



Die Zukunft einer stabilen Wirtschafts- und Währungsunion Verfassungs- sowie europarechtliche Grenzen und Möglichkeiten



Impressum

Herausgeber:



Stiftung Familienunternehmen
Prinzregentenstraße 50
80538 München

Tel.: +49 (0) 89 / 12 76 400 02
Fax: +49 (0) 89 / 12 76 400 09
E-Mail: info@familienunternehmen.de
www.familienunternehmen.de

Bearbeitet von:

Univ.-Prof. Dr. iur. Dr. sc. pol. Udo Di Fabio
Bundesverfassungsrichter a.D.
Direktor des Instituts für Öffentliches Recht der Rheinischen
Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn

Vorwort

Für viele Familienunternehmen ist es ein Leben im Ambivalenten. Seit die Europäische Zentralbank im September 2012 den unbegrenzten Ankauf von Staatsanleihen verkündete, hat sich die Lage an den Finanzmärkten äußerlich beruhigt. Im geschäftlichen Alltag arbeiten die großen Familienunternehmen gut mit dem Euro und wissen sehr wohl um seinen Nutzen und die Risiken einer erneuten Währungsumstellung.

Wegen ihrer langen Planungshorizonte sind Familienunternehmen wie kaum eine andere Gruppe auf eine stabile Währung angewiesen. Hartnäckig halten sich jedoch Zweifel, wie verlässlich die Existenz des Euro ist und ob er die Wettbewerbsfähigkeit Deutschlands langfristig sichert. In einer Umfrage der Commerzbank unter Familienunternehmern ging die Hälfte davon aus, dass einzelne Euro-Staaten in den nächsten drei bis fünf Jahren die Insolvenz erleiden. Immerhin jeder fünfte geht davon aus, dass die Eurozone auseinanderbricht.

Wanderer kennen diese Situation nur zu gut. Wir befinden uns in einer typischen Nebelzone: Die Konturen verwischen und niemand weiß genau, was uns erwartet, sollte sich das trübe Gemisch einmal auflösen. In dieser Situation suchen Politik und Wirtschaft dringend Leitplanken für die künftige Entwicklung Europas. Diese gründen sich auf das Grundgesetz, auf die Prinzipien unser Verfassungsväter und -mütter. Sie zeigen, wo die roten Linien verlaufen.

Das vorliegende Gutachten „Die Zukunft einer stabilen Wirtschafts- und Währungsunion“ des Staatsrechtlers Udo Di Fabio nimmt diese Fragen auf. Der frühere Bundesverfassungsrichter hat als Berichterstatter in Verfahren mit Europa-Bezug den Kurs Karlsruhes geprägt. Dazu gehören die Entscheidung über den Vertrag von Lissabon aus dem Jahr 2009, die den Kern nicht antastbarer Verfassungsprinzipien definierte, oder das Urteil über den ersten Eurorettungsschirm von 2011, das Hilfen für die Schuldländer in Grenzen erlaubte.

Der Autor des Gutachtens setzt sich mit der vorgeschlagenen Wirtschaftsregierung in Europa auseinander, mit der Idee eines europäischen Finanzministers, aber auch mit den verfassungsrechtlichen Grenzen für die neue Rolle der Europäischen Zentralbank (EZB) in der Staatsfinanzierung. Udo Di Fabio prüft auch die Frage, ob Deutschland eine neue Verfassung bräuchte, sollte die europäische Integration fortschreiten.

Wir wünschen Ihnen eine spannende Lektüre.



Prof. Dr. Dr. h.c. Brun-Hagen Hennerkes
Vorstand der Stiftung Familienunternehmen

Inhaltsverzeichnis

Executive Summary	6
A. Einleitung und Untersuchungsgegenstand	9
1. Europäische Union in der Krise	9
2. Währungsunion, Fiskal- und Wirtschaftspolitik sowie Notenbankpolitik als Sachzusammenhang	11
a) Ursprüngliche Konstruktionsprobleme der Währungsunion	11
b) Das unionsvertragliche Sicherungssystem	12
c) Die strukturelle Gefahr der Währungsunion	14
3. Aktueller Krisenverlauf und Ursachenanalysen	15
4. Gutachterliche Untersuchungsgegenstände	17
B. Prüfungsmaßstäbe	18
1. Besonderheiten der Maßstabsbildung im europäischen Staatenverbund ..	18
a) Staatenverbund und Supranationalität	18
b) Das Grundgesetz in der europäischen Integration	19
c) Verantwortlichkeit im Staatenverbund	20
2. Die europaverfassungsrechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes in der Rechtsprechung des BVerfG	21
3. Besondere haushalts- und finanzpolitische Vorgaben	23
C. Einzeluntersuchungen	24
1. Das gegenwärtige Stabilisierungssystem	24
a) Kurzfristige Finanzierungshilfen	24
b) Der Rettungsschirm	24
c) European Stability Mechanism (ESM)	25
d) Bankenrettung	26
e) Systemrelevanz, Solidarität und europarechtliches Bail-out-Verbot	26
f) Stabilität durch Eigenverantwortung	28
g) Grundgesetzliche Vorgaben	28
aa) Das Prinzip der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung	28
bb) Der Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers	30
cc) Die Entscheidungen des BVerfG zu EFSF und ESM	31
h) Ein Zwischenergebnis	31
2. Der Fiskalpakt	32
a) Härtung der Haushaltsdisziplin	32
aa) Bedingung einer Stabilitätsgemeinschaft	32
bb) Selbstbindung des Parlaments	32
cc) Die Maßnahmen im Einzelnen	33
3. Verminderung makroökonomischer Ungleichgewichte	35
a) Ungleichheiten als Ausgangslage	35
b) Das Europäische Semester	36
c) Ausgleich der Außenhandelsbilanzen	36
d) Eine europäische Wirtschaftsregierung	37
aa) Die Herstellung von Gleichgewicht	37
bb) Die Grenzen der Koordination	37
cc) Der bürokratische Ausgleich von Wettbewerbsfähigkeit	38
dd) Harmonie und Wettbewerb	40
e) Kompetenzüberschreitung	41

4. Notenbankpolitik in der Währungsunion	41
a) Demokratieprinzip und Unabhängigkeit	41
aa) Selbstschutz der Volksherrschaft.....	41
bb) Bedingungen für Unabhängigkeit in der Demokratie.....	43
cc) Verfassungsrechtliche Implikationen der Unabhängigkeit der EZB	43
b) Keine Haftung für fremde Entscheidungen	44
c) Das begrenzte geldpolitische Mandat der EZB	45
d) Verfassungsrechtsbehelfe gegen Verhalten der EZB	48
e) Die Aufgabe von Unabhängigkeit.....	49
f) Rechtsfolgen einer Kompetenzüberschreitung	50
aa) Rechtsbehelfe gegen Realakte	50
bb) Vergleichsfall NATO-Vertrag	51
cc) Feststellungsurteil, Einwirkungspflicht, Austrittspflicht.....	52
g) Europäische Bankenaufsicht im Verantwortungsbereich der EZB	55
aa) Ausgestaltungsgebote	55
bb) Der Kommissionsvorschlag.....	56
cc) Aufsicht, Unabhängigkeit und Legitimation	58
h) Zwischenergebnis	60
5. Bankenaufsicht und Bankenunion	60
6. Transferunion im Bundesstaat oder konditionierte Finanzhilfen im Staatenverbund	62
a) Ausgangslage	62
b) Vereinigte Staaten von Europa	62
aa) Universallösung: Bundesstaat	62
bb) Der verfassungsrechtliche Weg in den Bundesstaat.....	63
cc) Bedenken gegen die Bundesstaatslösung	64
dd) Keine sukzessive Souveränitätsverschiebung	65
c) Fortführung der Unionsverträge.....	65
d) Eurobonds.....	66
e) Unionssteuern	67
f) Schuldentilgungsfonds.....	68
aa) Das Konzept	68
bb) Bedingungen und Grenzen	69
cc) Ausblick	70
D. Ergebnisse und Perspektiven	72
1. Stabilisierungsmechanismen bei drohender Staateninsolvenz.....	72
2. Wirtschaftsregiergung/Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit.....	73
3. Notenbankpolitik	73
4. Bankenaufsicht	73
5. Perspektiven	74
E. Literaturverzeichnis	75

Executive Summary

Euro-Rettungsschirme

Die meisten der in der akuten Schuldenkrise mit drohender Staateninsolvenz ergriffenen Maßnahmen bewegen sich in einem rechtlichen Grenzbereich, wobei es heute sehr darauf ankommt, ob einiges davon zurückgeführt oder nach Erweiterungen gerufen wird.

Das gegenwärtig bestehende Stabilisierungssystem ist, wie die Pringle-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs und die beiden Urteile des Bundesverfassungsgerichts zum ESFS und ESM bestätigen, noch vereinbar mit den unionsrechtlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben. Allerdings sind für beide Gerichte in bemerkenswerter Übereinstimmung die Stabilitäts- und Eigenverantwortungsgrundlagen der Währungsunion konstitutiv, so dass jede Fortentwicklung und flankierende Maßnahmen an denselben Maßstäben zu messen sind und gegebenenfalls in der Beurteilung anders ausfallen müssen.

Eine ablehnende Beurteilung könnte bereits im Fall der Zypern-Hilfen zur näheren Diskussion stehen. Denn Stabilitätshilfe darf nur dann gewährt werden, wenn es nicht nur um die Finanzstabilität eines Mitgliedstaates für sich genommen geht, sondern seine drohende Insolvenz zugleich das gesamte Euro-Währungsgebiet gefährdet. Dies ist im Fall Zypern alles andere als gewiss.

Sollte die Krise in Programmstaaten unverschuldet stärker und weitere Hilfe politisch unabweisbar werden, empfiehlt es sich verfassungsrechtlich einen Weg zu gehen, der eine europäische Bank oder einen Fonds ins Leben ruft, der intergouvernemental angelegt sein muss und dessen Organe und Entscheidungsverfahren aus Gründen des Demokratieprinzips grundsätzlich proportional zum Einlagen- und Haftungsrisiko ausgestaltet sein müssen.

Die Stabilisierungsmechanismen dürfen nicht zu einer konditionsfreien Refinanzierung nationaler Bankensysteme genutzt werden, weil damit die vom Bundesverfassungsgericht, aber auch vom Europäischen Gerichtshof erkannten Leitlinien der zweckgebundenen an den Staat gerichteten Hilfen unterlaufen würden.

Wirtschaftsregierung in der Europäischen Union

Der Ende 2011 beschrittene Weg einer konvergenzerzwingenden Wirtschaftsregierung auf EU-Ebene ist vertrags- und verfassungsrechtlich problematisch. Die sanktionsbewehrte, imperativ mit durchsetzbaren Leitlinien von EU-Rat und -Kommission ausgestaltete Wirtschaftsregierung überschreitet den Bestand an übertragenen Hoheitsrechten, weil diese nur Koordinierung mitgliedstaatlich demokratisch zustande gekommener Wirtschafts-, Sozial- und Arbeitsmarktpolitik und nicht supranationales Regieren erlauben.

Die Kontrolle und die Sanktionen in Bezug auf die Außenhandelsbilanzen zwingen im Grunde ein freiheitliches System wie das der sozialen Marktwirtschaft in Deutschland dazu, in die Freiheit der Tarifvertragsparteien (Art. 9 Abs. 3 GG) einzugreifen. Entweder

um Löhne (nach oben) zu regulieren, mit negativen Folgen für die Preisstabilität im Euroraum. Oder um durch Senkung der Abgaben die Kaufkraft der Bürger im Blick auf höhere Importe zu stärken, dabei aber womöglich gerade im Konflikt zu den vorrangigen haushaltspolitischen Zielen: Immerhin verfehlt zurzeit auch die Bundesrepublik Deutschland in der Schuldenstandsquote die Unionsvorgaben von 60 Prozent des nominalen BIP noch recht massiv.

Europäische Zentralbank

Für die Unabhängigkeit der EZB gilt, dass sie nicht nur mittels Umgestaltungen der Institution durch die Vertragsparteien und nicht nur durch von außen kommende Interventionen beeinträchtigt werden kann, sondern auch durch eigenes Verhalten der EZB-Organen selbst.

Schon heute wird in den Hauptstädten des Euro-Währungsraumes auf die EZB als „Problemlöser“ geschaut und die EZB wird ihrerseits womöglich an Einflussnahmen denken, wie sie etwa die Politik in Italien oder Spanien stabilisieren kann. Die Notenbanken sollen aber nicht in politische Netzwerke hineinwachsen: Deshalb ist bereits die Beteiligung der EZB an der sogenannten Troika oder bei der Konzeptfindung für die Entwicklung der Union auf primär- und sekundärrechtlicher Ebene zwar sachlich gewiss vernünftig und wegen der dabei eingebrachten Expertise bereichernd, aber im Blick auf die Unabhängigkeit rechtlich tendenziell bedenklich.

Bei der als unabhängig konzipierten Notenbankpolitik geht es nicht um verwaltungstechnische Gesetzesausführung, sondern in der Regel um Realakte, d.h. es wird kein Unionsrecht ausgeführt, vielmehr Geschäftstätigkeit einer Zentralbank betrieben. Das Bundesverfassungsgericht hat hier im Falle eines Handelns der EZB außerhalb der Vertragskompetenzen keinen prozessualen Hebel der Rechtsdurchsetzung.

Bei ersichtlichen Kompetenzüberschreitungen der Organe des Euro-Währungssystems, die für die Stabilität der Währung und das konstitutive Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Staaten strukturell relevant sind, kann das Verfassungsgericht dies demnach zunächst nur deklaratorisch feststellen. Dies hätte keine unmittelbare Rechtswirkung nach außen. Schon deshalb besteht hier auch keine Pflicht des Gerichts, dem Europäischen Gerichtshof vor einer solchen Feststellung vorzulegen, wie es im Lissabon-Urteil für die normale Ultra-vires-Kontrolle vorgesehen wird. Hinzu kommt, dass der Europäische Gerichtshof, sofern er überhaupt im bestehenden Rechtsschutzsystem gegen Zentralbanken vom Bürger angerufen werden kann, nicht seinerseits bei Realakten des Geschäftsverkehrs in die Unabhängigkeit der Notenbank eingreifen kann.

Wenn Einwirkungsaufträge des Bundesverfassungsgerichts für die handelnden Bundesorgane erfolglos bleiben, müsste es äußerstenfalls feststellen, dass die weitere Beteiligung Deutschlands an diesem System verfassungsrechtlich nicht mehr erlaubt ist. Als prozessuale Ultima Ratio käme ein Urteil in Betracht, das den Bundestag und die Bundesregierung und gegebenenfalls auch andere Bundesorgane verpflichtet, entweder die Verfassung zu ändern oder aus bestimmten Organisationen auszutreten oder Verträge zu kündigen, letzteres vor allem dann wenn eine Verfassungsänderung wegen der unübersteigbaren Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG nicht in Betracht kommt.

Schon das anhängige und nur einstweilig mit Urteil vom 12. September 2012 entschiedene ESM-Verfahren könnte für das Bundesverfassungsgericht Anlass sein, die verfassungsrechtlichen Kontrollmaßstäbe für das Handeln der EZB deutlich zu machen und Transparenzregeln zu formulieren für die Beschlüsse der EZB-Organen und ihre Geschäftspolitik im Einzelnen, damit eine belastbare Grundlage für eine Evidenzkontrolle unter Beachtung eines notenbankpolitischen Einschätzungsspielraums besteht.

Bankenaufsicht

Eine zentrale europäische Bankenaufsicht, die demokratischen Anforderungen entspricht, kann in rechtmäßiger Weise nur über eine Vertragsänderung eingeführt werden, wobei eine vollständig zentralisierte Bankenaufsicht möglicherweise auf den Vorbehaltsbereich der Lissabon-Rechtsprechung stieße.

Eine bei der EZB angesiedelte Bankenaufsicht löst wegen der notenbankspezifischen Unabhängigkeit einen massiven Zielkonflikt aus, der nicht nur den Status der Unabhängigkeit überspannt und Gefahren für die Währungsstabilität in Kauf nimmt, sondern auch ein strukturelles Demokratiedefizit begründet: Die Schließung von Banken muss parlamentarisch verantwortet bleiben.

Das Organsystem des Euro-Währungssystems genügt weder den heute üblichen Ausprägungen supra-nationalen europäischen Regierens – mit Vorkehrungen in bestimmten sensiblen Bereichen durch Einstimmigkeitsanforderungen oder Stimmgewichtungsregeln wie der doppelten Mehrheitsentscheidung unter Gewichtung der Bevölkerungsproportionen – noch die Stimmgewichtung nach Kapitalanteil wie dies mit korrigierenden Modifikationen für den IWF oder die Weltbank gilt. Das im Kern nur personell vermittelte demokratische Legitimationsniveau der EZB ist schon viel zu wenig bevölkerungs- und haftungsproportional, um eine Kompetenzerweiterung in den exekutiven Hoheitsbereich der Bankenaufsicht zu tragen.

A. Einleitung und Untersuchungsgegenstand

1. Europäische Union in der Krise

Die Weltfinanzkrise und die damit verwobene europäische Staatsschuldenkrise haben das europäische Einigungsprojekt unter einen ganz außergewöhnlichen Handlungsdruck und in eine präzedenzlose Spannungslage versetzt. Von der „erodierenden Rechtsgemeinschaft“ ist die Rede¹, und von einer EU- und Euro-Krise², die sich längst nicht mehr auf die angestrebte finanzielle Stabilisierung der Krisenstaaten beschränke, die zu einer grundlegenden Neubewertung der Integration nötige.³ Einer der führenden Europarechtler wie Thomas Oppermann, der seit Jahrzehnten für ein positives Verständnis der europäischen Integration streitet, warnt inzwischen vernehmlich. Er spricht davon, dass inzwischen die Politik der Rettungsschirme und die Praxis der europäischen Zentralbank eine Geneigtheit des Europäischen Rates und der EZB erkennen ließen, „die Zweifel an ihrer Treue zu grundlegenden EU-Prinzipien wie den Primat der Preisstabilität und auch der Unabhängigkeit der Bank gegenüber der Politik erwecken“. Von einer prinzipiell einigen Rechtsgemeinschaft im Sinne der klassischen Integration könne immer weniger gesprochen werden⁴.

Die europäische Staatsschuldenkrise wird als eine Zäsur angesehen, als eine Erschütterung, die die europäische Integration aus dem sicheren Geleis einer sechs Jahrzehnte lang erfolgreichen Entwicklung werfen könnte. Wie so oft in der Geschichte erweist sich die Wirtschaft als das über politische Stabilität bestimmende Schicksal.⁵ Für die Idee und Praxis der Europäischen Union gilt dies in ganz besonderer Weise. Die Europäische Union hat ihren beeindruckenden Entwicklungspfad in einer spezifischen Symbiose von wettbewerblicher Wirtschaft und politischer Macht gefunden. Die offene, auf freien Wettbewerb gegründete Marktwirtschaft war nicht nur ein politisch variables Konzept im Kanon denkbarer Wirtschaftspolitik. Sie war und ist zugleich der Hebel, um die politische Einheit Europas zu erreichen – dies vor allem über das Projekt des Binnenmarktes, also „einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen,

¹ *Rudolf Streinz*, Europäische Union (EUV), in: Leitgedanken des Rechts, Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag, Bd. 1 Staat und Verfassung, 2013, § 100 Rn. 8; Paul Kirchhof, Verfassungsnot, in: FAZ v. 12.7.2012, S. 25.

² Zum Krisenbegriff: *Christian Callies* und *Frank Schorkopf*, Finanzkrisen als Herausforderung der internationalen, europäischen und nationalen Rechtsetzung, Vorträge auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtler 2011, Bd. 70, 2012.

³ *Thomas Oppermann*, Europäische Integration, in: Leitgedanken des Rechts, Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag, Bd. 1 Staat und Verfassung, 2013, § 99 Rn. 8.

⁴ *Thomas Oppermann*, a.a.O., Rn. 16.

⁵ *Udo Di Fabio*, Wachsende Wirtschaft und steuernder Staat, 2010, S. 20.

Dienstleistungen und Kapital gemäß den Bestimmungen der Verträge gewährleistet ist“ (Art. 26 Abs. 2 AEUV).

