalte auf der Grundlage der Obergrenzen zu prüfen und zu genehmigen haben. Ein solches Recht ließe sich allerdings auch nicht mehr auf der Grundlage der europäischen Verträge begründen und würde eine Vertragsänderung erfordern. Die einzige neue „Sanktion“, die im Bericht vorgeschlagen wird, ist die Genehmigungspflicht der Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten würde (dazu unten cc)).

bb) Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den öffentlichen Schuldenstand der einzelnen Mitgliedstaaten

Das geltende EU-Recht setzt für den öffentlichen Schuldenstand aller Mitgliedstaaten eine Obergrenze von 60 % des jeweiligen nationalen BIP nach Art. 126 Abs. 2 AEUV in Verbindung mit dem Protokoll (Nr. 12) über das Verfahren bei einem übermäßigen Defizit fest. Hiervon abweichende Obergrenzen wurden weder im Sekundärrecht noch in völkerrechtlichen Verträgen festgelegt.

(1) Option 1: Festlegung durch eine eigene Verordnung

Zum einen wäre denkbar, dass der Rat nach **Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV** das Protokoll (Nr. 12) über das Verfahren bei einem übermäßigen Defizit durch eine Verordnung ablöst, in der er einerseits den Referenzwert von 60 % des BIP bestätigt und andererseits die Grundlage dafür schafft, darunter liegende Referenzwerte als Obergrenzen für die jeweiligen Mitgliedstaaten festzulegen. Der Referenzwert setzt in diesem Fall die Höchstgrenze fest, die bei der Festlegung der individuellen Obergrenzen für die Mitgliedstaaten nicht überschritten werden darf. Solange die individuellen Obergrenzen somit unterhalb des Referenzwerts von 60 % liegen, sind sie quasi als Bestandteil des Referenzwerts (als „Minus“ zum Referenzwert) von der Kompetenz des Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV erfasst. Das Europäische Parlament muss in diesem Fall lediglich angehört werden.

(2) Option 2: Festlegung durch delegierende Rechtsetzung (Art. 290 AEUV)

Zum anderen wäre denkbar, dass die Euro-Staaten auf der Grundlage von **Art. 121 Abs. 6 AEUV, Art. 136 AEUV** die Festlegung des öffentlichen Schuldenstands für jeden Euro-Mitgliedstaat der Kommission im Wege der delegierenden Rechtsetzung nach Art. 290 AEUV übertragen. Hierbei müssen aber die Bedingungen für die Ausübung dieser Delegation hinreichend klar umrissen sein. Vorteil dieser Lösung ist das Kontrollrecht des Europäischen Parlaments in Art. 290 Abs. 2 lit. b) AEUV, sofern dieses Einspruchsrecht in die Verordnung miteingeführt wird.

Auf der Rechtsfolgenrechte spricht der Bericht davon, dass dann „das Euro-Währungsgebiet in der Lage [wäre], eine Änderung der Haushaltsrahmen zu verlangen, wenn diese Haushaltsregeln verletzen.“ Schon im geltenden Recht kann bei Nichteinhaltung der Referenzwerte ein Defizitverfahren nach Art. 126 AEUV eingeleitet werden.

Die Sanktionen bei Nichteinhalten der Obergrenzen werden vom Bericht nicht angesprochen und richten sich demnach nach den allgemeinen Regeln (und den damit einhergehenden Defiziten bei der Durchsetzung der Obergrenzen). Weiterhin spricht der Bericht nicht die Frage an, ob die Unionsorgane nationale Haushalte auf der Grundlage der Obergrenzen zu prüfen und zu genehmigen haben. Ein solches Recht ließe sich allerdings auch nicht mehr auf der Grundlage der europäischen Verträge begründen und würde eine Vertragsänderung erfordern. Die einzige neue „Sanktion“, die im Bericht vorgeschlagen wird, ist die Genehmigungspflicht der Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten würde (dazu unten cc)).

cc) Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten

Der Bericht knüpft an das Überschreiten der gemeinsam für einen Mitgliedstaat festgelegten Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo und den öffentlichen Schuldenstand die Rechtsfolge, dass „Emissionen von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten würden, begründet und vorab genehmigt werden“ müssen. Mit dieser Maßnahme soll den Unionsorganen die Möglichkeit gegeben werden, die Verschuldenspolitik der Mitgliedstaaten zu kontrollieren.

(1) Abschließende Regelung der Instrumente zur Kontrolle mitgliedstaatlicher Haushalte in Art. 126 AEUV

Die Kontrolle der Schwellenwerte ist bislang primärrechtlich mit dem Defizitverfahren nach Art. 126 AEUV geregelt. Der Eingriff in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie ist hier in einem komplizierten und austarierten Verfahren mit klar definierten Eingriffsbefugnissen des Rates ausgestaltet. In Art. 126

Abs. 11 AEUV ist das Instrumentarium aufgelistet, mit dem der Rat darauf reagieren kann, wenn ein Mitgliedstaat in seiner Haushaltspolitik die Referenzwerte überschreitet. Ein Blick auf die dort aufgezählten Instrumente zeigt, dass sie Außenanreize für die mitgliedstaatliche Haushaltspolitik setzen. Sie beeinflussen die Haushaltspolitik aber höchstens mittelbar insoweit, als dass die Geldbußen dem nationalen Haushalt als Mittel nicht mehr zur Verfügung stehen. Einen unmittelbaren Eingriff in die Haushaltsautonomie des Mitgliedstaates gegen dessen Willen ist in Art. 126 Abs. 11 AEUV nicht vorgesehen.

Die Emission öffentlicher Schuldtitel ist in Art. 126 Abs. 11, 1. Gedankenstrich AEUV erwähnt. Hiernach soll der Mitgliedstaat vom Rat näher zu bezeichnende Angaben vor der Emission veröffentlichen. Der Gedanke dahinter war, dass diese Veröffentlichung die Zinsen auf Staatsanleihen ansteigen lassen würden, was den Mitgliedstaat zu einer restriktiven Haushaltspolitik anhalten würde. Eine Beschränkung des mitgliedstaatlichen Rechts, öffentliche Schuldtitel zu emittieren, ist gerade nicht vorgesehen.

Somit würde eine Genehmigungspflicht für Emissionen von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten, eine Verschärfung der Eingriffsbefugnisse des Rates bei der mitgliedstaatlichen Haushaltskontrolle in Art. 126 Abs. 11 AEUV bedeuten. Die Sanktionsbefugnisse in Art. 126 Abs. 11 AEUV sind allerdings abschließend, so dass darüber hinausgehende Sanktionsbefugnisse wie die Genehmigungspflicht nicht mehr vom Primärrecht gedeckt sind.⁸⁰ Dies ergibt sich daraus, dass die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie als Ausfluss der mitgliedstaatlichen Souveränität der vom Unionsrecht zu respektierende Regelfall ist und der Eingriff durch die Unionsebene die Ausnahme. Primärrechtliche Rahmen können nicht durch sekundärrechtliche Regelungen geändert werden. Es bedürfte mithin einer Vertragsänderung nach Art. 48 EUV, um die Genehmigungspflicht für Emissionen von öffentlichen Schuldtiteln der Mitgliedstaaten, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten, einzuführen.

(2) Keine Ausweitung der Kontrollinstrumente über Art. 136 AEUV

Etwas anderes ließe sich allenfalls dann vertreten, wenn man in Art. 136 AEUV eine Rechtsgrundlage sieht, auf der Maßnahmen erlassen werden können, die über den Rahmen des Art. 121 AEUV und Art. 126 AEUV hinausgehen. Auf dieser Position scheinen die Europäische Kommission und der Unionsgesetzgeber zu stehen, indem sie die in Art. 126 Abs. 11 AEUV vorgesehenen Sanktionen auf den präventiven Arm des Stabilitäts- und Wachstumspakts, das Defizitverfahren vor Inverzugsetzung des betroffenen Mitgliedstaates, die Fälschung von Statistiken und das Verfahren bei übermäßigen makroökonomischen Ungleichgewichten erstreckt haben.⁸¹ Argumentativ ließe sich das darauf stützen, dass Art. 136 AEUV es den Euro-Mitgliedstaaten gerade ermöglichen möchte, „die Koordinierung und Überwachung ihrer Haushaltsdisziplin *zu verstärken*“ und dies auch bedeutet, Maßnahmen außerhalb des primärrechtlichen Rahmens zu erlassen. Andernfalls würde Art. 136 AEUV den Euro-Staaten nur geringe Spielräume zur engeren Kooperation überlassen. Mit dieser Argumentation ließe sich die Genehmigungspflicht für Emissionen von öffentlichen Schuldtiteln der Euro-Mitgliedstaaten, die die gemeinsam festgelegte Schwelle überschreiten, auf Art. 121 Abs. 6 AEUV, Art. 136 AEUV begründen.

Gegen diese Sichtweise spricht aber, dass es sich bei Art. 136 AEUV um eine Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit handelt. Diese setzt ausdrücklich voraus, dass das Primärrecht nicht verletzt wird (Art. 326 AEUV). Darüber hinaus macht es im Hinblick auf die Eingriffsintensität in die mitgliedstaatliche Haushaltsautonomie einen Unterschied, ob Sanktionen, auf die sich die Mitgliedstaaten bei der Einführung des Art. 126 Abs. 11 AEUV geeinigt haben, auf andere Stadien der Haushaltskontrolle erstreckt werden, oder ob neue Eingriffe begründet werden sollen. Daher kann eine Sichtweise, nach der Maßnahmen auf Grundlage von Art. 136 AEUV über den Rahmen von Art. 121 AEUV und Art. 126 AEUV hinaus-

⁸⁰ Ebenso *Kempfen*, in: Streinz, Art. 126 AEUV Rn. 37; *Häde*, in: Calliess/Ruffert, Art. 126 AEUV Rn. 59; *Bandilla*, in: Grabitz/Hilf, Art. 104 EGV Rn. 46.

⁸¹ Vgl. Art. 4 ff. der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011 und Art. 3 f. der Verordnung (EU) Nr. 1174/2011.

gehen, nicht überzeugen.

b) Emission gemeinsamer Schuldtitel auf mittlere Sicht

Der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ möchte die Emission gemeinsamer Schuldtitel prüfen:

„Auf mittlere Sicht könnte die Emission gemeinsamer Schuldtitel als Element einer solchen Fiskalunion geprüft werden, sofern Fortschritte bei der haushaltspolitischen Integration erzielt werden. [...] Der Prozess, der zur Emission gemeinsamer Schuldtitel führt, sollte sich auf Kriterien stützen und schrittweise vollziehen, wobei Fortschritte bei der Bündelung haushaltspolitischer Entscheidungen mit entsprechenden Maßnahmen zur Bündelung der Risiken einhergehen müssten. Es sind verschiedene Optionen für die Emission von teilweise gemeinsamen Schuldtiteln vorgeschlagen worden, wie etwa die – in begrenztem Umfang und unter Vorbehalt – mögliche Bündelung einiger kurzfristiger Finanzierungsinstrumente oder der schrittweise Übergang (roll-over) in einen Tilgungsfonds. Dabei könnten verschiedene Formen der Haushaltssolidarität in Aussicht genommen werden.“⁸²

Ausgangspunkt für die Prüfung der Einführung solcher gemeinsamer Schuldtitel ist das Grünbuch der Europäischen Kommission vom 23. 11. 2011 über die Durchführbarkeit der Einführung von Stabilitätsanleihen (KOM(2011) 818). Sie stellte drei Modelle von gemeinsam emittierten Schuldtiteln vor:

- (1) vollständiger Ersatz der nationalen Emission durch die Emission von gemeinsamen Schuldtiteln mit gesamtschuldnerischer Garantie;
- (2) teilweiser Ersatz der nationalen Emission durch die Emission von gemeinsamen Schuldtiteln mit gesamtschuldnerischer Garantie;
- (3) teilweiser Ersatz der nationalen Emission durch die Emission von gemeinsamen Schuldtiteln mit teilschuldnerischer Garantie.

aa) Kompetenzgrundlage für die Emission gemeinsamer Schuldtitel

Für alle drei Varianten gilt, dass es keine explizite Rechtsgrundlage für die sekundärrechtliche Ausgestaltung von gemeinsamen Schuldtiteln gibt. Eine solche Rechtsgrundlage müsste durch eine Vertragsänderung geschaffen werden. Alternativ könnten gemeinsame Schuldtitel auf Grundlage von Art. 352 AEUV erlassen werden.⁸³ Allerdings kann nach Art. 352 Abs. 1 S. 1 AEUV das Europäische Parlament lediglich seine Zustimmung erteilen oder verweigern, ohne mitzubestimmen.

Der *Broke/Gualtieri*-Bericht verweist in Erwägungsgrund 9 auf Art. 136 AEUV oder auf Art. 352 AEUV in Verbindung mit Art. 133 und Art. 136 AEUV als alternative Rechtsgrundlagen.⁸⁴ Dies überzeugt allerdings nicht. Art. 136 AEUV erlaubt zwar Maßnahmen für die Euro-Staaten zu erlassen. Er verweist hierzu jedoch auf die „einschlägigen Bestimmungen der Verträge und [die] entsprechenden Verfahren unter den in den Art. 121 und 126 genannten Verfahren“. Er ist also keine selbstständige Kompetenznorm, sondern erlaubt den Erlass von Maßnahmen nur insoweit, als Kompetenznormen in Art. 121 und Art. 126 AEUV zu finden sind. Art. 136 AEUV ist vielmehr eine vereinfachte Möglichkeit für die Euro-Staaten ohne vorgeschaltetes Ermächtigungsverfahren (vgl. Art. 329 AEUV) im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit als Gruppe von Mitgliedstaaten rechtsetzend tätig zu werden. Die Einführung von gemeinsamen Schuldtiteln lässt sich nicht auf Art. 121 Abs. 2 AEUV begründen, weshalb auch ein Verweis auf Art. 136 Abs. 1

⁸² Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 6.

⁸³ Die Verordnung (EG) Nr. 332/2002 zur Einführung einer Fazilität des mittelfristigen finanziellen Beistands zur Stützung der Zahlungsbilanzen der Mitgliedstaaten wurde auf Art. 308 EGV a.F. (heute Art. 352 AEUV) gestützt. Hiernach kann die EU den Mitgliedstaaten, die nicht Mitglied der Währungsunion sind und die sich in Zahlungsbilanzschwierigkeiten befinden (vgl. Art. 143 Abs. 1 UAbs. 1 AEUV), zur Stützung der Zahlungsbilanzen dieser Mitgliedstaaten Anleihen ausgeben (vgl. Art. 1 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 332/2002).

⁸⁴ Vgl. P7_TA- (2011)0103.

AEUV nicht zu einer Kompetenzgrundlage führt.

Somit ist die einzig mögliche Rechtsgrundlage für die Einführung von gemeinsamen Schuldtiteln Art. 352 Abs. 1 AEUV.

bb) Vereinbarkeit der Emission gemeinsamer Schuldtitel mit Art. 125 AEUV

Entscheidend ist allerdings, inwieweit die Modelle für die Emission gemeinsamer Schuldtitel mit dem sog. „no-bail-out“-Verbot in Art. 125 AEUV zu vereinbaren sind.

Der **Ansatz (1)** steht eindeutig nicht im Einklang mit dem gegenwärtigen Art. 125 AEUV. Er sieht eine Vergemeinschaftung der bisherigen nationalen Staatsanleihen vor und begründet damit einen Haftungsautomatismus, wie ihm Art. 125 Abs. 1 AEUV entgegensteht.

Der **Ansatz (3)** steht im Einklang mit Art. 125 AEUV, da er eine teilschuldnerische Garantie vorsieht und damit gerade keine Haftung für die Verbindlichkeiten anderer Mitgliedstaaten im Sinne von Art. 125 Abs. 1 AEUV begründen kann.

Der **Ansatz (2)** steht im Einklang mit Art. 125 AEUV. Zwar sieht Ansatz (2) wie Ansatz (1) eine gesamtschuldnerische Garantie aller Euro-Staaten vor, was somit zunächst darauf hindeutet, dass Euro-Staaten für die Verbindlichkeiten eines anderen Euro-Staates haften würden und damit Ansatz (2) gegen Art. 125 AEUV verstieße. Doch ließe ein solches Verständnis außer Acht, dass Ansatz (2) eine Obergrenze für die Emission von gemeinsamen Schuldtiteln vorsieht. Die vorliegende rechtliche Beurteilung geht dabei von dem „Blue Bond Proposal“ von Delpla/von Weizsäcker⁸⁵ aus. Hiernach entspricht die Obergrenze dem Referenzwert von 60 % für das Verhältnis zwischen dem öffentlichen Schuldenstand und dem BIP nach Art. 1 des Protokolls (Nr. 12) über das Verfahren bei einem übermäßigen Defizit. Zur Refinanzierung öffentlicher Schulden bis zu dieser Obergrenze können die Euro-Staaten (entweder multilateral oder durch eine europäische Schuldenagentur) gemeinsame Schuldtitel emittieren, die gesamtschuldnerisch von allen Euro-Staaten garantiert und vorrangig zu bedienen sind (sog. blue bonds). Ab Erreichen dieser Obergrenze müssen die Euro-Staaten nationale Staatsanleihen emittieren, um sich zu refinanzieren (sog. red bonds). Die Vorrangigkeit und die gesamtschuldnerische Garantie der Euro-Staaten für die „blue bonds“ dürfte zu einem hohen Rating (AAA) führen und damit zu entsprechend niedrigen Zinsen.

Die Zinsen für „blue bonds“ dürften sich auch im Krisenfall eines Euro-Staates, der vergleichbar mit Griechenland über ein hohes Refinanzierungsproblem wegen eines hohen öffentlichen Schuldenstands verfügt, kaum erhöhen. Der Grund dafür ist die Vorrangigkeit der „blue bonds“ und ihre Begrenzung auf 60 %. Die Vorrangigkeit garantiert damit dem privaten Gläubiger, dass die „blue bonds“ eines Euro-Staates durch diesen immer bedient werden. Die Begrenzung auf 60 % beruht auf der Annahme, dass jeder Staat in der Lage ist, auch unter extremen Bedingungen, die Refinanzierung von 60 % des BIP zu tragen. Auf derselben Annahme beruht die Stabilität der Wirtschafts- und Währungsunion, da gegen einen Staat, dessen öffentlicher Schuldenstand unterhalb des Referenzwertes von 60 % liegt, kein Defizitverfahren nach Art. 126 AEUV eingeleitet wird.

Die Vorrangigkeit von Titeln über Staatsschulden von bis zu 60 % des jeweiligen nationalen BIP erhöht das Ausfallrisiko für die verbleibenden nationalen Schuldtitel, die den Refinanzierungsbedarfs des Staates über 60 % seines BIP hinaus decken sollen, den „red bonds“. Das höhere Ausfallrisiko dieser „red bonds“ wird sich in höheren Zinsen äußern. Somit setzt ab Erreichen der Obergrenze von 60 % des BIP ein Zinssprung ein, der einen weiteren, marktgesetzten Anreiz für den Staat schafft, sich an das Kriterium eines niedrigen öffentlichen Schuldenstands zu halten.

Diese ökonomische Analyse zeigt, wieso durch Ansatz (2) keine Verletzung von Art. 125 AEUV vorliegt.

⁸⁵ Delpla/von Weizsäcker, The Blue Bond Proposal, Bruegel Policy Briefs 420, Nr. 3/2010.

Sinn und Zweck des Art. 125 AEUV ist es nämlich, eine Steuerung der mitgliedstaatlichen Fiskal- und Haushaltspolitik durch die Kapitalmärkte zu erreichen. In der asymmetrischen Wirtschafts- und Währungsunion gibt es zwei Mechanismen, mit denen die Fiskal- und Haushaltspolitik der Mitgliedstaaten „gesteuert“ werden kann. Der eine Mechanismus ist das Verfahren bei übermäßigen Defiziten nach Art. 126 AEUV und der Stabilitäts- und Wachstumspakt mit seinem präventiven und korrekativen Arm. Der andere Mechanismus ist die Steuerung durch die Preisbildung auf den Kapitalmärkten: Ist ein Staat auf dem Kapitalmarkt einem privaten Schuldner völlig gleichgestellt, dann würden die privaten Investoren das Investitionsrisiko bei Überschuldung des Staates in die Zinsen auf Staatsanleihen einpreisen und damit einen Marktmechanismus in Gang setzen, der den Staat zur Haushaltskonsolidierung anhält.⁸⁶ Um diese Gleichstellung mit einem privaten Schuldner zu erreichen, dürfen Euro-Staaten ihre öffentlichen Haushalte nicht durch die Zentralbank refinanzieren (Art. 123 AEUV), keinen bevorzugten Zugang zu Finanzinstituten haben (Art. 124 AEUV) und auf keinen Haftungsautomatismus vertrauen, wonach ihre Schulden im schlimmsten Fall von anderen Staaten getragen werden könnten (Art. 125 AEUV). Nur dann ist der Staat „in der Theorie“ einem privaten Schuldner derart gleichgestellt, dass sein Ausfallrisiko vergleichbar einem privaten Schuldner in den Zinsen auf Staatsanleihen eingepreist wird. Allerdings ist die Gleichstellung mit den privaten Schuldnern kein Selbstzweck. Sie dient der Ausnutzung von Kapitalmarktmechanismen, um Stabilität durch solide Haushalte zu erzeugen. Und genau dieser Effekt wird durch den Ansatz (2) mit noch größerem Nachdruck als bisher erzeugt. Die Anleihen auf solide Staatsfinanzen mit einem Schuldenstand von unter 60 % des BIP werden euro-weit mit einem AAA-Rating belohnt. Das Überschreiten der 60-Prozent-Grenze führt zu einem Zinssprung, der so nicht vorhanden wäre, wenn es nur einheitliche nationale Staatsanleihen gäbe. Somit widerspricht der Ansatz (2) gerade nicht dem „no-bail-out“-Verbot des Art. 125 AEUV, sondern dient vielmehr seinem Sinn und Zweck, durch risikoäquivalente Zinsbildung die Staaten zu soliden Staatsfinanzen anzuhalten.

Die Unionsrechtskonformität steht und fällt daher mit der ökonomischen Annahme, dass die Zinsen von „blue bonds“ auch im Krisenfall stabil bleiben, da in diesem Fall auch kein Eintreten der anderen Euro-Staaten für Verbindlichkeiten eines Euro-Staates anzunehmen ist. Diese Sicherheit auf dem Kapitalmarkt dürfte dann vorliegen, wenn private Investoren die Grundannahme teilen, dass auch der krisengeschüttelte Euro-Staat noch in der Lage ist, seine „blue bonds“ zu bedienen. Aus diesem Grund kommt der Obergrenze bei der konkreten Ausgestaltung der „blue bonds“ eine entscheidende Bedeutung zu. Diese Obergrenze muss ökonomisch überzeugend sein⁸⁷ und muss daher auch so stabil und änderungsfest nach oben wie möglich ausgestaltet sein.

cc) Einführung eines Tilgungsfonds

Eine weitere Möglichkeit, die der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ anspricht, ist „der schrittweise Übergang (roll-over) in einen Tilgungsfonds“. Hiernach sollen die Euro-Mitgliedstaaten Staatsschulden, die zu einem bestimmten Stichtag über 60 % des jeweiligen nationalen BIP liegen, über einen bestimmten Zeitraum hinweg in einen Fonds ausgelagert werden. Die Euro-Mitgliedstaaten verpflichten sich zur schrittweisen Abzahlung ihrer ausgelagerten Schulden über einen Zeitraum von 20 bis 25 Jahren. Es soll eine vorrangige Haftung des auslagernden Mitgliedstaates, bei nachrangiger Haftung des gesamten Tilgungsfonds geben. Der Tilgungsfonds emittiert zu seiner Finanzierung Anleihen, für die alle Euro-Mitgliedstaaten gemeinschaftlich haften.

Die Rechtsgrundlage für einen solchen Tilgungsfonds wäre Art. 352 AEUV, da er für das Funktionieren der Wirtschafts- und Währungsunion (Art. 3 Abs. 4 EUV) erforderlich ist.

⁸⁶ Vgl. *Bandilla*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 123 AEUV Rn. 1 ff.

⁸⁷ Die 60-Prozent-Grenze sollte ökonomisch überzeugend sein, da auf dieser die gesamte Wirtschafts- und Währungsunion aufbaut.

Entscheidend ist auch hier die Vereinbarkeit mit Art. 125 AEUV. Die gemeinschaftliche Haftung der Mitgliedstaaten für den Tilgungsfonds vermittelt den Mitgliedstaaten eine Stellung vergleichbar einem Bürgen für den möglichen Rückzahlungsausfall eines anderen Mitgliedstaaten. Die Bürgschaft ist nichts anderes als der Eintritt in die Verbindlichkeit eines anderen, ohne dass der Bürge auf den Eintritt des Bürgschaftsfalls Einfluss hätte. Ein Haftungsautomatismus, wie ihm Art. 125 AEUV entgegensteht, wäre rechtstechnisch gegeben.

Allerdings unterscheidet sich der Tilgungsfonds von anderen Fällen einer automatischen Schuldenübernahme. Er ist *erstens* zeitlich begrenzt, da er über einen Zeitraum von 20 bis 25 Jahren komplett abzutragen ist. Das Schuldenvolumen ist *zweitens* auf Altschulden begrenzt und kann nicht mehr anwachsen. Und *drittens* begründet sich die Haftung der Mitgliedstaaten nicht gegenüber einem anderen Mitgliedstaat, sondern gegenüber dem Tilgungsfonds und somit vergleichbar mit dem ESM und dem EFSF. Auch hier übernehmen die Mitgliedstaaten nicht unmittelbar die Staatsschulden anderer Mitgliedstaaten, sondern begründen mit ihren Beiträgen zum ESM/EFSF eine neue, eigene Staatsschuld gegenüber dem ESM/EFSF.