Der grenzüberschreitende Drang von Handel und Dienstleistungen, die Mobilitätsbedürfnisse und die ökonomischen Vorteile großer Rechtsräume sind seit der Montanunion und den Römischen Verträgen sehr bewusst genutzt und gelenkt worden, damit wirtschaftliches Zusammenwachsen die Erfolgsaussichten für eine politische Union steigert. Mit den wirtschaftlichen Grundfreiheiten⁶ und dem Binnenmarkt sowie einer selbstbewussten, dem Wettbewerbsgedanken seit *Walter Hallstein* genuin verpflichteten Kommission haben die Wirtschaftsgemeinschaften sich dynamisch entwickelt und die kritische Masse für eine engere politische Union bereits vor Jahrzehnten erreicht.

Mit dem am 7. Februar 1992 unterzeichneten und Ende 1993 in Kraft getretenen Maastrichter Unionsvertrag wurde die politische Union als ein erster Schritt zur politischen Vereinheitlichung begründet und zugleich das nächste und folgerichtig scheinende wirtschaftliche Einigungsprojekt auf den Weg gebracht: die einheitliche Währung. Die Währungsunion wird mit Art. 119 Abs. 2 AEUV als paralleles Projekt zu einer Wirtschaftspolitik gekennzeichnet, die dem Grundsatz einer „offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb verpflichtet“ ist (Art. 119 Abs. 1 AEUV). Was schon der nüchterne Vertragstext andeutet, lag den politischen Plänen umso deutlicher zugrunde: Auch die einheitliche Währung sollte - wie zuvor der Binnenmarkt - eine wirtschaftliche und geldpolitische Dynamik freisetzen, die die politische Integration nach vorne treibt: Über die Funktionsverflechtung von Wirtschaft und Währung sollte ein weiteres Mal der in den nationalen Öffentlichkeiten feststellbar zögerliche Wille zur politischen Einheit angetrieben werden⁷. Schon in den fünfziger Jahren hat man diese Methode als „funktionale“ Einigung beschrieben, die mit gezielten Spill-Over-Effekten⁸ aus dem wirtschaftlichen Raum heraus die von ihren nationalen Öffentlichkeiten eher zurückgehaltene Politik zu mutigeren Einigungsschritten animiert oder sogar sachlogisch zwingt.

Während sich der Weg zu einer politischen Union über europäische Streitkräfte als Sackgasse erwiesen hatte, wurde mit dem Spaak-Plan von 1955 aus der Kohle- und Stahl-Gemeinschaft, die eigentlich nur noch ein Blinddarm war, jetzt der Nukleus für eine umfassende Integration der mitgliedstaatlichen Volkswirtschaften in einem ge-

⁶ Unter Grundfreiheiten versteht man die Warenverkehrsfreiheit (Art. 28, 34 AEUV), die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 AEUV), die Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV), die Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) und die Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit (Art. 63 AEUV). Zum Diskussions- und Entwicklungsstand siehe etwa *Benjamin Straßburger*, Die Dogmatik der EU-Grundfreiheiten. Konkretisiert anhand des nationalen Rechts der Dividendenbesteuerung, 2012; *Stephan Löwisch*, Die horizontale Direktwirkung der Europäischen Grundfreiheiten. Zur Frage der unmittelbaren Verpflichtung Privater durch die Grundfreiheiten des EG-Vertrages, 2009; *Torsten Körber*, Grundfreiheiten und Privatrecht, 2004 sowie *Astrid Epiney*, Neuere Rechtsprechung des EuGH u.a. zu den Grundfreiheiten, NVwZ 2004, 555 ff. und 2006, 407 ff.

⁷ Deziert gegen diese verbreiteten Erwartungen argumentierte im Hinblick auf die Währungsunion bereits 1996 *Kurt Biedenkopf*, Der Weg zum Euro, Stationen einer verpassten Chance, 2012, S. 28 f.

⁸ So bereits *Ernst B. Haas*, The Uniting of Europe. Political, Social and Economic Forces, 1950-1957, Stanford 1958.

meinsamen Markt ohne innere Zollschranken und Handelshemmnisse. Damit war die Idee der funktionalen Einigung Europas geboren, die eine wieder unklar zu werden drohende Gemengelage sehr unterschiedlicher nationaler Interessen und widerstreitender ordnungspolitischer Ideen auflösen und in eine bestimmte Entwicklungsrichtung lenken sollte. Wenn sich der europäischen Bundesstaat nicht direkt politisch verwirklichen ließ, dann sollte über eine Integration der Volkswirtschaften doch die ökonomische Basis für ein solches Projekt geschaffen werden. Damit konnte man auch die Anhänger des klassischen Nationalstaates gewinnen, die an einer raschen wirtschaftlichen Erholung Westeuropas interessiert waren und die im Freihandel - wie etwa *Ludwig Erhard* - eine wesentliche institutionelle Bedingung einer Entwicklung hin zu Frieden und Wohlstand sahen.

Die Anhänger der Vereinigten Staaten von Europa nahmen die Römischen Verträge mit großen Erwartungen auf und hofften auf den eben genannten Spill-over-Effekt.⁹ Dieser Effekt ist von zentraler Bedeutung, weil er der gesamten Entwicklung der europäischen Integration zu Grunde liegt und der Schlüssel zum Verständnis der gegenwärtigen Strukturprobleme der Europäischen Union ist. Man versteht darunter eine mechanistische Hebelwirkung und den instrumentellen Einsatz von Recht und Wirtschaft zur Erzielung politischer Ergebnisse, die im direkten Zugriff nicht erreichbar waren. So erhoffte man etwa ganz zurecht von den Grundfreiheiten, also die Warenverkehrsfreiheit, die Dienstleistungsfreiheit, die Freizügigkeit und die Niederlassungsfreiheit sowie die Kapitalverkehrsfreiheit, dass sie durch eine interessengerichtete Inanspruchnahme der durch diese Freiheiten Begünstigten und in Verbindung mit einem Europäischen Gerichtshof eine enorme Hebelwirkung zur Durchsetzung des gemeinsamen Marktes und zum Abbau der Handelshemmnisse entfalten würden.

2. Währungsunion, Fiskal- und Wirtschaftspolitik sowie Notenbankpolitik als Sachzusammenhang

a) Ursprüngliche Konstruktionsprobleme der Währungsunion

Die mit dem Maastrichtvertrag auf den Weg gebrachte Währungsunion stand von vornherein vor ungewohnten Konstruktionsproblemen, auf die das Vertragswerk zwar Antworten gegeben hat, die aber seit der europäischen Staatsschuldenkrise als unzureichend gelten. Das wesentliche und für die gestaltenden Akteure absehbare Konstruktionsproblem bei einer einheitlichen Währung, gebildet von einem Kreis souveräner Staaten, liegt darin, dass die Teilnehmer fiskalisch solide wirtschaften müssen, also übermäßige öffentliche Defizite und auch überzogene private Verschuldung zu vermeiden und stete Anstrengungen zu unternehmen haben, um ihre Wettbewerbsfähigkeit auf einem hohen Niveau zu halten.¹⁰

⁹ a.a.O., Rn. 8 .

¹⁰ Der Vertrag über die Europäische Union (Vertrag von Maastricht) vom 7. Februar 1992 (ABl Nr. C 191/1; BGBl II 1992 S. 1253) enthält Regeln über eine gemeinsame Währungspolitik der Mitgliedstaaten. Sie sollten stufenweise eine Währungsunion begründen und in der letzten Stufe die Währungspolitik in der Hand eines Europäischen Systems der Zentralbanken (ESZB)

Mit einer gemeinsamen Währung rücken Mitgliedstaaten noch einmal deutlich näher zusammen als mit dem Binnenmarkt. Der Binnenmarkt beschränkt die Handlungsfähigkeit der Staaten im Hinblick auf das Verbot innergemeinschaftliche Zölle zu erheben und eigene Staatsangehörige oder jedenfalls den eigenen Standort im Waren- und Dienstleistungsverkehr, der Arbeitnehmerfreizugigkeit oder durch Beihilfen an Unternehmen zu bevorzugen. Schon der Binnenmarkt verkürzt naturgemäß erheblich die Möglichkeiten nationaler Wirtschaftssteuerung, es verblieben aber grundlegende Instrumente, um das herkommliche Muster der Verbindung von nationaler Volkswirtschaft und demokratischem Entscheidungsprozess zu wahren. Dazu gehört die Notenbankpolitik, die Arbeits- und Sozialpolitik und vor allem die öffentliche Haushaltswirtschaft mit den zentralen Budgetentscheidungen über Einnahmen und Ausgaben. Gerade diese den Staaten verbleibende Kompetenz schien in den letzten Jahrzehnten ausschlaggebend, weil makroökonomische Wachstumspolitik vor allem über finanzpolitische Entscheidungen erfolgen sollte. Erst heute - seit der Weltfinanzkrise - werden auch einer breiteren Öffentlichkeit die Grenzen des politisch gesteuerten Wirtschaftswachstums durch monetäre Lenkungsmanahmen und haushaltswirtschaftliche Konjunkturbelebung deutlich und zwingen zu Verhaltensanderungen¹¹. Der Ruf nach neuer Solidität als Grundlage jeder Solidaritat¹² ist aber nicht neu, weil er bereits die bedeutsamste strukturelle Voraussetzung der Wahrungunion war und entsprechend im Vertragswerk abgebildet ist.¹³

b) Das unionsvertragliche Sicherungssystem

Um die Stabilität der einheitlichen Währung dauerhaft zu gewährleisten wurden Regeln für die Koordinierung und Überwachung der Haushaltsdisziplin der am Euro teilnehmenden Staaten eingeführt und vereinbart, dass Grundzüge einer gemeinsamen Wirtschaftspolitik ausgearbeitet werden sollen, wobei darauf zu achten sei, dass diese mit den für die gesamte Union angenommenen Grundzügen der Wirtschaftspolitik vereinbar sind (Art. 136 Abs. 1 AEUV). Es wurde festgelegt, dass die Mitgliedstaaten übermäßige öffentliche Defizite vermeiden und dass die Kommission die Entwicklung der Haushaltslage und die Höhe des öffentlichen Schuldenstandes in den Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Feststellung schwerwiegender Fehler überwacht (Art. 126 AEUV).

vergemeinschaften. Die erste Stufe (1990 – 1993) betraf den Abbau von Beschränkungen des Kapitalverkehrs und vor allem die wirtschaftliche Konvergenz innerhalb der Europäischen Union (EU) mit Zielvorgaben für die Inflation und die Haushaltspolitik. In der zweiten Stufe (1994 – 1998) wurde das Europäische Währungsinstitut als Vorläufer der Europäischen Zentralbank (EZB) gegründet. In der dritten Stufe wurde 2002 der Euro als einheitliche Währung eingeführt. Die EZB ist seither für die Geldpolitik zuständig. Um Finanzdisziplin zur Unterstützung der einheitlichen Geldpolitik sicherzustellen und zur Gewährleistung einer stabilen Gemeinschaftswährung, trat gleichzeitig der Stabilitäts- und Wachstumspakt (ABl Nr. C 236/1) in Kraft, der im Interesse der Stabilität des Euro eine Neuverschuldung von maximal drei Prozent des Bruttoinlandsprodukts (BIP) und einen Schuldenstand von maximal 60 % des BIP vorsieht.

¹¹ *Udo Di Fabio*, Wachsende Wirtschaft und steuernder Staat, 2010, S. 20 ff.

¹² Vgl. *Ulrich Häde*, Haushaltsdisziplin und Solidarität im Zeichen der Finanzkrise, *EuZW* 2009, S. 399 ff.

¹³ *Frank Schorkopf*, Der Europäische Weg, 2010, S. 59 ff.

Im Übrigen hat der Maastrichter Unionsvertrag keinen Zweifel daran gelassen, dass eine Währungsunion nur funktionieren kann, wenn das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten untereinander und im Hinblick auf die gemeinsam Union gilt:

- Für das reibungslose Funktionieren der Wirtschaft- und Währungsunion ist es erforderlich, dass jeder Staat Haushaltsdisziplin wahrt, sich dabei einer Überwachung unterwirft und eine Wirtschaftspolitik betreibt, die die Wettbewerbsfähigkeit des eigenen Landes erhält und der Wirtschaftspolitik der gesamten Union nach den Grundsätzen der offenen Marktwirtschaft entspricht (Art. 136 Abs. 1 i.V.m. Art. 120 AEUV).
- Das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung wird mit Art. 125 AEUV unterstrichen, der vorschreibt, dass die Union nicht für Verbindlichkeiten der Zentralregierungen, der regionalen oder lokalen Gebietskörperschaften oder anderer öffentlich-rechtliche Körperschaften haftet und nicht für deren Verbindlichkeiten eintritt (Art. 125 Abs. 1 Satz 1 AEUV).
- Des Weiteren haften auch die Mitgliedstaaten untereinander nicht, ganz so wie es Art. 125 Abs. 1 Satz 2 AEUV bestimmt, wonach ein Mitgliedstaat nicht für die Verbindlichkeiten der Zentralregierungen, der regionalen oder lokalen Gebietskörperschaften oder anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften, sonstiger Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder öffentlicher Unternehmen eines anderen Mitgliedstaates haftet und nicht für derartige Verbindlichkeiten eintritt (Bail-out-Verbot). Auch wenn der EuGH in der Rechtsache Pringle (Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV) mit Urteil vom 27.11.2012 das Bail-out-Verbot geschwächt und den bereits verfestigten politischen Gegebenheiten angepasst hat, so ist doch zugleich durch den Gerichtshof an den Sinn dieses Verbots erinnert worden, nämlich solide Haushaltspolitik zu gewährleisten durch das Prinzip der Eigenverantwortung und Haftung für eigenes Tun.¹⁴
- Art. 123 Abs. 1 AEUV verbietet der europäischen Zentralbank und den Zentralbanken der Mitgliedstaaten für alle maßgeblichen öffentlich-rechtlichen Körperschaften (Staaten und Union) Überziehungs- oder andere Kreditfazilitäten einzuräumen oder unmittelbar Schuldtitel von diesen zu erwerben.
- Das europäische System der Zentralbanken wurde auf das vorrangige Ziel festgelegt, die Preisstabilität zu gewährleisten (Art. 127 Abs. 1 Satz 1 AEUV). Bei der Wahrnehmung dieser Aufgabe dürfen weder die europäische Zentralbank noch nationale Zentralbanken Weisungen von Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union, Regierungen der Mitgliedstaaten oder anderen Stellen einholen oder entgegennehmen: die Zentralbanken werden in ihrer Unabhängigkeit geschützt (Art. 130 AEUV).

¹⁴ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 137.

c) Die strukturelle Gefahr der Währungsunion

Wer die Vertragsbestimmungen nüchtern auf sich wirken lässt, erkennt hinter der Regelungsentention die strukturelle Gefahr der Währungsunion, die mit den genannten Verboten gebannt werden soll. Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise war 1991 bei den Verhandlungen zu Maastricht – als man die Einhaltung der Konvergenzkriterien nach dem Fall der Mauer noch sehr optimistisch beurteilte – eigentlich klar, dass der Kern der Währungsunion zunächst aus Frankreich, Deutschland, den Niederlanden und Luxemburg bestehen sollte, die sich bereits faktisch an der Deutschen Mark ausrichteten. Für weitere Gründungsmitglieder der Römischen Verträge wie Italien und eigentlich auch Belgien¹⁵ war die Teilnahme nicht ganz so gewiss, weil deren Währungen sowohl durch übermäßige Staatsverschuldung wie auch durch Abwertungspolitik in der Vergangenheit nicht dieselbe Stabilität versprochen. Für Länder wie Spanien oder Portugal hielt man noch Ende der neunziger Jahre den Eintritt in die Währungsunion für weit entfernt.¹⁶

Es bestand die Gefahr, dass sogenannte Weichwährungsländer durch übermäßige Verschuldung auch in der neuen Gemeinschaftswährung und durch eine politische Indienststellung der eigenen wie der gemeinschaftlichen Notenbank die Geldmenge ausdehnen, Inflation fördern und notwendige Wettbewerbsanpassungen auch im Hinblick auf ihr nationales Außenhandelsgleichgewicht unterlassen würden.¹⁷ Für ein Land mit einem hohen Außenhandelsdefizit, einer schwachen Wettbewerbsfähigkeit und einer hohen öffentlichen und privaten Schuldenstandsquote konnte die Teilnahme an der Währungsunion nur vorübergehend Erleichterung schaffen, weil Importe billiger und Kredite leichter zu erlangen und an den Anleihemärkten günstiger wurden.¹⁸ Die nationalen Banken konnten sich über den Zugang zu gemeinschaftlichem Notenbankgeld und im Verbund europäischer Banken leicht mit Kapital versorgen, das sie dann auch für unangemessen hohe Konsumenten- und Wirtschaftskredite vergeben konnten. Die Folge war, dass wirtschaftlich schwächere Staaten wie Griechenland oder Portugal und Staaten, die erst auf dem Weg zu einem modernen Strukturwandel waren, wie Spanien, private und öffentliche Ausgaben expandieren lassen konnten, ohne dass dem Ausgabenwachstum entsprechende Produktivitätsfortschritte vollständig entsprachen. Eine solche Verhaltensweise wurde als Gefahr gesehen und sollte mit den genannten Brandmauern eingedämmt werden.

¹⁵ Wegen des Benelux-Verbundes sollte aber Belgien auch bei einer ersten Kernwährungsunion dabei sein. Siehe *Kurt Biedenkopf*, *Der Weg zum Euro, Stationen einer verpassten Chance*, 2012, S. 21.

¹⁶ Es sei davon auszugehen, dass die Länder der Kernwährungsunion „länger unter sich bleiben“, so *Kurt Biedenkopf*, a.a.O., S. 22, im Jahr 1996.

¹⁷ Die seit 1997 dann durchgesetzte große (politische) Lösung setzte sich über damals im Zeitablauf deutlicher erkennbare Warnsignale hinweg, so bereits die Kritik des damaligen sächsischen Ministerpräsidenten *Kurt Biedenkopf*, siehe dazu *Ders.*, *Der Weg zum Euro, Stationen einer verpassten Chance*, 2012, S. 22, 26 f. et al.; Das Problem beschreiben auch *Marco Buti et al.*, *The euro: the first decade and beyond*, in: *ders./Servaas Deroose/Vítor Gaspar/João Nogueira Martins* (Hrsg.), *The Euro. The First Decade*, Cambridge University Press 2010, S. 16 f.

¹⁸ *Hans-Werner Sinn*, *Die Target-Falle*, 2012, S. 124.

Demgegenüber wurde vor Eintritt in die dritte Stufe der Währungsunion gewarnt, dass die teilnehmenden weniger wettbewerbsfähigen Staaten hohe Anpassungsleistungen würden erbringen müssen und politische Kosten zu tragen hätten. Letztlich ging man in wenig realistischer Weise davon aus, dass sich die deutsche und niederländische Auffassung vom Wert einer stabilen Währung, einer unabhängigen Notenbank und der Abkehr vom geschlossenen Sozialstaat zu einem für den globalen Wettbewerb offenen Staat durchsetzen würde. Das war teilweise Wunschdenken. Demgegenüber wies im Jahr 1996 der klarsichtige Kurt Biedenkopf darauf hin, dass nach seiner Ansicht selbst im Verhältnis Deutschlands zu Frankreich Transferzahlungen nötig seien, damit keine auf die Währungsstabilität zurückschlagenden politischen Effekte entstünden.¹⁹ In der ersten Dekade war davon zunächst nichts zu sehen, weil billige Kredite für den öffentlichen wie gerade auch für den privaten Sektor im Überfluss zur Verfügung standen und einen Nachfrageboom in den sogenannten Peripherieländern des Euroraums auslösten und vor allem in Spanien und Irland zu Immobilienblasen führten.²⁰

3. Aktueller Krisenverlauf und Ursachenanalysen

Die soeben skizzierten Risiken der Währungsunion haben sich infolge der Weltfinanzkrise gleichwohl schneller verwirklicht als ursprünglich angenommen worden war. Gerade die starke Intervention der Staaten zur Wiederherstellung des Vertrauens in die Finanzmärkte, die Stützungsmaßnahmen für Banken und die Ausgabenprogramme zur Bekämpfung der Rezession des Jahres 2009 hatten dazu geführt, dass das Misstrauen der Anleger sich rasch vom privaten in den öffentlichen Sektor hineinfräß und dann zunächst bei einem der schwächsten Mitglieder der Währungsunion zu ernsthaften Liquiditätsproblemen führte.

Griechenland war das besonders prägnante Beispiel für die Praxis von Mitgliedstaaten und Europäischer Kommission bei der Erfüllung der Konvergenzkriterien nicht genau hinzuschauen und die Stabilitätskriterien durch eine „buchhalterisch simulierte Punktlandung“²¹ erfüllen zu lassen, ohne dass das Land unter den Bedingungen der Währungsunion zu dauerhafter Stabilität wirklich in der Lage war.²² Die Entscheidung, Griechenland in den Euro-Raum aufzunehmen, beruhte jedenfalls auf Haushaltszahlen, die sich später als unzutreffend erwiesen. Die Größe des griechischen Haushaltsdefizits im Jahr 2009 musste von 5 % auf knapp 13 % des Bruttoinlandprodukts (BIP) korrigiert werden. Für 2010 wird mit einem Anstieg der Staatsverschuldung auf 125 % des BIP und

¹⁹ Kurt Biedenkopf, *Der Weg zum Euro, Stationen einer verpassten Chance*, 2012, S. 22.

²⁰ Hans-Werner Sinn, a.a.O., S. 124; Patrick Honohan, *Resolving Ireland's Banking Crisis*, in: *The Economic and Social Review* 40, Nr. 2, 2009, S. 207; siehe auch Lucas Zeise, *Ende der Party – Die Explosion im Finanzsektor und die Krise der Weltwirtschaft*, 2008.

²¹ Kurt Biedenkopf, a.a.O., S. 22.

²² Siehe näher den Beitrag von Tullio Jappelli/Marco Pagano: *Financial market integration under EMU*, in: Marco Buti, Servaas Deroose, Vítor Gaspar und João N. Martins (Hrsg.): *The Euro. The First Decade*. Cambridge University Press, 2010, S. 315 ff.

damit auf mehr als das Doppelte des Referenzwerts von 60 % des BIP gerechnet. Vor diesem Hintergrund kam der Europäische Rat der Staats- und Regierungschefs am 11. Februar 2010 in Brüssel zusammen, um im Interesse der Stabilität des Euro über mögliche Maßnahmen in Bezug auf Griechenland zu beraten.²³

Man kann trefflich, angesichts der engen Verflochtenheit des öffentlichen und des privaten Sektors aber müßig, darüber streiten, ob dem amerikanisch-europäischen Krisenverlauf Marktversagen oder Staatsversagen zugrunde lag. In der Öffentlichkeit wurde das durchaus ersichtliche und zum Teil skandalöse Verhalten des privaten Bankensystems heftig thematisiert. Das Bild skrupellos-gieriger Spekulanten zirkulierte, die sich erst bereichern und dann mit dem Steuergeld anständiger Bürger „herausgehauen“ werden mussten²⁴. Vor allem in der Wissenschaft mehren sich dagegen heute Stimmen, die im Kern gerade auch von einem fiskalischen und regulatorischen Fehlverhalten der Staaten ausgehen, die mit dem Primat der Politik wirtschaftliche Gesetzmäßigkeiten außer Kraft zu setzen suchten.²⁵ Für die vorliegende Untersuchung kommt es vor allem darauf an, welchen Beitrag das Eurosystem zur Staatsschuldenkrise geleistet hat, sofern es um die Beurteilung von Lösungsstrategien und Auswege aus der Krise geht.

Dabei soll realistischweise von dem politischen Willen ausgegangen werden, den Euro als Gemeinschaftswährung zu erhalten, andererseits aber auch nüchtern sein schwerwiegendstes Konstruktionsproblem im Auge behalten werden. Mit einer einheitlichen relativen Starkwährung werden in der Wettbewerbsfähigkeit sehr divergente nationale Volkswirtschaften dazu genötigt, bei einem Außenhandelsdefizit die Lohnstückkosten zu senken, entweder durch Erhöhung der Produktivität, was eine wissenschaftlich-technisch leistungsfähige industrielle Basis voraussetzt, oder/und Löhne relativ zu senken, obwohl das Preisniveau durch eine stabile Einheitswährung relativ feststeht.

„Das ist das wahre Dilemma, die Sackgasse in der die Eurozone heute steckt. Für Länder, deren Weg zur Wettbewerbsfähigkeit zu weit ist, als dass man auf eine relative Preissenkung durch Inflation bei den Wettbewerbern warten könnte, existiert praktisch keine andere Lösung als der Austritt, dem eine offene Abwertung folgt.“²⁶

Haushaltsdisziplin ist etwas, zu dem sich Staaten verpflichtet haben und worüber heute etwa im Hinblick auf verbesserte Kontrolle unter dem Stichwort eines europäischen Finanzministers und einer Haushaltsgenehmigung nachgedacht wird. Da die staatlichen Demokratien primäre Organe der politischen Willensbildung der Bürger sind, lassen

²³ Darstellung in: BVerfGE 129, 124 (128 f.)

²⁴ *Heinz-J. Bontrup*, Zur neoliberalen Mainstream-Ökonomie. Ihr klägliches Versagen vor und in der Finanz- und Wirtschaftskrise. In: *Manifeste d'économistes atterrés. Empörte Ökonomen*. Eine Streitschrift, 2011.

²⁵ Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung: Jahresgutachten 2011/2012, Rdnr. 226 ff.; *Friedrich Heinemann*, Die Europäische Schuldenkrise: Ursachen und Lösungsstrategien, in: *Jahrbuch für Wirtschaftswissenschaften* Nr. 1/2012, S. 18 ff; *Michael G. Argyrou/Alexandros Kontonikas*, The EMU sovereign-debt crisis: Fundamentals, expectations and contagion, in: *Journal of International Financial Markets, Institutions & Money* 22, 2012, S. 658 ff.

²⁶ *Hans-Werner Sinn*, a.a.O. S. 123.

sich bereits diese Verschärfungen, das haben die Erfahrung der Troika-Politik seit 2010 gezeigt, nur in Grenzen durchsetzen. Schon im Ansatz noch weit schwerer regulieren lassen sich die bestehenden makroökonomischen Ungleichgewichte, die in den Außenhandelsbilanzen zum Ausdruck kommen.

Bei der vorliegenden Untersuchung geht es nicht um die wirtschaftswissenschaftliche Bewertung solcher Zusammenhänge, sie müssen lediglich als nach Lösungen rufendes Problem im Hintergrund präsent sein. Es geht darum, bestehende, bereits vorgeschlagene und denkbare Lösungen rechtlich zu beurteilen.

4. Gutachterliche Untersuchungsgegenstände

- a) Die gutachterlichen Fragen beziehen sich im ersten Themenkomplex auf bereits eingeschlagene Wege der kurzfristigen Stabilisierungsmaßnahmen durch **Finanzierungshilfen** als staatlich organisierte Marktsurrogate wie die multilateral gewährten Griechenlandkredite und die organisatorisch verselbständigten ESFS und den ESM (C. 1.)
- b) Der zweite politisch bereits betretene und vorgezeichnete Weg besteht aus Maßnahmen der verbesserten Haushaltsdisziplin wie sie der **Fiskalpakt** vorsieht. Es werden dabei auch politisch bislang eher ausgeschlossene Möglichkeiten erörtert, wie das Schaffen einer Ausschlussmöglichkeit von Teilnehmern für das bestehende Eurowährungssystem nach dem Vorbild des Art. 7 Abs. 3 EUV oder den Erlass einer Insolvenzordnung für Eurogruppenmitglieder (C. 2.).
- c) Im Hinblick auf mittelfristige Maßnahmen zur Stabilisierung des Euro-Währungsraums werden die rechtlichen Möglichkeiten einer engeren **Wirtschaftsunion** betrachtet. Aktuell geht es um die ersten Schritte in diese Richtung mit den Maßnahmen zum Abbau **makroökonomischer Ungleichgewichte**, wie sie die auf Art. 121 AEUV gestützte VO 1176/2011 EU und die auf Art. 136 i.V.m. Art. 121 AEUV gestützte VO 1174/2011 EU - Teile des sogenannten Six pack – vorsehen (C.3.).
- d) Der vierte Untersuchungspunkt beschäftigt sich mit dem rechtlichen Rahmen und den Handlungsgrenzen der **Notenbankpolitik**, hier geht es insbesondere um das Verbot der monetären Staatsfinanzierung und die politische Unabhängigkeit der EZB (C.4.).
- e) Der politisch bereits beschrittene Weg eines europäischen Bankenverbundes und jedenfalls einer europäischen **Bankenaufsicht**, die möglicherweise ein erster Schritt hin zu einem gemeinsamen Einlagensicherungssystem darstellt, ist ebenfalls auf seine rechtlichen Möglichkeiten und Grenzen zu untersuchen (C.5.).
- f) Darüber hinaus werden Möglichkeiten untersucht, bundestaatlich oder auf gegenwärtiger Vertragsgrundlage **Finanzhilfen** zu leisten, ohne tragende Rechtsprinzipien zu verletzen. Dazu gehört ein Vorschlag des Sachverständigenrates zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage, einen Schuldentilgungsfonds zu schaffen oder bestehende Einrichtungen zu einem Europäischen Währungsfonds auszubauen. Stellung genommen wird auch zur Forderung nach **Gemeinschaftsanleihen** (Eurobonds) und der Einführung von **Europasteuern** (C.6.).

B. Prüfungsmaßstäbe

1. Besonderheiten der Maßstabsbildung im europäischen Staatenverbund

a) Staatenverbund und Supranationalität

Jede europapolitische Maßnahme zur Stabilisierung des Euro-Währungsraums bewegt sich in einem rechtlichen Zusammenhang, der sowohl vom Unionsrecht wie auch vom Verfassungsrecht der Mitgliedstaaten geprägt wird. Wenn es um die Vertragsgrundlagen, um die Kompetenzen der Union oder um politische Kernbereiche der Mitgliedstaaten geht, sind die Verfassungsordnungen der Mitgliedstaaten für jeden Staat jeweils ein verbindlicher normativer Maßstab, der dann auch mittelbar Bedeutung für die Entwicklungsmöglichkeiten der Unionspolitik erlangt. Das ist kein „Verfassungsnationalismus“²⁷, sondern unausweichliche Folge der Verbundsarchitektur der Union, also rechtliche Konsequenz des politischen Willens der Völker Europas.²⁸ Gleichzeitig ist das Vertragsrecht der Union eine abgeleitete quasi Verfassungsordnung eigener Art, die ebenfalls als Grundlage der Rechtsgemeinschaft verbindliche Grenzen für die Ausgestaltung und Fortführung einer Stabilisierungspolitik zieht.²⁹ Für die juristische Beurteilung muss präsent gehalten werden, dass beide Ebenen miteinander verschränkt sind und den besonderen Konstitutionsbedingungen des Staatenverbundes gehorchen.

Unter einem **Staatenverbund**³⁰ versteht das BVerfG, dass sich souveräne Staaten auf Dauer angelegt zur gemeinsamen Herrschaftsausübung über autonome Organe rechtlich, wirtschaftlich sowie politisch binden und dabei supranationale Durchgriffswirkungen erlauben, eine präföderale Kompetenzordnung ausbilden und eine zweigleisige demokratische Legitimation aufweisen: die Wahlakte in den Staaten legitimieren die Regierungen und den Rat – mittelbar auch die Kommission und den EuGH. Durch einen weiteren Wahlakt werden die Abgeordneten des europäischen Parlaments unmittelbar legitimiert.³¹ Das dem Verbund zugrundeliegende Prinzip der Sup-

²⁷ So aber der Vorwurf einiger Kritiker des Lissabon-Urteils wie etwa der französischen Europaabgeordneten *Sylvie Goulard*, Verfassungsnationalismus, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 01.04.2010, Nr. 77, S. 10.

²⁸ *Udo Di Fabio*, Geleitwort zum Dokumentationsband des Lissabon-Urteils, 2013, Abschnitt III.

²⁹ *Markus Möstl*, Bundesstaat und Staatenverbund, 2012, S. 53 ff.

³⁰ Die Verbundvorstellung ist vor allem durch das Bundesverfassungsgericht etabliert worden: „Staatenverbund“ und „Verbund souveräner Staaten“ als Kennzeichnung der politischen Architektur der EU werden in der Maastricht- und der Lissabon-Entscheidung verwandt, BVerfGE 89, 155; 123, 267 ff. siehe auch *Paul Kirchhof*, Der deutsche Staat im Prozess der europäischen Integration, in: Handbuch des Staatsrechts Bd. VII, 1992, § 183 Rn. 38.

³¹ *Rudolf Streinz*, Europäische Union (EUV), in: Leitgedanken des Rechts, Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag, Bd. 1 Staat und Verfassung, 2013, § 100 Rn. 4.

ranationalität³² bedeutet einen bewussten Grenzgang zwischen verschiedenen Modellen politischer Gemeinschaftsbildung und ein Spiel mit den Kategorien des klassischen – seit dem westfälischen Frieden von 1648 bestehenden – Völkerrechts.

b) Das Grundgesetz in der europäischen Integration

Bereits 1949 gehörte Art. 24 Abs. 1 zum Grundgesetz, der es in nüchterner Diktion dem Bund erlaubt, Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen zu übertragen. Der nach der Wiedervereinigung und im Zuge der Implementation des Maastrichtvertrages neu eingefügte Art. 23 Abs. 1 GG gibt näheren Aufschluss darüber, wie der Staatenverbund angelegt ist: Souveräne, völkervertragsfähige Staaten übertragen Hoheitsrechte auf vertraglich geschaffene internationale (zwischenstaatliche) Organe, die diese Hoheitsrechte autonom ausüben und deren legislative und exekutive Entscheidungen unmittelbare Rechtswirkungen in den Staaten entfalten. Mit der verfassungsrechtlichen Ermächtigung zur Übertragung von Hoheitsrechten (Art. 24 Abs. 1, Art. 23 Abs. 1 GG) soll gewährleistet werden, dass sich Deutschland an einem supranationalen, neuartigen Staatenverbund beteiligt, der auf die von der Präambel projizierte Vereinigung Europas zielt.³³ Demokratische Legitimation – so das Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts³⁴ – erfolge aus zwei Quellen, zwei Wahlakten der Deutschen: Wahl der Abgeordneten des Bundestages und des deutschen Kontingents der Abgeordneten des Europaparlaments. Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes hege die Erwartung, dass bestimmte Staatsstrukturprinzipien auch von der Union eingehalten werden, die aber in den konkreten Herrschaftsverhältnissen nicht staatsadäquat nachgebildet, sondern funktionsadäquat, bezogen auf die besondere Rechtsnatur des Staatenverbundes, ausgeformt sein müssten. Der Grenzgang, der bei der juristischen Maßstabbildung prägend wird, liegt darin, dass Staaten sich in einer ganz ungewohnten Weise einer von ihnen selbst geschaffenen überstaatlichen Organstruktur unterwerfen, die sie zwar gemeinsam über den Rat beeinflussen, denen sie aber prinzipiell nicht allein oder in der Minderheit stehend ausweichen können. Politische Herrschaft wird dadurch substantiell mediatisiert, ohne den durch das klassische Völkerrecht zugesicherten Anspruch auf souveräne Selbstbestimmung der Völker aufzugeben.

Mit dem Nachvollzug dieser neuen Balancierung der europäischen Staatenwelt hat das Bundesverfassungsgericht im Blick auf das Demokratieprinzip nichts wirklich Neues erfunden, es hatte schon mit dem Maastricht-Urteil nur eine Diskussion fortgesetzt und verfassungsrechtlich übersetzt, die bereits anlässlich der Ratifikation der Römischen Verträge stattgefunden hatte und seitdem virulent war.³⁵ Die demokratische Komple-

³² Zur Genese des supranationalen Prinzips: *Guido Thiemeyer*, Supranationalität als Novum in der Geschichte der internationalen Politik der fünfziger Jahre, in: *Journal of European Integration History*, Vol. 4 (1998), S. 5 ff.

³³ Vgl. BVerfGE 89, 155 (179).

³⁴ BVerfGE 89, 155 ff.

³⁵ Siehe insoweit den Hinweis von *Peter Badura* (Bewahrung und Veränderung demokratischer und rechtsstaatlicher Verfassungsstruktur in den internationalen Gemeinschaften, VVDStRL 23 [1966], 34 [35]) auf den schriftlichen Bericht des 3. Sonderausschusses des Bundestages „Gemeinsamer Markt/Euratom“ vom 28.6.1957.

mentärlegitimation staatlicher und überstaatlicher Entscheidungsverschränkung in einem supranationalen Mehrebenensystem hat im Übrigen gut funktioniert und war schrittweise entwicklungsfähig.

c) Verantwortlichkeit im Staatenverbund

Die konstruktive Grundlage des Verbundmodells sieht vor, dass die Mitgliedstaaten die Herren der Verträge bleiben und wegen des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung letztlich nur eine funktionsadäquate Form der Demokratie gefordert ist. Aber jeder neue Schritt der Kompetenzübertragung und Kompetenzausdehnung setzt auch die Verbundarchitektur unter Spannung. Ein europäisches Parlament, das sich zwar selbstbewusst entwickelt und an Bedeutung im Gesetzgebungsverfahren stark gewonnen hat, bleibt gleichwohl in seiner staatlich kontingentierten Zusammensetzung und bei der politisch-kulturellen Rückbindung eine Vertretung der Unionsbürger aus ihren nationalen politischen Primärräumen heraus. Die Abgeordneten können im Staatenverbund zwar mit dem großen Gewicht der unmittelbar legitimierten Vertreter auftreten, aber nicht mit demselben Gewicht wie die Repräsentanten des Volkes als Inhaber souveräner und verfassungsgebender Staatsgewalt. Das ist wegen der funktionellen Besonderheiten innerhalb der Konstruktion des Staatenverbundes kein Problem, wird aber zu einem solchen, je mehr politische Herrschaftsmacht auf der Unionsebene ausgeübt wird. Irgendwann passen die vertragliche Grundkonzeption und die Summe der übertragenen Hoheitsrechte nicht mehr zusammen. Das viel beschworene Demokratiedefizit besteht deshalb nicht so sehr aktuell sondern droht vielmehr erst künftig. Darauf beziehen sich die Ausführungen des Lissabon-Urteils zur Rolle des Europaparlaments und seiner jetzigen wie künftigen demokratischen Tragfähigkeit.

Der inverse Charakter der Verbundhierarchien³⁶ mit ihrer konstruktiven Uneindeutigkeit – jener angesprochene Grenzgang – kann immer wieder zu Forderungen führen, die auf Beendigung der Balance zielen, sei es durch Re-Nationalisierung der staatlichen Ebene oder bundesstaatliche Selbstermächtigung der Unionsebene. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat diese ebenso prägende wie prekäre Ausgangslage nicht herbeigeführt, sondern sie nur als politische und vertragsrechtliche Realität vorgefunden.

³⁶ Die inverse Hierarchie des Verbundes wird nicht nur im Vergleich von Binnenmarktalltag und den relativ seltenen Vertragsänderungen sichtbar, sondern auch in der Außen- und Verteidigungspolitik sowie der Budgetpolitik. Siehe zu inversen Hierarchien europäischer Supranationalität: *Udo Di Fabio*, Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, 2001, S. 99; *Ders.*, An European Charter, Towards a Constitution for the Union, *Columbia Journal of European Law* 7 (2001), S. 159 ff.; *Volker Röben*, Constitutionalism of Inverse Hierarchy: The Case of the European Union, *Jean Monnet Working Paper*, 8/2003, S. 4 ff.; *Christoph Möllers*, Gewaltengliederung, 2005, S. 230.