Es gibt somit gewichtige Gründe, die auch für die Geltung des ESM/EFSF in Stellung gebracht wurden und die dafür sprechen, dass der Tilgungsfonds mit seiner nachrangigen gemeinschaftlichen Haftung nicht gegen Art. 125 AEUV verstößt und damit auf Grundlage von Art. 352 AEUV geschaffen werden kann.

c) Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung

Hinsichtlich der Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung schreibt der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“:

„Schritte, die auf die Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung zielen, könnten in Betracht gezogen werden, solange ein robuster Rahmen für Haushaltsdisziplin und Wettbewerbsfähigkeit vorhanden ist, um risikoträchtigem Verhalten entgegenzuwirken und Verantwortungsbewusstsein und Einhaltung der Vorschriften zu fördern.“⁸⁸

Die Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung der Mitgliedstaaten muss sich nach den geltenden Verträgen an Art. 125 AEUV messen lassen. Art. 125 AEUV steht grundsätzlich jeder rechtlichen Gestaltung entgegen, nach der ein Mitgliedstaat verpflichtet ist, in die Schuldbeziehungen eines anderen Mitgliedstaates einzutreten. Ausnahmen hiervon ergeben sich bei temporären Notmaßnahmen nach Art. 122 Abs. 2 AEUV, im Falle von Finanzhilfen, die ein Stabilitätsmechanismus, der von den Euro-Mitgliedstaaten gegründet werden kann, – gekoppelt an strenge Auflagen – auszahlt (Art. 136 Abs. 3 AEUV neu) sowie Maßnahmen, die die Staatsverschuldung unterhalb von 60 % des jeweiligen nationalen BIP betreffen (vgl. Argumentation oben unter b) bb), Seite 55).

Alle anderen Maßnahmen zur Einführung einer gesamtschuldnerischer Haftung, auch wenn sie an einen robusten Rahmen für Haushaltsdisziplin und Wettbewerbsfähigkeit anknüpfen, verlangen eine Änderung der Verträge.

d) Schaffung einer haushaltspolitischen Einrichtung für das Euro-Währungsgebiet (Haushaltsamt) „zum Management der wirtschaftlichen Verflechtung“

Zur Umsetzung der haushaltspolitischen Integration schlägt der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ ein Haushaltsamt vor:

„Eine vollwertige Fiskalunion setzt voraus, dass auf der europäischen Ebene eine stärkere Kapazität aufgebaut wird, die zum Management der wirtschaftlichen Verflechtungen in der Lage ist, und dass letztlich im Eu-

⁸⁸ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 6.

ro-Währungsgebiet eine haushaltspolitische Einrichtung, etwa ein Haushaltsamt, geschaffen wird.“⁸⁹

aa) Rechtsgrundlage für die Schaffung einer Unionseinrichtung, deren Tätigkeit auf den Euroraum begrenzt ist

Grundsätzlich können auf Grundlage von Art. 352 AEUV neue Unionseinrichtungen geschaffen werden. Dadurch dass Art. 352 Abs. 1 AEUV keine ausschließliche Kompetenz ist, ließe sich auf seiner Grundlage im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit auch noch eine Einrichtung schaffen, deren Tätigkeit auf den Euroraum begrenzt ist. Allerdings ließe sich das „Haushaltsamt“ auch beim Kommissar für Wirtschaft und Währung ansiedeln, ohne eine neue Unionseinrichtung zu schaffen.

Entscheidend ist, mit welchen Kompetenzen das Haushaltsamt ausgestattet werden soll. Dies wird aus dem Wortlaut des Berichts nicht hinreichend deutlich. Eine lediglich koordinierende Funktion kann jederzeit von der Europäischen Kommission im Rahmen ihrer Aufgaben (Art. 17 Abs. 1 EUV) übernommen werden. Eingriffsrechte müssen möglicherweise im Rahmen von Art. 291 AEUV geschaffen werden. Eingriffsrechte, die über diesen Rahmen hinausgehen, können auf der Grundlage der geltenden Verträge der Kommission nicht übertragen werden.

bb) Grundsatz der Haushaltseinheit und der Vollständigkeit: Kein Sonderhaushalt für Euro-Mitgliedstaaten außerhalb des EU-Haushaltes

Sollten die Aufgaben des Haushaltsamts nicht der Europäischen Kommission übertragen werden und sollte stattdessen eine neue Unionseinrichtung mit Rechtspersönlichkeit (rechtlich selbstständige Einrichtung) für den Euroraum geschaffen werden, dann unterliegen die Einnahmen und Ausgaben sowie der Haushalt der Unionseinrichtung den Grundsätzen der Haushaltseinheit und der Vollständigkeit aus Art. 310 Abs. 1 AEUV. Die Haushaltsvorschriften in Art. 310 ff. AEUV gelten für „*alle* Einnahmen und Ausgaben der *Union*“ (Art. 310 Abs. 1 AEUV). Aus dem klaren Wortlaut des Art. 310 Abs. 1 AEUV wird auch deutlich, dass eigenständige Haushalte für Politikbereiche, die von den Verträgen inhaltlich abgedeckt sind, nicht begründet werden können. Der Wortlaut verlangt zudem eine weite Auslegung des Anwendungsbereichs der Norm: Es fallen nur solche Einnahmen und Ausgaben nicht unter die Haushaltsvorschriften der Verträge, die in keiner Weise in Berührung mit der „Union“ stehen. Ein eigener Sonderhaushalt außerhalb des EU-Haushaltes mit eigenen Einnahmen und Ausgaben wäre demnach nur dann möglich, wenn er sich vollständig außerhalb der Union befindet. EU-Institutionen wie die Kommission, der Rat oder der EuGH dürfen bei der Verwaltung dieses Sonderhaushaltes nicht einbezogen sein. Andernfalls würde der Sonderhaushalt die Unionssphäre berühren und unterläge damit wieder der Vorschrift des Art. 310 Abs. 1 AEUV.

Diese weite Auslegung von Art. 310 Abs. 1 AEUV wird auch dadurch gestützt, dass er die Budgethoheit des Europäischen Parlaments und des Rates schützt. Die Verträge haben in den Art. 310 ff. AEUV, insbesondere mit dem Haushaltsbeschlussverfahren in Art. 314 AEUV, mit der Entlastungspflicht der Kommission gegenüber dem Europäischen Parlament in Art. 319 AEUV sowie mit der nach Art. 322 AEUV im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren zu verabschiedenden Haushaltsordnung, die Beteiligungsrechte des Europäischen Parlaments und des Rates fein austariert. Gerade die starke Stellung des Europäischen Parlaments als den Repräsentanten der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger (Art. 10 EUV), dem in Art. 14 Abs. 1 EUV ausdrücklich die Ausübung der Haushaltsbefugnisse gemeinsam mit dem Rat zugewiesen ist, könnte durch eine restriktive Auslegung von Art. 310 Abs. 1 AEUV geschmälert werden, wenn innerhalb der Unionssphäre Sonderhaushalte außerhalb des EU-Haushaltsrechts zugelassen werden könnten.

Dieses Ergebnis wird auch nicht durch Art. 332 AEUV infrage gestellt, dem zufolge bei einer Verstärkten

⁸⁹ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 6.

Zusammenarbeit die beteiligten Mitgliedstaaten die bei der Durchführung der Verstärkten Zusammenarbeit entstehenden Ausgaben (mit Ausnahme der Verwaltungskosten der Organe) zu tragen haben. Art. 332 AEUV stellt insoweit nur klar, dass die nichtbeteiligten Mitgliedstaaten nicht die Kosten für Entscheidungen tragen müssen, auf die sie politisch keinen Einfluss haben. Art. 332 AEUV erlaubt aber kein Abweichen vom EU-Haushaltsrecht. Art. 326 AEUV stellt schließlich klar, dass eine Verstärkte Zusammenarbeit die Verträge und das Recht der Union achtet. Eine Verstärkte Zusammenarbeit findet mithin innerhalb der Unionssphäre statt und ist damit auch an Art. 310 Abs. 1 AEUV gebunden.⁹⁰

Dagegen steht auch nicht, dass die Europäische Kommission Aufgaben im Rahmen des ESM-Vertrages übertragen bekommen hat, ohne dass die Einnahmen und Ausgaben des ESM den Regeln des EU-Haushaltes unterworfen worden wären. Der ESM steht nämlich außerhalb der Union. Als Unionseinrichtung würde der ESM nämlich in Konflikt mit dem „no-bail-out“-Verbot in Art. 125 Abs. 1 AEUV und möglicherweise mit dem Verbot der direkten Staatsfinanzierung in Art. 123 AEUV⁹¹ treten. Aus diesem Grunde haben die Mitgliedstaaten sich selbst mit der Einfügung des Art. 136 Abs. 3 AEUV dazu primärrechtlich ermächtigt, einen Stabilitätsmechanismus einzurichten. Nicht erfasst von dem neuen Art. 136 Abs. 3 AEUV ist jedoch die Union. Dadurch dass die Verträge die Union nicht dazu ermächtigen (oder anders gedeutet, es der Union ausdrücklich untersagen), einen vergleichbaren Stabilitätsmechanismus einzurichten, führt auch die Aufgabenbetrauung der Kommission durch den ESM nicht dazu, dass die ESM-Regelungen als Teil der „Union“ zu betrachten wären.

Mithin sprechen die besseren Gründe für eine weite Auslegung des Anwendungsbereichs des Art. 310 Abs. 1 AEUV und des EU-Haushaltsrechts.

Das Haushaltsamt darf somit keine eigenen Einnahmen (etwa aus mitgliedstaatlich erhobenen Steuern) zugewiesen bekommen, die nicht als Einnahmen des EU-Haushaltes deklariert sind. Dies gilt zumindest dann, wenn die eigenen Einnahmen des Haushaltsamtes für den Euroraum einen signifikanten Anteil des EU-Haushaltes darstellen könnten und damit die Gefahr droht, die Budgethoheit des Europäischen Parlaments auszuhöhlen.

Der Unionsgesetzgeber scheint bei der Einrichtung von rechtlich selbstständigen Unionsagenturen die Tendenz zu haben, deren Haushalte, soweit sie über eigene Einnahmen verfügen, die nicht aus dem EU-Haushalt stammen, nicht vom EU-Haushaltsgesetzgeber (Europäisches Parlament und Rat), sondern von einem eigenen Haushaltsausschuss, dem je ein Vertreter der Mitgliedstaaten und der Kommission angehört. Dieser Haushaltsausschuss beschließt losgelöst vom EU-Haushaltsgesetzgeber über den Haushalt der Unionseinrichtung.⁹² Dies wird insbesondere dann problematisch, wenn der Unionseinrichtung signifikante Einnahmen zugewiesen werden, deren Verwendung im Haushaltsplan der Einrichtung dann am EU-Haushaltsgesetzgeber vorbei beschlossen wird.

Die Ausstattung des Haushaltsamtes für den Euroraum mit einem eigenen Haushalt und eigenen Einnahmen sowie einer vom EU-Haushaltsgesetzgeber getrennten Entscheidung über die Verwendung der Haushaltsmittel würde gegen Art. 310 Abs. 1 AEUV und die Grundsätze der Haushaltseinheit und der Vollständigkeit verstoßen. Die bislang praktizierte Trennung der Eigenhaushalte von Unionseinrichtungen vom allgemeinen EU-Haushalt wird mit der Rechtspersönlichkeit der Unionseinrichtung begründet, die diese quasi außerhalb der Rechtsperson „Europäische Union“ stellt, weshalb die Unionseinrichtung nicht

⁹⁰ Ruffert, in: Calliess/Ruffert, Art. 332 AEUV Rn. 1 verweist daher darauf, dass diese Regelung „zu einer erheblichen Verkomplizierung des unionsrechtlichen Haushaltsrechts führen“ kann, weshalb auch er davon ausgeht, dass die Verstärkte Zusammenarbeit innerhalb des EU-Haushaltsrechts stattfindet; dem sich anschließend *Blanke*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 332 AEUV Rn. 3.

⁹¹ So jedenfalls *Reimer/Kube*, NJW 2010, 1911, 1912.

⁹² Vgl. für das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt, Art. 138 ff. der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 sowie Erwägungsgrund Nr. 18 der VO. Ebenso für das Sortenamt Art. 108 ff. der Verordnung (EG) Nr. 2100/94; für das Flugsicherheitsamt Art. 59 ff. der Verordnung (EG) Nr. 216/2008 sowie Erwägungsgrund Nr. 27 der VO.

den Haushaltsvorschriften der Europäischen Union unterliege.⁹³ Selbst Befürworter dieser Sichtweise sehen die Haushaltsautonomie der rechtlich selbstständigen Unionseinrichtungen dadurch begrenzt, dass hierdurch die Kontrollfunktionen des Haushaltsplans und damit die Budgethoheit des Europäischen Parlaments und des Rats unterlaufen würden. Darüber hinaus ist Adressat des Haushaltsplans in Art. 310 Abs. 1 AEUV die „Union“ als Ganzes. Die Unionseinrichtungen, auch wenn sie rechtlich selbstständig sind, sind dennoch Teil der Europäischen Union. Die Errichtungsverordnungen selber sprechen davon, dass „das Amt eine Einrichtung der Gemeinschaft [ist] und Rechtspersönlichkeit [besitzt]“.⁹⁴ Sind die Unionseinrichtungen Teil der Union, müssen sie auch den Vorschriften über den Haushaltsplan der Union unterliegen.⁹⁵ Die Ausstattung eines rechtlich selbstständigen Haushaltsamts für den Euroraum müsste daher entsprechend dem allgemeinen EU-Haushaltsrecht erfolgen.

cc) Möglichkeit neuer Eigenmittel finanziert durch die Euro-Mitgliedstaaten und einer Haushaltslinie für Ausgaben betreffend Euro-Mitgliedstaaten innerhalb des EU-Haushaltes

Die dargestellten Grundsätze führen allerdings nicht dazu, dass eine Differenzierung innerhalb des EU-Haushalts nicht möglich wäre. So ließen sich Einnahmen aus einer Finanztransaktionssteuer, die auf Grundlage der Verstärkten Zusammenarbeit von einer Gruppe von Mitgliedstaaten erhoben wird, als neues Eigenmittel in den Eigenmittelbeschluss auf Grundlage von Art. 311 UAbs. 3 AEUV einfügen (näheres dazu unten unter II.1.b), S. 71). Dem könnten durch Schaffung einer neuen Haushaltslinie im EU-Haushalt besondere Ausgaben für Euro-Mitgliedstaaten in Höhe der durch das neue Eigenmittel dem EU-Haushalt zugeführten Einnahmen gegenüber gestellt werden. Eine Differenzierung innerhalb des EU-Haushaltes ist möglich.

Dass ein solches Vorgehen innerhalb des EU-Haushaltes möglich ist, zeigt Art. 10 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011 über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euro-Währungsgebiet⁹⁶. Hiernach stellen „Zinseinnahmen der Kommission [...] sowie vereinnahmte Geldbußen [...] sonstige Einnahmen im Sinne von Artikel 311 AEUV dar und werden der Europäischen Finanzstabilisierungsfazilität zugewiesen.“ Diese Verordnung legt die Pflicht zur Zahlung von Geldbußen ausschließlich Euro-Mitgliedstaaten auf und die EFSF, der die Einnahmen zugewiesen werden sollen, ist eine Einrichtung, der ausschließlich die Euro-Mitgliedstaaten angehören.

3. Ein integrierter wirtschaftspolitischer Rahmen

Um der Wirtschaftspolitik im Rahmen der Wirtschafts- und Währungsunion ein stärkeres Gewicht zu verleihen, schreibt der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“:

„Ausgehend von den Prinzipien des Europäischen Semesters und des Euro-Plus-Pakts muss der Rahmen für die Politikkoordinierung durchsetzbarer gestaltet werden, um sicherzustellen, dass die Stabilität in der WWU durch nicht tragfähige politische Maßnahmen nicht gefährdet wird. Ein solcher Rahmen ist vor allem als Orientierung für die Politik in Bereichen wie Arbeitskräftemobilität oder Steuerkoordinierung wichtig.“⁹⁷

Aus dieser Passage ist nur schwer ersichtlich, welche Maßnahmen ergriffen werden sollen. Im Bereich der **Arbeitskräftemobilität** enthalten die Verträge Rechtsgrundlagen in Art. 46 AEUV zur Herstellung der Freizügigkeit von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und in Art. 47 AEUV, Art. 165 f. AEUV für die Förderung der beruflichen Bildung. Im Bereich der **Steuerkoordinierung** finden sich die Rechts-

⁹³ In diese Richtung *Schoo*, in: Schwarze, Art. 268 EGV Rn. 15.

⁹⁴ Vgl. etwa zum Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt, Art. 115 der Verordnung (EG) Nr. 207/2009.

⁹⁵ Ebenso *Schwartz*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 308 EGV Rn. 275 ff.; *Magiera*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 310 AEUV Rn. 32.

⁹⁶ Verordnung (EU) Nr. 1173/2011 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 16. November 2011 über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euro-Währungsgebiet, ABl. 2011 L 306/1.

⁹⁷ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 6.

grundlagen für indirekte Steuern in Art. 113 AEUV, für direkte Steuern in Art. 115 AEUV und für umweltbezogene Steuern (etwa Ökosteuer) in Art. 192 Abs. 2 lit. a) AEUV.

Praktische Schwierigkeiten bei der Rechtsetzung sind nur bei der Steuerkoordinierung zu erwarten, die eine Einstimmigkeit im Rat verlangt, während die Rechtsgrundlagen für die Förderung der Arbeitskräfte-mobilität das ordentliche Gesetzgebungsverfahren mit einer qualifizierten Mehrheit im Rat vorsehen. Die Rechtsetzungsgrundlagen im Bereich der Steuerkoordinierung gehören aber alle zu den nicht ausschließlichen Zuständigkeiten, weshalb eine Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV (näheres dazu unten unter C.I., Seite 79) möglich ist.

In anderen Bereichen, die der Euro-Plus-Pakt⁹⁸ anspricht, wie etwa der Anpassung des tatsächlichen Renteneintrittsalters an die Lebenserwartung, bestehen keine Rechtsgrundlagen in den europäischen Verträgen. Sie können als Teil der Grundzüge der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und der Union auf Grundlage von Art. 121 Abs. 2 AEUV beschlossen werden und den Mitgliedstaaten als wirtschaftspolitische Integrierte Leitlinien (nach Art. 121 Abs. 3 UAbs. 2 AEUV) und beschäftigungspolitische Integrierten Leitlinien (nach Art. 148 Abs. 3 AEUV) zur politischen Umsetzung aufgegeben werden. Diese Umsetzung kann dann im Wege der multilateralen Überwachung nach Art. 121 Abs. 3 AEUV überprüft werden. Nach Art. 2-a Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 kann die Nichtberücksichtigung der europäischen Vorgaben in der jeweiligen mitgliedstaatlichen Wirtschafts- und Haushaltspolitik zu weiteren Empfehlungen für spezifische Maßnahmen (Art. 2-a Abs. 3 UAbs. 3 lit. a)) oder zu einer Verwarnung durch die Kommission gemäß Art. 121 Abs. 4 AEUV (Art. 2-a Abs. 3 UAbs. 3 lit. b)) führen. Weitergehende Durchsetzungsmechanismen sehen die europäischen Verträge allerdings nicht vor, so dass es hierfür einer Vertragsänderung bedürfte.

Sollten verstärkte Durchsetzungsmaßnahmen als Integrationsvertiefung und Integrationsnotwendigkeit betrachtet werden, bestünde die Möglichkeit solche verstärkten Durchsetzungsmaßnahmen auf der Grundlage völkerrechtlicher Verträge im Rahmen, den die jeweiligen mitgliedstaatlichen Verfassungen setzen, zu begründen (näheres dazu unter C.III.2, Seite 88).

4. Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht

Zur Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht spricht der Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ davon, ...

„... stabile Mechanismen zu schaffen, die die Legitimität und Rechenschaftspflicht bei der gemeinsamen Beschlussfassung sicherstellen. [...] Das Europäische Parlament und die nationalen Parlamente müssen unter Beachtung der Gemeinschaftsmethode auf jeden Fall eng eingebunden werden. Das Protokoll Nr. 1 des AEUV über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU bietet einen angemessenen Rahmen für die Zusammenarbeit zwischen den Parlamenten.“⁹⁹

Der Bericht hält sich bei der Beantwortung der Frage nach einer Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht sehr bedeckt und vage. Er verweist auf einen „Mechanismus“, der dies bei der Beschlussfassung sicherstellen soll, und auf das Protokoll über die Rolle von nationalen Parlamenten in der EU. Um sich der Frage nach der Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht zu nähern, bedarf es zunächst einer Analyse des demokratischen Defizits in der Wirtschafts- und Währungsunion.

⁹⁸ Anlage I zu den Schlussfolgerungen des Europäischen Rates vom 24./25. März 2011, EUCO 10/1/11.

⁹⁹ Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12, S. 7.

a) Die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits

aa) Erste (europäische) Dimension: Fehlendes demokratisches Gegengewicht zum Rat

Die erste Dimension des demokratischen Defizits in der Wirtschafts- und Währungsunion liegt darin begründet, dass im Titel VIII des dritten Teils des AEUV über die Wirtschafts- und Währungspolitik das Europäische Parlament lediglich in Art. 121 Abs. 6 AEUV zur Ausgestaltung der multilateralen Überwachung, in Art. 129 Abs. 3 AEUV bezüglich der Änderung bestimmter Vorschriften der ESZB- und EZB-Satzung und in Art. 133 AEUV zum Währungsrecht im engeren Sinne als Mitentscheider im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren auftritt. In allen anderen Fällen wird es entweder angehört oder lediglich unterrichtet. Der Ausfall des Europäischen Parlaments als demokratische Kontrollinstanz in der Wirtschafts- und Währungspolitik wird auch nicht durch die nationalen Parlamente ausgeglichen. Beispielhaft sei dies am Deutschen Bundestag dargestellt: Die Rechtsgrundlagen der Wirtschafts- und Währungsunion sind nicht im IntVG aufgelistet, so dass sich die Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestags nach den allgemeinen Regeln im EUZBBG¹⁰⁰ richten. Danach hat die Bundesregierung den Deutschen Bundestag nach § 4 EUZBBG zu unterrichten und muss, falls der Deutsche Bundestag eine Stellungnahme abgibt, diese berücksichtigen. Allerdings ermöglicht es § 9 Abs. 4 EUZBBG der Bundesregierung, in Kenntnis der Stellungnahme des Bundestages „aus wichtigen außen- oder integrationspolitischen Gründen“ abweichende Entscheidungen im Rat zu treffen. Handelt die Bundesregierung außerhalb der Rechtsgrundlagen, die der AEUV vorsieht, und schließt, wie beim Fiskalpakt, einen völkerrechtlichen Vertrag, ist der Deutsche Bundestag bei der Ratifikation auf die Rolle der Zustimmung reduziert. Abänderungen an einem unterzeichneten Vertragstext durch nationale Parlamente sind nicht möglich (vgl. § 82 Abs. 2 der Geschäftsordnung des Bundestags). Somit hat der Rat der EU als Vertretungsorgan der mitgliedstaatlichen Regierungen bei der europäischen Rechtsetzung weder auf horizontaler Ebene durch das Europäische Parlament noch auf vertikaler Ebene durch die jeweiligen nationalen Parlamente ein demokratisches Gegengewicht.

bb) Zweite (nationale) Dimension: Aushöhlung traditioneller mitgliedstaatlicher Parlamentsrechte (Haushaltsautonomie)

Die zweite Dimension betrifft die Aushöhlung traditioneller mitgliedstaatlicher Parlamentsrechte. In Anlehnung an das Bundesverfassungsgericht verlangt das Demokratieprinzip, dass das vom Volk in freier und gleicher Wahl gewählte Repräsentationsorgan der Ort der politischen Selbstbestimmung bleibt. Eine Verletzung des nationalen Demokratieprinzips liegt vor, wenn die Rechte des Parlaments „wesentlich geschmälert werden und damit ein Substanzverlust demokratischer Gestaltungsmacht für dasjenige Verfassungsorgan eintritt, das unmittelbar nach den Grundsätzen freier und gleicher Wahl zustande gekommen ist.“ Im Bereich der Wirtschafts- und Währungsunion handelt es sich insbesondere um die Haushaltsautonomie des nationalen Parlaments, die als Ausfluss des Demokratieprinzips zu schützen ist:

„Die Hoheit über den Haushalt ist der Ort konzeptioneller politischer Entscheidungen über den Zusammenhang von wirtschaftlichen Belastungen und staatlich gewährten Vergünstigungen. Deshalb wird die parlamentarische Aussprache über den Haushalt – einschließlich des Maßes der Verschuldung – als politische Generaldebatte verstanden. Nicht jede haushaltswirksame europäische oder internationale Verpflichtung gefährdet die Gestaltungsfähigkeit des Bundestages als Haushaltsgesetzgeber. Zu der vom Grundgesetz erstrebten Öffnung der Rechts- und Sozialordnung und zur europäischen Integration gehört die Anpassung an Vorgaben und Bindungen, die der Haushaltsgesetzgeber als nicht unmittelbar beeinflussbare Faktoren in die eigene Planung einstellen muss. Entscheidend ist aber, dass die Gesamtverantwortung mit ausreichenden politischen

¹⁰⁰ Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union vom 12. März 1993 (BGBl. I S. 311), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. September 2009 (BGBl. I S. 3026) geändert worden ist.

Freiräumen für Einnahmen und Ausgaben noch im Deutschen Bundestag getroffen werden kann.“¹⁰¹

Entscheidungen in der europäischen Wirtschafts- und Währungspolitik können massive Auswirkungen auf die mitgliedstaatlichen Haushalte haben. Eine Vergemeinschaftung der Emission von Schuldtiteln oder des Steuerrechts würde beispielsweise die Einnahmensituation von Staatshaushalten betreffen. Europäische Politikentscheidungen, die im Haushaltsbereich von nationalen Parlamenten nicht mehr gestaltet, sondern lediglich nachvollzogen werden müssen, begründen die zweite Dimension des demokratischen Defizits auf mitgliedstaatlicher Ebene

b) Lösungsansätze für die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits

Die Lösungsansätze für die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits sind vielfältig. Sie gehen über die Schaffung einer Euro-Kammer bestehend aus Delegationen nationaler Parlamentarier¹⁰² hin zu einem Euro-Parlament, das aus 300 Abgeordneten bestehen und sich je zur Hälfte aus Europaabgeordneten und nationalen Abgeordneten zusammensetzen soll.¹⁰³ Diese Lösungsansätze sind bedenkenswert, vermengen allerdings die zwei Dimensionen des demokratischen Defizits.

aa) Lösungsansatz für die erste Dimension: Stärkung des Europäischen Parlaments als Ganzes

Das erste demokratische Defizit ist ein europäisches: Das demokratische Gegengewicht zum Rat muss ein Parlament bilden, das dem Unionsinteresse verpflichtet ist. Dies ist das Europäische Parlament als Vertretungsorgan der Bürger auf Unionsebene (Art. 10 Abs. 2 EUV). Hier könnten nationale Parlamente, die definitionsgemäß dem nationalen Interesse verpflichtet sind, allenfalls die defizitäre europäische Demokratie auszugleichen versuchen. Eine ideale Lösung würde dies nicht bieten. Die nationalen Interessen sind im Institutionengefüge der EU im Rat vereint und dort durch die nationalen Regierungen vertreten, die sich ihrerseits ihren nationalen Parlamenten gegenüber rechtfertigen müssen. Eine stärkere parlamentarische Kontrolle des Rats durch nationale Parlamente würde zwar die Demokratie stärken, allerdings auf Seiten des Rates, d.h. der nationalen Interessen.

Von den im Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ vorgeschlagenen Maßnahmen ist das demokratische Unionsinteresse bei der Schaffung eines integrierten Finanzrahmens (einheitliche europäische Bankenaufsicht und europäischen Einlagensicherungs- und Restrukturierungsfonds) und des integrierten wirtschaftspolitischen Rahmens betroffen. Der integrierte Haushaltsrahmen betrifft sowohl das demokratische Unionsinteresse als auch die nationalen demokratischen Interessen.

(1) Übergang vom besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren im Rahmen der geltenden Verträge

Hinsichtlich des Demokratiedefizits bei der Verwirklichung des integrierten Finanzrahmens und des integrierten wirtschaftspolitischen Rahmens liegt das Problem darin, dass die bestehenden Rechtssetzungskompetenzen in der Wirtschafts- und Währungsunion das besondere Gesetzgebungsverfahren anstelle des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens vorsehen. Dies kann jedoch auf dreierlei Weise aufgehoben werden:

1. Mit dem notwendigen politischen Willen kann dies über das vereinfachte Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 7 UAbs. 2 EUV erreicht werden. Hiernach kann der Europäische Rat durch einstimmigen Beschluss mit Zustimmung des Europäischen Parlaments das besondere Gesetzgebungsverfahren durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren ersetzen. Vor dem Beschluss des Europäi-

¹⁰¹ BVerfG, NJW 2009, 2267, 2274, Rn. 256 (Lissabon).

¹⁰² Vgl. *Joschka Fischer*, Vergesst diese EU, Die Zeit 46/2011.

¹⁰³ Vgl. *Michael Roth*, Der Euro braucht ein Parlament, <http://michaelroth.eu/de/detail.php?rubric=EUROPA&nr=2135>.

schen Rates müssen die nationalen Parlamente hierüber unterrichtet werden. Wird der Änderungsvorschlag binnen sechs Monaten von einem nationalen Parlament abgelehnt, darf der Europäische Rat den Beschluss nicht erlassen. In Deutschland ist hierzu ein Gesetz nach § 4 IntVG notwendig. Davon betroffen wären die Art. 113 und 115 AEUV zur Steuerharmonisierung sowie Art. 127 Abs. 6 AEUV zur Übertragung der Bankenaufsicht auf die EZB und Art. 129 Abs. 4 AEUV zur Änderung der ESZB- und EZB-Satzung. Ebenso ließe sich somit das besondere Gesetzgebungsverfahren in Art. 126 Abs. 14 AEUV zum Defizitverfahren und zur Änderung der Referenzwerte auf diesem Wege durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren ersetzen. Vom vereinfachten Vertragsänderungsverfahren ausgeschlossen ist wegen Art. 353 AEUV die Vertragsabrundungskompetenz in Art. 352 AEUV.

2. Eine Alternative wäre der Übergang vom besonderen Gesetzgebungsverfahren auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren in der Verstärkten Zusammenarbeit auf Grundlage von Art. 333 Abs. 2 AEUV. Hiernach kann der Rat einstimmig unter den an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden Mitgliedstaaten (Art. 330 AEUV) für Rechtsakte in der Verstärkten Zusammenarbeit auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren umsteigen. Davon erfasst wären nicht nur Art. 113 und Art. 115 AEUV für die Steuerrechtsharmonisierung, sondern auch Art. 352 AEUV (zur Begründung siehe unten unter C.I.2.b)bb), Seite 81). Nicht hiervon erfasst sind Art. 126 Abs. 14 AEUV zum Defizitverfahren und zur Änderung der Referenzwerte, Art. 127 Abs. 6 AEUV zur Übertragung der Bankenaufsicht auf die EZB und Art. 129 Abs. 4 AEUV zur Änderung der ESZB- und EZB-Satzung. Diese Rechtsgrundlagen können nicht im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit genutzt werden, da sie eine Einstimmigkeit unter allen 27 Mitgliedstaaten verlangen.
3. Die dritte Möglichkeit bestünde darin, Mitbestimmungsrechte nicht durch eine Änderung der Rechtsgrundlage zu ermöglichen, sondern in den erlassenen Sekundärrechtsakten selbst vorzusehen. So können etwa in der Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben der Bankenaufsicht auf die EZB nach Art. 127 Abs. 6 AEUV bestimmte Parlamentsrechte vorgesehen werden.

(2) Keine Notwendigkeit für eine neue parlamentarische Institution für den Euroraum

Getrennt davon, ob und wie dem Europäischen Parlament mehr Mitentscheidungsbefugnisse verliehen werden können, um der ersten Dimension des demokratischen Defizits in der Wirtschafts- und Währungsunion entgegen zu treten, stellt sich die Frage, ob bei Rechtsakten, die lediglich die Euro-Staaten betreffen, das Europäische Parlament oder eine andere Institution als das Europäische Parlament mitentscheiden soll. Hier werden verschiedene Varianten diskutiert:

Die Euro-Kammer ist kein taugliches Instrument, um die erste Dimension des demokratischen Defizits für die Euro-Staaten auszugleichen. Die in der Euro-Kammer entsandten nationalen Parlamentarier haben ihren demokratischen Auftrag von ihren jeweiligen nationalen Wählern bekommen und sind dem nationalen Wohl verpflichtet. Sie bilden somit eher eine parlamentarische Versammlung, die im Institutionengefüge auf der Seite des Rats Platz nehmen könnte. So wäre denkbar, dass eine solche Euro-Kammer Ratsentscheidungen anstelle der nationalen Regierungen treffen könnte. Das fehlende demokratische Gegengewicht, das auf das Unionsinteresse ausgerichtet ist, kann es nicht ausgleichen.

Das Euro-Parlament ist ein theoretisch interessanterer Ansatz, da das Europäische Parlament zur Hälfte vertreten sein soll. Allerdings ist nicht ganz einsichtig, wie die Legitimität von Entscheidungen des Euro-Parlaments gegenüber den nationalen Parlamenten durch eine 150 Personen starke Fraktion, die sich aus nationalen Parlamentariern zusammensetzt, gestärkt werden soll. Denn, will man die Parteilichkeit in den Mitgliedstaaten widerspiegeln (nur so wäre das Euro-Parlament etwas qualitativ anderes als der Rat) und will man gleichzeitig die Bevölkerungsgröße der Mitgliedstaaten berücksichtigen (erst dann genügt ein Euro-Parlament den Vorgaben des BVerfG), so wäre dies mit 150 nationalen Abgeordneten nicht zu er-

reichen.

Ein dritter Gedanke in der Diskussion ist Begrenzung der abstimmungsberechtigten MdEP im Europäischen Parlament auf die Abgeordneten aus den Euro-Mitgliedstaaten. Dagegen spricht, dass das Europäische Parlament eine Vertretung der Unionsbürger und nicht der Mitgliedstaaten ist. Die Abgeordneten sind in politischen Fraktionen organisiert, auch wenn sie sich innerhalb der politischen Fraktion noch in nationalen Gruppen treffen. Entscheidend aber ist, dass die Europaabgeordneten den Auftrag der Wähler haben, im Unionsinteresse zu handeln. Dadurch dass der Euro nach seiner vertraglichen Konstruktion darauf ausgerichtet ist, die Währung aller Mitgliedstaaten zu werden, ist die Rechtsetzung für Euro-Raum eine solche, die im Unionsinteresse als Ganzes wahrgenommen wird.

(3) Primärrechtlicher Regelfall in der verstärkten Zusammenarbeit: Rat entscheidet in beschränkter Zusammensetzung und das Parlament in vollständiger Zusammensetzung

Neben diesen theoretischen Überlegungen sprechen vor allem die europäischen Verträge dafür, dass eine Beteiligung des Europäischen Parlaments in seiner vollständigen Zusammensetzung gewollt ist. Bei der Rechtsetzung in der Verstärkten Zusammenarbeit stimmen nach Art. 330 AEUV im Rat nur diejenigen Mitgliedstaaten ab, die an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmen. Das Europäische Parlament ist in Art. 330 AEUV nicht erwähnt, weshalb diese Beschränkung keine Anwendung auf das Europäische Parlament findet. Die Vorschrift des Art. 330 AEUV fand sich so bereits im Vertrag von Amsterdam (Art. 44 EUV a.F.). Sie folgte der Diskussion um die Beteiligung des Europäischen Parlaments im Sozialabkommen von 1992. Hier schlossen sich 11 der 12 EWG-Staaten in einem völkerrechtlichen Vertrag zusammen, um die Sozialrechtsharmonisierung voranzutreiben. Die Rechtsetzung im Rahmen des Sozialabkommens sah die Anhörung des Europäischen Parlaments vor, in dem trotz der Nichtteilnahme Großbritanniens am Sozialabkommen die britischen Europaabgeordneten mitabstimmen durften.¹⁰⁴

Auch bei der Beschlussfassung auf Grundlage von Art. 136 AEUV hat das Europäische Parlament etwa die Verordnungen (EU) Nr. 1173/2011 und 1174/2011, die im Rahmen des „six packs“ eine Verschärfung für die Euro-Staaten vorsahen, in vollständiger Zusammensetzung beschlossen.

Dies überzeugt auch vor dem Hintergrund der oben ausgeführten theoretischen Überlegungen, wonach das Europäische Parlament die Unionsbürger und nicht die Regierungen der Mitgliedstaaten vertritt.¹⁰⁵

bb) Lösungsansatz für die zweite Dimension

Die zweite Dimension des demokratischen Defizits, die die Fragen der mitgliedstaatlichen Haushaltsautonomie betrifft, lässt sich gleichsam nicht durch eine Euro-Kammer oder ein Euro-Parlament lösen. Das BVerfG hat hierzu ausgeführt, dass das nationale Parlamente „die Gesamtverantwortung mit ausreichenden politischen Freiräumen für Einnahmen und Ausgaben“ trifft. In einer Euro-Kammer oder in einem Euro-Parlament sind die jeweiligen nationalen Abgeordneten immer nur eine überstimmbare Minderheit, so dass eine Beteiligung der nationalen Parlamente in einer Euro-Kammer oder einem Euro-Parlament nicht dazu führt, dass bei wesentlichen haushaltswirksamen Entscheidungen das jeweilige nationale Parlament noch die „die Gesamtverantwortung mit ausreichenden politischen Freiräumen für Einnahmen und Ausgaben“ trifft.

Ein Lösungsansatz könnte hier die interparlamentarische Zusammenarbeit, wie sie von Art. 12 lit. f) EUV und Art. 9 des Protokolls Nr. 1 über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU angeregt ist, sowie der Frühwarnmechanismus und die Subsidiaritätskontrolle in der europäischen Gesetzgebung bieten. Ent-

¹⁰⁴ Hierzu *Becker*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 44 EUV Rn. 12.

¹⁰⁵ Ebenso *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert, Art. 330 AEUV Rn. 4; *Pechstein*, in: Streinz, Art. 330 AEUV Rn. 3; *Martenczuk*, ZEuS 1998, 447, 463; a.A. *Ehlermann*, EuR 1997, 362, 374; *Hofmann*, EuR 1999, 713, 723.

scheidend ist es hierbei, einen Politikprozess zu organisieren, der triangulär aufgebaut ist: Der Rat als Vertreter der Regierungen der EU-Mitgliedstaaten, das Europäische Parlament als Vertreter der Unionsbürger und das nationale Parlament als Vertreter der nationalen Bürger und der nationalen Haushaltsautonomie. Entscheidungen in diesem Politikprozess sollen nicht gegen einen dieser drei Akteure getroffen werden.

(1) Einbindung des nationalen Parlaments bei haushaltsrelevanten Entscheidungen, die einen konkreten Mitgliedstaat betreffen

Konkret auf die Vorschläge des Berichts „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ zum integrierten Haushaltsrahmen angewandt, wären folgende Modelle denkbar:

1. Rechtsetzung in drei Schritten bei der gemeinsamen Festlegung von Obergrenzen für den Haushaltsaldo und den Schuldenstand: Die Europäische Kommission schlägt eine konkrete Obergrenze vor und teilt diesen Vorschlag dem Rat, dem Europäischen Parlament und dem betroffenen nationalen Parlament mit. Nach Zustimmung des nationalen Parlaments entscheiden das Europäische Parlament mit Mehrheit und der Rat mit qualifizierter Mehrheit.
2. Bildung eines gemeinsamen Ausschusses von Europäischem Parlament und nationalem Parlament bei der gemeinsamen Festlegung von Obergrenzen für den Haushaltssaldo und den Schuldenstand: Die Europäische Kommission schlägt eine konkrete Obergrenze vor und teilt diesen Vorschlag dem Rat und dem Europäischen Parlament mit. Das Europäische Parlament bildet daraufhin auf Grundlage des Protokolls über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU einen gemeinsamen Ausschuss mit dem jeweiligen nationalen Parlament paritätisch besetzt aus Europaabgeordneten und nationalen Abgeordneten, die die Parteilvielfalt des nationalen Parlaments widerspiegeln. Dieser gemeinsame Ausschuss verfasst einen gemeinsamen Standpunkt zum Kommissionsvorschlag, der im Plenum des Europäischen Parlaments und des nationalen Parlaments verabschiedet werden muss. Lehnt eines der beiden Parlamente den Standpunkt ab, so tritt er nicht in Kraft und muss im gemeinsamen Ausschuss neu verhandelt werden. Nehmen beide Parlamente den Standpunkt an, so geht er als parlamentarischer Standpunkt an den Rat.

Diese Modelle sind denkbar, soweit es sich um haushaltsrelevante Entscheidungen handelt, die einen konkreten Mitgliedstaat betreffen.

(2) Einbindung nationaler Parlamente bei haushaltsrelevanten Entscheidungen, die alle Mitgliedstaaten betreffen

Anders ist mit unionsweiten Rechtsakten umzugehen (wie etwa bei der Steuerrechtsharmonisierung). Hier kann der Gedanke, der hinter Euro-Kammer und Euro-Parlament steht, fruchtbar gemacht werden: Nationale Parlamentarier vereinen sich in einer Versammlung und entscheiden nach dem Mehrheitsprinzip. Um dies im Ergebnis zu erreichen, ist aber nicht zwangsläufig die Neugründung einer parlamentarischen Versammlung notwendig.

Ein Lösungsansatz ließe sich aus dem Frühwarnmechanismus und der Subsidiaritätskontrolle nach Art. 12 lit. b) EUV in Verbindung mit Art. 3 des Protokolls Nr. 1 über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU und Art. 7 des Subsidiaritätsprotokolls entwickeln. Hiernach muss die Europäische Kommission die nationalen Parlamente zunächst frühzeitig über einen Legislativvorschlag informieren. Danach haben die nationalen Parlamente die Möglichkeit eine Subsidiaritätsrüge zu erheben. Jedes nationale Parlament verfügt über zwei Stimmen. Erreicht die Anzahl der begründeten Subsidiaritätsrügen ein Drittel der den nationalen Parlamenten zugewiesenen Stimmen, muss die Kommission einen Legislativvorschlag überprüfen und einen begründeten Beschluss fassen, ob und in welcher Form der Vorschlag aufrecht erhalten wird. Handelt es sich um einen Legislativvorschlag im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren und erreicht die

Anzahl der begründeten Subsidiaritätsrügen mindestens die einfache Mehrheit, so muss im Rat und im Europäischen Parlament vor Abschluss der ersten Lesung darüber entschieden werden, ob das Gesetzgebungsverfahren wegen Verstoßes gegen das Subsidiaritätsprinzip einzustellen ist. Ausreichend ist, dass entweder der Rat mit 55 % seiner Mitglieder oder die Mehrheit des Europäischen Parlaments dieser Ansicht ist.

In Abwandlung dieses Verfahrens könnten die nationalen Parlamente über einen haushaltsrelevanten Legislativvorschlag innerhalb einer bestimmten Frist abstimmen. Im Gegensatz zur Subsidiaritätsrüge erhalten sie ab Erreichen einer bestimmten Mindestanzahl ein durch die Unionsorgane nicht zu überstimmen- des Vetorecht. Das entspräche qualitativ einem Mehrheitsentscheid einer Euro-Kammer, ohne dass die Parteienvielfalt in den nationalen Parlamenten durch eine Auswahl von abstimmungsberechtigten nationalen Abgeordneten beschränkt wäre. Lehnt also etwa ein Drittel der nationalen Parlamente den Vorschlag ab, muss die Kommission ihn überprüfen und ihre jeweilige Reaktion schriftlich begründen. Lehnt eine (qualifizierte) Mehrheit von nationalen Parlamenten einen Vorschlag ab, so ist der Vorschlag als solcher abgelehnt. Andernfalls wird der Vorschlag als Kommissionsvorschlag mit Ablauf der Frist in das von der jeweiligen EU-Kompetenznorm vorgeschriebene Gesetzgebungsverfahren eingereicht.

5. Zusammenfassung

Vorgeschlagene Maßnahme	Rechtsgrundlage vorhanden	Vertragsänderung notwendig
Ein integrierter Finanzrahmen		
Einheitliche europäische Bankenaufsicht mit einer europäischen und einer nationalen Ebene, wobei die oberste Verantwortung bei auf der europäischen Ebene liegen soll	<u>je nach Modell:</u> Art. 127 Abs. 6 AEUV Art. 114 Abs. 1 AEUV Art. 352 Abs. 1 AEUV	(-)
Europäisches Einlagensicherungssystem abgesichert durch den ESM	<u>je nach Modell:</u> Art. 53 Abs. 1 AEUV Art. 114 Abs. 1 AEUV	(-)
Europäischer Restrukturierungsfonds abgesichert durch den ESM	Art. 114 Abs. 1 AEUV	(-)
Ein integrierter Haushaltsrahmen		
Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den jährlichen konjunkturbereinigten Haushaltssaldo der einzelnen Mitgliedstaaten	<u>je nach Modell:</u> Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV Art. 121 Abs. 6, Art. 136 AEUV	(-)
Gemeinsame Festlegung von Obergrenzen für den öffentlichen Schuldenstand der einzelnen Mitgliedstaaten	<u>je nach Modell:</u> Art. 126 Abs. 14 UAbs. 2 AEUV Art. 121 Abs. 6, Art. 136 AEUV	(-)
Genehmigungs- und Begründungspflicht für die mitgliedstaatliche Emission von öffentlichen Schuldtiteln, die die gemeinsam festgelegten Obergrenzen überschreiten	(-)	(+)
Emission gemeinsamer Schuldtitel auf mittlere Sicht	<u>je nach Modell:</u> Art. 352 Abs. 1 AEUV	<u>je nach Modell:</u> (+)
Tilgungsfonds	Art. 352 Abs. 1 AEUV	(-)
Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung (für gemeinsam emittierte Schuldtitel)	(-)	(+)

Vorgeschlagene Maßnahme	Rechtsgrundlage vorhanden	Vertragsänderung notwendig
Schaffung einer haushaltspolitischen Einrichtung für das Euro-Währungsgebiet (Haushaltsamt) „zum Management der wirtschaftlichen Verflechtung“	Art. 352 Abs. 1 AEUV	(-)
Ein integrierter wirtschaftspolitischer Rahmen		
Durchsetzbarer Rahmen für die Politikkoordinierung insbesondere in den Politikbereichen Arbeitskräftemobilität und Steuerkoordinierung.	<u>je nach Politikbereich:</u> Art. 46 AEUV Art. 47 AEUV Art. 165 f. AEUV Art. 113 AEUV Art. 115 AEUV	(-)
Stärkung der demokratischen Legitimität und Rechenschaftspflicht		
Übergang vom besonderen zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren	<u>im Rahmen einer Verstärkten Zusammenarbeit:</u> Art. 333 Abs. 2 AEUV	<u>außerhalb einer Verstärkten Zusammenarbeit:</u> (+)
Bildung eines gemeinsamen Ausschusses von MdEP und nationalen Abgeordneten betroffener MS mit Beschluss einem gemeinsamen parlamentarischen Standpunktes	Art. 9 des Protokolls (Nr. 1) über die Rolle der nationalen Parlamente in der EU	(-)
Vetorecht nationaler Parlamente bei haushaltsrelevanter Rechtsetzung	(-)	(+)

II. Vorgeschlagene Maßnahmen von Bündnis 90/Die Grünen

1. Einführung einer Finanztransaktionssteuer, deren Einnahmen bei Überführung der Steuer in das Unionsrecht in den EU-Haushalt fließen sollen

Die Einführung einer Finanztransaktionssteuer, deren Einnahmen dem EU-Haushalt zufließen sollen, verlangt zwei rechtliche Maßnahmen:

1. Die Einführung der Finanztransaktionssteuer als solcher mit einem eigenen Rechtsakt
2. Die Einfügung der Finanztransaktionssteuer als Eigenmittel im EU-Haushaltsrecht

Die Auslegung von Art. 311 Abs. 1 AEUV, dem zufolge die Union sich mit den erforderlichen Mitteln ausstattet, um ihre Ziele erreichen und ihre Politik umsetzen zu können, dahingehend, auf dieser Grundlage eigene Steuern zu Gunsten der Union schaffen zu können, würde gegen das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung verstoßen.

a) Einführung einer Finanztransaktionssteuer

Die EU verfügt in Art. 113 AEUV und Art. 115 AEUV über Rechtsetzungskompetenzen im Bereich des Steuerrechts. Art. 113 AEUV betrifft die Harmonisierung von indirekten Steuern und Art. 115 AEUV die Harmonisierung von direkten Steuern. Art. 114 Abs. 1 AEUV kann aufgrund des Ausschlusses in Abs. 2 nicht zur Harmonisierung von Steuern herangezogen werden.

Die Finanztransaktionssteuer ist als Umsatzsteuer auf Finanztransaktionen eine indirekte Steuer, deren Harmonisierung auf Grundlage von Art. 113 AEUV erfolgen kann. Für den Erlass der Finanztransaktionssteuer auf Grundlage von Art. 113 AEUV ist allerdings erforderlich, dass sie mit ihrem Erlass nationale Rechtsvorschriften harmonisiert. Soweit eine EU-Regelung innerstaatliches Recht verdrängt und dieses durch harmonisiertes Unionsrecht ersetzt, ist die Idee der Harmonisierung gewahrt. Wenn durch einen EU-Rechtsakt aber keine das innerstaatliche Recht verdrängende Regelung geschaffen wird, sondern eine solche, die das innerstaatliche Recht lediglich ergänzen will, liegt keine Harmonisierung mehr im Sinne

von Art. 113 AEUV vor. Zu Art. 114 Abs. 1 AEUV, der wie Art. 113 AEUV eine Harmonisierung verlangt, wird vertreten, dass hierauf keine unionsrechtlich bestimmten Rechtsinstitute oder Rechtsformen wie eine europäische Eigensteuer eingeführt werden können, die neben das weiterhin anwendbare Recht der Mitgliedstaaten treten.¹⁰⁶ So hat der EuGH entschieden, dass für die Einführung der Europäischen Genossenschaft¹⁰⁷ nicht die Harmonisierungsvorschrift des Art. 114 Abs. 1 AEUV, sondern die Vertragsergänzungsvorschrift des Art. 352 AEUV die richtige Rechtsgrundlage gewesen ist.¹⁰⁸

aa) Zulässige präventive Rechtsangleichung auf Grundlage von Art. 113 AEUV

Von Bedeutung ist vor diesem Hintergrund, dass zurzeit lediglich in einem Mitgliedstaat eine Finanztransaktionssteuer besteht.¹⁰⁹ Eine EU-Eigensteuer würde mithin für 26 Mitgliedstaaten eine neue Steuer begründen, ohne dass sie andere nationale Steuern ersetzen würde. Eine EU-rechtliche Verpflichtung zur Einführung von Finanztransaktionssteuern in den Mitgliedstaaten würde erst den Rechtsgrund für eine solche Steuer schaffen, ohne voneinander abweichende mitgliedstaatliche steuerliche Regelungen zu harmonisieren.