2. Die europaverfassungsrechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes in der Rechtsprechung des BVerfG

Das Bundesverfassungsgericht hat folgende für den Untersuchungsgegenstand maßgebliche allgemein geltende Vorgaben aus dem Grundgesetz abgeleitet:

- Aus dem verfassungsrechtlich ersichtlich gewollten Prinzip der Supranationalität (Verfassungsauftrag zur Vereinigung Europas³⁷) ergibt sich ein **Anwendungsvorrang** des auf europavertraglicher Grundlage gesetzten Rechts³⁸, der auch die Verfassungen der Staaten im konkreten Geltungsanspruch verdrängen kann, indem entgegenstehende Verfassungsbestimmungen zwar im Kollisionsfall (anders als im Bundesstaat) nicht nichtig werden, aber *unangewendet* bleiben (deshalb nicht Geltungsvorrang, sondern Anwendungsvorrang).
- Das Gericht hat aber auch klargestellt dass der Anwendungsvorrang wegen des konstruktiven Grundprinzips des Staatenverbundes nur insoweit bestehen kann, als die Herrschaft über die Verträge nicht angetastet wird. Deshalb können Gerichte der Mitgliedstaaten in Grenzfällen einen umgekehrten Anwendungsvorrang geltend machen und feststellen, dass Unionsrecht dann in der jeweiligen innerstaatlichen Rechtsordnung nicht angewendet werden darf, wenn es sich ersichtlich außerhalb der übertragenen Hoheitsrechte, also völkerrechtlich gesprochen „*ultra-vires*“ bewegt. Die **Ultra-vires-Kontrolle**, die das Bundesverfassungsgericht wie auch einige andere mitgliedstaatliche Gerichte beansprucht, kann aber wegen des verfassungsrechtlichen Prinzips der Europafreundlichkeit nur sehr zurückhaltend ausgeübt werden, um die Funktionsfähigkeit der Integration nicht zu gefährden: Eine Überschreitung des Ermächtigungsrahmens muss im juristischen Methodenverständnis offensichtlich und im Hinblick auf das Kompetenzgefüge zwischen Union und Mitgliedstaaten auch bedeutsam (erheblich ins Gewicht fallend) sein.³⁹
- Der unionsrechtliche Anwendungsvorrang endet nicht nur in Fällen der ersichtlichen Kompetenzüberschreitung durch europäischer Organe, sondern auch dann, wenn in unverfügbare Kernbestandteile des Grundgesetzes eingegriffen wird. Das was nach Art. 79 Abs. 3 GG vom verfassungsändernden Gesetzgeber nicht geändert werden darf, kann auch in verfassungsgemäßer Weise nicht auf die Union übertragen worden sein. Verletzt ein europäischer Rechtsakt etwa tragende Grundsätze des Demokratieprinzips oder des Rechtsstaatsprinzips oder ist er unvereinbar mit dem Schutz der Menschenwürde darf das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der **Identitätsverletzungsrüge** ebenfalls die Unanwendbarkeit dieses Rechtsaktes für Deutschland feststellen. Der Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht seine Grundrechtskontrollaufgabe nach der Solange-Rechtsprechung nicht mehr ausübt, gilt in diesem Grenzbereich der Identitätsgewährleistung der Verfassungsordnung nicht.

³⁷ BVerfGE 123, 267 (346 f.) spricht von einem Verfassungsauftrag zur Verwirklichung eines vereinten Europas.

³⁸ BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell –.

³⁹ BVerfGE 126, 286 (304) – Honeywell –.

- Mit der Identitätsgewährleistung der Verfassung sachlich zusammen hängt das Gebot, bei der Übertragung von Hoheitsrechten demokratische Vorbehaltsbereiche als Schranke zu beachten (**Übertragungsschranken**). In einer Art *euro-paverfassungsrechtlicher Wesentlichkeitslehre* hat das Bundesverfassungsgericht mit der Maastricht- und der Lissabon-Rechtsprechung klargestellt, dass auf der Grundlage des Verbundes – anders als in einem Bundesstaat – nicht unbegrenzt Hoheitsrechte von den Staaten auf die Union übertragen werden dürfen. Gemessen an den Funktionserfordernissen des Demokratieprinzips muss das Bundesverfassungsgericht bei der Übertragung neuer Kompetenzen (und gegebenenfalls auch bei einer unterhalb des Ultra-Vires-Falls liegenden ausdehnenden Auslegung bereits übertragener Kompetenzen) prüfen, ob im demokratischen Primärraum der Bundesrepublik Deutschland noch genügend Gestaltungsmacht verbleibt, um wesentliche Richtungsentscheidungen gemäß dem bei den Wahlen bekundeten Volkswillen überhaupt vornehmen zu können. Das Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2, Art. 38 Abs. 1 GG i.V.m. mit Art. 79 Abs. 3 GG) ist verletzt, wenn die Bürger mit der Wahl der Abgeordneten des Bundestages nichts politisch Substantielles bewirken können (Fassadenwahl). Dies ist der Fall, wenn wesentliche Hoheitsrechte nicht mehr bei Bundestag oder der Bundesregierung angesiedelt sind oder wohin sie das Grundgesetz föderal (auf die Länder) verteilt hat, sondern sie zur supranationalen Herrschaftsausübung übertragen worden sind. Diese verfassungsrechtliche Übertragungsschranke zur Wahrung des Demokratieprinzips im supranationalen Verbund souveräner Staaten ist erstmals geltend gemacht worden anlässlich des Maastricht-Vertrages. Und hier insbesondere wegen der Übertragung der Kompetenzen aus Art. 88 GG im Hinblick auf die Währungshoheit, die in Deutschland maßgeblich durch die unabhängige Bundesbank ausgeübt wurde. Das Bundesverfassungsgericht hat mit dem Lissabon-Urteil klargestellt, dass es bei dieser Kompetenzprüfung nicht so sehr um eine *quantitative* Beurteilung, sondern um eine *qualitative* geht. Zu fragen ist, was dem politisch diskursiven Prozess an Kompetenzräumen in den Mitgliedstaaten vorbehalten bleiben muss⁴⁰, damit bei fortschreitender Übertragung von Hoheitsrechten auf die Union eine hinreichende Herrschaftsbalance im Staatenverbund gewahrt bleibt.
- Übertragungsschranken, die aus dem für den Staatenverbund geltenden Demokratieprinzip herrühren, könnten für Deutschland nur überwunden werden, wenn das Deutsche Volk als völkerrechtlich und verfassungsrechtlich maßgeblicher Inhaber der verfassungsgebenden Gewalt und international anerkanntes Subjekt des Selbstbestimmungsrechts in freier Entscheidung über diese Subjektstellung verbindlich verfügt. Anders als im politischen Sprachgebrauch gerne suggeriert, ist bislang im Fortgang der europäischen Integration keine Souveränität übertragen worden, weil das nur einmal und – mit Ausnahme der problembehafteten Separation – irreversibel geschieht. Das Bundesverfassungsgericht hat im Lissabon-Urteil klar entschieden, dass der Eintritt in einen europäischen Bundesstaat mit einem europäischen Volk, das dann folgerichtig nach innen und außen neues souveränes, selbstbestimmtes Subjekt wäre, im

⁴⁰ BVerfGE 123, 267 (357 ff.).

Grundgesetz keine Ermächtigungsgrundlage findet. Ein solcher Schritt erfordert ein **Souveränitätsübertragungsplebiszit**: „Dieser Schritt ist wegen der mit ihm verbundenen unwiderruflichen Souveränitätsübertragung auf ein neues Legitimationssubjekt allein dem unmittelbar erklärten Willen des Deutschen Volkes vorbehalten.“⁴¹

3. Besondere haushalts- und finanzpolitische Vorgaben

Die im Demokratieprinzip wurzelnde Übertragungsschranke für das parlamentarische Budgetrecht (haushaltspolitische Gesamtverantwortung) des Bundestages wurde bereits kurz nach der Verkündung des Lissabon-Urteils im Rahmen der Griechenland-Hilfe und des ESFS bedeutsam. Das Bundesverfassungsgericht hat insofern bereits mit zwei Urteilen auf dem Boden der neuen Lissabon-Rechtsprechung gesprochen: mit Urteil des Zweiten Senats vom 7. September 2011⁴² und dem Urteil vom 12. September 2012.⁴³ Das parlamentarische Budgetrecht wird vom Lissabon-Urteil zu den wesentlichen Bereichen demokratischer Gestaltung gezählt und damit als prinzipiell integrationsfest angesehen.⁴⁴

Der Deutsche Bundestag muss bei europäischen und internationalen finanzrelevanten Maßnahmen dem Volk gegenüber verantwortlich über die Summe der Belastungen und der Ausgaben entscheiden. Internationale und europäische haushaltspolitisch verpflichtende Bindungen sind dabei selbstverständlich nicht ausgeschlossen,⁴⁵ aber nur unter konstitutiver Beteiligung des Bundestages und unter Wahrung der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung.⁴⁶ Das von den europäischen Verträgen fixierte Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten (Art. 123 bis 126 AEUV) korrespondiert mit dieser Auslegung des Grundgesetzes.

⁴¹ BVerfGE 123, 267 (348, 349).

⁴² BVerfGE 129, 124 ff.

⁴³ BVerfG EuGRZ 2012, 569.

⁴⁴ BVerfGE 123, 267 (358, 361 f.).

⁴⁵ BVerfGE 123, 267 (361).

⁴⁶ BVerfGE 123, 267 (362).

C. Einzeluntersuchungen

In den einzelnen Untersuchungsschritten geht es letztlich um die Beantwortung der Frage, welche verfassungs- und europarechtlichen Handlungs- und Entwicklungsmöglichkeiten das gegenwärtig errichtete System der Stabilitätsmechanismen und der korrelierenden EZB-Politik der konditionierten Anleihenkäufe hat.

1. Das gegenwärtige Stabilisierungssystem

a) Kurzfristige Finanzierungshilfen

Seit der ersten Griechenlandhilfe verstehen sich die ergriffenen Maßnahmen als „Nothilfe“, d.h. es geht erklärtermaßen um kurzfristige Stabilisierung durch Finanzierungshilfen als staatlich organisierte Marktsurrogate wie die multilateral gewährten Griechenlandkredite und die organisatorisch verselbständigte EFSF und den ESM. Sowohl bilateral aus dem Euroraum heraus gewährte wie auch multilateral organisierte Kredite zur Staatsfinanzierung stellen europarechtlich und verfassungsrechtlich ein Problem dar, wenn und soweit sie geeignet sind, das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung zu verletzen.

b) Der Rettungsschirm

Zur Bekämpfung der das Gebiet der Europäischen Währungsunion ergreifenden Staatsschuldenkrise gewährten die Mitgliedstaaten des Euro-Währungsraums zunächst Griechenland koordinierte, bilaterale Finanzhilfen und schufen anschließend den sogenannten „Rettungsschirm“, in dessen Rahmen eine privatrechtlich organisierte Zweckgesellschaft, die EFSF, gegründet worden ist. Diese Zweckgesellschaft erhält Garantien von Euro-Mitgliedstaaten, um Mittel an den Kapitalmärkten aufzunehmen, die sie dann für überschuldete Mitgliedstaaten bereitstellt. Mit dem Gesetz zur Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen eines europäischen Stabilisierungsmechanismus (Stabilisierungsmechanismusgesetz - StabMechG) vom 22. Mai 2010 (BGBl I S. 627) hat der Bundesgesetzgeber die Voraussetzungen für die Leistung finanziellen Beistands über die EFSF innerstaatlich erfüllt. Es zeigte sich jedoch, dass die fortdauernd angespannte Situation auf den Finanzmärkten erforderte, die Wirksamkeit der EFSF zu erhöhen und diese mit zusätzlichen, flexibleren Instrumenten auszustatten. Die Staats- und Regierungschefs beschlossen daher, die vereinbarte maximale Darlehenskapazität der EFSF von 440 Milliarden Euro in vollem Umfang bereitzustellen. Die EFSF sollte künftig unter anderem auch Aufkäufe von Staatsanleihen sowohl auf dem Primär- als auch auf dem Sekundärmarkt vornehmen können.⁴⁷ Mit dem Stabilisierungsmechanismusgesetz wird in § 1 eine Gewährleistungsermächtigung ausgesprochen. Das Bundesministerium der Finanzen wird ermächtigt, „für Kredite, die eine von den Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebietes gegründete oder beauftragte Zweckgesellschaft zur Finanzierung von Notmaßnahmen zum Erhalt der Zahlungsfähigkeit eines Mitgliedstaates des Euro-

⁴⁷ BT-Drucks. 17/6916, S. 1, 4.

Währungsgebietes aufnimmt, Gewährleistungen bis zur Höhe von insgesamt 123 Milliarden Euro zu übernehmen, sofern diese Notmaßnahmen zum Erhalt der Zahlungsfähigkeit des betroffenen Mitgliedstaates erforderlich sind, um die Finanzstabilität in der Währungsunion sicherzustellen.“ Diese Leistungen werden an Konditionen geknüpft:

- der betroffene Mitgliedstaat muss mit dem Internationalen Währungsfonds und der Europäischen Kommission unter Mitwirkung der Europäischen Zentralbank ein wirtschafts- und finanzpolitisches Programm vereinbaren, das von den Staaten des Euro-Währungsgebietes einvernehmlich gebilligt wird.
- Die Gefährdung der Zahlungsfähigkeit eines Mitgliedstaates des Euro-Währungsgebietes ist zuvor durch die Staaten des Euro-Währungsgebietes unter Ausschluss des betroffenen Mitgliedstaates gemeinsam mit dem Internationalen Währungsfonds und der Europäischen Zentralbank einvernehmlich festzustellen.
- Die Übernahme von Gewährleistungen nach Absatz 1 setzt voraus, dass die Staaten des Euro-Währungsgebietes unter Ausschluss des betroffenen Mitgliedstaates und unter Mitwirkung der Europäischen Zentralbank und im Benehmen mit dem Internationalen Währungsfonds einvernehmlich übereinkommen, dass Notmaßnahmen nach der Verordnung des Rates der EU zur Errichtung eines europäischen Finanzstabilisierungsmechanismus nicht oder nicht in vollem Umfang ausreichen, um die Gefährdung der Zahlungsfähigkeit des betreffenden Mitgliedstaates des Euro-Währungsgebietes abzuwenden.
- Der Gewährleistungsrahmen nach Absatz 1 kann unter den Voraussetzungen des § 37 Absatz 1 Satz 2 der Bundeshaushaltsordnung mit Einwilligung des Haushaltsausschusses des Deutschen Bundestages um bis zu 20 Prozent der in Absatz 1 genannten Summe überschritten werden (§ 1 Abs. 6 Stabilisierungsmechanismusgesetz).

c) **European Stability Mechanism (ESM)**

Die als vorläufiger Sicherungsmechanismus errichtete EFSF wird mit dem In-Kraft-Treten des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) – bei vorübergehender Parallelität – ersetzt. Der Zweck des ESM ist es, Finanzmittel zu mobilisieren und ESM-Mitgliedern, die schwerwiegende Finanzierungsprobleme haben oder denen solche Probleme drohen, unter strikten, dem gewählten Finanzhilfeinstrument angemessenen Auflagen eine Stabilitätshilfe bereitzustellen, wenn dies zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt und seiner Mitgliedstaaten unabdingbar ist.⁴⁸ Das genehmigte Stammkapital beträgt 700 Milliarden EUR. Die Haftung eines jeden ESM-Mitglieds „bleibt unter allen Umständen auf seinen Anteil am genehmigten Stammkapital zum Ausgabekurs begrenzt“.⁴⁹ Kein ESM-Mitglied haftet aufgrund seiner Mitgliedschaft für die Verpflichtungen des ESM. Die Verpflichtung der ESM-Mitglieder zur Leistung von Kapitalbeiträgen zum genehmigten Stammkapital nach dem Vertrag bleiben unberührt,

⁴⁸ Art. 3 des Vertrages zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus.

⁴⁹ Art. 8 Abs. 5 des Vertrages zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus.

falls ein ESM-Mitglied Finanzhilfe vom ESM erhält oder die Voraussetzungen dafür erfüllt.

d) Bankenrettung

Der mit der Griechenlandhilfe, dann dem vorläufigen Stützungssystem EFSF und schließlich dem dauerhaften Stützungsmechanismus ESM eingeschlagene Weg zielte zunächst auf die Überbrückung ausgefallener Anleihemärkte für Griechenland, Portugal und Irland, die 2010 sämtlich vor der Staateninsolvenz standen. Eine Insolvenz Griechenlands hätte zu Ausfällen bei Banken geführt, die entsprechende Staatsanleihen in erheblichem Umfang hielten und denen von den Staaten im Zusammenhang mit den Basel I und II Übereinkommen ein Eigenmittelregime vorgegeben worden war, das Staatsanleihen für „risikolos“ erklärt hatte.

Entgegen verbreiteter Meinung einer ungerechtfertigten (ungerechten) Belastung der Steuerzahler für die gescheiterte Geschäftspolitik von Banken haben die Staaten insofern in ganz folgerichtiger Weise die Verantwortung für eine falsche, von ihnen verantwortete Bankenregulierung übernommen, die in diesem Punkt ganz ersichtlich das politische Interesse an niedrigen Zinsen für Staatsanleihen über eine vorsorgende und angemessene Bankenregulierung gestellt hatte.⁵⁰ Damit hatten – von der Öffentlichkeit unbemerkt – politische Interventionen in die Bankenregulierung gleichsam *en passant* den Vertragsmechanismus verletzt, der mit dem Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung eine Spreizung (spreads) der Renditen von Staatsanleihen herbeiführen wollte, damit bei hohen Zinsen auf Staatsanleihen eine haushaltsdisziplinierende Wirkung auf diejenigen Eurostaaten ausgeübt wird, die Stabilitätsregeln verletzen.

e) Systemrelevanz, Solidarität und europarechtliches Bail-out-Verbot

Praktisch jeder Staat im Euroraum – von Kleinstaaten wie Zypern vielleicht einmal abgesehen – wurde wegen der seit der Lehman-Pleite bestehenden Labilität im dollargeführten Weltfinanzsystem zu einem systemischen Risiko, weil jedenfalls unter den Bedingungen einer Störung im Weltfinanzsystem niemand hinreichend genau voraussagen konnte, mit welchen Domino- und Folgewirkungen zu rechnen war. Das kreditgebende Einspringen von anderen Mitgliedstaaten zur Vermeidung der Insolvenz konnte vor diesem Hintergrund unionsrechtlich gemessen an den Vorschriften der Art. 120 ff. AEUV und insbesondere im Blick auf das Bail-out-Verbot als eine Art Notstandsmaßnahme gerechtfertigt werden.⁵¹ Die Verteuerung von Anleihen derjenigen Staaten, die unsolide wirtschaften – d.h. Eurostaaten, die gegen die Stabilitätskriterien verstoßen und keine wettbewerbsgerechten Wirtschaftsstrukturen schaffen – ist vom Vertragssystem gewollt. Deshalb muss bei einem Bail-out, also im Fall der Marktersetzung durch die Hilfe anderer Staaten, auch die damit ja ausfallende Marktsanktion ersetzt werden, weil sonst nach dem Prinzip des *Moral Hazard* ein massiver Anreiz zur weiteren Vertragsverletzung ge-

⁵⁰ Hans-Werner Sinn, Die Targetfalle, S. 127, Fußnote 20.

⁵¹ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 137.

setzt wird,⁵² die nicht von einem Recht erlaubt sein kann, das nach dem *effet utile* seine eigene Wirksamkeit zu behaupten weiß. Deshalb ist für das Verständnis der unionsrechtlichen Vorgaben von tragender Bedeutung, dass jede fiskalische Finanzhilfe an einen Mitgliedstaat unter Bedingungen erfolgt, die eine positive Veränderung vor allem des Fiskalverhaltens bewirken. Der vom EuGH erkannte „Geist der Solidarität“⁵³ kann sich nur auf die Wiederherstellung unverletzten Rechts und die Einhaltung des Prinzips der haushaltspolitischen Eigenverantwortung beziehen, es darf also bereits unionsrechtlich lediglich um Hilfe zur Selbsthilfe gehen und nicht um dauerhafte, haushaltspolitisch bedingungslose und sachlich wie zeitlich unbefristete Finanztransfers zwischen den Mitgliedstaaten.