Zu Art. 114 AEUV hat der EuGH entschieden, dass über die Harmonisierung bestehender Rechtsvorschriften hinaus, eine präventive Rechtsangleichung möglich ist, auch wenn es noch keine zu harmonisierenden, voneinander abweichenden nationalen Rechtsvorschriften gibt. Nach dieser Rechtsprechung kann Art. 114 AEUV „herangezogen werden, um der Entstehung solcher Hindernisse für den Handel infolge einer heterogenen Entwicklung der nationalen Rechtsvorschriften vorzubeugen. Allerdings muss ihr Entstehen wahrscheinlich sein und die fragliche Maßnahme ihre Vermeidung bezwecken.“¹¹⁰ Da die präventive Rechtsangleichung vom Regelfall der Angleichung bestehender mitgliedstaatlicher Vorschriften, deren Unterschiedlichkeit eine Vermutung für Hindernisse im Binnenmarkt nahelegt, abweicht, muss in besonderem Maße die Wahrscheinlichkeit einer heterogenen Entwicklung der noch nicht existenten mitgliedstaatlichen Vorschriften und das daraus resultierende Hindernis für den Binnenmarkt dargelegt werden.¹¹¹

Auf Art. 113 AEUV und die Finanztransaktionssteuer übertragen bedeutet dies, dass eine EU-weit einheitliche Finanztransaktionssteuer das Entstehen von Hemmnissen für den Binnenmarkt verhindert, die im Falle von unterschiedlichen mitgliedstaatlichen Regelungen entstehen würden. Im Fall unterschiedlicher Finanztransaktionssteuerregelungen in den Mitgliedstaaten würde eine Gefahr für Doppel- und Nichtbesteuerung entstehen sowie im Binnenmarkt ein Anreiz dafür gesetzt, Tätigkeiten zu verlagern. Dies hätte einen schädlichen Steuerwettbewerb zur Folge. Neben Frankreich haben weitere EU-Mitgliedstaaten angekündigt, Finanztransaktionssteuern zu erlassen, sollte es auf europäischer Ebene zu keinem Kompromiss in dieser Frage kommen. Eine Gefahr unterschiedlicher Steuerregelungen ist mithin gegeben, auch wenn es bislang lediglich in einem EU-Mitgliedstaat eine Finanztransaktionssteuer eingeführt wurde.

Sind somit die Voraussetzungen für eine präventive Rechtsangleichung grundsätzlich gegeben, muss dennoch unterschieden werden, ob eine Finanztransaktionssteuer als mitgliedstaatliche Steuer oder als EU-Eigensteuer eingeführt werden soll.

¹⁰⁶ Vgl. *Tietje*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 114 AEUV Rn. 119.

¹⁰⁷ Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE).

¹⁰⁸ EuGH, Rs. C-436/03, *Parlament/Rat*, Slg. 2006, I-3733 Rn. 46; Ebenso zur Verordnung über die Gemeinschaftsmarke: EuGH, Gutachten 1/94, Slg. 1994, I-5267 Rn. 59.

¹⁰⁹ Frankreich hat am 1. August 2012 die Finanztransaktionssteuer eingeführt.

¹¹⁰ EuGH, Rs. C-58/08, *Vodafone*, Slg. 2010, I-4999 Rn. 33; Rs. C-380/03, *Deutschland/Parlament und Rat*, Slg. 2006, I-11573 Rn. 38; Rs. C-301/06, *Irland/Parlament und Rat*, Slg. 2009, I-593 Rn. 64.

¹¹¹ Vgl. etwa *Tietje*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 115 AEUV Rn. 14 m.w.N.

bb) Finanztransaktionssteuer als mitgliedstaatliche Steuer

Die Einführung einer Rahmenregelung für mitgliedstaatliche Finanztransaktionssteuern erscheint auf Grundlage von Art. 113 AEUV machbar. Indem die Mitgliedstaaten auf Grund einer Richtlinie nationale Finanztransaktionssteuern einführen, ist die Idee der Harmonisierung mitgliedstaatlicher Rechtsvorschriften gewahrt. Dementsprechend hat auch die Europäische Kommission ihren Vorschlag für eine Richtlinie über ein gemeinsames Finanztransaktionssteuersystem auf Art. 113 AEUV gestützt.¹¹²

cc) Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer

(1) Keinen Rechtsangleichung durch eine Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer

Eine EU-Eigensteuer hingegen harmonisiert nicht zwangsläufig bestehende mitgliedstaatliche Steuern, sondern schafft ein eigenes Rechtsinstitut, das neben den bestehenden mitgliedstaatlichen Steuern angewendet werden soll. Dadurch dass es bislang lediglich in einem EU-Mitgliedstaat eine Finanztransaktionssteuer gibt, wäre die Schaffung der Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer rechtlich vergleichbar mit der Schaffung eines neuen Rechtsinstituts oder einer neuen Unionseinrichtung. Hierzu hat der EuGH entschieden, dass die EU eine eigene Einrichtung auf der Grundlage von Art. 114 AEUV, der wie Art. 113 AEUV eine Harmonisierung verlangt, schaffen kann, wenn diese „zur Erleichterung der einheitlichen Durchführung und Anwendung von auf Artikel 95 EG [Art. 114 AEUV] gestützten Rechtsakten geeignet erscheint, zur Verwirklichung des Harmonisierungsprozesses beizutragen.“¹¹³ Das neue Rechtsinstitut kann mithin als Annex zu einer Rechtsangleichungsmaßnahme geschaffen werden. Die Finanztransaktionssteuer wäre allerdings kein Annex zu einer anderweitigen Rechtsharmonisierung, sondern ein eigenständiges Rechtsinstitut. Sie könnte somit nicht mehr als Rechtsangleichungsmaßnahme auf Grundlage von Art. 113 AEUV erlassen werden.¹¹⁴

(2) Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer auf Grundlage von Art. 352 AEUV möglich

Eine EU-Eigensteuer müsste damit auf Grundlage von Art. 352 AEUV erlassen werden.¹¹⁵ Hierzu muss eine Finanztransaktionssteuer als EU-Eigensteuer erforderlich sein, um eines oder mehrere der Ziele der Verträge zu verwirklichen. Die möglichen Ziele können die Verwirklichung eines Binnenmarktes für Finanzdienstleistungen (Art. 3 Abs. 3 EUV) und die Errichtung einer Wirtschafts- und Währungsunion, deren Währung der Euro ist (Art. 3 Abs. 4 EUV), sein. Die Steuerungswirkung der Finanztransaktionssteuer, die insbesondere bei bestimmten, hoch spekulativen Finanztransaktionen greift, führt dazu, dass gerade jene Spekulation zurückgedrängt werden kann, die einer der Gründe für die derzeitige Wirtschafts- und Finanzkrise ist. Als EU-Eigensteuer ist sie erforderlich, da sie einheitlich ohne Abweichungsmöglichkeiten für die Mitgliedstaaten sein sollte, um Wettbewerbsverzerrungen innerhalb des Binnenmarktes durch unterschiedliche Regelungen zu verhindern. Art. 352 AEUV verlangt Einstimmigkeit im Rat und lediglich eine Zustimmungspflicht Europäischen Parlaments. Allerdings kann auf Grundlage von Art. 352 AEUV auch im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit Recht gesetzt und im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit dem Europäischen Parlament das Mitentscheidungsrecht zugebilligt (Art. 333 AEUV) werden (näheres zur Verstärkten Zusammenarbeit unten unter C., Seite 78).

¹¹² Vgl. Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über das gemeinsame Finanztransaktionssteuersystem und zur Änderung der Richtlinie 2008/7/EG, KOM(2011) 594 endg.

¹¹³ EuGH, Rs. C-217/04, *Vereinigtes Königreich / Parlament und Rat (ENISA)*, Slg. 2006, I-3771 Rn. 44.

¹¹⁴ Ebenso Mayer/Heidfeld, EuZW 2011, 373, 374 f.

¹¹⁵ Vgl. Mayer/Heidfeld, EuZW 2011, 373, 375, die darauf hinweisen, dass Art. 352 AEUV dann nicht herangezogen werden kann, wenn man den europäischen Verträgen entnimmt, dass sie grundsätzlich einer EU-Eigensteuer entgegenstehen.

b) Zuführung der Finanztransaktionssteuer zum EU-Haushalt

Eine in einem eigenen Rechtsakt geschaffene Eigensteuer muss in einem zweiten Schritt als Eigenmittel im Eigenmittelbeschluss eingefügt werden. Die EU kann nämlich eine Einnahme nur dann dem EU-Haushalt zuführen, wenn sie sich entweder einer im Eigenmittelbeschluss¹¹⁶ ausdrücklich aufgeführten Eigenmittelkategorie zuordnen lässt oder eine sonstige Einnahme im Sinne des Art. 311 UAbs. 2 AEUV ist. Eine sonstige Einnahme darf allerdings gerade nicht primär dem Haushaltsausgleich zu dienen bestimmt sein.¹¹⁷ Die Finanztransaktionssteuer könnte als „sonstige Einnahme“ angesehen werden, wenn man darauf abstellt, dass ihr hauptsächlich Zweck die Stabilisierung der Finanzmärkte ist und nicht nur die Erzielung von Einnahmen für den EU-Haushalt.

Andernfalls müsste die Finanztransaktionssteuer als neues Eigenmittel in den Eigenmittelbeschluss eingefügt werden muss. Der Eigenmittelbeschluss wird auf der Rechtsgrundlage von Art. 311 UAbs. 3 AEUV im besonderen Gesetzgebungsverfahren einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments geändert. Soll eine neue Kategorie von Eigenmitteln wie bei der Zuführung der Finanztransaktionssteuer zum EU-Haushalt geschaffen werden, so tritt die Änderung erst dann in Kraft, wenn die Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren verfassungsrechtlichen Vorschriften der Änderung zugestimmt haben.

Die Europäische Kommission hat einen geänderten Vorschlag zur Änderung des Eigenmittelbeschlusses am 9. 11. 2011 vorgelegt (KOM(2011) 739 endg.). Hier ist in Art. 2 Abs. 1 lit. b) die Finanztransaktionssteuer als Eigenmittel vorgesehen. Allerdings ist die von der Kommission vorgeschlagene Finanztransaktionssteuer keine EU-Eigensteuer.

2. Einführung von europaweit koordinierter nationaler Vermögensabgaben

Bei der Vermögensabgabe handelt es sich um eine einmalige von natürlichen Personen abzuführende Abgabe auf ihre privaten Nettovermögen, deren Umfang zu einem bestimmten Stichtag festgelegt wird. Die Abgabe wird über einen festen Zeitraum gestreckt und dabei mit einem bestimmten jährlichen Abgabesatz belastet.¹¹⁸ Sie ist eine direkt von Abgabenschuldner zu leistende Abgabe, die gegenleistungsunabhängig der Finanzierung der öffentlichen Haushalte dient. Es handelt sich mithin um eine direkte Steuer im Sinne des Art. 115 AEUV.

Eine Koordinierung von nationalen Vermögensabgaben auf Grundlage von Art. 115 AEUV verlangt, dass sich die Koordinierung unmittelbar auf die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes auswirkt. Dies ist dann der Fall, wenn durch unkoordinierte mitgliedstaatliche Vermögensabgaben Hemmnisse für den Binnenmarkt oder Wettbewerbsverzerrungen entstünden. Dadurch dass in den Mitgliedstaaten Vermögensabgaben unterschiedlich ausgestaltet sein können, würden unkoordinierte Vermögensabgaben Anreize setzen, Vermögen zu verlagern, und damit einen schädlichen Steuerwettbewerb zur Folge haben. Somit würde sich eine Koordinierung nationaler Vermögensabgaben auf die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes unmittelbar auswirken.

Wie bereits zu Art. 113 AEUV und Art. 114 AEUV ausgeführt, ist auch unter Art. 115 AEUV eine präventive Rechtsangleichung möglich, wenn noch keine nationalen Vermögensabgaben vorhanden sind. In diesem Fall muss die Einführung divergierender Vermögensabgaben wahrscheinlich sein, was dann ein

¹¹⁶ Bisher Beschluss 2007/436/EG, Euratom des Rates vom 7. Juni 2007 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften.

¹¹⁷ Wie etwa die Steuern der Bediensteten der Union, Verwaltungseinnahmen der Union wie Gebühren, Zwangsgelder, Säumniszinsen, Geldbußen oder Einnahmen aus Verkäufen und Vermietungen. Vgl. *Mayer/Heidfeld*, EuZW 2011, 373, 376; *Waldhoff*, in: *Callies/Ruffert*, Art. 311 AEUV Rn. 12; *Bieber*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 269 EGV Rn. 36.

¹¹⁸ Das Modell der grünen Vermögensabgabe geht hierbei von einem Zeitraum von 10 Jahren und einem jährlichen Abgabesatz von 1,5 % aus, jedenfalls bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die Refinanzierungskosten in Höhe von 100 Milliarden Euro erzielt worden ist.

Hemmnis für den Binnenmarkt begründet. Art. 115 AEUV verlangt Einstimmigkeit im Rat sieht lediglich eine Anhörung des Europäischen Parlaments vor. Allerdings kann auf der Grundlage von Art. 115 AEUV im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit Recht gesetzt und im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit auch dem Europäischen Parlament das Mitentscheidungsrecht zugebilligt (Art. 333 AEUV) werden (näheres zur Verstärkten Zusammenarbeit unten unter C., Seite 78).

3. Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb

Maßnahmen gegen die Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb können auf der Grundlage der jeweils betreffenden Steuerart erlassen werden.¹¹⁹ Handelt es sich um indirekte Steuern, so ist die Rechtsgrundlage Art. 113 AEUV. Handelt es sich um direkte Steuern, so ist die geeignete Rechtsgrundlage Art. 115 AEUV. Auf beiden Grundlagen können, soweit es im Einklang mit dem Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzip steht, wobei dem Unionsgesetzgeber hier ein großer Einschätzungsspielraum zukommt, Mindeststeuersätze und gemeinsame Bemessungsgrundlagen erlassen werden.

Insoweit sich Maßnahmen auf die Tätigkeit von Kreditinstituten beziehen, ist eine Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 53 Abs. 1 AEUV möglich. So wurde in der öffentlichen Debatte vorgeschlagen, Banken, die nicht mit den nationalen Steuerbehörden kooperieren, die Geschäftstätigkeit zu untersagen.¹²⁰ Eine solche Regelung ließe sich etwa in der Richtlinie 2006/48/EG über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute¹²¹ einfügen, in der der Entzug der Zulassung für Kreditinstitute geregelt ist. Sie müsste dann diskriminierungsfrei ausgestaltet sein und für alle in EU-Binnenmarkt tätigen Kreditinstitute gelten. Die Richtlinie 2006/48/EG soll neu gefasst werden und befindet sich zurzeit im Rechtsetzungsprozess.¹²² Vorteil der Rechtsetzung auf Grundlage von Art. 53 Abs. 1 AEUV ist, dass hier das ordentliche Gesetzgebungsverfahren mit qualifizierter Mehrheit im Rat zur Anwendung kommt.

4. Verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele einschließlich länderspezifischer Empfehlungen

Die EU 2020-Ziele werden nach dem geltenden Recht im Rahmen der multilateralen Überwachung durchgesetzt. Diese Überwachung der mitgliedstaatlichen Wirtschafts-, Beschäftigungs- und Haushaltspolitik erfolgt nach dem Erlass des „six packs“ im Rahmen des „Europäischen Semesters“ nach Art. 2-a der Verordnung (EG) Nr. 1466/97. Hiernach werden die Berichte, die die Mitgliedstaaten zur Umsetzung der EU 2020-Strategie (die sog. „Nationalen Reformprogramme“ zur Umsetzung der wirtschaftspolitischen Integrierten Leitlinien (nach Art. 121 Abs. 3 UAbs. 2 AEUV) und der beschäftigungspolitischen Integrierten Leitlinien (nach Art. 148 Abs. 3 AEUV)) vorlegen, und die Stabilitäts- und Konvergenzprogramme im Rahmen des Stabilitäts- und Wachstumspakts zeitgleich bei der Kommission eingereicht. Die Kommission prüft diese Berichte gemeinsam im Rahmen der multilateralen Überwachung nach Art. 121 Abs. 3 AEUV. Nach Art. 2-a Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 kann die Nichtberücksichtigung der europäischen Vorgaben in der jeweiligen mitgliedstaatlichen Wirtschafts- und Haushaltspolitik zu weiteren Empfehlungen für spezifische Maßnahmen (Art. 2-a Abs. 3 UAbs. 3 lit. a)) oder zu einer Verwarnung durch die Kommission gemäß Art. 121 Abs. 4 AEUV (Art. 2-a Abs. 3 UAbs. 3 lit. b)) führen. Bis zu diesem Punkt der Überwachung der mitgliedstaatlichen Wirtschafts- und Haushaltspolitik werden die Umsetzung der EU 2020-Strategie, der Stabilitäts- und Wachstumspakt und das Verfahren zur Vermeidung übermäßiger makroökonomischer Ungleichgewichte gleichrangig behandelt.

¹¹⁹ Vgl. Art. 113 AEUV und Art. 115 AEUV als Rechtsgrundlagen für die Richtlinie 2011/16/EU über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhebung der Richtlinie 77/799/EWG, ABIEU 2011 L 64/1.

¹²⁰ Vgl. *Thomas Oppermann*, www.spdfraktion.de/themen/steuerkriminelle-konsequent-verfolgen.

¹²¹ Richtlinie 2006/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2006 über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute, ABIEG 2006, L 177/1.

¹²² Vgl. Vorschlag der Europäischen Kommission KOM(2011) 453 endg.

Falls die Mitgliedstaaten trotz der Verwarnung der Kommission und den Empfehlungen für spezifische Maßnahmen die europäischen Vorgaben immer noch nicht in ihren jeweiligen Wirtschafts- und Haushaltspolitiken berücksichtigen, sind nur noch für die folgenden Fälle weitergehende Instrumente möglich:

- Erhebliche Abweichung eines Mitgliedstaats vom Anpassungspfad zur Erreichung des mittelfristigen Haushaltsziels im Sinne von Art. 2a der Verordnung (EG) Nr. 1466/97¹²³: Maßnahmen nach Art. 10 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 für Nicht-Euro-Staaten und für **Euro-Staaten** nach Art. 6 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 Sanktionen in Form einer verzinlichen Einlage in Höhe von 0,2 % des BIP des Vorjahres (vgl. Art. 4 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011).
- Übermäßige makroökonomische Ungleichgewichte: Maßnahmen im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1176/2011 mit der Folge der Erstellung eines mitgliedstaatlichen Korrekturmaßnahmenplans, der von der Kommission überwacht wird. Die Nichteinhaltung des vom Rat beschlossenen Korrekturmaßnahmenplans wird für **Euro-Staaten** nach Art. 3 der Verordnung (EU) Nr. 1174/2011 mit einer verzinlichen Einlage in Höhe von 0,1 % des BIP des Vorjahres, im Wiederholungsfalle mit einer Geldbuße in Höhe von 0,1 % sanktioniert.
- Übermäßige Defizite: Sanktionen gemäß Art. 126 Abs. 11 AEUV. Hierbei soll es sich nach Art. 11 der Verordnung (EG) Nr. 1467/97 in der Regel um Geldbußen in Höhe von 0,2 des BIP zuzüglich einer variablen Komponente handeln. Bei **Euro-Staaten**, die bereits wegen einer erheblichen Abweichung vom Anpassungspfad zur Erreichung des mittelfristigen Haushaltsziels von der Kommission nach Art. 121 Abs. 4 AEUV verwarnt wurden und die deswegen auf Grundlage von Art. 4 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011 eine verzinliche Einlage bei der Kommission hinterlegt haben, kann bereits bei Feststellung eines übermäßigen Defizits diese verzinliche Einlage in eine unverzinliche Einlage umgewandelt werden (vgl. Art. 5 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011). Eine Geldbuße in Höhe von 0,2 % des BIP kann von Euro-Staaten bereits vor der Inverzugsetzung nach Art. 126 Abs. 9 AEUV verlangt werden (vgl. Art. 6 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011).
- Manipulation von Statistiken über Defizit und Schulden: Bei **Euro-Staaten** kann in diesem Fall eine Geldbuße in Höhe von 0,2 % des BIP verhängt werden (vgl. Art. 6 der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011).

Somit wird nach dem geltenden EU-Recht bei Euro-Staaten die Durchsetzung des Stabilitäts- und Wachstumspakts und des Verfahrens bei übermäßigen makroökonomischen Ungleichgewichten gleichrangig behandelt. Die Umsetzungsmaßnahmen der EU 2020-Strategie sind unsanktioniert.

Der rechtliche Grund dafür liegt darin, dass die europäischen Verträge ausschließlich in Art. 126 Abs. 11 AEUV Sanktionen vorsehen. Nach dem Primärrecht können Sanktionen gegen Mitgliedstaaten nur im Rahmen des Defizitverfahrens und nach der Inverzugsetzung nach Art. 126 Abs. 9 AEUV verhängt werden. Die Ausweitung der Sanktionen für Euro-Staaten werden von Kommission und Rat mit der Sonderregelung des Art. 136 AEUV begründet, der eine Verstärkte Zusammenarbeit der Euro-Staaten ermöglicht.¹²⁴ Allerdings verweist Art. 136 Abs. 1 AEUV auf die „*einschlägigen Bestimmungen der Verträge*“ und die „*entsprechenden Verfahren unter den in den Artikeln 121 und 126 genannten Verfahren*“. Bereits der Wortlaut macht deutlich, dass die Euro-Staaten innerhalb des bestehenden Primärrechts verstärkt zusammenarbeiten dürfen. Art. 136 AEUV ist keine Ermächtigung, das Primärrecht für Euro-Staaten zu modifizieren, wie es durch die Erweiterung des Sanktionenregimes auf den präventiven Arm des Stabilitäts- und Wachstumspakts, das Defizitverfahren vor Inverzugsetzung des betroffenen Mitgliedstaates, die

¹²³ Das mittelfristige Haushaltsziel geht von einem nahezu ausgeglichenen oder einen Überschuss aufweisenden Haushalt aus. Abweichungen müssen eine Sicherheitsmarge im Hinblick auf die öffentliche Defizitquote von 3 % des BIP vorsehen. Für Euro-Staaten und WKM2-Staaten müssen die mittelfristigen Haushaltsziele konjunkturbereinigt und ohne Anrechnung einmaliger und befristeter Maßnahmen zwischen -1 % des BIP und einem ausgeglichenen oder einen Überschuss aufweisenden Haushalt liegen.

¹²⁴ Vgl. zu dieser Annahme *Häde*, JZ 2011, 333 ff.; *ders.* ZG 2011, 1, 24 ff.

Fälschung von Statistiken und das Verfahren bei übermäßigen makroökonomischen Ungleichgewichten geschehen ist. Die Aufzählung der Sanktionen in Art. 126 Abs. 11 AEUV ist abschließend. Für eine Erweiterung müssten die Verträge geändert werden. Somit ist eigentlich schon das neue geltende Sanktionenregime primärrechtswidrig.¹²⁵

Eine verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele bedürfte daher einer Änderung der Verträge.

5. Europäischer Mindestlohn

Ein europäischer Mindestlohn kann auf der Grundlage von Art. 115 AEUV eingeführt werden. Art. 114 Abs. 1 AEUV kann wegen des Ausschlusses von „Bestimmungen über die Rechte und Interessen der Arbeitnehmer“ in Art. 114 Abs. 2 AEUV nicht herangezogen werden. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt dabei, dass dieser nicht in seiner Höhe festgelegt werden kann, wohl aber in Abhängigkeit bestimmter mitgliedstaatspezifischer Indikatoren.

Die Einführung eines europäischen Mindestlohns wird von der herrschenden Meinung zwar mit Verweis auf Art. 153 Abs. 5 AEUV abgelehnt. Hiernach ist die Anwendung von Art. 153 AEUV für das „Arbeitsentgelt“ ausgeschlossen. Dadurch dass es sich bei einem Mindestlohn um Arbeitsentgelt handelt, kann die Einführung eines europäischen Mindestlohns nicht auf der Rechtsgrundlage des Art. 153 AEUV gestützt werden. Gleiches muss auch für Art. 115 AEUV gelten, da andernfalls der Ausschluss der Unionszuständigkeit für das Arbeitsentgelt in Art. 153 Abs. 5 AEUV unterlaufen werde.

Allerdings ist der Begriff des „Arbeitsentgelts“ im Zusammenhang mit dem in Art. 153 Abs. 5 AEUV ebenfalls ausgenommenen Koalitionsrecht, Streikrecht und Aussperrungsrecht zu sehen. Hierbei handelt es sich um Arbeitskämpfrechte und um Rechte der Sozialpartner. Deswegen ist der Begriff des Arbeitsentgelts im Sinne des Art. 153 Abs. 5 AEUV im Kontext der Rechte der Sozialpartner auszulegen. Geschützt von Art. 153 Abs. 5 AEUV ist mithin die Tarifautonomie und das Recht der Sozialpartner zur autonomen Lohnbildung.¹²⁶

Vor diesem Hintergrund kann die Schaffung eines europäischen Mindestlohns, der in Abhängigkeit bestimmter mitgliedstaatspezifischer Indikatoren zu bestimmen ist und der die Tarifautonomie unberührt lässt, auf Art. 115 AEUV gestützt werden. Relevant ist dann der Binnenmarktbezug europäischer Mindestlöhne. Unterschiedliche Niedriglöhne in den EU-Mitgliedstaaten haben dazu geführt, dass es in bestimmten Branchen einen europaweiten Wettbewerb gibt, der sich nachteilig auf das Lohnniveau in diesen Branchen ausgewirkt hat, mithin zu einer Form von „social dumping“ geführt hat. Dieses „social dumping“ führt im Binnenmarkt zu Wettbewerbsverzerrungen, die durch einen europäischen Mindestlohn aufgehoben werden können. Hinzu tritt, dass die Arbeitnehmerentsenderichtlinie 96/71/EG, die die Dienstleistungsfreiheit der Unternehmen konkretisiert, die Arbeitnehmer entsenden, in Art. 3 Abs. 1 lit. c) eine Abweichung vom Herkunftslandprinzip der Dienstleistungsfreiheit für die Durchsetzung von Mindestlöhnen im Mitgliedstaat der Leistungserbringung ausdrücklich zulässt. Dies macht deutlich, dass der Wettbewerb auf dem Binnenmarkt für Dienstleistungen gerade nicht auf der Ebene von Mindestlöhnen stattfinden soll.

Mithin ist die Schaffung eines europäischen Mindestlohns unter den dargelegten Voraussetzungen auf Grundlage von Art. 115 AEUV möglich.¹²⁷

¹²⁵ Ebenso *Häde*, ZG 2011, 1, 25; *Bandilla*, in: Grabitz/Hilf, Art. 104 EGV (Oktober 2007) Rn. 46; *Frenz/Ehlers*, EWS 2010, 211, 214.

¹²⁶ Ebenso GA Kokott, SchlA Rs. C-268/06, *Impact*, Slg. 2008, I-2483 Nr. 168 ff., 172.

¹²⁷ Ebenso *Blanpain*, European Labour Law, 12. Aufl. 2010, S. 155; auf die Möglichkeit verweisend, dass eine Harmonisierung von Gegenständen in Art. 153 Abs. 5 AEUV auf der Grundlage von Art. 115 AEUV denkbar wäre, *Benecke*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 153 AEUV Rn. 101; *Rebbahn/Reiner*, in: Schwarze, Art. 137 EGV Rn. 56, die allerdings einen europäischen Mindestlohn auf Grundlage von Art. 115 AEUV nicht annehmen.

6. Europäisches Minimumeinkommen

Bei einem Minimumeinkommen (minimum income) handelt es sich um eine Sozialleistung, die ohne eine finanzielle Vorleistung des Begünstigten gezahlt wird und steuerfinanziert ist. Eine solche Sozialleistung ist von Art. 153 Abs. 1 lit. j) AEUV erfasst, der die Bekämpfung der sozialen Ausgrenzung zum Gegenstand hat. Allerdings nur Maßnahmen nach Art. 153 Abs. 2 lit. a) AEUV erlassen werden, um soziale Ausgrenzung auf europäischer Ebene zu bekämpfen. Hierbei handelt es sich um Maßnahmen zur Unterstützung der Mitgliedstaaten „unter Ausschluss jeglicher Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften“. Eine solche Harmonisierung in Form von Mindestvorschriften wäre nach Art. 153 Abs. 2 lit. b) AEUV nur möglich, wenn das europäische Minimumeinkommen einem der in Art. 153 Abs. 1 lit. a) bis lit. i) AEUV genannten Bereiche zugeordnet werden kann. Hier ist die „soziale Sicherheit“ in Art. 153 Abs. 1 lit. c) AEUV denkbar. Allerdings steht die „soziale Sicherheit“ in Zusammenhang mit dem sozialen Schutz der Arbeitnehmer, so dass von Art. 153 Abs. 1 lit. c) AEUV ausschließlich diejenigen Sozialleistungen erfasst sind, die für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer geschaffen sind, und damit nicht das Minimumeinkommen.

Dementsprechend müsste für die Einführung europaweiter Mindeststandards für ein europäisches Minimumeinkommen die Möglichkeit der Setzung von Mindeststandards in Art. 153 Abs. 2 lit. b) auf sämtliche Regelungsbereiche des Abs. 1 erstreckt werden, was nur durch eine Vertragsänderung nach Art. 48 EUV geschafft werden kann.

7. Europäische Basisarbeitslosenversicherung

Bei der europäischen Basisarbeitslosenversicherung¹²⁸ handelt es sich um eine Ergänzung der nationalen Arbeitslosenversicherungen. Sie soll sich durch Beiträge aus Lohnnebenkosten finanzieren, die in einen europäischen Ausgleichsfonds fließen. Im Falle der Arbeitslosigkeit sollen 50 % des letzten Einkommens als Absicherung ausgezahlt werden. Das in den Mitgliedstaaten geltende Niveau wird dadurch nicht angefasst. Die über die europäische Basisarbeitslosenversicherung hinausgehende Absicherung wird durch die nationale Arbeitslosenversicherung ausgeglichen, die zugleich um den Betrag der europäischen Basisarbeitslosenversicherung entlastet ist, weshalb auch die nationalen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung entsprechend gesenkt werden könnten. Leistungen aus der europäischen Basisarbeitslosenversicherung beanspruchen kann nur, wer mindestens 12 Monate einbezahlt hat. Ebenso soll die Bezugsdauer zeitlich auf 12 Monate begrenzt sein.

Im Gegensatz zum europäischen Minimumeinkommen (siehe oben unter 6.) handelt es sich bei der europäischen Basisarbeitslosenversicherung um Sozialleistung, die für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer geschaffen werden würde, und könnte somit auf der Grundlage von Art. 153 Abs. 1 lit. c) AEUV eingeführt werden. Die Basisarbeitslosenversicherung darf allerdings nach Art. 153 Abs. 4, 1. Spiegelstr. AEUV nicht im Widerspruch mit den Grundprinzipien der mitgliedstaatlichen sozialen Sicherungssysteme stehen. Da es sich hierbei um grundlegende Strukturprinzipien wie etwa die Beitragsfinanzierung handelt, würde die Basisarbeitslosenversicherung, die sich in die bestehenden Arbeitslosenversicherungssysteme der EU-Mitgliedstaaten einfügt, diesem Erfordernis entsprechen. Das finanzielle Gleichgewicht der mitgliedstaatlichen Sozialsysteme darf zudem nicht erheblich beeinträchtigt werden. Dadurch dass die Basisarbeitslosenversicherung ein ergänzendes Sicherungssystem im Sinne einer Mindestsicherung ist, lägen die Auswirkungen das die finanziellen Gleichgewicht der mitgliedstaatlichen Sozialsysteme unterhalb der Erheblichkeitsschwelle. Es kann sich nur um Mindestvorschriften handeln. Die Mitgliedstaaten sind nicht daran

¹²⁸ Details zum Vorschlag einer europäischen Basisarbeitslosenversicherung finden sich bei *Dullien*, Eine Arbeitslosenversicherung für die Eurozone. Ein Vorschlag zur Stabilisierung divergierender Wirtschaftsentwicklungen in der Europäischen Währungsunion, SWP Studie 2008, S. 18 ff.

gehindert, höhere Standards zu schaffen oder aufrecht zu erhalten. Möglich ist allerdings, dass es durch die Mindestvorschrift insgesamt zu einer Erhöhung der Mindeststandards einzelner Mitgliedstaaten kommen kann.¹²⁹

Allerdings darf auf Grundlage von Art. 153 AEUV eine Basisarbeitslosenversicherung nur durch Richtlinien (Art. 153 Abs. 2 lit. b) AEUV) eingeführt werden. Somit müsste die Basisarbeitslosenversicherung Teil des nationalen Rechts sein, da über eine Richtlinie nur nationales Recht geändert und nicht eigenständiges EU-Sekundärrecht geschaffen werden kann. Auf Grundlage von Art. 153 AEUV kann damit zumindest kein Ausgleichsfonds geschaffen werden. Somit müssten für die Einrichtung einer europäischen Basisarbeitslosenversicherung mit Ausgleichsfonds die europäischen Verträge geändert werden.

8. Social investment pact

Die Einführung von verbindlichen Vorgaben über soziale Investitionen und Umsetzungspfade zur Finanzierung, angelehnt an die EU 2020-Ziele, lässt sich nur durch eine Vertragsänderung erreichen. Zwar könnten solche Vorgaben als Grundzüge der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und der Union nach Art. 121 Abs. 2 AEUV beschlossen werden. Allerdings sind diese Grundzüge rechtlich unverbindlich und ihre Nichteinhaltung kann im Rahmen der geltenden Verträge nicht sanktioniert werden.

Denkbar wäre ein solcher Pakt als völkerrechtlicher Vertrag einer Gruppe von Mitgliedstaaten. Allerdings gilt es hierbei zu bedenken, dass die erhöhten Sozialausgaben auf Grundlage eines völkervertraglichen „social investment pact“ nicht geeignet sind, Abweichung vom mittelfristigen Haushaltsziel nach der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 zu rechtfertigen. Die einen völkervertraglichen „social investment pact“ ratifizierenden Mitgliedstaaten bleiben an die Haushaltskontrolle und die Grundfreiheiten in gleichem Maße gebunden wie die nicht ratifizierenden Mitgliedstaaten.

9. Erhöhung des EU-Haushaltes auf 5 % der Summe der EU-BNE finanziert aus Eigenmitteln

Die Höhe des EU-Budgets wird als sog. „Eigenmittelobergrenze“ im Eigenmittelbeschluss¹³⁰ auf der Grundlage von Art. 311 UAbs. 3 AEUV festgelegt. Hier ließe sich in Art. 3 des Eigenmittelbeschlusses eine höhere Eigenmittelobergrenze einsetzen. Die Einfügung neuer Eigenmittel wie etwa eines Anteils an der Finanztransaktionssteuer müssten ebenfalls im Eigenmittelbeschluss eingeführt werden. Die Anteile und Sätze der Eigenmittel werden in der Durchführungsverordnung nach Art. 311 UAbs. 4 AEUV¹³¹ festgelegt. Eine neue Verteilung der Eigenmittel müsste in dieser Verordnung geregelt werden.

Die Beschlussfassung sowohl des Eigenmittelbeschluss (nach Anhörung des Europäischen Parlaments, Art. 311 UAbs. 3 S. 1 AEUV) als auch der Durchführungsverordnung (nach Zustimmung des Europäischen Parlaments, Art. 311 UAbs. 4 S. 2 AEUV) erfolgt nicht im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren. Hier müsste eine Umstellung auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren in Art. 311 AEUV durch eine Vertragsänderung eingefügt werden. Der Eigenmittelbeschluss benötigt darüber hinaus noch die Zustimmung aller Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren jeweiligen verfassungsrechtlichen Bestimmungen. Dadurch dass es sich hierbei um eine für die mitgliedstaatlichen Haushalte relevante Entscheidung handelt, dürfte die einstimmige Zustimmung der Mitgliedstaaten auch nicht durch eine Vertragsänderung

¹²⁹ Vgl. *Benecke*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 153 AEUV Rn. 7; *Högl*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 137 EGV Rn. 52.

¹³⁰ Zurzeit gültig: Beschluss 2007/436/EG, Euratom des Rates vom 7. Juni 2007 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften, ABl. 2007 L 163/17. Änderung vorgeschlagen von der Europäischen Kommission in KOM(2011) 739 endg.

¹³¹ Zurzeit gültig: Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 des Rates vom 22. Mai 2000 zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften, ABl. 2000 L 130/1 geändert durch Verordnung (EG, Euratom) Nr. 2028/2004, ABl. 2004 L 352/1 und durch Verordnung (EG, Euratom) Nr. 105/2009, ABl. 2009 L 36/1. Änderung vorgeschlagen von der Europäischen Kommission in KOM(2011) 740 endg.

durch eine Mehrheitsentscheidung ersetzt werden können.

10. Kommissar/in für Währung und Finanzen als Vize-Präsident/in der Kommission und direkt vom Europäischen Parlament gewählt

Der Währungs- und Finanzkommissar soll zugleich Vizepräsident der Europäischen Kommission sein, vom Europäischen Rat vorgeschlagen und vom Europäischen Parlament in einem gesonderten Wahlgang gewählt werden. Er soll u.a. die Aufgabe übernehmen, die Wirtschafts- und Haushaltspolitik der Mitgliedstaaten auf ihre Konformität mit den europäischen Verträgen zu überwachen, Verletzungen festzustellen und die notwendigen Anpassungsmaßnahmen vorzuschlagen. Er soll mithin die Aufgabe des vom Bericht „Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion“ vorgeschlagenen Haushaltsamts wahrnehmen.

Nach Art. 17 Abs. 6 lit. c) EUV ernennt der Kommissionspräsident die Vizepräsidenten der Kommission nach eigenem Ermessen. Denkbar wäre im Rahmen der geltenden Verträge eine Selbstbindung des Präsidenten der Europäischen Kommission bei der Ernennung der Vizepräsidenten durch eine Erklärung gegenüber dem Europäischen Parlament. Rechtssicherer wäre allerdings eine umfassende Vertragsänderung. Die Direktwahl einzelner Kommissionsmitglieder ist mit Ausnahme des Präsidenten der Kommission (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 1 EUV) vertraglich nicht vorgesehen und müsste im Rahmen einer Vertragsänderung erst eingeführt werden.

11. Überführung des Fiskalpakts in die europäischen Verträge

Die Regelungen des Fiskalpakts können größtenteils mit Änderungen des Sekundärrechts in das Unionsrecht überführt werden.¹³² Auf der Ebene der europäischen Verträge müssen der automatische Korrekturmechanismus (durch Einfügung in den Art. 126 AEUV), die EuGH-Zuständigkeit (durch Streichung des Ausschlusses der EuGH-Zuständigkeit in Art. 126 Abs. 10 AEUV), die umgekehrte qualifizierte Mehrheit (bei den Abstimmungsmodalitäten in Art. 126 AEUV) und der Euro-Gipfel (als neuer Art. 137a AEUV neben der Regelung der Euro-Gruppe). Beim Euro-Gipfel sollte eine zwingende Beteiligung des Präsidenten des Europäischen Parlaments vorgesehen werden.

12. Überführung des Europäischen Stabilitätsmechanismus in die europäischen Verträge

Die Überführung des Vertrags zur Einrichtung eines Europäischen Stabilitätsmechanismus verlangt eine Änderung des Art. 136 Abs. 3 AEUV. Der ESM als Unionseinrichtung tritt nämlich in Konflikt mit dem „no-bail-out“-Verbot in Art. 125 Abs. 1 AEUV und möglicherweise mit dem Verbot der direkten Staatsfinanzierung in Art. 123 AEUV¹³³. Aus diesem Grunde haben die Mitgliedstaaten sich selbst mit der Einfügung des Art. 136 Abs. 3 AEUV dazu primärrechtlich ermächtigt, einen Stabilitätsmechanismus einzurichten. Nicht erfasst von dem neuen Art. 136 Abs. 3 AEUV ist jedoch die Union. Diese müsste jedoch in den Art. 136 Abs. 3 AEUV eingefügt werden, da andernfalls der ESM als Unionseinrichtung gegen Art. 125 Abs. 1 AEUV und möglicherweise Art. 123 AEUV verstoßen könnte.

Die Regelungen des ESM-Vertrags selber können in ein Protokoll zum AEUV überführt werden. Protokolle sind nach Art. 51 EUV Bestandteil der Verträge und genießen deren rechtlichen Rang. Um die Regelungen des ESM-Vertrags in die Gemeinschaftsmethode zu überführen, müsste allerdings zusätzlich der Geschäftsführende Direktor (Art. 7 des ESM-Vertrags) durch den Kommissar für Wirtschaft und Wäh-

¹³² Vgl. dazu im Detail *Repasi*, Studie zur Vereinbarkeit der Fiskalunion mit Völker- und Europarecht, 2012.

¹³³ So jedenfalls *Reimer/Kube*, NJW 2010, 1911, 1912.

rung ersetzt werden. Ebenso müssen Kontrollrechte des Europäischen Parlaments eingefügt werden. Die Regelungen der §§ 3 ff. des Gesetzes zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus¹³⁴ hinsichtlich der Beteiligung des Deutschen Bundestags können als Vorbild für die Einbindung des Europäischen Parlaments sein mit der Notwendigkeit, für bestimmte Entscheidungen des Gouverneursrats des ESM die Zustimmung des Europäischen Parlaments einzuholen.

13. Zusammenfassung

Vorgeschlagene Maßnahme	Rechtsgrundlage vorhanden	Vertragsänderung notwendig
Einführung einer Finanztransaktionssteuer, deren Einnahmen bei Überführung der Steuer in das Unionsrecht in den EU-Haushalt fließen sollen	Art. 113 AEUV + Art. 311 UAbs. 3 AEUV	(-)
Einführung von europaweit koordinierter nationaler Vermögensabgaben	Art. 115 AEUV	(-)
Maßnahmen gegen Steuerflucht und aggressiven Steuerwettbewerb (etwa ein europäischer Mindeststeuersatz und eine gemeinsame Bemessungsgrundlage bei der Unternehmensbesteuerung)	<u>je nach Modell/Steuerart:</u> Art. 113 AEUV Art. 115 AEUV Art. 53 Abs. 1 AEUV	(-)
Verbindliche Durchsetzung der EU 2020-Ziele einschließlich länderspezifischer Empfehlungen	(-)	(+)
Europäischer Mindestlohn <ul style="list-style-type: none"> ▪ definiert Abhängigkeit von bestimmten mitgliedstaatspezifischen Indikatoren ▪ Ausklammerung von Tariflöhnen (etwa im Wege einer Vorrangregel für Tariflöhne) 	Art. 115 AEUV	(-)
Allgemeiner europäischer Mindestlohn	(-)	(+)
Europäisches Minimumeinkommen	(-)	(+)
Europäische Basisarbeitslosenversicherung	(-)	(+)
Social investment pact	(-)	(+)
Erhöhung des EU-Haushaltes auf 5 % der Summe der EUBNE finanziert aus Eigenmitteln	Art. 311 AEUV	(-)
Kommissar/in für Währung und Finanzen als Vize-Präsident/in der KOM und direkt vom EP gewählt	(-)	(+)
Überführung des Fiskalpakts in Unionsrecht	zum Teil: Art. 136, 121 Abs. 6 AEUV	zum Teil: (+)
Überführung des ESM-Vertrags in Unionsrecht	(-)	(+)

C. Durchsetzung der vorgeschlagenen Maßnahmen durch eine Gruppe von Mitgliedstaaten

Einige der vorgeschlagenen Maßnahmen lassen sich nur im Wege der Einstimmigkeit unter den Mitgliedstaaten realisieren. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob eine Gruppe von Mitgliedstaaten (die Euro-Staaten, die Euro-Staaten zusammen mit anderen Mitgliedstaaten oder eine „Vorreiter“-Gruppe) im Falle des Verfehlens einer Einstimmigkeit im Rat im Verhältnis zueinander die vorgeschlagenen Maßnahmen erlassen kann. Hierzu stehen den Mitgliedstaaten drei Wege zur Verfügung:

¹³⁴ Vgl. BT-Drs. 17/9048 in der Fassung der Beschlussempfehlung des Haushaltsausschusses (BT-Drs. 17/10126).

1. Die Verstärkte Zusammenarbeit von mindestens neun Mitgliedstaaten nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV
2. Maßnahmen der Euro-Staaten nach Art. 136 AEUV
3. Völkerrechtliche Verträge einer Gruppe von Mitgliedstaaten

Eine weitere Möglichkeit der differenzierten Integration ist eine Unterscheidung zwischen Mitgliedstaaten auf der Ebene des Sekundärrechts, so dass bestimmte Regeln einer Richtlinie nur für bestimmte Mitgliedstaaten gelten. Dies entbindet allerdings den Sekundärrechtsakt selbst nicht von dem Mehrheitserfordernis im Rat, das die Kompetenz verlangt, auf deren Grundlage er erlassen werden soll. Deshalb ist diese Form der differenzierten Integration auch keine Möglichkeit für eine Gruppe von Mitgliedstaaten, untereinander enger zu kooperieren.

I. Verstärkte Zusammenarbeit

1. Materielle Voraussetzungen der Verstärkten Zusammenarbeit

Eine Verstärkte Zusammenarbeit ist nur auf Grundlage einer anderweitig in den Verträgen vorhandenen Unionszuständigkeit möglich. Das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 EUV) begrenzt auch die Verstärkte Zusammenarbeit. Darüber hinaus kann die Verstärkte Zusammenarbeit nur im Bereich der **nicht ausschließlichen Zuständigkeiten** der Union durchgeführt werden (Art. 20 Abs. 1 EUV). Die ausschließlichen Zuständigkeiten sind in Art. 3 AEUV aufgeführt, so dass im Umkehrschluss eine Rechtsetzung auf anderen Kompetenzgrundlagen grundsätzlich auch im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit möglich ist.

Eine Rechtsetzung im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit muss selbst **primärrechtskonform** und im Einklang mit dem bestehenden Sekundärrecht stehen (Art. 326 UAbs. 1 AEUV). Hieraus folgt, dass das geschaffene Sonderrecht nicht hinter dem bestehenden Unionsrecht (*acquis communautaire*) zurückfallen darf. Es darf zudem den Binnenmarkt nicht beeinträchtigen oder die Grundfreiheiten verletzen (Art. 326 UAbs. 2 AEUV). Dieses **Rückschrittsverbot** gegenüber dem bestehenden Primär- und Sekundärrecht wird durch die Anbindung an die Ziele der Union (Art. 20 Abs. 1 UAbs. 2 EUV) um ein **Fördergebot** ergänzt, so dass das Instrument der Verstärkten Zusammenarbeit ausschließlich für eine schnellere Integration, ohne dass die nichtteilnehmenden Mitgliedstaaten dadurch Nachteilen ausgesetzt sind, genutzt werden kann.

2. Das Verfahren der Verstärkten Zusammenarbeit

Das Verfahren in der Verstärkten Zusammenarbeit gliedert sich in drei Verfahrensschritte auf. Das erste Verfahren ist das **Ermächtigungsverfahren** (Art. 20 Abs. 2 EUV, Art. 329 AEUV), das den Mitgliedstaaten, die im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit Sekundärrecht mit Wirkung untereinander setzen wollen, das Recht hierzu zubilligt. Das zweite Verfahren ist dann das eigentliche **Rechtsetzungsverfahren** auf der Grundlage der geeigneten Kompetenz, das in der Verstärkten Zusammenarbeit Modifikationen erfahren kann. Das dritte Verfahren ist das **Anschlussverfahren**, mit dem geregelt wird, wie bisher nicht an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmende Mitgliedstaaten einer bestehenden Verstärkten Zusammenarbeit beitreten können (Art. 331 AEUV).

a) Ermächtigungsverfahren, Art. 329 AEUV

Die Verstärkte Zusammenarbeit wird mit einem **Antrag** von **mindestens neun Mitgliedstaaten**, die sie nutzen möchten, (Art. 20 Abs. 2 EUV) bei der Europäischen Kommission eingeleitet. Die Kommission

kann daraufhin entscheiden, ob sie dem Rat einen **Beschlussvorschlag** unterbreitet, der die beantragenden Mitgliedstaaten dazu ermächtigt, Recht im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit zu setzen. Entschieden sich die Kommission dagegen, einen Vorschlag zu unterbreiten, muss sie den betroffenen Mitgliedstaaten ihre Gründe mitteilen, kann aber von diesen rechtlich nicht dazu gezwungen, dem Rat dennoch einen Beschlussvorschlag vorzulegen. Der Kommission steht ein Ermessensspielraum bei der Entscheidung, dem Rat einen Beschlussvorschlag vorzulegen, zu.

Die Ermächtigung zur Rechtsetzung im Wege der Verstärkten Zusammenarbeit wird auf Grundlage des Kommissionsvorschlags nach **Zustimmung des Europäischen Parlaments** vom Rat mit **qualifizierter Mehrheit** aller Mitgliedstaaten (Art. 329 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV, Art. 16 Abs. 3 EUV) erteilt.

Im Rahmen der GASP gilt ein besonderes Ermächtigungsverfahren: Hier wird der Antrag nicht an die Kommission, sondern direkt an den Rat gestellt. Der Hohe Vertreter für die Außen- und Sicherheitspolitik wird hinsichtlich der Kohärenz des Antrags mit der Politik der Union in anderen Politikbereichen gehört. Anschließend entscheidet der Rat mit Einstimmigkeit. Das Europäische Parlament wird lediglich über die Antragstellung unterrichtet.