- Der EuGH hat insofern ganz zur Recht auf den Zweck des Bail-out-Verbots abgestellt, wonach Art. 125 AEUV sicherstellen soll, dass die Mitgliedstaaten bei ihrer Verschuldung der „Marktlogik“ unterworfen bleiben sollen, damit von dort der Anreiz besteht, „Haushaltsdisziplin zu wahren“.⁵⁴
- Es kann danach eine kurzfristig wirksame Stützungsmaßnahme erlaubt sein, wenn sie durch ihre Konditionalität (insbesondere haushaltspolitische Auflagen) einen ähnlichen Effekt wie die Marktlogik entfaltet und durch zu hohe Zinsen - also eine übermäßige Sanktionswirkung eines volatilen Anleihemarktes - die Tragfähigkeit des betroffenen Staatshaushalts überschritten würde.
- Verboten ist unionsrechtlich sowohl der Union wie den Mitgliedstaaten in einer Art und Weise sowie in Dauer und Umfang Finanzhilfe zu leisten, die die Anreize nimmt, eine solide Haushaltspolitik zu betreiben.⁵⁵ Art. 125 AEUV verbietet es lediglich nicht, dass ein oder mehrere Mitgliedstaaten einen Mitgliedstaat, der für seine eigenen Verbindlichkeiten gegenüber seinen Gläubigern haftbar bleibt, eine Finanzhilfe gewähren, vorausgesetzt, die daran zu knüpfenden Auflagen sind geeignet, ihn zu einer soliden Haushaltspolitik zu bewegen. Auch hier gilt die Forderung, dass auch nach einer Finanzhilfe der Hilfeempfänger nach dem Prinzip der Eigenverantwortung weiterhin haftbar bleiben muss und nicht durch die Staaten entschuldet werden darf.
- Des Weiteren betont der EuGH, dass der ESM-Vertrag eine Stabilitätshilfe nur dann gewährt, wenn eine solche Hilfe zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebietes insgesamt und seiner Mitgliedstaaten unabdingbar ist.⁵⁶

⁵² *Udo Di Fabio*, Das europäische Schuldendilemma als Mentalitätskrise, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 22. Juni 2012, S. 9.

⁵³ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 115.

⁵⁴ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 135.

⁵⁵ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 136.

⁵⁶ EuGH Urteil v. 27.11.2012, C 370/12 (Pringle/Irland) Rdnr. 142.

f) Stabilität durch Eigenverantwortung

Die Sicherung der Eigenständigkeit der nationalen Haushalte im System der Währungsunion ist für den Europäischen Gerichtshof in der Auslegung der einschlägigen Vertragsbestimmungen demnach genauso konstitutiv wie für das Bundesverfassungsgericht in der Auslegung des Grundgesetzes.⁵⁷ Daran hat sich auch durch die Einfügung des Art. 136 Abs. 3 AEUV nichts geändert: Mit der Aufnahme von Art. 136 Abs. 3 AEUV in das Unionsrecht wird die stabilitätsorientierte Ausrichtung der Währungsunion nicht aufgegeben. Wesentliche Bestandteile der Stabilitätsarchitektur und der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Staaten bleiben unangetastet.⁵⁸ Art. 136 Abs. 3 AEUV befreit eben nicht von der Verpflichtung zur Haushaltsdisziplin, es geht nur um die Aufweichung des Bail-out-Verbots dergestalt, dass nunmehr freiwillige Finanzhilfen zugelassen sind, die aber mit der Zweckbindung und ihrer zwingenden Konditionalität das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung wahren müssen. Art. 136 Abs. 3 AEUV legt sowohl den Ermächtigungszweck als auch den Charakter als Ausnahmvorschrift fest, indem die Finanzhilfen der Währungsstabilität dienen müssen und überdies nur aktiviert werden dürfen, wenn dies zur Stabilisierung des Euro-Währungsgebietes insgesamt unabdingbar ist.⁵⁹

g) Grundgesetzliche Vorgaben

aa) Das Prinzip der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung

Unter Anlegung der von den unionsrechtlichen Vorschriften unabhängigen integrationsverfassungsrechtlichen Gehalte des Grundgesetzes gelangt man zu einer entsprechenden Beurteilung:

Verfassungsrechtlich sind Hilfsmaßnahmen für andere Staaten in Form von Krediten und Gewährleistungen zunächst ein Teil der auswärtigen Gewalt, die innerstaatlich im System der Gewaltenteilung nur vergleichsweise schwachen Bindungen unterliegt.⁶⁰ Diese traditionellen aus dem Zeitalter der konstitutionellen Monarchien stammenden Kategorien passen aber nicht auf den Vorgang der europäischen Integration. Die Übertra-

⁵⁷ Ausdrücklich: BVerfGE 129, 124 (181 f.).

⁵⁸ Vgl. BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 233.

⁵⁹ BVerfG, Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 233, wobei diese zutreffende Argumentation gerade nicht die etwas pessimistische, jedenfalls in den Konsequenzen weit überschießende einleitenden Passage dieses Begründungsabschnitts trägt. Danach löse sich der neue Art. 136 Abs. 3 AUV und die von ihm erlaubte Einrichtung eines dauerhaften Mechanismus zur gegenseitigen Hilfeleistung der Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebietes außerhalb des Rahmens der Europäischen Union, wenn auch noch nicht vollständig, von dem die Währungsunion bislang charakterisierenden Prinzip der Eigenständigkeit der nationalen Haushalte, BVerfG, Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 232 und ausdrücklich Rdnr. 235 als Obersatz für die innerstaatliche Beurteilung.

⁶⁰ Dies bezieht sich sowohl auf die Rolle des Parlaments (siehe Art. 59 Abs. 2 GG, Gesetzgebung nur bei politischen Verträgen), als auch auf eine ausgedünnte verfassungsgerichtliche Kontroll-dichte. Dazu etwa kritisch im Blick auf BVerfGE 94, 12 (Ostenteignung) Volker Röben, Außenverfassungsrecht, 2007, S. 204 f.

gung von Hoheitsrechten und ihre supranationale Ausübung mittels prinzipieller Mehrheitsentscheidung würden dem Repräsentationsorgan des Volkes, also dem Bundestag, den maßgeblichen Einfluss auf zentrale Kompetenzbereiche nehmen. Die Hoheit über den Haushalt ist der Ort konzeptioneller politischer Entscheidungen über den Zusammenhang von wirtschaftlichen Belastungen und staatlich gewährten Vergünstigungen.⁶¹

Für die intergouvernementale Ausgestaltung aber auch für die künftige Fortentwicklung der europäischen Verträge hat dieses Prinzip der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung, das beim Bundestag ressortiert, eine prägende Bedeutung. Das Bundesverfassungsgericht hat – bereits mehrfach⁶² – Bedingungen formuliert, die erfüllt sein müssen, damit die haushaltspolitische Gesamtverantwortung als elementarer Teil der Grundsätze des Demokratieprinzips gewahrt bleiben:

- Der Deutsche Bundestag darf seine Budgetverantwortung nicht durch unbestimmte haushaltspolitische Ermächtigungen auf andere Akteure übertragen. Insbesondere darf er sich keinen finanzwirksamen Mechanismen ausliefern, die zu nicht überschaubaren haushaltsbedeutsamen Belastungen ohne vorherige konstitutive Zustimmung führen können, seien es Ausgaben oder Einnahmeausfälle (Verbot der Entäußerung der Budgetverantwortung).⁶³ Entscheidend dabei ist, dass keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind. Dies gilt auch für die Schaffung entsprechender supranationaler Entscheidungsstrukturen. Eine notwendige Bedingung für die Sicherung politischer Freiräume im Sinne des Identitätskerns der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 79 Abs. 3 GG) besteht darin, dass der Haushaltsgesetzgeber seine Entscheidungen über Einnahmen und Ausgaben frei von Fremdbestimmung seitens der Organe und anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union trifft und dauerhaft „Herr seiner Entschlüsse“ bleibt (vgl. BVerfGE 129, 124 <179 f.>). Es ist zwar in erster Linie Sache des Bundestages selbst, in Abwägung aktueller Bedürfnisse mit den Risiken mittel- und langfristiger Gewährleistungen darüber zu befinden, in welcher Gesamthöhe Gewährleistungssummen noch verantwortbar sind (vgl. BVerfGE 79, 311 <343>; 119, 96 <142 f.>). Aus der demokratischen Verankerung der Haushaltsautonomie folgt, dass der Bundestag einem intergouvernemental oder supranational vereinbarten, nicht an strikte Vorgaben gebundenen und in seinen Auswirkungen nicht begrenzten Bürgschafts- oder Leistungsautomatismus nicht zustimmen darf, der - einmal in Gang gesetzt - seiner Kontrolle und Einwirkung entzogen ist.⁶⁴
- Soweit staatliche Vereinbarungen getroffen werden, die aufgrund ihrer Ordnung für das Budgetrecht von struktureller Bedeutung sein können – etwa durch Übernahme von Bürgschaften deren Einlösung die Haushaltsautonomie

⁶¹ BVerfGE 123, 267 (361).

⁶³ BVerfGE 129, 124 (179).

⁶⁴ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 213; BVerfGE 129, 124 (180).

gefährden kann oder durch Beteiligung an entsprechenden Finanzsicherungssystemen – bedarf nicht nur jede einzelne Disposition der Zustimmung des Bundestages, es muss darüber hinaus gesichert sein, dass hinreichender parlamentarischer Einfluss auch auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln besteht (haushaltspolitische Integrationsverantwortung).

- Übernimmt der Bundestag in Form eines Gesetzes Gewährleistungen für Finanzhilfen so muss eine solche Gewährleistung auch im **Umfang** demokratisch verantwortbar bleiben. Hier hat sich das BVerfG vorsichtig geäußert. Es geht zwar einigermaßen deutlich davon aus, dass eine solche Volumengrenze besteht, dass sie aber schwer justiziabel ist. Der Zweite Senat hat offen gelassen, ob und inwieweit sich unmittelbar aus dem Demokratieprinzip eine *justiziable* Begrenzung der Übernahme von Zahlungsverpflichtungen oder Haftungszusagen herleiten lässt.⁶⁵ Es komme – jedenfalls gemessen am Demokratieprinzip – nur auf eine evidente Überschreitung von äußersten Grenzen an.⁶⁶ Eine unmittelbar aus dem Demokratieprinzip folgende Obergrenze könnte insoweit allenfalls überschritten sein, wenn sich die Zahlungsverpflichtungen und Haftungszusagen im Eintrittsfall so auswirkten, dass die Haushaltsautonomie jedenfalls für einen nennenswerten Zeitraum nicht nur eingeschränkt würde, sondern praktisch vollständig leerliefe. Dieser Einschätzungsspielraum besteht auch für die Wahrscheinlichkeit der Risikoverwirklichung und im Hinblick auf die Abschätzung der künftigen Tragfähigkeit des Bundeshaushalts und des wirtschaftlichen Leistungsvermögens der Bundesrepublik Deutschland.⁶⁷

bb) Der Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers

An dieser Stelle besteht im Maßstab noch die Möglichkeit und Notwendigkeit der Konkretisierung. Solange die Bundesrepublik Deutschland sich hinsichtlich des bereits aufgelaufenen Schuldenstandes der öffentlichen Haushalte und zusätzlich im Falle der vollständigen Realisierung der übernommenen Haftungsrisiken gleichwohl mit einiger Wahrscheinlichkeit an den Finanzmärkten noch refinanzieren könnte, dürfte es an einer evidenten Überschreitung des demokratisch Verantwortbaren fehlen. Die Grenze wird letztlich mit einer drohenden Staatsinsolvenz sichtbar, weil gerade bei einem Land wie Deutschland nur in diesem Fall schlagartig die Freiräume der Haushaltsautonomie kollabieren. Bei einer sehr wettbewerbsfähigen Volkswirtschaft wie etwa der japanischen oder US-amerikanischen und auch der deutschen mögen auch Schuldenstandsquoten von mehr als dem nominellen jährlichen Bruttoinlandsprodukt noch tragfähig sein. Das einzuschätzen, ist Sache des wirtschaftswissenschaftlich beratenen Gesetzgebers, wird aber jenseits bestimmter volks- und finanzwirtschaftlich anerkannter Grenzen irgendwann nicht mehr überzeugend darstellbar sein und somit den Einschätzungsspielraum überschreiten.

⁶⁵ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 216; BVerfGE 129, 124 (182).

⁶⁶ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 216; BVerfGE 129, 124 (182).

⁶⁷ BVerfGE 129, 124 (182 f.).

cc) Die Entscheidungen des BVerfG zu EFSF und ESM

Gemessen an diesen Maßstäben hat das Bundesverfassungsgericht sowohl die ersten Griechenlandhilfen, als auch die EFSF für vereinbar mit dem Demokratieprinzip des Grundgesetzes erklärt. „In seinem Urteil vom 7. September 2011 hat der Senat die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Deutschen Bundestages bei der Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen der Griechenlandhilfe und der Europäischen Finanzstabilisierungsfazilität als gesichert angesehen, weil das finanzielle Gesamtengagement der Bundesrepublik Deutschland der Höhe nach begrenzt war, der Deutsche Bundestag jeder Hilfsmaßnahme größeren Umfangs im Einzelnen zustimmen musste, ihm die Kontrolle über die Konditionalität der Hilfen zustand und diese Hilfen zeitlich begrenzt waren (vgl. BVerfGE 129, 124 <185 f.>).“⁶⁸ Diesen Anforderungen wird nach dem Urteil des BVerfG vom 12. September 2012 der ESM-Vertrag mit Blick auf das damit verbundene finanzielle Gesamtengagement der Bundesrepublik Deutschland und die für die Wahrung der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung des Bundestages notwendigen Informationsrechte gerecht, allerdings im Blick auf ESM-Vertrag nur unter der Auflage, dass völkervertraglich wirksame Klarstellungen und Vorbehalte erklärt werden, damit die verfassungsrechtlichen Grenzen eingehalten bleiben.

h) Ein Zwischenergebnis

Das gegenwärtig bestehende Stabilisierungssystem ist somit, wie die Pringle-Entscheidung des EuGH und die beiden Urteile des BVerfG zum ESFS und ESM bestätigen, noch vereinbar mit den unionsrechtlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben. Allerdings sind für beide Gerichte in bemerkenswerter Übereinstimmung die Stabilitäts- und Eigenverantwortungsgrundlagen der Währungsunion konstitutiv, so dass jede Fortentwicklung und flankierende Maßnahmen an denselben Maßstäben zu messen sind und gegebenenfalls in der Beurteilung anders ausfallen müssen.

Im Fall der Zypern-Hilfen könnte eine ablehnende Beurteilung zur näheren Diskussion stehen. Denn Stabilitätshilfe darf nur dann gewährt werden, wenn eine solche Hilfe *zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebietes insgesamt und seiner Mitgliedstaaten* unabdingbar ist. Dies ist im Fall Zypern alles andere als gewiss. Es darf nicht nur um die Finanzstabilität eines Mitgliedstaates für sich genommen gehen, sondern seine drohende Insolvenz muss zugleich die Finanzstabilität des gesamten Euro-Währungsgebietes gefährden. Im Fall Zyperns ist diese „Systemrelevanz“ vor dem Hintergrund hergestellter Liquidität und angepassten Anlegerverhaltens gerade fraglich, obwohl die EZB wegen der Verflechtungen mit griechischen Kreditinstituten derartiges annimmt, dabei aber auch auf Skepsis stößt.⁶⁹

⁶⁸ So die referierende Feststellung in BVerfG, Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 241.

⁶⁹ *Werner Mussler*, Regelbruch in Permanenz, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung v. 17.03.2013, Nr. 11, S. 24.

2. Der Fiskalpakt

a) Härtung der Haushaltsdisziplin

aa) Bedingung einer Stabilitätsgemeinschaft

Gegenstand der verfassungsrechtlichen Kontrolle war auch der sog. **Fiskalpakt**, der mit dem ESM ausgehandelt und vereinbart wurde und der Maßnahmen der verbesserten Haushaltsdisziplin vorsieht. Hier sollen auch politisch bislang eher ausgeschlossene Möglichkeiten erörtert werden, wie die Schaffung von Ausschlussmöglichkeiten von Teilnehmern der Währungsunion nach dem Vorbild des Art. 7 Abs. 3 EUV oder der Erlass einer Insolvenzordnung für Eurogruppenmitglieder. Wie sind aus verfassungsrechtlicher Sicht Verstärkungen der Stabilitätspflichten mit verschärfter, auch präventiver Haushaltskontrolle durch EU-Organe (Kommission), die Schaffung eines europäischen Finanzministers und die Verschärfung von Sanktionen zu beurteilen?

Maßnahmen der Koordinierung der Wirtschaftspolitik zur Vermeidung von Ungleichgewichten sind mit Maßnahmen zur Sicherung der Haushaltsdisziplin etwa im Europäischen Semester verbunden, werden hier aber getrennt behandelt.⁷⁰ Insgesamt ist die vorliegend interessierende koordinierende gemeinsame Aufsicht über die Haushaltsentwicklung der Mitgliedstaaten im Eurowährungssystem und seinen konstitutiven Stabilitätskriterien bereits angelegt. Wer eine einheitliche Währung vertraglich vereinbart, muss auch Haushaltsdisziplin wollen und sich Überwachung gefallen lassen, denn die Währungsunion kann gerade bei fortbestehender wirtschaftlicher und sozialpolitischer Handlungsfreiheit der Mitgliedstaaten nur als die Stabilitätsgemeinschaft bestehen, als die sich vertraglich konzipiert ist.⁷¹

bb) Selbstbindung des Parlaments

Das integrationsfeste Budgetrecht des Bundestages steht dem grundsätzlich nicht entgegen, weil dieses Budgetrecht durch die wirksamen primärvertraglichen und sekundärrechtlichen Bestimmungen bereits in verfassungsmäßiger Weise beschränkt ist. Es sollte eben nicht übersehen werden, dass es im ersten und maßgeblichen Schritt nur um eine Begrenzung der Verschuldung geht und auch das Grundgesetz dem Parlament eine solche Begrenzung abverlangt (Art. 109 Abs. 2 und Abs. 3, Art. 115 Abs. 2 GG), gerade um dessen Handlungsfreiheit zu gewährleisten. Dazu hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zum ESM klar Stellung genommen:

„Die Verpflichtung des Haushaltsgesetzgebers auf eine bestimmte Haushalts- und Fiskalpolitik ist allerdings nicht von vornherein demokratiewidrig (vgl.

⁷⁰ Siehe weiter unten 3.

⁷¹ „Die Währungsunion ist nach Titel VI, Kapitel 2 des EG-Vertrages als Stabilitätsgemeinschaft konzipiert, die vorrangig die Preisstabilität zu gewährleisten hat (Art. 3 a Abs. 2, Art. 105 Abs. 1 Satz 1 EGV). Deshalb wird jeder Mitgliedstaat nach Art. 109 e Abs. 2 Buchst. a, 2. Gedankenstrich EGV schon vor Eintritt in die zweite Stufe für die Verwirklichung der Wirtschafts- und Währungsunion erforderlichenfalls mehrjährige Programme festlegen, die die notwendige dauerhafte Konvergenz, insbesondere hinsichtlich der Preisstabilität und gesunder öffentlicher Finanzen, gewährleisten sollen.“ BVerfGE 89, 155 (200).

BVerfGE 79, 311 <331 ff.>; 119, 96 <137 ff.>). Der verfassungsändernde Gesetzgeber hat durch die tatbestandliche Konkretisierung und sachliche Verschärfung der Regeln für die Kreditaufnahme von Bund und Ländern (insbesondere Art. 109 Abs. 3 und Abs. 5, Art. 109a, Art. 115 GG n.F., Art. 143d Abs. 1 GG) klargestellt, dass eine Selbstbindung der Parlamente und die damit verbundene fühlbare Beschränkung ihrer haushaltspolitischen Handlungsfähigkeit gerade im Interesse langfristiger Erhaltung der demokratischen Gestaltungsfähigkeit notwendig sein können (BVerfGE 129, 124 <170>). Mag eine derartige Bindung die demokratischen Gestaltungsspielräume in der Gegenwart auch beschränken, so dient sie doch zugleich deren Sicherung für die Zukunft. Zwar stellt auch eine langfristig besorgniserregende Entwicklung des Schuldenstandes keine verfassungsrechtlich relevante Beeinträchtigung der Kompetenz des Gesetzgebers zu einer situationsabhängigen diskretionären Fiskalpolitik dar. Dennoch führt sie zu einer faktischen Verengung von Entscheidungsspielräumen (vgl. BVerfGE 119, 96 <147>). Deren Offenhaltung ist ein legitimes (verfassungs-)gesetzgeberisches Ziel.⁷²

cc) Die Maßnahmen im Einzelnen

Unter Anlegung des oben unter B. ermittelten Maßstabes insbesondere auf das von den unantastbaren Grundätzen des Demokratieprinzips geforderten Budgetrechts des Parlaments ergibt sich folgende Beurteilung einzelner Maßnahmen zur Schärfung der Haushaltsdisziplin.