Der Ermächtigungsbeschluss wird vom Rat nur dann erteilt, wenn die mit der Verstärkten Zusammenarbeit angestrebten Ziele „von der Union in ihrer Gesamtheit nicht innerhalb eines vertretbaren Zeitraums verwirklicht werden können“ (Art. 20 Abs. 2 EUV). Die Verstärkte Zusammenarbeit ist **ultima ratio** und somit subsidiär zum vertraglich vorgesehenen Rechtsetzungsverfahren. Allerdings ist nicht notwendig, dass ein vertraglich vorgesehenes Rechtsetzungsverfahren eingeleitet wurde und gescheitert ist. Jedoch sollte in den Verhandlungen im Rat zumindest der ernsthafte Versuch gestartet worden sein, eine Einigung über das konkrete Rechtsetzungsvorhaben zu erzielen.¹³⁵

Die Verstärkte Zusammenarbeit darf kein „closed shop“ sein, sondern muss allen Mitgliedstaaten offen stehen (Art. 20 Abs. 1 UAbs. 2 S. 2 EUV). Ein Beitritt zur Verstärkten Zusammenarbeit kann allerdings durch den Ermächtigungsbeschluss an die Erfüllung bestimmter „Teilnahmevoraussetzungen“ geknüpft werden (Art. 328 Abs. 1 AEUV). Sind diese erfüllt, darf die Gruppe von Mitgliedstaaten, die den Antrag für eine Verstärkte Zusammenarbeit gestellt haben, einen beitragswilligen Mitgliedstaat nicht ablehnen.

b) Rechtsetzungsverfahren

Das nach Abschluss des Ermächtigungsverfahrens eingeleitete Rechtsetzungsverfahren im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit richtet sich nach der einschlägigen vertraglichen Kompetenznorm. Verlangt diese Einstimmigkeit im Rat, so bezieht sich die Einstimmigkeit ausschließlich auf die an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden Mitgliedstaaten (Art. 330 Abs. 2 AEUV). Die qualifizierte Mehrheit berechnet sich entsprechend Art. 238 Abs. 3 AEUV unter den teilnehmenden Mitgliedstaaten. Die nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten haben aber das Recht, an den Beratungen im Rat teilzunehmen (Art. 330 Abs. 1 AEUV). Die Beteiligung des Europäischen Parlaments richtet sich in gleichem Maße nach dem in der jeweiligen Kompetenznorm vorgesehenen Gesetzgebungsverfahren.

aa) Übergang von der Einstimmigkeit zur qualifizierten Mehrheit im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit über Art. 333 Abs. 1 AEUV

Nach Art. 333 Abs. 1 AEUV kann das Rechtsetzungsverfahren innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit hinsichtlich der Beschlussfassung im Rat von der Einstimmigkeit unter den sich beteiligenden Mitgliedstaaten auf die qualifizierte Mehrheit (Art. 333 Abs. 1 AEUV) umgestellt werden. Die für diesen Übergang erforderliche Einstimmigkeit im Rat bezieht sich nach Art. 330 AEUV ausschließlich auf die

¹³⁵ Vgl. *Pechstein*, in: Streinz, Art. 20 EUV Rn. 13; *Blanke*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 20 EUV Rn. 40.

sich an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligenden Mitgliedstaaten. Sollte Deutschland einer dieser Staaten sein, bedarf es eines vorherigen Beschlusses des Bundestags und evtl. des Bundesrates (§ 6 IntVG).

bb) Übergang vom besonderen Gesetzgebungsverfahren zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren über Art. 333 Abs. 2 AEUV

Nach Art. 333 Abs. 2 AEUV kann das Rechtsetzungsverfahren innerhalb der Verstärkten Zusammenarbeit hinsichtlich der Beteiligung des Europäischen Parlaments vom besonderen Gesetzgebungsverfahren auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren (Art. 333 Abs. 2 AEUV) umgestellt werden. Die hierfür jeweils erforderliche Einstimmigkeit im Rat bezieht sich nach Art. 330 AEUV ausschließlich auf die sich an der Verstärkten Zusammenarbeit beteiligenden Mitgliedstaaten. Sollte Deutschland einer dieser Staaten sein, bedarf es eines vorherigen Beschlusses des Bundestags und evtl. des Bundesrates (§ 6 IntVG). Es bedarf zudem einer vorherigen Anhörung des Europäischen Parlaments (Art. 333 Abs. 2 S. 2 AEUV).

c) Anschlussverfahren

Die Verstärkte Zusammenarbeit steht allen nicht an ihr teilnehmenden Mitgliedstaaten offen (Art. 20 Abs. 1 UAbs. 2 S. 2 EUV, Art. 328 AEUV). Beabsichtigt ein Mitgliedstaat der Verstärkten Zusammenarbeit beizutreten, so richtet sich das Anschlussverfahren nach Art 331 AEUV. Der beitriftswillige Mitgliedstaat teilt dies dem Rat und der Kommission mit. Die Kommission bestätigt den Beitritt des Mitgliedstaates binnen vier Monaten, stellt möglicherweise zu erfüllende Beteiligungsvoraussetzungen fest und erlässt Übergangsmaßnahmen zur Anwendung der in Verstärkten Zusammenarbeit bereits erlassenen Rechtsakte. Erfüllt ein beitriftswilliger Mitgliedstaat die Beteiligungsvoraussetzungen nicht, so teilt die Kommission dem Mitgliedstaat mit, welche Schritte er noch unternehmen muss, und legt eine Frist fest, nach deren Ablauf sie die Erfüllung der Beteiligungsvoraussetzungen erneut prüft. Ist die Kommission dann immer noch der Ansicht, dass die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, kann der beitriftswillige Staat eine Entscheidung des Rates verlangen, der mit qualifizierter Mehrheit der an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden Mitgliedstaaten entscheidet.

3. Zusammenfassung

Das Verfahren der Verstärkten Zusammenarbeit verlangt zusammengefasst die folgenden Punkte:

1. Antrag von mindestens neun Mitgliedstaaten
 - a) Rechtsakt muss auf einer nicht ausschließlichen Unionszuständigkeit beruhen
 - b) Rechtsakt muss Unionsziele fördern
 - c) Rechtsakt darf nicht das Primärrecht verletzen
 - d) Rechtsakt darf nicht das geltende Sekundärrecht verletzen
 - e) Ein reguläres Rechtsetzungsverfahren muss zumindest ernsthaft versucht worden sein
 - f) Die Verstärkte Zusammenarbeit muss allen Mitgliedstaaten offen stehen
2. Vorschlag der Kommission an den Rat
3. Zustimmung des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag
4. Beschluss des Rates mit qualifizierter Mehrheit aller Mitgliedstaaten
5. Rechtsetzung auf Grundlage einer vertraglichen, nicht ausschließlichen Kompetenz entsprechend dem in der Kompetenz vorgesehenen Gesetzgebungsverfahren

- a) Möglichkeit von Einstimmigkeit auf qualifizierte Mehrheit umzustellen (verlangt einen einstimmigen Beschluss der an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden Mitgliedstaaten)
- b) Möglichkeit vom besonderen Gesetzgebungsverfahren auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren umzustellen (verlangt einen einstimmigen Beschluss der an der Verstärkten Zusammenarbeit teilnehmenden Mitgliedstaaten und eine Anhörung des Europäischen Parlaments)

II. Maßnahmen der Euro-Staaten auf Grundlage von Art. 136 AEUV

Nach Art. 136 Abs. 1 AEUV können die Euro-Staaten Maßnahmen im Hinblick auf das reibungslose Funktionieren der Wirtschafts- und Währungsunion erlassen, um einerseits „die Koordinierung und Überwachung ihrer Haushaltsdisziplin zu verstärken“ (Art. 136 Abs. 1 lit. a) AEUV) und andererseits „für diese Staaten Grundzüge der Wirtschaftspolitik auszuarbeiten [...] und ihre Einhaltung zu überwachen“ (Art. 136 Abs. 1 lit. b) AEUV). Begrenzt wird Art. 136 Abs. 1 AEUV in zweifacher Weise: Maßnahmen können zum einen nur „nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge“¹³⁶ und zum anderen nur nach „dem entsprechenden Verfahren unter den in den Artikeln 121 und 126 genannten Verfahren“¹³⁷ erlassen werden.

1. Art. 136 AEUV als Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit ohne Notwendigkeit eines Ermächtungsverfahrens

Die Begrenzung auf die „einschlägigen Bestimmungen“ verweist zunächst auf die Vertragsvorschriften zur Erreichung der beiden in Art. 136 Abs. 1 AEUV genannten Ziele: Art. 121 AEUV und Art. 126 AEUV. Neben diesen beiden Vorschriften sind keine anderen Vertragsnormen „einschlägig“. Im Weiteren macht die Begrenzung auf die „einschlägigen Bestimmungen“ deutlich, dass die Rechtsgrundlage für die Maßnahmen in Art. 121 AEUV oder Art. 126 AEUV zu suchen ist. Eine Maßnahme, die lediglich auf Art. 136 AEUV gestützt ist, ohne dass sie zugleich auf eine Rechtsgrundlage in Art. 121 AEUV oder Art. 126 AEUV gestützt wäre, wäre keine Maßnahme mehr nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge.¹³⁸ Bei den einschlägigen Rechtsgrundlagen handelt es sich um Art. 121 Abs. 2 AEUV für den Erlass der Grundzüge der Wirtschaftspolitik, Art. 121 Abs. 4 AEUV für die Überwachung der Einhaltung der Grundzüge der Wirtschaftspolitik, Art. 121 Abs. 6 AEUV für die multilaterale Überwachung und Art. 126 Abs. 14 AEUV für die Ausgestaltung des Defizitverfahrens in der Haushaltskontrolle.

Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass Art. 136 AEUV keine selbstständige Rechtsgrundlage ist, sondern die Wahrnehmung anderer „einschlägiger“ Rechtsgrundlagen für die Euro-Staaten modifiziert. Es handelt sich somit um eine Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit für die Euro-Staaten, die – entsprechend ihrer Ziele in Art. 136 Abs. 1 AEUV – auf die Verwendung der Rechtsgrundlagen in Art. 121 Abs. 2, Art. 121 Abs. 4, Art. 121 Abs. 6 und Art. 126 Abs. 14 AEUV beschränkt wäre. Allerdings schließt Art. 136 Abs. 1 AEUV selbst seine Anwendbarkeit auf das Verfahren in Art. 126 Abs. 14 AEUV aus, so dass Art. 136 AEUV eine Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit für den Erlass von Maßnahmen auf Grundlage von Art. 121 Abs. 2, Art. 121 Abs. 4 und Art. 121 Abs. 6 AEUV ist. Betrachtet man Art. 136 AEUV vor dem Hintergrund der allgemeinen Regeln über die Verstärkte Zusammenarbeit ersetzt er das Ermächtungsverfahren nach Art. 329 AEUV, da die Euro-Staaten durch Art. 136 AEUV primärrechtlich zur Schaffung von Sonderrecht ermächtigt sind. Die tatbestandliche Begrenzung auf „Maßnahmen nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge“ wiederholt das aus der Verstärkten Zusammen-

¹³⁶ In der englischen Fassung: „in accordance with the relevant provisions of the Treaties“, in der französischen Fassung: „conformément aux dispositions pertinentes des traités“.

¹³⁷ In der englischen Fassung: „in accordance with the relevant procedure from among those referred to in Articles 121 and 126“, in der französischen Fassung: „conformément à la procédure pertinente parmi celles visées aux articles 121 et 126“.

¹³⁸ Ebenso *Häde*, JZ 2011, 333, 335.

arbeit bekannte Erfordernis der Primärrechts- und Sekundärrechtskonformität aus Art. 326 AEUV. Das Anschlussverfahren findet sich insoweit in Art. 140 AEUV, da mit dem Entfallen der Ausnahmeregelung jeder Mitgliedstaat, der den Euro einführt, Teilnehmer dieser Sonderform der Verstärkten Zusammenarbeit wird.

Aus diesen Gründen werden auch die Grenzen der Maßnahmen deutlich, die auf Grundlage von Art. 136 Abs. 1 AEUV erlassen werden können: Sie können nicht das bestehende Primärrecht in Art. 121 AEUV oder Art. 126 AEUV ändern, da es hierzu der Vertragsänderung nach Art. 48 EUV bedürfte. Die Reichweite von Art. 136 AEUV richtet sich nach der Reichweite der Rechtsgrundlage in Art. 121 Abs. 2, Abs. 4 und Abs. 6 AEUV. Deshalb wurden in der Literatur auch Stimmen laut, die die Erstreckung des Sanktionenregimes in Art. 126 Abs. 11 AEUV auf den präventiven Arm des Stabilitäts- und Wachstumspakts, das Defizitverfahren vor Inverzugsetzung des betroffenen Mitgliedstaates, die Fälschung von Statistiken und das Verfahren bei übermäßigen makroökonomischen Ungleichgewichten kritisch sehen.¹³⁹ Die Aufzählung der Sanktionen in Art. 126 Abs. 11 AEUV ist abschließend. Für eine Erweiterung müssten mithin die Verträge geändert werden.

Ein Einwand, der gegen diese enge Sichtweise von Art. 136 AEUV vorgetragen wurde, gründet auf dem Zusammenspiel von Art. 136 AEUV mit Art. 139 AEUV. Nach Art. 139 Abs. 2 lit. a) AEUV finden die Bestimmungen über die Annahme der das Euro-Währungsgebiet betreffenden Grundzüge der Wirtschaftspolitik keine Anwendung auf Nicht-Euro-Staaten. Bei der Beschlussfassung im Rat über diese sowie bei Empfehlungen an die Euro-Mitgliedstaaten im Rahmen der multilateralen Überwachung sowie bei Maßnahmen im Rahmen eines Defizitverfahrens gegen die Euro-Staaten dürfen die Nicht-Euro-Staaten nicht abstimmen (Art. 139 Abs. 4 AEUV). Hieraus könnte man den Schluss ziehen, dass Art. 136 AEUV bei enger Auslegung eine sinnlose Wiederholung von Art. 139 AEUV ist, da schon nach letzterem die Nicht-Euro-Staaten über die von Art. 136 AEUV erfassten Maßnahmen nicht abstimmen dürften. Der Umkehrschluss aus dem nach dieser Ansicht fehlenden Anwendungsbereich von Art. 136 AEUV bei enger Auslegung ist die weite Auslegung, der zufolge Maßnahmen auf Grundlage von Art. 136 AEUV möglich wären, die die Grenzen von Art. 121 AEUV und Art. 126 AEUV überschreiten können.¹⁴⁰

Dies übersieht allerdings die Reichweite der von Art. 136 AEUV erfassten Kompetenznorm des Art. 121 Abs. 6 AEUV. Auf der Grundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV werden nämlich nicht die Grundzüge der Wirtschaftspolitik (Art. 121 Abs. 2 AEUV, Art. 136 Abs. 1 lit. b) AEUV, Art. 139 Abs. 2 lit. a) AEUV) und auch nicht die Empfehlungen an die Euro-Mitgliedstaaten im Rahmen der multilateralen Überwachung (Art. 121 Abs. 4 AEUV, Art. 139 Abs. 4 lit. a) AEUV) erlassen. Auf dieser Rechtsgrundlage werden die Einzelheiten der multilateralen Überwachung festgelegt. Die multilaterale Überwachung umfasst nicht nur die Überprüfung der Vereinbarkeit der nationalen Wirtschaftspolitiken mit den Grundzügen der Wirtschaftspolitik nach Art. 121 Abs. 2 AEUV mit der Möglichkeit des Erlasses entsprechender Empfehlungen bei ihrer Unvereinbarkeit nach Art. 121 Abs. 4 AEUV. Die multilaterale Überwachung umfasst vielmehr alle Maßnahmen, die im Rahmen des sog. Europäischen Semesters (Art. 2-a der Verordnung (EG) Nr. 1466/97) vorgenommen werden. In der multilateralen Überwachung werden vielmehr die Berichte, die die Mitgliedstaaten zur Umsetzung der EU 2020-Strategie (die sog. „Nationalen Reformprogramme“ zur Umsetzung der wirtschaftspolitischen Integrierten Leitlinien (nach Art. 121 Abs. 3 UAbs. 2 AEUV) und der beschäftigungspolitischen Integrierten Leitlinien (nach Art. 148 Abs. 3 AEUV)) einreichen, und die Stabilitäts- und Konvergenzprogramme im Rahmen des Stabilitäts- und Wachstumspakts sowie das Vorliegen eventueller makroökonomischer Ungleichgewichte überprüft. Sekundärrechtliche Sonderregelungen für die multilaterale Überwachung werden auf Grundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV erlassen, für den es keine Beschränkung in Art. 139 AEUV gibt. Hier liegt der besondere eigene Anwendungsbereich

¹³⁹ Vgl. Häde, ZG 2011, 1, 25; Bandilla, in: Grabitz/Hilf, Art. 104 EGV (Oktober 2007) Rn. 46; Frenz/Ehlenz, EWS 2010, 211, 214.

¹⁴⁰ Vgl. zu diesem Argumentationsstrang Antpöbler, ZaöRV 72 (2012), 353, 375 ff.

von Art. 136 AEUV, der die Norm damit bei enger Auslegung nicht überflüssig macht.

2. Zusammenfassung

Das Verfahren für den Erlass von Maßnahmen der Euro-Staaten auf Grundlage von Art. 136 AEUV verlangt zusammengefasst die folgenden Punkte:

1. Vorschlag/Empfehlung der Kommission für einen Rechtsakt
 - a) Rechtsakt betrifft ausschließlich die Euro-Staaten
 - b) Rechtsakt muss sich entweder auf Art. 121 Abs. 2, Abs. 4 oder Art. 121 Abs. 6 AEUV stützen
 - c) Rechtsakt darf das Primärrecht in Art. 121 und Art. 126 AEUV nicht verletzen
2. Empfehlung auf Grundlage von Art. 121 Abs. 2 AEUV (Grundzüge der Wirtschaftspolitik für die Euro-Staaten)
 - a) Rat erstellt auf Empfehlung der Kommission einen Entwurf für den Europäischen Rat
 - b) Europäischer Rat erörtert den Entwurf
 - c) Rat beschließt eine Empfehlung mit qualifizierter Mehrheit der Euro-Staaten
3. Empfehlung auf Grundlage von Art. 121 Abs. 4 AEUV (Empfehlung an einen Euro-Staat im Rahmen der multilateralen Überwachung)
 - a) Kommission legt dem Rat eine Empfehlung vor
 - b) Rat beschließt die Empfehlung mit qualifizierter Mehrheit der Euro-Staaten
4. Verordnung auf Grundlage von Art. 121 Abs. 6 AEUV
 - a) Vorschlag der Kommission an Europäisches Parlament und Rat
 - b) Möglicher Inhalt (Art. 136 Abs. 1 lit. a) AEUV): Verstärkung der Koordinierung und Überwachung der Haushaltsdisziplin der Euro-Staaten¹⁴¹
 - c) Möglicher Inhalt (Art. 136 Abs. 1 lit. b) AEUV): Überwachung der Einhaltung der Grundzüge der Wirtschaftspolitik für die Euro-Staaten
 - d) Ordentliches Gesetzgebungsverfahren: Mehrheitsbeschluss im Europäischen Parlament und Beschluss des Rates mit qualifizierter Mehrheit der Euro-Staaten

III. Völkervertragliche Zusammenarbeit einer Gruppe von Mitgliedstaaten

Die EU-Mitgliedstaaten haben durch ihren EU-Beitritt nicht ihre unbeschränkte völkerrechtliche Vertragsabschlussfreiheit nach Art. 6 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (WVK)¹⁴² aufgegeben. Somit können sie grundsätzlich untereinander völkerrechtliche Verträge schließen. Eine Gruppe von Mitgliedstaaten kann grundsätzlich auch außerhalb der EU-Verträge durch den Abschluss völkerrechtlicher Verträge Recht setzen.

Allerdings haben die Mitgliedstaaten die Ausübung ihrer völkerrechtlichen Vertragsabschlussfähigkeit mit den europäischen Gründungsverträgen in dem Maße beschränkt, in dem der Europäischen Union Hoheitsrechte übertragen wurden. Schließlich ist die Vertragsabschlussfähigkeit in der Souveränität der Staaten begründet.¹⁴³ In den Grundsatzentscheidungen „van Gend & Loos“¹⁴⁴ und „Costa/ENEL“¹⁴⁵ führte

¹⁴¹ So geschehen bei der Verordnung (EU) Nr. 1173/2011 über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euro-Währungsgebiet (ABIEU 2011 L 306/1) und der Verordnung (EU) Nr. 1174/2011 über Durchsetzungsmaßnahmen zur Korrektur übermäßiger makroökonomischer Ungleichgewichte im Euro-Währungsgebiet (ABIEU 2011 L 306/8).

¹⁴² Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 (BGBl. 1974 S. II 1285).

¹⁴³ Vgl. StIGH in der „Wimbledon“-Entscheidung: „la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un

der EuGH aus, dass die Mitgliedstaaten eine „neue Rechtsordnung des Völkerrechts“ geschaffen haben, zu deren Gunsten sie, „wenn auch in begrenztem Rahmen, ihre Souveränitätsrechte eingeschränkt haben“. Die von den Mitgliedstaaten geschaffene Union ist „mit Rechts- und Geschäftsfähigkeit, mit internationaler Handlungsfähigkeit und insbesondere mit echten, aus der Beschränkung der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten oder der Übertragung von Hoheitsrechten der Mitgliedstaaten auf die [Union] herrührenden Hoheitsrechten ausgestattet.“ Diese Übertragung bewirkt „eine endgültige Beschränkung ihrer Hoheitsrechte, die durch spätere einseitige, mit dem Gemeinschaftsbegriff unvereinbare Maßnahmen nicht rückgängig gemacht werden kann.“¹⁴⁶

Im Folgenden ist zwischen völkervertraglichen Kooperationen zu unterscheiden, die eine Gruppe von Mitgliedstaaten innerhalb der Kompetenzordnung der europäischen Verträge vornimmt (1.), und einer solchen, die außerhalb der Kompetenzordnung der europäischen Verträge stattfindet (2.).

1. Völkervertragliche Kooperation nur im Bereich nicht ausschließlicher Unionszuständigkeiten

Völkerrechtliche Verträge, an denen ausschließlich Mitgliedstaaten beteiligt sind, konkurrieren im Zuständigkeitsbereich der Union mit den unionsrechtlichen Handlungsformen (Verordnung, Richtlinie und Beschluss) in Art. 288 AEUV. Durch den Abschluss völkerrechtlicher Verträge, obwohl ein Sekundärrechtsakt rechtlich möglich gewesen wäre, stellen die Mitgliedstaaten nicht nur die Kompetenzverteilung infrage. Das Mitbestimmungsrecht des Europäischen Parlaments wird insbesondere in Fällen, in denen die einschlägige Kompetenznorm auf das ordentliche Gesetzgebungsverfahren nach Art. 294 AEUV verweist, ignoriert.¹⁴⁷ Aus diesem Grund darf nicht vorschnell auf der Grundlage, wonach die Mitgliedstaaten die „Herren der Verträge“ sind, angenommen werden, dass völkerrechtliche Verträge von Mitgliedsstaaten zulässig sind. Hinsichtlich der Reichweite einer Beschränkung der Ausübung der völkerrechtlichen Vertragsabschlussfähigkeit bei *inter se*-Verträgen durch die Mitgliedschaft in der EU ist zwischen ausschließlichen und konkurrierenden Zuständigkeiten der EU zu unterscheiden.¹⁴⁸

So entschied der EuGH, dass die Mitgliedstaaten in Bereichen, in denen die EU eine **ausschließliche Zuständigkeit** besitzt (Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 AEUV), „weder einzeln noch selbst gemeinsam handelnd berechtigt [sind], mit dritten Staaten Verpflichtungen einzugehen“. Die europäischen Verträge erzeugen insoweit eine Sperrwirkung für den Abschluss völkerrechtlicher Verträge der Mitgliedstaaten.¹⁴⁹ Eine parallele Zuständigkeit von Union und Mitgliedstaaten ist ausgeschlossen.¹⁵⁰ Die Zuständigkeitsbegründung der Union ist in diesen Bereichen „vollständig und endgültig“.¹⁵¹ Zwar hat der Gerichtshof dies ausdrücklich nur im Verhältnis zu Drittstaaten erklärt. Dies muss jedoch erst recht im Verhältnis der Mitgliedstaaten untereinander gelten.¹⁵²

Während die Sperrwirkung bei einem von einer ausschließlichen Zuständigkeit erfassten Regelungsbereich unabhängig davon greift, ob die EU bereits von ihrer Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat, tritt sie bei einer **konkurrierenden Zuständigkeit** (Art. 2 Abs. 2, Art. 4 Abs. 2 AEUV) erst mit der Inanspruchnahme

attribut de la souveraineté de l'Etat“, PCIJ Reports Series A, Nr. 1 (1923), S. 25; *McNair*, The Law of Treaties, S. 35 ff.

¹⁴⁴ EuGH, Rs. 26/62 (van Gend & Loos), Slg. 1963, 3, 25.

¹⁴⁵ EuGH, Rs. 6/64 (Costa/ENEL), Slg. 1964, 1253, 1269.

¹⁴⁶ EuGH, Rs. 6/64 (Costa/ENEL), Slg. 1964, 1253, 1271.

¹⁴⁷ Ähnlich *De Witte*, „Old Flexibility“: International Agreements Between Member States of the EU, in: de Búrca/Scott (Hrsg.), Constitutional Change in the EU, 2000, S. 31, 42.

¹⁴⁸ Vgl. *Geiger*, Die völkerrechtliche Beschränkung der Vertragsschlussfähigkeit von Staaten, S. 105 ff.

¹⁴⁹ Vgl. EuGH, Rs. 22/70, *Kommission/Frankreich (AETR)*, Slg. 1971, 263, 273; Gutachten 1/75 (Lokale Kosten), Slg. 1975, 1355; Gutachten 1/78 (Naturkautschukübereinkommen), Slg. 1979, 2871.

¹⁵⁰ EuGH, Gutachten 1/75 (Lokale Kosten), Slg. 1975, 1355, 1364.

¹⁵¹ EuGH, Rs. 804/79 *Kommission/Vereinigtes Königreich (Seefischerei-Erhaltungsmaßnahmen)*, Slg. 1981, 1045, Rn. 20.

¹⁵² Ebenso *Meng*, in: von der Groeben/Schwarze, Art. 48 EUV, Rn. 98; *Kort*, JZ 1997, 642; *Thym*, Ungleichzeitigkeit und europäisches Verfassungsrecht, S. 298 f.

me der Kompetenz ein und reicht so weit, wie die getroffene unionsrechtliche Regelung reicht.¹⁵³ Völkerrechtliche Verträge eines Mitgliedstaates mit einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten sind ab Ausübung der konkurrierenden Binnenkompetenz unanwendbar.

Ausnahmsweise können die Mitgliedstaaten gemeinsam oder als Gruppe als „Sachwalter des gemeinsamen Interesses“ durch völkerrechtlichen Vertrag rechtsetzend tätig werden, wenn ein unabweisbarer eiliger Regelungsbedarf und eine Beschlussunfähigkeit im Rat vorliegen, um notwendige Maßnahmen zu erlassen. Die getroffenen Maßnahmen der Mitgliedstaaten müssen einstweiliger Natur sein und eingestellt werden, sobald eine Unionsmaßnahme erlassen wird.¹⁵⁴

a) Vorgaben des Art. 4 Abs. 3 EUV (Grundsatz der Unionstreue) für die Ausübung der völkerrechtlichen Vertragsabschlussfähigkeit

Die Mitgliedstaaten haben bei der Ausübung ihrer völkerrechtlichen Vertragsabschlussfähigkeit den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit aus Art. 4 Abs. 3 EUV zu beachten. Er verlangt, dass die Mitgliedstaaten „alle Maßnahmen, die die Verwirklichung der Ziele der Union gefährden könnten“ zu unterlassen haben. Er greift, soweit nicht schon die primärrechtliche Sperrwirkung der Ausübung der Vertragsabschlussfähigkeit entgegensteht.

aa) Vorrang der europäischen Rechtsetzung

Im Bereich der noch nicht ausgeübten konkurrierenden Unionszuständigkeiten verpflichtet der Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit die Mitgliedstaaten den Abschluss von völkerrechtlichen *inter se*-Verträgen zu unterlassen, solange eine Rechtsetzung innerhalb der Unionsrechtsordnung möglich ist. Der EU steht insoweit ein „Recht des ersten Zugriffs“¹⁵⁵ zu. Das ergibt sich aus Art. 20 Abs. 2 EUV, dem zufolge die Verstärkte Zusammenarbeit erst möglich ist, wenn durch den Rat festgestellt wurde, dass die Maßnahmen nicht von der Union in ihrer Gesamtheit erlassen werden können. Gilt die Verstärkte Zusammenarbeit als ein von den europäischen Verträgen vorgesehene Kooperationsverfahren bereits subsidiär gegenüber der EU-Rechtsetzung, so muss dies erst recht für völkerrechtliche Vereinbarungen außerhalb der EU-Rechtsordnung gelten.

bb) Vorrang der Verstärkten Zusammenarbeit

In demselben Maße folgt aus dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit, dass ein völkerrechtlicher Vertrag einer Gruppe von Mitgliedstaaten erst dann abgeschlossen werden darf, wenn eine Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV nicht möglich ist. Zwar nimmt die Verstärkte Zusammenarbeit nicht den Mitgliedstaaten das Recht, alternativ zu ihr eine völkerrechtliche Vereinbarung untereinander zu schließen¹⁵⁶, insbesondere die Stellung der EU-Organe gebietet aber einen Vorrang dieses Instruments vor dem Völkerrecht. Ein Ausweichen auf völkerrechtliche Vereinbarungen untergräbt das Initiativmonopol der Kommission (Art. 17 Abs. 2 EUV) und die Mitbestimmungs- und Anhörungsrechte des Europäischen Parlaments.¹⁵⁷ Gerade das unionale Demokratieprinzip verlangt, dass die Beteiligungsrechte des Parlaments nicht umgangen werden.¹⁵⁸

Aus diesem Grund ist der außerhalb des Unionsrechts abgeschlossene Fiskalpakt kritisch zu betrachten.

¹⁵³ Vgl. *Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 2 AEUV, Rn. 2 m.w.N. Die Reichweite ist der Sperrwirkung ist in diesem Sinne auch klargestellt im Protokoll (Nr. 25) über die Ausübung der geteilten Zuständigkeit.

¹⁵⁴ EuGH, Rs. 804/79, *Kommission/Vereinigtes Königreich (Seefischerei-Erhaltungsmaßnahmen)*, Slg. 1981, 1045, Rn. 17 ff.

¹⁵⁵ So die Formulierung bei *Thym*, *Ungleichzeitigkeit und europäisches Verfassungsrecht* 2004, S. 309 m.w.N.

¹⁵⁶ So aber *Constantinesco*, RTDEur 1997, S. 751, 755; *Martenczuk*, ZEuS 1998, S. 447, 464.

¹⁵⁷ Ebenso *U. Håde* EuZW 1996, 138, 141.

¹⁵⁸ Vgl. in diesem Sinne EuGH, Rs. C-392/95, *Parlament/Rat*, Slg. 1997, I-3212, Rn. 14; Rs. C-21/94, *Parlament/Rat*, Slg. 1995, I-1827, Rn. 17.

Mit geringfügigen Ausnahmen hätten viele der im Fiskalpakt vorgesehenen Maßnahmen im Rahmen der bestehenden vertraglichen Rechtsgrundlagen erlassen werden können,¹⁵⁹ wie auch die Regelungsentwürfe zum „two pack“¹⁶⁰ zeigen. Eine Rechtsetzung im Rahmen der Verstärkten Zusammenarbeit wäre hier möglich gewesen und hätte der Rechtsetzung im Wege des völkerrechtlichen Vertrags vorgezogen werden sollen.

cc) Zeitpunkt des Beginns der Stillhalteverpflichtung

Stillhalteverpflichtungen aus Art. 4 Abs. 3 EUV stehen schließlich einem völkerrechtlichen Tätigwerden der Mitgliedstaaten entgegen. Im Bereich der ausschließlichen und bereits in Anspruch genommenen konkurrierenden Binnenzuständigkeiten folgt diese Verpflichtung bereits aus der primärrechtlichen Sperrwirkung. Die Stillhalteverpflichtung aus Art. 4 Abs. 3 EUV zielt auf den der Sperrwirkung vorgelagerten Bereich ab. Im Rahmen der noch nicht ausgeübten konkurrierenden Binnenzuständigkeiten entsteht bei Richtlinien in Verbindung mit Art. 288 Abs. 3, 291 Abs. 1 AEUV bereits mit dem Erlass einer Richtlinie eine Stillhalteverpflichtung, keine Maßnahmen zu erlassen, die die Verwirklichung der Ziele der Richtlinie in Frage stellen könnten.¹⁶¹ Darunter fällt auch der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags mit entsprechendem Inhalt.

Für die Außenzuständigkeiten der Union hat der EuGH entschieden, dass eine Stillhalteverpflichtung der Mitgliedstaaten entsteht, sobald ein „abgestimmtes gemeinschaftliches Vorgehen“¹⁶² vorliegt (und zwar unabhängig davon, ob die Unionszuständigkeit ausschließlich oder geteilt ist¹⁶³). Ab diesem Moment müssen die Einheitlichkeit und Kohärenz des völkerrechtlichen Unionshandelns und der völkerrechtlichen Vertretung der Union gewährleistet sein. Die Stillhalteverpflichtung entsteht frühestens mit dem Zeitpunkt, in dem „die Kommission dem Rat Vorschläge unterbreitet hat, die, obgleich sie vom Rat nicht angenommen worden sind, den Ausgangspunkt eines abgestimmten gemeinschaftlichen Vorgehens darstellen“¹⁶⁴. Nicht ausreichend ist demnach der Kommissionsvorschlag an sich. Er muss im Laufe der weiteren Beratungen in ein „abgestimmtes gemeinschaftliches Vorgehen“ münden.¹⁶⁵ Eine Stillhalteverpflichtung entsteht spätestens ab dem „Erlass eines Beschlusses, mit dem die Kommission ermächtigt wird, im Namen der [Union] ein Übereinkommen auszuhandeln“¹⁶⁶.

Abschließend stellt sich vor dem Hintergrund der früh einsetzenden Stillhalteverpflichtung im Rahmen der Außenzuständigkeiten die Frage, ob auch im Rahmen der Binnenkompetenzen eine Stillhalteverpflichtung nicht erst mit dem Erlass des Sekundärrechtsaktes, sondern bereits mit dem Vorschlag der Kommission entstehen könne.¹⁶⁷ Zwar kann sich im Laufe des europäischen Rechtsetzungsprozess ein „abgestimmtes gemeinschaftliches Vorgehen“ vergleichbar dem auswärtigen Handeln der Union herausbilden,

¹⁵⁹ Vgl. *Repasi*, Studie zur Vereinbarkeit der Fiskalunion mit Völker- und Europarecht, 2012.

¹⁶⁰ KOM(2011) 819 endg. und KOM(2011) 821 endg.

¹⁶¹ Sog. Vorwirkung der Richtlinie, vgl. EuGH, Rs. C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie*, Slg. 1997, I-7411, Rn. 45; Rs. C-144/04, *Mangold*, Slg. 2005, I- 9981, Rn. 68.

¹⁶² EuGH, Rs. 804/79, Rs. 804/79, *Kommission/Vereinigtes Königreich*, Slg. 1981, 1045, Rn. 28; Rs. C-266/03, *Kommission/Luxemburg*, Slg. 2005, I-4805, Rn. 59; Rs. C-433/03, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2005, I-6985, Rn. 65; Rs. C 246/07, *Kommission/Schweden*, Slg. 2010, I-3317, Rn. 74.

¹⁶³ Ausdrücklich EuGH, Rs. C-246/07, *Kommission/Schweden*, Slg. 2010, I-3317, Rn. 71; Rs. C-266/03, *Kommission/Luxemburg*, Slg. 2005, I-4805, Rn. 58; Rs. C-433/03, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2005, I-6985, Rn. 64.

¹⁶⁴ EuGH, Rs. 804/79, Rs. 804/79, *Kommission/Vereinigtes Königreich*, Slg. 1981, 1045, Rn. 28; Rs. C-266/03, *Kommission/Luxemburg*, Slg. 2005, I-4805, Rn. 59; Rs. C-433/03, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2005, I-6985, Rn. 65; Rs. C-246/07, *Kommission/Schweden*, Slg. 2010, I-3317, Rn. 74.

¹⁶⁵ Aus diesem Grund stellte der EuGH in der Rs. C 246/07, *Kommission/Schweden*, Slg. 2010, I-3317, Rn. 78 ff. auf die Beratungen im Rat nach dem Kommissionsvorschlag ab. Kritisch dazu *Delgado Casteleiro/ Larik*, ELR 36 (2011), 524, 538.

¹⁶⁶ EuGH, Rs. C-266/03, *Kommission/Luxemburg*, Slg. 2005, I-4805, Rn. 60; Rs. C-433/03, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2005, I-6985, Rn. 66.

¹⁶⁷ In diese Richtung *Bleckmann*, in: Bieber/Ress, Die Dynamik des Europäischen Gemeinschaftsrechts, S. 161, 204 f., der allerdings nicht auf das formale Vorliegen eines Vorschlags abstellt, sondern auf den sich auf Grundlage des Vorschlags entwickelnden Konsens der Mitgliedstaaten. Dagegen etwa *Hilf*, EuR 1993, 1, 7; *Kabl*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 2011, Art. 4 EUV, Rn. 98 m.w.N.

jedoch ist die Union bei der Ausübung ihrer konkurrierenden Binnenkompetenz nicht vergleichbar schützenswert wie bei der Ausübung ihrer Außenzuständigkeit. Während sich ein europäischer Sekundärrechtsakt kraft Anwendungsvorrangs nach seinem Inkrafttreten (bei Richtlinien spätestens mit Ablauf der Umsetzungsfrist) gegen entgegenstehendes nationales Recht (auch wenn seine Grundlage ein völkerrechtlicher Vertrag ist) durchsetzt, sind von den Mitgliedstaaten mit Drittstaaten abgeschlossene völkerrechtliche Verträge im Verhältnis zu diesen Drittstaaten anwendbar – außer bei einer Verletzung der für jeden Staat objektiv erkennbaren Kompetenzverteilungsvorschriften zwischen Union und Mitgliedstaaten (vgl. Art. 46 WVK i.V.m. Art. 3 AEUV). Dieser Unterschied rechtfertigt die weit reichenden Stillhalteverpflichtungen im Rahmen der Außenzuständigkeiten und steht ihrer Ausweitung auf die konkurrierenden Binnenzuständigkeiten entgegen. Hinzu tritt, dass schon aufgrund des inzwischen regelmäßig stattfindenden ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens und der damit einhergehenden Parlamentsbeteiligung der erlassene Sekundärrechtsakt immer seltener dem ursprünglichen Kommissionsvorschlag entspricht.

2. Zulässigkeit integrationsfördernder Verträge einer Gruppe von EU-Mitgliedstaaten

Neben einer Rechtsetzung durch völkerrechtlichen Vertrag innerhalb der europäischen Verträge auf der Grundlage nicht ausschließlicher Kompetenzen hat eine Gruppe von Mitgliedstaaten auch die Möglichkeit integrationsfördernde Verträge mit Wirkung untereinander abzuschließen, die über den Geltungsbereich der zurzeit geltenden europäischen Verträge hinausgehen und den primärrechtlichen Rahmen erweitern.

a) Grundsatz: Vertragsänderungen außerhalb von Art. 48 EUV sind europarechtlich unwirksam

Die Änderung der europäischen Verträge ist ein völkerrechtlicher Vertrag. Die europäischen Verträge sehen in Abweichung vom allgemeinen Völkervertragsrecht nach Art. 5 WVK in Art. 48 EUV eine Sonderregelung zur Vertragsänderung vor. Diese Vorschrift ist europarechtlich zwingend. Außerhalb von Art. 48 EUV angenommene Vertragsänderungen sind zwar völkerrechtlich zulässig, aber europarechtlich unwirksam. Diese Sichtweise bestätigt der EuGH, der entschied, dass „Änderungen des Vertrags [...] nur im Wege des Änderungsverfahrens nach [Art. 48 EUV] möglich“ sind.¹⁶⁸ Dieses Änderungsverfahren sieht eine bestimmte Form und bestimmte Verfahren ebenso wie die Teilnahme aller Mitgliedstaaten an diesem Verfahren vor. Eine Vertragsänderung, an der nicht alle Mitgliedstaaten beteiligt sind, begründet somit einen Verstoß gegen Art. 48 EUV und kann das Primärrecht nicht ändern.¹⁶⁹

b) Ausnahmsweise Zulässigkeit integrationsfördernder völkerrechtlicher Verträge einer Gruppe von Mitgliedstaaten

Strebt nun eine Gruppe von Mitgliedstaaten eine Integrationsvertiefung im Verhältnis untereinander an, indem sie etwa die Kompetenzen für die supranationale Ebene erweitert, wäre dies zunächst eine von Art. 48 EUV erfasste Vertragsänderung. Eine Vertragsänderung ist nämlich auch das Hinzufügen von materiellen Regeln im Anwendungsbereich der europäischen Verträge.¹⁷⁰ In diesem Fall ist Art. 48 EUV jedoch um das Erfordernis der Beteiligung aller Mitgliedstaaten teleologisch zu reduzieren, da die europäischen Verträge selbst auf eine fortschreitende Integrationsverdichtung abzielen.¹⁷¹

¹⁶⁸ EuGH, Rs. 43/75 (Defrenne II), Slg. 1976, 455, Rn. 56/58; bestätigt im Hinblick auf die Zuständigkeit des EuGH, EuGH, Gutachten 1/92 (EWR II), Slg. 1992, I-2821, Rn. 32; C. Vedder/H.-P. Folz, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 2009, Art. 48 EUV, Rn. 48.

¹⁶⁹ Ebenso M. Pechstein, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 2011, Art. 48 EUV, Rn. 14; C. Vedder/H.-P. Folz, in: Grabitz/Hilf (Fn. 50), Art. 48 EUV, Rn. 48; ausführlich C. Koenig/M. Pechstein, Die EU-Vertragsänderung, EuR 1998, S. 130, 138 ff.; E. Klein, in: Hailbronner/Klein/Magiera/Müller-Graff (Hrsg.), Handkommentar zum EU-Vertrag, 1999, Art. N, Rn. 5.

¹⁷⁰ Vgl. W. Meng, in: von der Groeben/Schwarze (Fn. 14), Art. 48 EUV, Rn. 40.

¹⁷¹ Vgl. W. Meng, in: von der Groeben/Schwarze (Fn. 14), Art. 48 EUV, Rn. 116; T. Giegerich, Europäisches Verfassungsrecht und

Beispiele für derartige integrationsfördernde *inter-se*-Verträge sind zum einen die beiden Schengener Übereinkommen von 1986 und 1990 und zum anderen das Sozialabkommen¹⁷². Der Regelungsgegenstand der Schengener Übereinkommen diente der Verwirklichung des freien Personenverkehrs als einem Ziel der damaligen EG. Unter den damaligen Mitgliedstaaten fand sich jedoch nicht die notwendige Einstimmigkeit, um einerseits im Rat das hierfür erforderliche Sekundärrecht zu erlassen und um andererseits die damals noch fehlende Zuständigkeit für die polizeiliche Zusammenarbeit auf die EG-Ebene zu übertragen. Das Sozialabkommen weitete die ursprünglich schon bestehenden sozialpolitischen Gesetzgebungskompetenzen der EG aus und stellte den Abstimmungsmodus im Rat auf die qualifizierte Mehrheit um. Die Inanspruchnahme der EG-Organen wurde allerdings von allen EG-Mitgliedstaaten im Sozialprotokoll zur Durchführung des Sozialabkommens im Vertrag von Maastricht gebilligt.

Völkerrechtlich handelt es sich um eine Modifikation und unterliegt damit den Voraussetzungen des Art. 41 WVK. Hiernach ist ein solcher *inter se*-Vertrag völkerrechtlich zulässig, wenn er entweder durch den multilateralen Vertrag selbst vorgesehen (Art. 41 Abs. 1 lit. a) WVK) oder zumindest nicht ausdrücklich¹⁷³ verboten ist (Art. 41 Abs. 1 lit. b) WVK). Die Änderung der europäischen Verträge in Art. 48 EUV sieht ausschließlich ein Vertragsänderungsverfahren unter Einschluss aller Mitgliedstaaten vor und erlaubt es ausdrücklich nicht, dass eine Gruppe von Mitgliedstaaten unter Ausschluss anderer Mitgliedstaaten die Verträge modifiziert. Jedoch verbietet es Art. 48 EUV auch nicht ausdrücklich.¹⁷⁴ In diesem Fall darf der *inter se*-Vertrag die Rechte und Pflichten der europäischen Verträge für die anderen Mitgliedstaaten nicht beeinträchtigen und die vorgesehenen Modifikationen dürfen die volle Verwirklichung von Ziel und Zweck der europäischen Verträge nicht verhindern (Art. 41 Abs. 1 lit. b) WVK).

c) Verbot der Organleihe für integrationsfördernde völkerrechtliche Verträge

Während letzteres aufgrund der Verpflichtung der europäischen Verträge zur fortschreitenden Integrationsverdichtung bei integrationserweiternden *inter se*-Verträgen regelmäßig erfüllt sein dürfte, sind die Rechte und Pflichten der anderen Mitgliedstaaten bereits dann beeinträchtigt, wenn Unionsorgane Aufgaben einer außerhalb der Unionsrechtsordnung stehenden völkerrechtlichen Kooperation übernehmen müssen.¹⁷⁵ Zum einen dürfen Unionsorgane nur im Rahmen der ausdrücklich ihnen zugewiesenen Aufgaben tätig werden. Zum anderen kann die Übernahme externer Aufgaben zu einer Überbelastung der Organe führen und damit ihre Funktionsfähigkeit gefährden. Eine ausdrückliche Organleihe durch alle EU-Mitgliedstaaten ist in diesen Fällen notwendig. Eine Ausnahme hiervon bildet Art. 273 AEUV, wonach durch Schiedsvertrag auch ohne Zustimmung aller Mitgliedstaaten eine Zuständigkeit des EuGH geschaffen werden kann, soweit der mögliche Streitgegenstand im Zusammenhang mit den europäischen Verträgen steht.

3. Zusammenfassung

Der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags einer Gruppe von Mitgliedstaaten innerhalb der Unionszuständigkeiten verlangt zusammengefasst die folgenden Punkte:

deutsches Verfassungsrecht 2003, S. 545 ff.

¹⁷² BGBl. 1992 II 1313.

¹⁷³ Für ein ausdrückliches Verbot, vgl. M. E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties 2009, Art. 41, Rn. 6 mit Verweis auf die Entstehungsgeschichte: Ein implizites Verbot von Vertragsmodifikation kann sich aus „Ziel und Zweck“ des Vertrages ergeben.

¹⁷⁴ Etwas anderes kann auch nicht daraus geschlossen werden, dass in Art. 20 EUV, Art. 326 ff. AEUV mit der verstärkten Zusammenarbeit ein Verfahren vorsehen, in dem für eine Gruppe von Mitgliedstaaten unter Ausschluss anderer Mitgliedstaaten EU-Recht gesetzt werden kann (so aber K. Odendahl, in: Dörr/Schmalenbach (Hrsg.), Vienna Convention on the Law of Treaties, 2012, Article 41, Rn. 13 mit Verweis auf Rn. 12). Die verstärkte Zusammenarbeit ist nur im Rahmen der nicht ausschließlichen Zuständigkeiten der Union möglich und damit im Rahmen der Sekundärrechtsetzung anwendbar. Art. 20 EUV trifft daher keine Aussage hinsichtlich Primärrechtsabwandlungen.

¹⁷⁵ Vgl. hierzu D. Thym (Fn. 31), S. 196, 315 ff.

1. Keine Mindestanzahl von Mitgliedstaaten notwendig
2. Der völkerrechtliche Vertrag darf nur im Bereich einer nicht ausschließlichen Unionszuständigkeit abgeschlossen werden.
 - a) Unproblematisch, wenn bislang kein Sekundärrecht erlassen wurde.
 - b) Sofern und soweit Sekundärrechtsakte erlassen wurden, ist der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags mit dem Erlass des Sekundärrechtsaktes gesperrt.
 - c) Sofern und soweit ein Legislativvorschlag der Kommission vorliegt, dürfen völkerrechtliche Verträge von Mitgliedstaaten den EU-Rechtsetzungsprozess nicht erschweren oder gar vereiteln.
 - d) Ein reguläres Rechtsetzungsverfahren muss zumindest ernsthaft versucht worden sein.
 - e) Eine Verstärkte Zusammenarbeit muss zumindest ernsthaft versucht worden sein.
3. Der völkerrechtliche Vertrag muss, wenn er außerhalb der Kompetenzordnung der europäischen Verträge abgeschlossen wird, integrationsfördernd sein.
4. Der völkerrechtliche Vertrag darf nicht das Primärrecht verletzen.
5. Der völkerrechtliche Vertrag darf nicht das geltende Sekundärrecht verletzen.
6. Die völkerrechtliche Vertrag muss allen EU-Mitgliedstaaten offen stehen.
7. Der völkerrechtliche Vertrag darf keine Verfahren und Institutionen der EU in Anspruch nehmen mit Ausnahme des EuGH im Rahmen von Art. 273 AEUV.