- In diesem Sinne verfassungsrechtlich unbedenklich sind **formelle europäische Haushaltsaufsichtmaßnahmen**, soweit diese lediglich darauf zielen, die Einhaltung der Stabilitätskriterien des Unionsrechts sicherzustellen. Das betrifft ein Verfahren zur Vorabgenehmigung des Haushalts, mit dem von den Mitgliedstaaten verlangt wird, den Haushaltsentwurf vor seiner rechtsverbindlichen innerstaatlichen Verabschiedung der Kommission oder dem Rat zur Prüfung vorzulegen.
- Auch ein Vorkontroll- und im Grundsatz auch ein **Genehmigungsverfahren** wären insoweit vereinbar mit dem integrationsfesten Budgetrecht. Allerdings bleibt dann die Frage, was bei einer Genehmigungsversagung geschieht, wenn der mitgliedstaatliche Haushalt nicht verabschiedet werden kann und damit im betroffenen Haushaltsjahr die notwendigen gesetzlichen Ermächtigungen für das fiskalische Staatshandeln fehlen würden. Hier wäre der verfassungsrechtlich geschützte Identitätskern des Grundgesetzes betroffen, der die Verfügungsmacht über den Haushalt nicht dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts unterwerfen darf. Mit anderen Worten: Angemessene finanzwirksame Sanktionen für einen unionsrechtswidrigen Bundeshaushalt wie im gegenwärtigen System vorgesehen, begründen keine Verfassungswidrigkeit. Ein konstitutives – und nicht nur deklaratorisches – Genehmigungsverfahren für den Bundeshaushalt und/oder die Landeshaushalte wäre mit den Grundsätzen des Demokratieprinzips nicht mehr zu vereinbaren.

⁷² BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 224.

- Bedenklich wäre auch jede Einzelweisung betreffend die Einnahmen oder die Ausgaben des Mitgliedstaates.⁷³ Derartiges kann nur im Sinne der Konditionalität erlaubt und gefordert sein, wenn andere Staaten, die Union oder andere internationale Organisationen Finanzhilfen leisten.⁷⁴
- Eine entsprechende verfassungsrechtliche Sperrwirkung besteht für den noch weitergehenden Schritt, im Falle eines unionsrechtlich festgestellten Verstoßes einen europäischen Aufsichtskommissar zur Haushaltssicherung im Mitgliedstaat mit Entscheidungsvollmachten zu betrauen.
- Verfassungsrechtlich unbedenklich wäre es, im Rahmen des gegenwärtigen Vertragsrechts einen europäischen Finanzkommissar (europäischer Finanzminister) mit speziellen Überwachungsaufgaben zu betrauen.
- Im Hinblick auf eine Schärfung der Sanktionen bei Verstößen gegen die Stabilitätsbestimmungen und einer relativen Automatisierung des Verfahrens bestehen bei Bußgeldern keine Bedenken, solange die Höhe nicht im Hinblick auf die Staatsfunktionen unverhältnismäßig sind. Ein Aussetzen von Stimmrechten des Mitgliedstaats kann demgegenüber die demokratische Legitimationsgrundlage der Beschlüsse von Organen mit auferlegtem „leeren Stuhl“ unzulässig verdünnen.
- Verfassungsrechtlich unbedenklich in diesem Sinne sind Vertragsänderungen, die den Ausschluss aus der Währungsunion bei massiven Vertragsverletzungen ermöglichen. Wenn sich die EU als Rechtsgemeinschaft behaupten will, braucht sie entsprechende Mittel, wie sie mit Art. 7 EUV für den Fall schwerwiegender Verstöße gegen die grundlegenden Werte des Art. 2 EUV bereits heute vorgesehen sind. Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes wird durch den Ausschluss aus der Währungsunion oder seine Androhung nicht verletzt.
- Demgegenüber ist die Ausdehnung von EU-Krediten nach der VO (EU) 407/2010, wonach Mitgliedstaaten bei der Europäischen Kommission Kredite beantragen können, für welche die Kommission Anleihen im Namen der Europäischen Union am Kapitalmarkt aufnimmt, verfassungsrechtlich problematisch, weil hier bei größeren Summen letztlich eine faktische Nachschusspflicht der Staaten für den Haushalt der EU erzeugt wird, will man die Union nicht im Falle des Ausfalls funktionsunfähig werden lassen. Eine solche mittelbare Finanzverpflichtung ist aber außerhalb eines Vertretbarkeitsrahmens mit dem vorbehaltenen parlamentarischen Budgetrecht des Bundestages unvereinbar.

⁷³ Vgl. dazu *Ulrich Häde*, Rechtsfragen der EU-Rettungsschirme, ZG 2011, 1 (22).

⁷⁴ Das bezieht sich vor allem auf die Kontrolle von Ausgaben, die sofern sie die mittelfristige Referenzrate übersteigen vollständig „durch gesetzlich vorgeschriebene Einnahmesteigerung ausgeglichen“ werden müssen. Art. 5 Absatz 1 Buchstabe c) Satz 3 der Verordnung (EU) Nr. 1175/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. November 2011 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 des Rates über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitiken, ABl EU L 306/12.

3. Verminderung makroökonomischer Ungleichgewichte

a) Ungleichheiten als Ausgangslage

Ein Währungsraum mit erheblichen makroökonomischen Ungleichgewichten setzt den Zusammenhalt dieses Raumes unter Druck. Sowohl im Hinblick auf die Außenhandelsbilanz als auch über die Möglichkeit als Teil des Weltwirtschaftssystems wettbewerbsfähig zu sein und damit in der Warenproduktion und den Dienstleistungen leistungsfähige Unternehmensstrukturen und entsprechende Arbeitsplätze zu generieren, gerät die staatliche Wirtschaftspolitik ohne die Möglichkeit der Auf- oder Abwertung einer eigenen Währung und ohne die Möglichkeit einer auf die eigenen Nationalökonomie abgestimmten Notenbankpolitik unter erheblichen Anpassungsdruck. Dieser Druck macht sich bemerkbar, weil es schwierig sein dürfte, mit den verbleibenden Wirtschafts-, Arbeitsmarkt- und sozialpolitischen Mitteln auf ein zumindest durchschnittliches Produktivitätsniveau zu gelangen.

Die Währungsunion hat Ländern mit eher unterentwickelten Wirtschaftsstrukturen ungewohnten Zugang zu Kapitalmärkten gegeben und deshalb private und öffentliche Verschuldung erleichtert. Die Rückführung der Verschuldung in einer Stagnationsphase führt zu erheblichen Zumutungen im Hinblick auf Arbeitnehmereinkommen, Arbeitszeit und Abgabensteigerung. Wenn hier in einem Land oder einer Gruppe von Ländern eine innenpolitische Blockade eintritt, während sich andere den Weltmarktbedingungen besser anpassen, verstärken sich die Ungleichgewichte im gemeinsamen Währungsraum. Immer wieder ist deshalb vorgetragen worden, dass die europäische Gemeinschaftswährung nicht allein von einem Binnenmarkt getragen werden kann, sondern auch ein wirtschaftspolitisch gemeinsam gestalteter Raum werden müsse. Die Wirtschaftsunion soll dabei über die gegenwärtig bestehende Rechtslage weit hinausreichen, die mit Art. 119 AEUV lediglich die „enge Koordinierung“ der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und der Festlegung gemeinsamer Ziele verlangt.

Die mittelfristigen Maßnahmen zur Stabilisierung des Euro-Währungsraums sind auf die rechtlichen Möglichkeiten und Grenzen einer engeren **Wirtschaftsunion** zu untersuchen. Die Maßnahmen zum Abbau **makroökonomischer Ungleichgewichte**, wie sie durch die auf Art. 121 AEUV gestützte VO 1176/2011 EU und die auf Art. 136 i.V.m. Art. 121 AEUV gestützte VO 1174/2011 EU – Teile des sogenannten Six pack⁷⁵ – legefertigt wurden und das Europäische Semester, mit dem makroökonomische Ungleichgewichte als Vorgang der wirtschaftspolitischen Koordinierung erkannt und abgebaut werden sollen, sind erste Schritte in diese Richtung.

⁷⁵ Paket von sechs legislativen Texten (fünf Verordnungen, eine Richtlinie): VO 1173/2011/EU, VO 1174/2011/EU, VO 1175/2011/EU, VO 1176/2011/EU, VO 1177/2011/EU, RL 2011/85/EU; am 16.11.2011 angenommen, am 23.11.11 in Kraft getreten. Dazu *Carlino Antpöhler*, *Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung*, *ZaöRV* 2012, 353 (362ff.); *Ulrich Häde*, *Rechtsfragen der EU-Rettungsschirme*, *ZG* 2011, 1 (23ff.); *Stefan Pilz/Heidi Dittmann*, *Perspektiven des Stabilitäts- und Wachstumspakts*, *ZEuS* 15 (2012), 53ff.; *Rüdiger Bandilla*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU*, Art. 126 Rdnr. 22.

b) Das Europäische Semester

Auf der 3030. Tagung des Rates „Wirtschaft und Finanzen“ am 7. September 2010 hat der Rat Änderungen der praktischen Regelungen gebilligt, die zur Umsetzung des Stabilitäts- und Wachstumspakts der EU ein „Europäisches Semester“ als Teil einer Reform der EU-Vorschriften über die Koordinierung der Wirtschaftspolitik einführen sollten. Unter dem Europäischen Semester versteht man einen Zyklus, beginnend im März eines jeden Jahres mit einem Bericht der Kommission über die wichtigsten wirtschaftspolitischen Problemstellungen, verbunden mit strategischen Empfehlungen für das politische Handeln. Im nächsten Schritt überprüfen die Mitgliedstaaten unter Berücksichtigung dieser Empfehlungen im April eines jeden Jahres ihre mittelfristigen Haushaltsstrategien und stellen zugleich nationale Reformprogramme auf, in denen die Maßnahmen festgelegt werden, die sie zur Verstärkung ihrer Politik in Bereichen wie Beschäftigung und soziale Eingliederung geplant haben. Im Juni und Juli eines jeden Jahres werden dann der Europäische Rat und der Rat der Europäischen Union politische Empfehlungen abgeben, bevor die Mitgliedstaaten ihre Haushaltspläne für das folgende Jahr fertigstellen.⁷⁶

Der haushaltszentrierte Stabilitäts- und Wachstumspakt (SWP) wird durch einen neuen, präventiv wirkenden Mechanismus erheblich ergänzt: Es geht um einen Warnmechanismus, der die frühzeitige Erkennung und Überwachung von Ungleichgewichten erleichtern soll. Damit sind interne Ungleichgewichte, wie zwischen öffentlicher und privater Verschuldung, aber auch externe Ungleichgewichte (bspw. bei Außenhandelsbilanzen) gemeint.

c) Ausgleich der Außenhandelsbilanzen

Besonders die Frage der Außenhandelsbilanzen war nicht zufällig umstritten: Länder mit Überschüssen (wie Deutschland) lehnten eine Gleichbehandlung von Defizit und Überschuss ab. Diese Länder setzten sich in der Verordnung insoweit durch, als dass die Präambel Leistungsbilanzdefiziten eine Priorität zuspricht. Dies entspricht auch der institutionellen Praxis, in der die Kommission ein Ungleichgewicht bei Defiziten bereits bei 4 % des BIP, bei Leistungsbilanzüberschüssen aber erst bei 6 % des BIP feststellt.

Die Kommission erstellt nunmehr jährlich einen Bericht (Score Board), der die von Ungleichgewichten betroffenen Mitgliedstaaten ausweist. Auf dieser Grundlage wird der Rat die Probleme im Sinne der multilateralen Überwachung von Artikel 121 AEUV überprüfen und wenn nötig, den Staaten auf Kommissions-Empfehlung Korrekturmaßnahmen vorschlagen. Bei Verstreichen der Frist kann der Rat dies auf Empfehlung der Kommission feststellen. Zudem gelten strengere Regeln für Euro-Staaten nach Art. 3 I VO 1174/2011: zunächst Sanktionen in Form einer auferlegten verzinlichen Einlage, wenn ein Beschluss gegenüber einem Euro-Staat getroffen wurde; bei wiederholter Nichtbefolgung ist eine Geldbuße möglich.

⁷⁶ EG VO 1466/97 i.d.F. der EU VO 1175/2011, siehe insbesondere Erwägungsgründe (14) und eingefügter Abschnitt 1-A; siehe auch bereits die Pressemitteilung des Rates der Europäischen Union 13161/10 PRESSE 229 PR CO 14, und *Rüdiger Bandilla*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 126 Rdnr. 34 sowie Art. 121 Rdnr. 39.

d) Eine europäische Wirtschaftsregierung

aa) Die Herstellung von Gleichgewicht

In diesem Kontext von besonderer Bedeutung ist eine Sanktionsmöglichkeit bei makroökonomischen Ungleichgewichten, weil damit Konvergenz nicht durch gegenseitige Abstimmung koordiniert sondern erzwungen werden soll. Bei der Feststellung eines makroökonomischen Ungleichgewichts gilt die umgekehrte Mehrheit, d.h. die Sanktionen treten ein, es sei denn die Mitgliedstaaten sprechen sich mehrheitlich dagegen aus. Es müssen für Sanktionen allerdings mehrfach Verstöße vorgelegen haben. Bemerkenswert ist die neue mögliche Sanktionshöhe: idR 0,1 bis 0,5 Prozent des BIP (für Deutschland hieße das 2,5 bis 12,5 Mrd. Euro), was den Betrag um ein Vielfaches übersteigt, den der EuGH bei Nichtbefolgung des Art. 260 II AEUV verhängen kann.⁷⁷ Die Kommission kann ohne aktive Mitwirkung anderer Institutionen alle wesentlichen Bereiche nationaler Wirtschaftspolitik verbindlich regulieren. Drakonische Sanktionen sind deutlich leichter zu verhängen. Damit werden nicht nur die Mindestkriterien einer europäischen **Wirtschaftsregierung** erfüllt⁷⁸: Erfassung aller Bereiche nationaler Wirtschaftspolitik, Durchsetzbarkeit der europäischen Maßnahmen sowie (wohl) die tatsächliche Durchsetzung der Maßnahmen. Es wird auch ein Weg beschritten, der letztlich von der Möglichkeit ausgeht, im Euroraum zentral nicht nur allgemeine Grundsätze der Wirtschaftspolitik festzulegen, sondern substantiell eine zentralisierte Wirtschaftspolitik betreiben zu können.

Auf diesem Feld ist damit zu rechnen, dass es zu einer Stärkung der Instrumente wirtschaftspolitischer Steuerung kommt. Gängige Auffassung in Politik und Rechtswissenschaft ist, dass die im Vertrag und im Sekundärrecht vorgesehenen Instrumente nicht ausreichen oder zumindest ihre Anwendung auf Seiten der Mitgliedstaaten und im Rat unzulänglich waren, um Stabilität und Wachstum in der Union und besonders im Euro-Gebiet dauerhaft zu sichern. Deshalb sei „eine sehr viel engere und wirkungsvollere Koordinierung und Überwachung der Wirtschaftspolitiken der Mitgliedstaaten“ und insbesondere der Haushaltspolitik in den Euro-Staaten notwendig, um die vom Vertrag geforderte Haushaltsdisziplin durchzusetzen, Fehlentwicklungen zu korrigieren und weiteren Krisen vorzubeugen.⁷⁹

bb) Die Grenzen der Koordination

Für eine rechtliche Beurteilung sollten hier die vergleichsweise unproblematischen Maßnahmen zur Kontrolle der Haushaltsdisziplin (siehe oben 2.) unterschieden werden

⁷⁷ Das bei Vertragsverletzungen den Mitgliedstaaten auferlegte Zwangsgeld nach Art. 260 AEUV errechnet sich durch Multiplikation des einheitlichen Grundbetrags zunächst mit einem Schwerekoeffizienten und einem Dauerkoeffizienten, und anschließend mit dem festen Länderfaktor „n“, der die Zahlungsfähigkeit des betreffenden Mitgliedstaats berücksichtigt. Siehe Mitteilung der Kommission zur Anwendung von Artikel 260 Absatz 3 AEUV (2011/C 12/01).

⁷⁸ Insoweit ist die Rede von der „Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung“, siehe *Carlino Antpöhler*, ZaöRV 2012, 353.

⁷⁹ *Rüdiger Bandilla*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 119 AEUV Rdnr. 47.

von Maßnahmen zur Verringerung makroökonomischer Ungleichgewichte. Diese Notwendigkeit der Differenzierung ergibt sich bereits aus der unionsvertraglichen Grundlage. Während die Stabilitätskriterien klare konkrete Maßstäbe für die Mitgliedstaaten bedeuten und hier ein Kontroll- und Sanktionssystem elementar notwendig ist, um den Gedanken der Rechtsgemeinschaft aufrechtzuerhalten, geht demgegenüber der AEUV davon aus, dass die Wirtschaftspolitik im Kern eine Angelegenheit der Staaten ist. Auch wenn die Europäische Union als Wirtschaftsgemeinschaft groß geworden ist und der Binnenmarkt nach wie vor der institutionelle Angelpunkt des Zusammenhalts der Mitgliedstaaten ist, so ist doch nur eine enge **Koordinierung** der Wirtschaftspolitik vereinbart. Und zwar eine mit den Grundsätzen der offenen oder sozialen Marktwirtschaft verträgliche. Die Angleichung der Leistungsbilanzen der Eurostaaten untereinander entspricht keinem dieser Grundsätze, denn das erfordert – von der praktischen Erfolgsaussicht abgesehen – sukzessive ein mehr oder minder vollständige Zentralisierung wirtschaftspolitischer Entscheidungen, die als Hoheitsrecht ersichtlich nicht übertragen ist und deshalb auch sekundärrechtlich nicht ohne einen Ultra-vires-Verstoß eingeführt werden darf. Möglich ist demgegenüber „supranationale Konvergenz durch offene Koordinierung nationaler Politiken herbeizuführen“,⁸⁰ wie das etwa in der Sozialpolitik mit dem Flexicurity-Ansatz gezeigt wird.

„Koordiniert“ im Sinne des Art. 119 Abs. 1 AEUV kann nur etwas werden, was in fremder Verantwortung entschieden wird und dem Grunde nach auch in fremder Verantwortung entscheidbar bleibt. Insofern ist die Vermeidung von **vertragswidrigen** Haushaltsdefiziten etwas ganz anderes als die Vermeidung von Leistungsbilanzüberschüssen. Selbst Leistungsbilanz**defizite** stellen an sich für das Gelingen einer Währungsunion kein Problem dar. Ein Problem besteht nur insoweit, als das Leistungsbilanzdefizit eine Wettbewerbschwäche bei übersteigender „Konsumbereitschaft“ anzeigt, diese Wettbewerbschwäche also mit kreditfinanzierten Staatsausgaben oder übermäßiger privater Verschuldung einhergeht und dies unter den besonderen Bedingungen der Währungsunion womöglich mit Unterstützung durch unsolide Kreditpolitik von Banken und unter Inanspruchnahme der Stellung nationaler Notenbanken erfolgt, die vom Euro-Währungssystem profitieren. Eine konsumtive statt produktive Nutzung der Möglichkeiten der Währungsunion führt folgerichtig über kurz oder lang zu **Stabilitätsproblemen von Wirtschaft, Haushalt und Währung**.

cc) Der bürokratische Ausgleich von Wettbewerbsfähigkeit

Erhebliche Leistungsbilanzdefizite können ein Indikator für eine einseitig konsumtiv angelegte Fehlentwicklung unter Bedingungen der Währungsunion im Staatenverbund sein. Leistungsbilanzüberschüsse dagegen indizieren zunächst einmal das (prinzipiell vertraglich erwünschte) Gegenteil: Die Ausrichtung auf eine Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit und eine produktive Orientierung, die nur ausnahmsweise – als eine Art Lohn- und Sozialdumping – zu einem Problem werden kann. Im Allgemeinen ist die Beseitigung von Leistungsbilanzdivergenzen daher – anders als die Überwachung der Haushaltsdisziplin und eine gute Bankenaufsicht – keine zentrale, sondern allenfalls ei-

⁸⁰ Thilo Fehmel, Interessen und Intentionen: Realisierungschancen des Flexicurity-Konzepts der EU, ZSE 2/2011, S. 199 (211).

ne flankierende Maßnahme der Währungsstabilisierung für die Fälle, in denen hinter den Divergenzen wirtschafts- und fiskalpolitische Entscheidungen stehen, die gegen das vertraglich vereinbarte Stabilitätsprogramm verstoßen. Die Sanktionierung eines Leistungsbilanzüberschusses ungeachtet solcher Verstöße gegen die mit der Währungsunion geforderten Stabilitätsbedingungen dagegen verschiebt – in strukturbedeutsamer Weise – die an sich vereinbarte verbundsadäquate Kompetenzordnung zulasten der Mitgliedstaaten. Die Angleichung der Außenhandelsbilanzen ist (anders als die Vermeidung übermäßiger Außenhandelsdefizite) von der Währungsunion funktionell nicht erfordert und tendiert auch – um erfolgreich sein zu können – zu einem zentralistisch-bürokratischen Instrumenteneinsatz, der weder mit dem Grundkonzept einer nach den Grundsätzen einer wettbewerbsfähigen, offenen und sozialen Marktwirtschaft, noch mit der vertraglichen Kompetenzordnung zu vereinbaren ist. Die Kontrolle und der Sanktionsmechanismus die Außenhandelsbilanzen betreffend zwingen im Grunde ein freiheitliches System wie das in Deutschland etablierte der sozialen Marktwirtschaft dazu, in die Freiheit der Tarifvertragsparteien (Art. 9 Abs. 3 GG) einzugreifen. Entweder um Löhne (nach oben) zu regulieren, mit negativen Folgen für die Preisstabilität im Euroraum. Oder um durch Senkung der Abgaben die Kaufkraft der Bürger im Blick auf höhere Importe zu stärken, dabei aber womöglich gerade in Konflikt zu den vorrangigen haushaltspolitischen Zielen zu geraten: Immerhin verfehlt zur Zeit auch die Bundesrepublik Deutschland in der Schuldenstandsquote die Unionsvorgaben von 60 % des nominellen BIP noch recht massiv.⁸¹

Ob eine solch weitreichende Vergemeinschaftung der wirtschafts-, fiskal- und sozialpolitischen Kompetenzen ohne Konflikt mit der Lissabon-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts möglich ist, wird man bezweifeln müssen. Denn die die Wettbewerbsfähigkeit nivellierende europäische Wirtschaftsregierung ist vertraglich definitiv nicht vereinbart: „Art. 120 AEUV lässt keinen Zweifel daran, dass jeder Mitgliedstaat für seine Wirtschafts- und Finanzpolitik grundsätzlich allein zuständig und verantwortlich ist.“⁸² Vor diesem Hintergrund noch naheliegender ist deshalb der Einwand, dass sich die Unionsorgane bereits mit den ergriffenen Maßnahmen im Rahmen des Six-Packs nicht – wie beansprucht – auf Art. 136 i.V.m. 119 AEUV berufen können, soweit sie Sanktionsmaßnahmen für Leistungsbilanzüberschüsse und auch für Leistungsbilanzdefizite beschlossen haben. Ebenso wenig taugt die multilaterale Überwachung nach Art. 121 Abs. 3 AEUV als Ermächtigungsgrundlage für Sanktionen.⁸³

⁸¹ Für 2012 betrug die Quote 81, 2 % des BIP.

⁸² *Rüdiger Bandilla*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der EU, Art. 126 AEUV Rdnr. 10.

⁸³ Siehe auch *Jürgen Bast/Florian Rödl*, Jenseits der Koordinierung? Zu den Grenzen der EU-Verträge für eine Europäische Wirtschaftsregierung, *EuGRZ* 2012, 269 ff.; *Christian Callies/Christopher Schoenfleisch*, Auf dem Weg in die europäische "Fiskalunion"? - Europa- und verfassungsrechtliche Fragen einer Reform der Wirtschafts- und Währungsunion im Kontext des Fiskalvertrages, *JZ* 2012, 477

dd) Harmonie und Wettbewerb

Eine künftige vertrags- und verfassungsgemäße Entwicklung der Euro-Stabilitätsgemeinschaft müsste in diesem Punkt klar ersichtlich auf die Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit fiskalisch und monetär problemauslösender Mitgliedstaaten⁸⁴, aber auch auf die Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit insoweit erfolgreicherer Staaten des Euro-Währungsraums gerichtet sein. Dabei muss die mitgliedstaatliche Wirtschaftspolitik, die dann unionsrechtlich koordinierungsfähig sein soll, auch den Wirtschaftsgrundrechten der Union entsprechen, die mit den Artikeln 15, 16 und 17 der Grundrechtecharta (Berufs- Unternehmer- und Eigentumsfreiheit) die klare marktwirtschaftliche und privatautonome Grundkonzeption der Verträge bestätigen und insofern eine verbindliche Leitlinie für politische Konzeptionen und ihre sekundärrechtliche Umsetzung bilden.

Die forcierte Bekämpfung von **Leistungsbilanzüberschüssen** ist demgegenüber aber in der Tendenz ungeeignet, weil sie unter Wettbewerbsgesichtspunkten kontrafaktisch von einem geschlossenen Handelsraum ausgeht. Dabei werden die in der individuellen Handlungssphäre wurzelnden und in staatlich-demokratischen Räumen grundierten Wettbewerbsverhältnisse als Nullsummenspiel begriffen, wo dann alles gut geordnete und harmonisch wäre, wenn wirtschaftliche starke Länder weniger exportieren und mehr von den anderen importieren würden. So etwas lässt sich freiheits- und demokratiegerecht nicht herbeizwingen. Es kommt unter den Bedingungen weltgesellschaftlicher Realitäten vielmehr darauf an, die Wettbewerbsfähigkeit Europas insgesamt zu steigern und nicht – womöglich im Niveau „nach unten“ – zu **harmonisieren**: Denn dann sind Wohlstandsverluste in der Summe und verschärfte Verteilungskämpfe viel wahrscheinlicher, als wenn man sich gemeinsam und zugleich eigenverantwortlich den Härten des weltwirtschaftlichen Wettbewerbs aussetzt und so insgesamt die Chancen mehrt, auf ganz verschiedenen Gebieten je nach regionalen, kulturellen und nationalen Stärken erfolgreich Gewinne zu realisieren.

Statt demnach Außenhandelsbilanzen in bürokratisch-quantifizierender Manier innerhalb des Euro-Raums anzugleichen, müsste aus praktischen wie aus Rechtsgründen vielmehr **verbundsadäquat** gefragt werden, wie die Wettbewerbsfähigkeit von durch die Staatsschulden- und Finanzkrise bedrohten Ländern gesteigert werden kann. In freiheitlichen Gesellschaften hängt hier sehr viel vom Augenmaß der Tarifvertragsparteien, von der Rechtstreue der Steuerzahler, der Ehrlichkeit und sachlichen Entscheidungsfähigkeit der politischen Führung des Landes, von der wissenschaftlich-technischen Basis sowie von der Mobilität, Bildung und merkantilen Motivation der Bürger eines jeden Mitgliedstaates ab. Nur einiges davon – z.B. die Förderung der wissenschaftlich-technischen Basis – ist von Brüssel, von der Unionsebene aus, zentral zu harmonisieren, ohne die Zielbestimmungen der freiheitlichen Demokratie und der sozialen Marktwirtschaft (vgl. Art. 2 und 3 EUV) und das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung zu verletzen. Die **wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft** (Art. 3 Abs. 3 EUV) und die **offene Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb** (Art. 119 Abs. 1, Art. 120 AEUV) sind

⁸⁴ Dies gilt vor allem dort, wo wie in Griechenland oder Zypern von einem „sovereign default“ ausgegangen werden muss, siehe *Fritz W. Scharpf*, Monetary Union, Fiscal Crisis and the Preemption of Democracy, ZSE 2/2011, S. 163 (163).

vertraglich verbindlich festgelegte Grundlagen, die nicht zugunsten einer fragwürdigen Nivellierung der Außenhandelsbilanzen geopfert werden dürfen.

Genau diese Gefahr droht aber, wenn der in der Tendenz vertrags- und verfassungswidrige Weg einer Angleichung der außenwirtschaftlichen Leistungsbilanzen der Euro-Teilnehmer über ein Kontroll- und Sanktionssystem anstelle der engen Koordinierung mitgliedstaatlich selbstverantwortlicher Wirtschaftspolitik gegangen wird.⁸⁵

e) Kompetenzüberschreitung

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten: Der mit den Ende 2011 erlassenen Sekundärrechtsakten beschrittene Weg einer **konvergenzerzwingenden Wirtschaftsregierung** ist bereits von der ökonomischen Eignung her zweifelhaft, vor allem aber vertrags- und verfassungsrechtlich problematisch. Die sanktionsbewehrte, imperativ mit durchsetzbaren Leitlinien von Rat und Kommission ausgestaltete Wirtschaftsregierung überschreitet den Bestand an übertragenen Hoheitsrechten, weil diese nur Koordinierung mitgliedstaatlich demokratisch zustande gekommener Wirtschafts-, Sozial- und Arbeitsmarktpolitik und nicht supranationales Regieren erlauben.

4. Notenbankpolitik in der Währungsunion

a) Demokratieprinzip und Unabhängigkeit

aa) Selbstschutz der Volksherrschaft

Aus Sicht des verfassungsrechtlichen Demokratieprinzips war die von Art. 88 Satz 2 GG erlaubte Übertragung der Aufgaben und Befugnisse der Bundesbank als Währungs- und Notenbank auf die Europäische Zentralbank zunächst weniger einschneidend, als dies von der Öffentlichkeit empfunden wurde. Das Demokratieprinzip führt alle Staatsgewalt auf das Volk zurück, dass sich eine Regierung wählt und im Parlament eine ständige Vertretung besitzt. Regierungs- und Exekutivgewalt stehen in parlamentarischer Verantwortung. Es bedarf einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung diese grundlegenden Ableitungs- und Hierarchieverhältnisse substantiell dadurch auszudünnen, dass bestimmten Trägern von Hoheitsrechten **Unabhängigkeit** von Parlament und Regierung eingeräumt wird. Ist dies der Fall, so bedeutet die Übertragung von Hoheitsrechten auf europäische Einrichtungen, die ebenfalls unabhängig sind, für die Möglichkeit parlamentarischen Zugriffs und Kontrolle – jedenfalls theoretisch – keine sonderliche Änderung der Verhältnisse: Man kann nicht verlieren, was man nicht hat. Denn bereits die Bundesbank genoss ein hohes Maß an Unabhängigkeit, die von Art. 88 Satz 2 GG auch für die EZB festgeschrieben wird.

Unabhängigkeit bedeutet unter den Bedingungen des Demokratieprinzips eine Lockerung der Einflusskanäle, die von der Wahl auf die Abgeordneten und die parlamentarisch verantwortliche Regierung übergehen. Die Mitglieder der Bundesbank und auch

⁸⁵ Kritisch auch Christian Callies/Christopher Schoenfleisch, JZ 2012, 477 (480).

der EZB sind personell demokratisch legitimiert, aber sie sind – einmal im Amt – in der Ausübung ihrer Befugnisse im Rahmen des übertragenen Aufgabenkreises nicht parlamentarisch verantwortlich. Hier ähnelt die Ausgestaltung der richterlichen Unabhängigkeit (Art. 97 GG) oder derjenigen des Bundesrechnungshofs (Art. 114 Abs. 2 GG). Mit der verfassungsrechtlichen Einräumung von Unabhängigkeit werden Teile der öffentlichen Gewalt aus dem unmittelbaren Zugriff der Parlaments- und Regierungskontrolle herausgenommen, um Kontrollkräfte und Gegengewichte zu demokratischen Mehrheitsentscheidungen zu schaffen. Es handelt sich um Elemente des rechtsstaatlichen Prinzips der Gewaltenteilung, die das Demokratieprinzip ergänzen und modifizieren.⁸⁶ Mit der Ergänzung sollen Fehlentwicklungen politischer Herrschaft begrenzt werden, die sich auch in einer Demokratie ansonsten nicht immer vermeiden lassen.

Gerade der politische Zugriff auf die Mechanismen der Geldschöpfung hat sich historisch regelmäßig als gefährlich erwiesen, weil politische Zwecke – zumal in Krisen – regelmäßig die Stabilitätsbedürfnisse einer währungsbasierten Eigentumsordnung zur Seite drängen. Die Unabhängigkeit der (besser: einiger) Notenbanken ist eine Reaktion darauf.⁸⁷ Sie ist gemessen am Demokratieprinzip gerechtfertigt zum Schutz der Wirtschaftsgrundrechte und als Selbstschutz der Volksherrschaft, ähnlich wie das für Richter gilt, wenn sie beispielsweise eine verfassungsrechtliche Schuldenbremse gegen die Mehrheitsentscheidung des Gesetzgebers zur Geltung bringen.⁸⁸ Im Grunde ist jede erfolgreiche Verfassungsbeschwerde, wenn sie inzident ein Gesetz zu Fall bringt, eine Belastung der mehrheitsbasierten parlamentarisch vermittelten Volksherrschaft. Sie ist aber deshalb gerechtfertigt, weil die freiheitliche Gesellschaft vom einzelnen Menschen ausgeht und dessen individuelle von Grundrechten garantierte Freiheit und Rechtsgleichheit auf derselben Ebene steht wie das Wahlrecht als Recht demokratischer Selbstregierung des Volkes.⁸⁹ Es ist allerdings nicht zu übersehen, dass andere Mitgliedstaaten in Europa hier zum Teil deutlich anders gewichten und Unabhängigkeit nur als sekundäre Größe gemessen am Demokratieprinzip verstehen wollen⁹⁰, weswegen die vertraglichen Bestimmungen zur Sicherung der Unabhängigkeit der EZB und auch die innere Willensbildung in den Organen der EZB mehr oder minder unter Druck stehen.

⁸⁶ Es handelt sich dabei nicht um eine Modifikation „des Demokratieprinzips“, sondern der üblicherweise vorgeschriebenen Ausgestaltung des Systems parlamentarischer und ministerieller Kontrolle, siehe auch *Charlotte Gaitanides*, *Das Recht der Europäischen Zentralbank*, 2005, S. 226.

⁸⁷ *Udo Di Fabio*, *Der offene Staat der Weltgesellschaft*, in: *Festschrift für Klaus Vogel zum 70. Geburtstag*, 2000, S. 3 (18).

⁸⁸ Ausführlich *Frauke Brosius-Gersdorf*, *Deutsche Bundesbank und Demokratieprinzip*, 1997, S. 174 ff.

⁸⁹ Es handelt sich bei Grundrechten im *status negativus* (Abwehrgrundrechte) und solche im *status activus* (Grundrechte auf politische Gestaltung) letztlich um gleichrangige Freiheitsrechte, die Freiheit und Gemeinschaft miteinander in Einklang bringen, siehe näher *Uwe Volkmann*, *Freiheit und Gemeinschaft*, in: *Merten/Papier* (Hg.), *Handbuch der Grundrechte Band II*, 2006, § 32 Rdnr. 28 ff.

⁹⁰ *Jan Endler*, *Europäische Zentralbank und Preisstabilität*, 1998, S. 264.

bb) Bedingungen für Unabhängigkeit in der Demokratie

Allerdings kann Unabhängigkeit eines Teils der öffentlichen Gewalt in einer Demokratie nur dann gewährleistet werden, wenn Aufgaben und Befugnisse klar begrenzt sind, insofern ist davon die Rede, dass es nur um eine „Rechtfertigung kraft Aufgabe“ gehen könne, wenn demokratische Kontrollen zurückgenommen würden.⁹¹ So wie Richter an Gesetz und Recht gebunden sind (Art. 20 Abs. 3 GG), so ist die Notenbank an die Bedürfnisse einer stabilen Währung und insbesondere an das Erfordernis der Preisstabilität gebunden. Sobald die Notenbank aus diesem begrenzten **geldpolitischen**⁹² Aufgabenkreis heraustritt, handelt es sich nicht nur um einen Bruch der Kompetenzvorschrift, es erlischt auch die Rechtfertigung für ihre Unabhängigkeit, d.h. es droht eine Verletzung fundamentaler Grundsätze des Demokratieprinzips.⁹³ Unabhängigkeit der Notenbank von parlamentarischer oder gubernativer Kontrolle darf es nur geben unter strikter Begrenzung des sachlichen Mandats: Dieser Bedingungszusammenhang gibt auch der Auslegung von Kompetenzvorschriften eine restriktive Ausrichtung vor.

- Zum einen müsste die Prüfung der Übertragung des währungsbezogenen Hoheitsrechts im Fall einer ihren geldpolitischen Kompetenzbereich überschreitenden EZB gemessen am Maßstab der demokratischen Wesentlichkeitslehre im Sinne des Lissabon-Urteils im Ergebnis anders ausfallen als dies noch unter Betonung der Beschränkung des währungspolitischen Mandats im Maastricht-Urteil der Fall war. Denn eine bedeutsame politische Imprägnierung der Währungspolitik zählt unzweifelhaft zu den Materien, die dem parlamentarischen, deliberativen Meinungskampf nicht entzogen werden dürfen und die dann auch in den integrationsfesten politischen Primärraum der Staaten gehört.
- Zum anderen droht eine Verletzung grundrechtlicher Positionen wie dem Eigentumsgrundrecht, wenn in Folge des Verlustes der Unabhängigkeit eine Entwertung des Geldes zu besorgen ist.

cc) Verfassungsrechtliche Implikationen der Unabhängigkeit der EZB

Das BVerfG hat im Blick auf die Begründung der Währungsunion auf die genannten Zusammenhänge hingewiesen. Der soeben erwähnte Bezug zwischen Unabhängigkeit der Zentralbank und dem Eigentumsgrundrecht wird etwa im Eurobeschluss betont:

"Die Bundesregierung sowie Bundestag und Bundesrat tragen mit ihrem Auftrag, die Währungsunion als Stabilitätsgemeinschaft mitzugestalten und damit den Anforderungen des Art. 88 Satz 2 GG zu genügen, auch zur objektiv-

⁹¹ Marcus Höreth, Die Europäische Union im Legitimationsdilemma, 1999, S. 312.

⁹² Unter Geldpolitik wird hier die von der EZB und den nationalen Notenbanken des Euro-Währungsraums ergriffenen Maßnahmen zur Sicherung der Währungs- und Preisstabilität verstanden, also insbesondere Offenmarkt- und Kreditgeschäfte nach Art. 18.1 der ESZB/EZB-Satzung, aber auch durch Forderungs-, Wertpapier- oder Edelmetallkäufe.

⁹³ So auch Charlotte Gaitanides, Das Recht der Europäischen Zentralbank, 2005, S. 222.

rechtlichen Sicherung des Geldeigentums und insoweit zur Gewährleistung des Art. 14 Abs. 1 GG bei.“⁹⁴

Im Hinblick auf die Rücknahme demokratischen Einflusses hat das Gericht im Maastricht-Urteil ausgeführt:

„Die Einflussmöglichkeiten des Bundestages und damit der Wähler auf die Wahrnehmung von Hoheitsrechten durch europäische Organe sind allerdings nahezu vollständig zurückgenommen, soweit die Europäische Zentralbank mit Unabhängigkeit gegenüber der Europäischen Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten ausgestattet wird (Art. 107 EGV). Ein wesentlicher Politikbereich, der mit dem Geldwert die individuelle Freiheit stützt und mit der Geldmenge auch das öffentliche Finanzwesen und die davon abhängigen Politikbereiche bestimmt, wird der Weisungsbefugnis von Hoheitsträgern und - außerhalb einer Vertragsänderung - zugleich der gesetzgeberischen Kontrolle von Aufgabenbereichen und Handlungsmitteln entzogen. Die Verselbständigung der meisten Aufgaben der Währungspolitik bei einer unabhängigen Zentralbank löst staatliche Hoheitsgewalt aus unmittelbarer staatlicher oder supranationaler parlamentarischer Verantwortlichkeit, um das Währungswesen dem Zugriff von Interessentengruppen und der an einer Wiederwahl interessierten politischen Mandatsträger zu entziehen (so bereits Regierungsentwurf zum Bundesbankgesetz, BTDrucks. 2/2781 S. 24 f.).⁹⁵

b) Keine Haftung für fremde Entscheidungen

Das Demokratieprinzip und die Unabhängigkeit der EZB haben im Kontext der Währungsunion noch eine zusätzliche Bedeutung, was auch erklären kann, warum die Unabhängigkeit und die Fixierung auf Preisstabilität vom Grundgesetz erst als Begrenzung der Übertragungsermächtigung in Art. 88 Satz 2 formuliert worden ist und zuvor für die Bundesbank nicht explizit gegolten hat.⁹⁶ So hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zur Griechenland-Hilfe und zum vorläufigen europäischen Finanzstabilisierungsmechanismus klargestellt, dass eine gemeinsame Notenbank nicht nur ihren geldpolitischen Auftrag überschreitet, wenn sie Beiträge zur monetären Staatsfinanzierung leistet, sondern zugleich das Demokratieprinzip verletzt, wenn sie finanzielle Risiken übernimmt – beispielsweise praktisch entwertete Staatsanleihen als Sicherheiten akzeptiert – die einem von Liquiditätsengpässen bedrohten Staat zwar nutzen mögen, aber im Ergebnis (über die Haftung für EZB-Verbindlichkeiten) zu einer Gemeinschaftshaftung aller Mitgliedstaaten der Währungsunion für die Geschäftspolitik der Europäischen Zentralbank führt.

⁹⁴ BVerfGE 97, 350 (376) – Eurobeschluss –.

⁹⁵ BVerfGE 89, 155 (207 f.)

⁹⁶ Siehe dazu *Christoph Herrmann*, Währungshoheit, Währungsverfassung und subjektive Rechte, 2010, S. 183; siehe aber auch *Karl-Heinz Ladeur*, Die Autonomie der Bundesbank, *Staatswissenschaften und Staatspraxis* 3 (1992), 486 (501 f.), der eine implizite Gewährleistung der Unabhängigkeit schon aus dem Grundrecht der Eigentumsfreiheit herleitet.

Das Gericht stellt klar, dass keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden dürfen, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen⁹⁷ und fährt im Hinblick auf die EZB fort:

„Die Bestimmungen der europäischen Verträge stehen dem Verständnis der nationalen Haushaltsautonomie als einer wesentlichen, nicht entäußerten Kompetenz der unmittelbar demokratisch legitimierten Parlamente der Mitgliedstaaten nicht entgegen, sondern setzen sie voraus. Ihre strikte Beachtung gewährleistet, dass die Handlungen der Organe der Europäischen Union in und für Deutschland über eine hinreichende demokratische Legitimation verfügen (...). Die vertragliche Konzeption der Währungsunion als Stabilitätsgemeinschaft ist Grundlage und Gegenstand des deutschen Zustimmungsgesetzes (...). Die Verträge laufen dabei nicht nur hinsichtlich der Währungsstabilität mit den Anforderungen des Art. 88 Satz 2 GG, gegebenenfalls auch des Art. 14 Abs. 1 GG, parallel, der die Beachtung der Unabhängigkeit der Europäischen Zentralbank und das vorrangige Ziel der Preisstabilität zu dauerhaft geltenden Verfassungsanforderungen einer deutschen Beteiligung an der Währungsunion macht (vgl. Art. 127 Abs. 1, Art. 130 AEUV). Auch weitere zentrale Vorschriften zur Ausgestaltung der Währungsunion sichern unionsrechtlich verfassungsrechtliche Anforderungen des Demokratiegebots. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang insbesondere das Verbot des unmittelbaren Erwerbs von Schuldtiteln öffentlich-rechtlicher Einrichtungen durch die europäische Zentralbank, das Verbot der Haftungsübernahme (Bail-out-Klausel) und die Stabilitätskriterien für eine tragfähige Haushaltswirtschaft (...).⁹⁸

c) Das begrenzte geldpolitische Mandat der EZB

Das Grundgesetz verlangt von der EZB zur Erhaltung der Währungsstabilität demnach nicht nur das übliche, einer Notenbank angemessene Verhalten, sondern die strikte Beachtung des Verbots der monetären Staatsfinanzierung, weil bei einer Verletzung dieses Verbots nicht nur die Währungsstabilität und damit das Grundrecht aus Art. 14 GG auf dem Spiel steht, sondern zugleich das Demokratieprinzip (Art. 38, 20 Abs. 1 und Abs. 2, 79 Abs. 3 GG) verletzt wird, wenn Haftungsrisiken oder Zahlungsverpflichtungen für eine Gebietskörperschaft begründet werden, die für sie parlamentarisch (weil zumindest ohne strikte Auflagenkonnexität in der Hand des begünstigten Staates liegend) unerreichbar bleiben. Das BVerfG formuliert in seiner Entscheidung zum ESM:

„Im geltenden Primärrecht findet dieses Verbot monetärer Haushaltsfinanzierung seinen Ausdruck in Art. 123 AEUV. Dieser enthält das Verbot von Überziehungs- oder anderen Kreditfazilitäten bei der Europäischen Zentralbank oder den Zentralbanken der Mitgliedstaaten für Organe, Einrichtungen oder sonstige Stellen der Union, Zentralregierungen, regionale oder lokale Gebietskörperschaften oder andere öffentlich-rechtliche Körperschaften, sonstige Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder öffentliche Unternehmen der Mitgliedstaaten

⁹⁷ BVerfGE 129, 124 (180).

⁹⁸ BVerfGE 129, 124 (181).

sowie des unmittelbaren Erwerbs von Schuldtiteln von diesen durch die Europäische Zentralbank oder die nationalen Zentralbanken.“⁹⁹

Eine offene Frage ist es, wie weit das geldpolitische Mandat der EZB in einem einheitlichen, aber national fragmentierten Währungsraum mit erheblichen Zinsdisparitäten reicht. Da der Markt für Staatsanleihen mit seinem Zinsniveau innerhalb eines Staates Einfluss auf das Niveau für Konsumenten- und Unternehmenskredite haben kann, könnte sich die EZB veranlasst sehen, durch den Erwerb von Anleihen dieses Staates gezielt das allgemeine Zinsniveau im betroffenen Land zu senken. Entsprechende Wirkungen ließen sich erzielen, wenn Banken aus finanziell in Bedrängnis geratenen Staaten ihre Unternehmens- oder Privatanleihen mit Notenbankgeld ausgeben können, die – unmittelbar oder in Paketen geschnürt – als Sicherheiten von der EZB akzeptiert oder von ihr am Markt aufgekauft würden. Dies wäre nichts anderes als ein Eintreten der EZB in das aktive Bankgeschäft unter Überschreitung ihres geldpolitischen Mandats.

Mit dem Programm für Wertpapiermärkte und mit geldpolitischen Outright-Geschäften¹⁰⁰ will die EZB Preisstabilität im gesamten Währungsraum sichern. Weder private Banken noch die betroffenen Staaten wären nach einer bestimmten Lesart **final** begünstigt, sondern nur mittelbar, während es final darum gehen soll, einen einheitlichen „Preis für Geld“ im gesamten Währungsraum zu gewährleisten.

Das Argument eines geldpolitisch instrumentellen Kaufs auch von Staatsanleihen, die nur mittelbar eine monetäre Staatsfinanzierung sein soll, ist nicht tragfähig. Der Währungsverbund macht es einer Zentralbank bereits in der rechtlichen und wirtschaftlichen Grundkonstruktion unmöglich, jederzeit und an jedem Ort der Währungsunion ein identisches oder auch nur gleichwertiges Zinsniveau für Kredite zu gewährleisten. Sollte in einem Mitgliedstaat das Preisniveau so ansteigen, dass der „harmonisierte Verbraucherpreisindex“ (HVPI) für das Euro-Währungsgebiet über den von der EZB festgelegten Referenzwert (zur Zeit 2% gemessen am Vorjahresniveau) steigt, sind im Hinblick auf das vorrangige Ziel der Preisstabilität gewiss Maßnahmen erforderlich. Diese dürften aber eben nicht in einer monetären Staatsfinanzierung bestehen, sondern wären letztlich wohl auf Leitzinserhöhungen gerichtet, während es bei rezessiven oder stagnierenden Rahmenbedingungen eher um (grundsätzlich außerhalb des geldpolitischen Mandats liegende) Konjunkturförderung oder (im kompetentiell günstigeren Fall) um Maßnahmen zur Erhaltung der Finanzstabilität im Bankensystem geht.

Staaten, die unter dem Umstand leiden, dass die kreditfinanzierten staatlichen Konjunkturimpulse der Vergangenheit heute – bei einem zu hohen Schuldenstand – zu einer Wachstumsbremse werden, dürfen nicht durch lenkende Maßnahmen der EZB gerade zu Lasten der Preisstabilität und zu Lasten der Stabilität der Währung und des Finanzsystems von diesen wirtschaftlichen Konsequenzen ihrer politischen Fehler befreit werden. Letztlich würde mit einem so extensiv verstandenen geldpolitischen Mandat – ähnlich

⁹⁹ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 276.

¹⁰⁰ Mit dem Begriff Outright Monetary Transactions (OMT) meint man sogenannte Offenmarktgeschäfte, bei denen Staatsanleihen an den Sekundärmärkten im Euro-Währungsgebiet (endgültig) gekauft und verkauft werden. Richtlinien dazu hat der EZB-Rat am 6. September 2012 beschlossen, um die Zinsen für italienische und spanische Staatsanleihen zu senken, weil diese für Unternehmenskredite als zu hoch erschienen.

wie schon durch die in den Basler Übereinkommen festgelegte und sachlich verfehlte Annahme, Staatsanleihen seien risikolose Papiere im Portfolio einer Bank – ein weiteres Mal der wirtschaftliche Sanktionsmechanismus unterlaufen, den die Verträge bei mangelnder Haushaltsdisziplin vorsehen und der auch aus dem demokratischen Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung zwingend folgt.¹⁰¹

- Für die künftige Entwicklung der Währungsunion als Stabilitätsgemeinschaft ist es deshalb erforderlich, dass die EZB den Ankauf von Staatsanleihen als Instrument der mittelbaren monetären Staatsfinanzierung unterlässt und sich bei der Hinterlegung als Sicherheit von marktüblichen anerkannten Risikobewertungen leiten lässt.¹⁰²
- Da es im Zusammenhang mit dem Target-System auch möglich ist, erhebliche Haftungsrisiken für die Zentralbank zu begründen – die Auslandsforderungen der Deutschen Bundesbank gegenüber dem Euro-Raum beliefen sich einschließlich der Target2-Forderungen zum Jahresende 2011 auf 530 Milliarden Euro¹⁰³ –, die mit dem Stabilitätsauftrag und der erlaubten Notenbankpolitik nicht in Zusammenhang stehen, kommt es auch hier darauf an, den staatlichen Notenbanken einerseits übermäßige Handlungsfreiheit zu beschneiden und andererseits den Organen der EZB die Möglichkeit zu nehmen, zweifelhafte Sicherheiten zu akzeptieren. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass die EZB ihrerseits bereits versucht, auf ein angemessenes Sicherungsniveau hinzuwirken.
- Auch die Ausstattung der EFSF und des ESM mit Finanzkraft ist auf den Anleihemarkt angewiesen und darf nicht durch die EZB erfolgen.¹⁰⁴

¹⁰¹ Zu dem Marktmechanismus als Disziplinierungsmittel: *Jan Endler*, Europäische Zentralbank und Preisstabilität, 1998, S. 259 ff.

¹⁰² In diese Richtung aufschlussreich sind Passagen des letzten Urteils des BVerfG zum ESM, wo es heißt: „Auch eine Hinterlegung von Staatsanleihen durch den Europäischen Stabilitätsmechanismus bei der Europäischen Zentralbank als Sicherheit für Kredite würde gegen das Verbot unmittelbaren Erwerbs von Schuldtiteln öffentlicher Stellen verstoßen. Dabei kann offen bleiben, ob hierin eine Übernahme von Schuldtiteln direkt vom öffentlichen Emittenten am Primärmarkt läge oder nach dem Zwischenerwerb durch den Europäischen Stabilitätsmechanismus einem Erwerb am Sekundärmarkt entsprechen würde. Denn ein Erwerb von Staatsanleihen am Sekundärmarkt durch die Europäische Zentralbank, der auf von den Kapitalmärkten unabhängige Finanzierung der Haushalte der Mitgliedstaaten zielt, ist als Umgehung des Verbotes monetärer Haushaltsfinanzierung ebenfalls untersagt.“ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 278.

¹⁰³ Nach dem EU-Gipfel: Zeit für langfristige Lösungen nutzen, Sondergutachten gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes über die Bildung eines Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung vom 5. Juli 2012, Seite 9.

¹⁰⁴ „Es kann dahinstehen, ob eine Kreditaufnahme des Europäischen Stabilitätsmechanismus bei der Europäischen Zentralbank bereits durch Art. 21 Abs. 1 ESMV ausgeschlossen ist, der lediglich eine Kapitalaufnahme „an den Kapitalmärkten“ vorsieht. Als internes Abkommen zwischen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ist der ESM-Vertrag jedenfalls unionsrechtskonform auszulegen (...). Da eine Aufnahme von Kapital durch den Europäischen Stabilitätsmechanismus bei der Europäischen Zentralbank allein oder in Verbindung mit der Hinterlegung von Staatsanleihen mit Unionsrecht nicht vereinbar wäre, kann der Vertrag nur so verstanden werden, dass er derartige Anleiheoperationen nicht zulässt.“ BVerfG Urteil v. 12.9. 2012, Rdnr. 276.

d) Verfassungsrechtsbehelfe gegen Verhalten der EZB

Das **Bundesverfassungsgericht** kann und muss gegebenenfalls auf zulässige Rechtsmittel hin, die Überschreitung der vertraglichen Grundlagen durch Verhalten der EZB – unter Beachtung von spezifischen fachlichen und supranational eröffneten Einschätzungsspielräumen – dem Grunde nach kontrollieren. Bei Verfassungsbeschwerden können Rügen gestützt auf Art. 14 GG zulässig sein, wenn substantiiert vorgetragen wird, dass Maßnahmen der EZB inflatorische Wirkungen induzieren oder womöglich auch nur bewusst in Kauf nehmen oder sonst darauf gerichtet sind, die Währungsstabilität in einer für das geldwerte Eigentum erheblichen Weise zu beschädigen.¹⁰⁵ Der Umstand, dass das BVerfG hier noch nicht klar über die Zulässigkeit und lediglich auf mangelnde Substantiierung entschieden hat,¹⁰⁶ macht deutlich, dass Preisstabilität nicht ohne weiteres und umstandslos mit Art. 14 GG „eingeklagt“ werden kann. Nur dann, wenn in erheblichem Umfang staatlichen Stellen – und dazu zählen auch Notenbanken – zurechenbare Inflations- und Destabilisierungspolitik in Rede steht, kommt eine zulässige Rüge in Betracht.¹⁰⁷ Das ist allerdings im Hinblick auf die besondere Stellung der EZB doch nicht so fernliegend, wie das für andere staatliche Maßnahmen gilt. Jedenfalls könnte bei einem Weg in die vertrags- und verfassungswidrige monetäre Staatsfinanzierung eine solche Rügefähigkeit rascher bejaht werden, als das für die Rettungsschirmpolitik der Fall war.

Ebenfalls möglich – und im Prüfungsumfang noch weiter reichender – ist eine selbständige Ultra-vires-Rüge, gestützt auf Art. 38 Abs. 1 GG. Wenn aus dem Europäischen Zentralbanksystem heraus Rechtsakte oder finanzwirksame Realakte vorgenommen werden, die sich ersichtlich nicht mehr auf eine Kompetenzgrundlage stützen können, würde dies demokratischen Grundsätzen widerstreiten und – wegen der erheblichen Bedeutung der währungs- und finanzpolitischen Folgen – das Kompetenzgefüge zwischen Union und Mitgliedstaaten in rechtsrelevanter Weise verschieben.¹⁰⁸ Ohne demokratisch-parlamentarische Mitwirkung des Bundestages würden für die Bundesrepublik Deutschland Risiken eingegangen, zu deren Eingehung keine völkervertragliche Ermächtigung im Sinne von Art. 23 Abs. 1 oder Art. 24 Abs. 1 GG vorliegt.

Handelt die EZB ultra vires, so geht es nicht nur um einen Kompetenzverstoß im Sinne der Honeywell-Rechtsprechung des BVerfG¹⁰⁹, es erlischt auch die Ermächtigung aus Art. 88 Satz 2 GG zur Übertragung der Aufgaben und Befugnisse der Bundesbank als Währungs- und Notenbank. Denn diese Ermächtigung bezieht sich nur auf eine Europäische Zentralbank, die unabhängig ist und dem vorrangigen Ziel der Sicherung der Preisstabilität verpflichtet ist. Bei Maßnahmen, die im Ergebnis die Preisstabilität gefährden, also

¹⁰⁵ Vgl. BVerfGE 129, 124 (173).

¹⁰⁶ BVerfGE 129, 124 (173).

¹⁰⁷ Insofern zu Recht Erwartungen an einen eigentumsverfassungsrechtlichen Inflationsschutz dämpfend: *Jörn Axel Kämmerer*, Preisstabilität und Grundrechtsschutz, in: Festschrift für Klaus Stern zum 80. Geburtstag, 2012, S. 1419 (1432).

¹⁰⁸ BVerfGE 123, 267 (353 f.); 126, 286 (304 f.).

¹⁰⁹ BVerfGE 126, 286-331

inflationstreibend sind, liegt das auf der Hand, obwohl für eine Subsumtion im Auge behalten werden muss, dass die Beurteilung geldpolitischer Maßnahmen dem BVerfG nur im Sinne einer Evidenzkontrolle zustehen dürfte, weil aus der Sache heraus auch und gerade der EZB ein nicht gering bemessener Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zustehen dürfte.¹¹⁰ Sofern die EZB aber ersichtlich ultra vires handelt, stellt das BVerfG dies fest und entscheidet bei andauernden und schwerwiegenden Verstößen, ob die Bundesrepublik Deutschland von Verfassungs wegen noch weiter Mitglied der Währungsunion sein darf.¹¹¹

e) Die Aufgabe von Unabhängigkeit

Für die Unabhängigkeit der EZB gilt, dass sie nicht nur mittels Umgestaltungen der Institution durch die Vertragsparteien und nicht nur durch von außen kommende Interventionen beeinträchtigt werden kann, sondern auch durch eigenes Verhalten der EZB-Organen selbst. Betreibt die EZB monetäre Staatsfinanzierung, so gerät sie zwangsläufig in eine Mechanik der Abhängigkeit. Beispielsweise der Kauf von ausfallbedrohten Staatsanleihen erhöht das Interesse der Zentralbank, dass die Forderungen eben nicht ausfallen. In dieselbe Richtung wirkt die Akzeptanz von Schuldtiteln schlechter Bonität, die als Sicherheit für Zentralbankkredite hinterlegt werden. Wenn sich hier die Zentralbank über international anerkannte Bewertungen hinwegsetzt und „politisch“ entscheidet, gibt sie mit solcher Geschäftstätigkeit ihre Unabhängigkeit auf, weil sie ein substantielles Interesse an der Vermeidung einer Staateninsolvenz des Anleiheschuldners entwickeln müssen. Das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Staaten würde beschädigt, wenn ein Unionsorgan ein massives Eigeninteresse an der Kreditfähigkeit eines Mitgliedstaates entwickeln müsste. In gleicher und demokratiewidriger Weise würden dann die für die Geschäftstätigkeit der Zentralbank haftenden Staaten in eine finanzielle Verantwortung für Verbindlichkeiten gerückt, über die sie eben nicht parlamentarisch konstitutiv entscheiden, wie es das BVerfG in überzeugender Herleitung aus dem