D. Zusammenfassung der Ergebnisse (Summary table)

I. Mögliche Maßnahmen innerhalb der geltenden europäischen Verträge (Possible measures within the existing European Treaties)

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament		Council			≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
An integrated financial framework									
<u>Single European banking supervision I:</u> <ul style="list-style-type: none"> Exercised by the European Banking Authority (EBA) Limited to the enforcement of existing EU legislation that is based on Art. 114 TFEU involving national banking supervision authorities Conferral of decision-making powers in normal cases in accordance with <i>Meroni</i> case law and the principles of comitology under Art. 291 TFEU 	Art. 114(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Single European banking supervision II:</u> <ul style="list-style-type: none"> partly exercised by the ECB Limited to “specific tasks” in terms of Art. 127(6) TFEU Decision-making powers with regard to Euro-MS (Art. 132 TFEU) 	Art. 127(6) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<ul style="list-style-type: none"> As far as the European banking supervision cannot / is not exercised by the ECB, developing and strengthening of banking supervision at the European Banking Authority (EBA) Limited to the enforcement of existing EU legislation that is based on Art. 114 TFEU involving national banking supervision authorities Conferral of decision-making powers in normal cases in accordance with <i>Meroni</i> case law and the principles of comitology under Art. 291 TFEU creation of a Supervisory Board (cf. German BaFin) including MEPs that controls banking supervision activities of both ECB and EBA 	Art. 114(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Single European banking supervision III:</u> <ul style="list-style-type: none"> exercised by the European Banking Authority (EBA) unlimited scope involving national banking authorities 	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation ≥ 9 MS	Euro-MS Art. 136 TFEU	International Treaty
		European Parliament		Council					
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>European Deposit Guarantee Scheme I</u> <ul style="list-style-type: none"> liability mechanism where national deposit guarantee schemes guarantee for each other liability provision included within national provisions 	Art. 53(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹	
<u>European Deposit Guarantee Scheme II</u> <ul style="list-style-type: none"> an independent European deposit insurance system provided for banks under European supervision financed by contributions of banks under European supervision to the European Deposit Guarantee Scheme 	Art. 114(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹	
<u>European Resolution Scheme</u> <ul style="list-style-type: none"> provided for banks under European supervision financed by contributions of banks under European supervision to the European Resolution Scheme 	Art. 114(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹	
<u>Common Resolution Authority</u> <ul style="list-style-type: none"> Annex to the European Deposit Guarantee Scheme and the European Resolution Scheme Legal base follows the legal base for the European Deposit Guarantee Scheme and the European Resolution Scheme 	Art. 114(1) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹	
<u>ESM as the fiscal backstop to the resolution and deposit guarantee authority</u>	Change of ESM Treaty	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
An integrated budgetary framework									
<u>Common setting of upper limits on the annual budget balance of individual Member States I:</u> <ul style="list-style-type: none"> Replacement of Protocol (No. 12) on the excessive deficit procedure by regulation Confirmation of the reference value of 3% of GDP Creation of legal base for setting individual upper limits for MS below the reference value of 3% 	Art. 126(14) (2) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Common setting of upper limits on the annual budget balance of individual Member States II:</u> <ul style="list-style-type: none"> Modification of Regulation (EC) No. 1466/97 (medium term objective) empower the Commission by means of delegated legislation (Article 290 TFEU) to set individual upper limits for Member States Under the control of the European Parliament, Art. 290 (2)(b) TFEU 	Art. 121(6) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament		Council			≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>Common setting of upper limits on government debt levels of individual Member States I:</u> <ul style="list-style-type: none"> Replacement of Protocol (No. 12) on the excessive deficit procedure by regulation Confirmation of the reference value of 60% of GDP Creation of legal base for setting individual upper limits for MS below the reference value of 60% 	Art. 126(14) (2) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Common setting of upper limits on government debt levels of individual Member States II:</u> <ul style="list-style-type: none"> Modification of Regulation (EC) No. 1466/97 (medium term objective) empower the Commission by means of delegated legislation (Article 290 TFEU) to set individual upper limits for Member States Under the control of the European Parliament, Art. 290 (2)(b) TFEU 	Art. 121(6) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Prior approval and justification of Member States' issuance of government debt beyond the level agreed in common</u> <ul style="list-style-type: none"> Exceeding the exclusive sanction powers foreseen by Art. 126(11) TFEU 	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>							
<u>Common debt issuance I</u> <ul style="list-style-type: none"> full substitution of the issuance of national debt by common debt with joint and several liability 	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>							
<u>Common debt issuance II</u> <ul style="list-style-type: none"> partial substitution of the issuance of national debt by common debt with several but not joint liability 	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Common debt issuance III</u> <ul style="list-style-type: none"> partial substitution of the issuance of national debt by common debt with joint and several liability ("blue bond/red bond"-proposal) 	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>European Redemption Fund</u>	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Introduction of a joint and several liability</u> <ul style="list-style-type: none"> Possible for temporary or emergency measures: Art. 122(2) TFEU Possible under the conditions of Art. 136(3) TFEU 	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>							

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament		Council			≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>Development at the euro area level of a fiscal body, such as a treasury office</u> ▪ Only necessary if not exercised by the European Commission	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
▪ <u>If an independent institution:</u> Budget must be decided within the EU budget procedure: Own resources have to be integrated as own resource into the Council Decision on the system of the European Communities' own resources	Art. 311(3) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
▪ <u>If an independent institution:</u> Budget must be decided within the EU budget procedure: Budget must be included into the regular EU budget	Art. 314 TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
An integrated economic policy framework									
<u>Labour mobility I</u> ▪ with regard to the free movement of workers	Art. 46 TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Labour mobility II</u> ▪ promotion of vocational education	Art. 47 TFEU, Art. 165 TFEU, Art. 166 TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Coordination of taxes I</u> ▪ Harmonisation measures with regard to indirect taxes	Art. 113 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Coordination of taxes II</u> ▪ Harmonisation measures with regard to direct taxes	Art. 113 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Other measures foreseen by the Euro-Plus-Pact</u> ▪ Enforcement only within the multilateral surveillance under Art. 121(3) TFEU ▪ Further enforcement measures require Treaty change ▪ If further enforcement measures are considered to deepen EU integration, international Treaties are possible	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>					
Strengthening democratic legitimacy and accountability									
<u>Strengthening the European Parliament I</u> ▪ replacing the special legislative procedures by the ordinary legislative procedure	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>					

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament		Council			≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>Strengthening the European Parliament II</u> <ul style="list-style-type: none"> within an enhanced cooperation (Art. 20 TEU, Art. 326 et seqq. TFEU) replacing the special legislative procedures by the ordinary legislative procedure Unanimity refers only the MS participating in an enhanced cooperation (cf. Art. 330 TFEU) 	Art. 333 (2) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
<u>Strengthening national Parliaments I</u> <ul style="list-style-type: none"> Creation of a joint committee composed by MEPs and members of the national parliament concerned Drafting a common position that is to be adopted by EP and the national Parliament After adoption this common position is communicated as the EP's position to the Council 	Art. 9 of Protocol (No. 1) on the role of national parliaments in the EU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
<u>Strengthening national Parliaments II</u> <ul style="list-style-type: none"> Introduction of a veto right for national Parliaments with regard to budget-related EU legislation Comparable to the subsidiarity complaint qualified majority of national Parliaments gets the right to reject a Commission's proposal After adoption this common position is communicated as the EP's position to the Council 	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Measures proposed by Bündnis 90/Die Grünen									
<u>Financial transaction tax as national tax</u> <ul style="list-style-type: none"> Preventive harmonisation is possible under Art. 113 TFEU it must concern national legislation 	Art. 113 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
[...], whose revenue should contribute, once the tax is transferred into EU law, to the EU budget <ul style="list-style-type: none"> Inclusion of the financial transaction tax as own resource into the Council Decision on the system of the European Communities' own resources 	Art. 311(3) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<u>Financial transaction tax as EU tax</u>	Art. 352(1) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
[...], whose revenue should contribute to the EU budget <ul style="list-style-type: none"> Inclusion of the financial transaction tax as own resource into the Council Decision on the system of the European Communities' own resources 	Art. 311(3) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament			Council		≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>Introduction of EU-wide coordinated capital levies</u> ▪ Preventive harmonisation is possible under Art. 115 TFEU	Art. 115 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Measures against tax evasion and aggressive tax competition with regard to indirect taxes</u>	Art. 113 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Measures against tax evasion and aggressive tax competition with regard to direct taxes</u>	Art. 115 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Measures against credit institutions that do not cooperate with tax investigation authorities</u> ▪ Non-discriminatory ▪ Uniform application to all credit institutions operating within the EU internal market	Art. 53 TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>Mandatory enforcement of the EU 2020 objectives, including country-specific recommendations</u>	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
<u>European minimum wages</u> ▪ determined on the basis of certain Member State-specific indicators ▪ without prejudice to collective bargaining	Art. 115 TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>European minimum income I</u> ▪ measures to encourage cooperation between Member States	Art. 153(2)(a) TFEU, Art. 153(1)(j) TFEU	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>European minimum income II</u> ▪ Minimum standards	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
<u>European basic unemployment insurance I</u> ▪ Minimum standards for MS unemployment insurances ▪ by means of directives (being part of national insurance systems) ▪ no EU compensation fund	Art. 153(2)(b) TFEU, Art. 153(1)(c) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> ¹
<u>European basic unemployment insurance II</u> ▪ Minimum benefit system in case of unemployment ▪ by means of regulation (an own EU system) ▪ EU compensation fund	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation ≥ 9 MS	Euro-MS Art. 136 TFEU	International Treaty
		European Parliament		Council					
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
<u>Social investment pact</u>	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
<u>Increasing the EU budget to 5% of the total EU GDP financed by own resources</u> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Increase of the own resources ceiling in the decision on the system of own resources of the EU ▪ Introduction of new own resources in the decision on the system of own resources of the EU ▪ Redistribution of the applicable shares and rates of the own resources in the regulation laying down implementing measures 	Art. 311(3) TFEU	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
<u>Commissioner for Monetary and Financial Affairs as Vice-President of the Commission and directly elected by the European Parliament</u>	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	
Integration of the Fiscal Compact into EU law									
Art. 3(1) of the Fiscal Compact: Can be included in Regulation (EC) No. 1466/97	Art. 121(6)	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 3(2) of the Fiscal Compact (debt brake): Change of Treaty required	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Art. 4 of the Fiscal Compact: Is already included in Art. 2(1a) of Regulation (EC) No. 1467/97	126(14)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Art. 5 of the Fiscal Compact (budgetary and economic partnership programme): Can be included in the “two pack” regulations	Art. 121(6), 136	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 6 of the Fiscal Compact (ex-ante report of national debt issuance): Can be included in regulations	Art. 121(6), 136	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 7 of the Fiscal Compact (reverse qualified majority): Change of Treaty required	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Art. 8 of the Fiscal Compact (jurisdiction of the ECJ): Change of Treaty required	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	

Measure	Legal basis	EU-27					Enhanced Cooperation	Euro-MS	International Treaty
		European Parliament		Council			≥ 9 MS	Art. 136 TFEU	
		Codecision	Consent	Consultation	Qualified majority	Unanimity			
Art. 9 to 11 of the Fiscal Compact: No legal integration needed	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Art. 12 of the Fiscal Compact (Euro Summit): Change of Treaty needed	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>						
Art. 13 to 16 of the Fiscal Compact: No legal integration needed	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	
Integration of the ESM Treaty into EU law	(-) Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>						

¹ International Treaty is subsidiary to legislation under the EU law and only possible if these legislative procedures have failed.

II. Maßnahmen, die eine Vertragsänderung erfordern (Measures that require Treaty changes)

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
An integrated financial framework				
<u>Single European banking supervision II:</u> <ul style="list-style-type: none"> partly exercised by the ECB Limited to “specific tasks” in terms of Art. 127(6) TFEU Decision-making powers with regard to Euro-MS (Art. 132 TFEU) 	127(6)	127(6) TFEU	The ECB should get the possibility to exercise a single European banking supervision that is not limited to “specific” tasks.	<input type="checkbox"/>
<u>Single European banking supervision III:</u> <ul style="list-style-type: none"> exercised by the European Banking Authority (EBA) unlimited scope involving national banking authorities 	352(1)	<input type="checkbox"/>	As the purpose of Art. 352 TFEU is to be a subsidiary legal competence in fields where the Treaties do not provide for a specific competence the unanimity requirement should be upheld.	<input checked="" type="checkbox"/>
An integrated budgetary framework				
<u>Common setting of upper limits on the annual budget balance of individual Member States I:</u> <ul style="list-style-type: none"> Replacement of Protocol (No. 12) on the excessive deficit procedure by regulation Confirmation of the reference value of 3% of GDP Creation of legal base for setting individual upper limits for MS below the reference value of 3% 	126(14)	<input type="checkbox"/>	As the reference values are of importance for every single MS, the unanimity requirement should be upheld.	<input type="checkbox"/>
<u>Common setting of upper limits on government debt levels of individual Member States I:</u> <ul style="list-style-type: none"> Replacement of Protocol (No. 12) on the excessive deficit procedure by regulation Confirmation of the reference value of 60% of GDP Creation of legal base for setting individual upper limits for MS below the reference value of 60% 	126(14)	<input type="checkbox"/>	As the reference values are of importance for every single MS, the unanimity requirement should be upheld.	<input type="checkbox"/>
<u>Prior approval and justification of Member States’ issuance of government debt beyond the level agreed in common</u> <ul style="list-style-type: none"> Exceeding the exclusive sanction powers foreseen by Art. 126(11) TFEU 	<input type="checkbox"/>	126(11)	Inclusion of the prior approval and justification of MS’ issuance of government debt beyond the level agreed in common	<input type="checkbox"/>

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
<u>Common debt issuance I</u> <ul style="list-style-type: none"> full substitution of the issuance of national debt by common debt with joint and several liability 	<input type="checkbox"/>	125	Deletion of Art. 125 TFEU or inclusion of common debts with joint and several liability as an exception within Art. 125(1) TFEU	<input type="checkbox"/>
<u>Common debt issuance III</u> <ul style="list-style-type: none"> partial substitution of the issuance of national debt by common debt with joint and several liability (“blue bond/red bond“-proposal) 	352	125	Clarification desirable: Deletion of Art. 125 TFEU or inclusion of common debts with several but not joint liability as an exception within Art. 125(1) TFEU	■
<u>European Redemption Fund</u>	352	125	Clarification desirable: Deletion of Art. 125 TFEU or inclusion of the European Redemption Fund as an exception within Art. 125(1) TFEU	■
<u>Introduction of a joint and several liability</u>	<input type="checkbox"/>	125	Deletion of Art. 125 TFEU or inclusion of common debts with joint and several liability as an exception within Art. 125(1) TFEU	<input type="checkbox"/>
<u>Development at the euro area level of a fiscal body, such as a treasury office</u> <ul style="list-style-type: none"> Only necessary if not exercised by the European Commission 	352	<input type="checkbox"/>	As the purpose of Art. 352 TFEU is to be a subsidiary legal competence in fields where the Treaties do not provide for a specific competence the unanimity requirement should be upheld.	<input type="checkbox"/>
An integrated economic policy framework				
<u>Coordination of taxes I</u> <ul style="list-style-type: none"> Harmonisation measures with regard to indirect taxes 	113	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	■
<u>Coordination of taxes II</u> <ul style="list-style-type: none"> Harmonisation measures with regard to direct taxes 	115	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	■

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
Strengthening democratic legitimacy and accountability				
<u>Strengthening the European Parliament I</u> <ul style="list-style-type: none"> replacing the special legislative procedures by the ordinary legislative procedure 	<input type="checkbox"/>	21(3), 113, 115, 125(2), 126(14), 127(6), 129(4), 153(2), 311	Replacement of the special legislative procedures by the ordinary legislative procedure	<input type="checkbox"/>
<u>Strengthening national Parliaments II</u> <ul style="list-style-type: none"> Introduction of a veto right for national Parliaments with regard to budget-related EU legislation Comparable to the subsidiarity complaint qualified majority of national Parliaments gets the right to reject a Commission's proposal After adoption this common position is communicated as the EP's position to the Council 	<input type="checkbox"/>	new Protocol on the role of national Parliaments	Inclusion of a new protocol on the role of national Parliaments with regard to budget-related EU legislation that provides for a veto right, the number of votes for each national Parliament, the modalities of a veto and which majority is needed for it.	<input type="checkbox"/>
Measures proposed by Bündnis 90/Die Grünen				
<u>Introduction of EU-wide coordinated capital levies</u> <ul style="list-style-type: none"> Preventive harmonisation is possible under Art. 115 TFEU 	115	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	■
<u>Measures against tax evasion and aggressive tax competition with regard to indirect taxes</u>	113	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	■
<u>Measures against tax evasion and aggressive tax competition with regard to direct taxes</u>	115	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	■
<u>European minimum income II</u> <ul style="list-style-type: none"> Minimum standards 	<input type="checkbox"/>	153(2)(b)	Extension of the possibility to set minimum requirements by legislative means to all policy fields in para. 1 (deletion of the restriction)	■
		153(2)(3)	Deletion of the special legislative procedure and of the restrictions for the ordinary legislative procedure	

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
<u>European minimum wages</u> <ul style="list-style-type: none"> ▪ determined on the basis of certain Member State-specific indicators ▪ without prejudice to collective bargaining 	115	153(1)	Clarification desirable: Inclusion of a further point mentioning “minimum wages”	■
		153(2)(b)	Extension of the possibility to set minimum requirements by legislative means to all policy fields in para. 1 (deletion of the restriction)	
		153(2)(3)	Deletion of the special legislative procedure and of the restrictions for the ordinary legislative procedure	
		153(5)	Deletion of “pay” in the exclusion clause	
<u>European basic unemployment insurance II</u> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Minimum benefit system in case of unemployment ▪ by means of regulation (an own EU system) ▪ EU compensation fund 	□	153(2)(b)	Inclusion of the possibility to set minimum requirements by means of regulation	■
<u>Mandatory enforcement of the EU 2020 objectives, including country-specific recommendations</u>		new 121(5)	Inclusion of sanctions in case of non-compliance with EU 2020 targets	■
		new 148(5)	Inclusion of sanctions in case of non-compliance with EU 2020 targets	
		new 121(6)	Introduction of the reverse majority rule into the decision making process which includes an intervention right the EP	
		new 148(6)	Introduction of the reverse majority rule into the decision making process which includes an intervention right the EP	

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
<u>Social investment pact</u>	<input type="checkbox"/>	new Art. 121a	This article must contain the requirement of setting social investment standards in accordance with the guidelines of economic policies. It must clarify that these are minimum requirements and it must provide for sanctions in case of non-compliance.	■
<u>Increasing the EU budget to 5% of the total EU GDP financed by own resources</u> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Increase of the own resources ceiling in the decision on the system of own resources of the EU ▪ Introduction of new own resources in the decision on the system of own resources of the EU ▪ Redistribution of the applicable shares and rates of the own resources in the regulation laying down implementing measures 	311(3), 311(4)	<input type="checkbox"/>	As the EU budget regulation is of importance for the national budgets of every single MS, the unanimity requirement should be upheld.	■
<u>Commissioner for Monetary and Financial Affairs as Vice-President of the Commission and directly elected by the European Parliament</u>	<input type="checkbox"/>	new Art. 18a TEU	Inclusion of an own provision for the Commissioner for Monetary and Financial Affairs with a description of the tasks and the election procedure in the EP	<input type="checkbox"/>
		17 TEU	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP	
		246 TFEU	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP	
		248 TFEU	Adaptation of this provision to the new Commissioner comparably to the High Representative of FASP	

Measure	Article concerned by a Treaty change			International cooperation by a group of MS possible
	switch to the ordinary legislative procedure	Substantive modifications are needed in these articles	Proposed modification	
Integration of the Fiscal Compact into EU law				
Art. 3(2) of the Fiscal Compact (debt brake): Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	new Art. 126(11a)	Inclusion of the debt brake	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 7 of the Fiscal Compact (reverse qualified majority): Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	Art. 126(12)	Inclusion of the reverse qualified majority voting rule	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 8 of the Fiscal Compact (jurisdiction of the ECJ): Change of Treaty required	<input type="checkbox"/>	Art. 126(10)	Deletion of the exclusion of jurisdiction of the ECJ	<input checked="" type="checkbox"/>
Art. 12 of the Fiscal Compact (Euro Summit): Change of Treaty needed	<input type="checkbox"/>	new Art. 137a	Inclusion of the Euro Summit	<input checked="" type="checkbox"/>
Integration of the ESM Treaty into EU law				
Derogation from Art. 125(1) TFEU and maybe Art. 123 TFEU in Art. 136(3) TFEU		Art. 136(3)	Inclusion of the Union into the derogation norm and reference to a new protocol on the ESM	<input type="checkbox"/>
Integration of the ESM Treaty into EU law		new Protocol on the ESM	Integration of the ESM Treaty by means of a new protocol to the TFEU. This must include the substitution of the “Managing Director” by the Commission for Economic and Monetary Affairs. It must also include a requirement of parliamentary approval by the European Parliament with regard to certain decisions taken by the Board of Governors	<input type="checkbox"/>

Literaturnachweise

- Antpöhler, Carolino*, Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung – Das Six Pack als Zeichen supranationaler Leistungsfähigkeit, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV)* 72 (2012), 353.
- Blanpain, Roger*, *European Labour Law*, 12. Aufl., Alphen aan den Rijn 2010.
- Bleckmann, Albert*, Die Bindungswirkung der Praxis der Organe und der Mitgliedstaaten der EG bei der Auslegung und Lückenfüllung des Europäischen Gemeinschaftsrechts: Die Rolle des Art. 5 EWG-Vertrag, in: Bieber/Ress (Hrsg.), *Die Dynamik des Europäischen Gemeinschaftsrechts*, Baden-Baden 1987, S. 161.
- Calliess, Christian / Ruffert, Matthias* (Hrsg.), *EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar*, 4. Aufl., München 2011 (zit.: *Bearbeiter*, in: Calliess/Ruffert).
- Constantinesco, Vlad*, Les clauses de « coopération renforcée ». Le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, *Revue trimestrielle de droit européen (RTDEur)* 1997, 751.
- De Witte, Bruno*, "Old Flexibility": International Agreements Between Member States of the EU, in: de Búrca/Scott (Hrsg.), *Constitutional Change in the EU 2000*, S. 31.
- Delgado Casteleiro, Andrés/Larik, Joris*, The Duty to Remain Silent: Limitless Loyalty in EU External Relations?, *European Law Review (ELR)* 36 (2011), S. 524.
- Delpla, Jacques / Weizsäcker Jakob von*, The Blue Bond Proposal, *Bruegel Policy Briefs* 420, Nr. 3/2010.
- Dullien, Sebastian*, Eine Arbeitslosenversicherung für die Eurozone. Ein Vorschlag zur Stabilisierung divergierender Wirtschaftsentwicklungen in der Europäischen Währungsunion, *SWP Studie* 2008.
- Ehlermann, Claus-Dieter*, Engere Zusammenarbeit nach dem Amsterdamer Vertrag: Ein neues Verfassungsprinzip?, *Europarecht (EuR)* 1997, 362.
- Fischer, Joschka*, Vergesst diese EU, *Die Zeit* 46/2011.
- Frenz, Walter*, *Handbuch Europarecht, Band 6: Institutionen und Politiken*, Heidelberg 2011.
- Frenz, Walter / Eblenz, Christian*, Schuldenkrise und Grenzen der europäischen Wirtschaftspolitik, *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (EWS)* 2010, 211.
- Frenz, Walter / Eblenz, Christian*, Rechtsangleichung über Art. 114 AEUV und Grenzen gem. Art. 5 EUV nach Lissabon, *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)* 2011, 623.
- Geiger, Rudolf*, *Die völkerrechtliche Beschränkung der Vertragsschlußfähigkeit von Staaten*, Berlin 1979.
- Glatz, Stefan*, *Geldpolitik und Bankenaufsicht im Konflikt*, Baden-Baden 2009.
- Grabitz, Eberhard / Hilf, Meinhard* (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union*, 40. Ergänzungslieferung, Kommentar, München 2009 (zit. *Bearbeiter*, in: Grabitz/Hilf).
- Grabitz, Eberhard / Hilf, Meinhard / Nettesheim, Martin* (Hrsg.), *Das Recht der Europäischen Union*, 46. Ergänzungslieferung, Kommentar, München 2011 (zit. *Bearbeiter*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim).
- Groeben, Hans von der / Schwarze, Jürgen* (Hrsg.), *Kommentar zum EU-/EG-Vertrag*, 6. Aufl., Baden-Baden 2003 (zit.: *Bearbeiter*, in: von der Groeben/Schwarze).
- Gross, Thomas*, *Das Kollegialprinzip in der Verwaltungsorganisation*, Tübingen 1999.

Häde, Ulrich, Ein Stabilitätspakt für Europa? Zur Zulässigkeit völkerrechtlicher Verträge zwischen den Mitgliedstaaten der EU, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 1996, 138.

Häde, Ulrich, Rechtsfragen der EU-Rettungsschirme, Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2011, 1.

Häde, Ulrich, Art. 136 AEUV - eine neue Generalklausel für die Wirtschafts- und Währungsunion?, Juristenzeitung (JZ) 2011, 333.

Häde, Ulrich, Jenseits der Effizienz: Wer kontrolliert die Kontrolleure? – Demokratische Verantwortlichkeit und rechtsstaatliche Kontrolle der europäischen Finanzaufsichtsbehörde, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2011, 662.

Herdegen, Matthias, Bankenaufsicht im europäischen Verbund, Berlin/New York 2010.

Hertig, Gerard/Lee, Ruben/McCahey, Joseph, Empowering the ECB to Supervise Banks: A Choice-Based Approach, European Company and Financial Law Review (ECFR) 2010, 171.

Hilf, Meinhard, Die Richtlinie der EG, Europarecht (EuR) 1993, S. 1.

Hofmann, Rainer, Wieviel Flexibilität für welches Europa? Gedanken zur künftigen Entwicklung der europäischen Integration, Europarecht (EuR) 1999, 713.

Kämmerer, Jörn Axel, Das neue Europäische Finanzaufsichtssystem (ESFS) – Modell für eine europäisierte Verwaltungsarchitektur?, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2011, 1281.

Kort, Michael, Zur europarechtlichen Zulässigkeit von Abkommen der Mitgliedstaaten untereinander, Juristenzeitung (JZ) 1997, 640.

Lehmann, Matthias/Manger-Nestler, Cornelia, Die Vorschläge zur neuen Architektur der europäischen Finanzaufsicht, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2010, 87.

Lehmann, Matthias/Manger-Nestler, Cornelia, Das neue Europäische Finanzaufsichtssystem, Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (ZBB) 2011, 2.

Martenczuk, Bernd, Die differenzierte Integration nach dem Vertrag von Amsterdam, Zeitschrift für Europarechtliche Studien (ZEuS) 1998, 447.

Mayer, Franz C. / Heidfeld, Christian, Europarechtliche Aspekte einer Finanztransaktionsteuer, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2011, 373.

McNair, Arnold Duncan, The Law of Treaties, Oxford 1961.

Nettesheim, Martin, „Euro-Rettung“ und Grundgesetz, Europarecht (EuR) 2011, 765.

Obler, Christoph, Die Finanzierung des IASB durch EG-Sonderabgaben, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2006, 679.

Präsident des Europäischen Rates, Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, EUCO 120/12.

Reimer, Ekkehard / Kube, Hanno, Grenzen des Europäischen Stabilisierungsmechanismus, NJW 2010, 1911, 1912

Remmert, Barbara, Die Gründung von Einrichtungen der mittelbaren Gemeinschaftsverwaltung, Europarecht (EuR) 2003, 134.

Repasi, René, Studie zur Vereinbarkeit der Fiskalunion mit Völker- und Europarecht, 2012.

Rötting, Michael/Lang, Christina, Das Lamfalussy-Verfahren im Umfeld der Neuordnung der europäischen Finanzaufsichtsstrukturen, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2012, 8.

Smits, René, The European Central Bank – Institutional Aspects, Den Haag 1997.

Streinz, Rudolf (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 2. Aufl., München 2012 (zit. *Bearbeiter*, in: Streinz).

Thym, Daniel, Ungleichzeitigkeit und europäisches Verfassungsrecht, Baden-Baden 2004.

Uerpman, Robert, Mittelbare Gemeinschaftsverwaltung durch gemeinschaftsgeschaffene juristische Personen des öffentlichen Rechts, Archiv des öffentlichen Rechts (AöR) 125 (2000), 551.

Vedder, Christoph/Heintschel von Heinegg, Wolff, Europäisches Unionsrecht, Kommentar, Baden-Baden 2012 (zit.: *Bearbeiter*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg).

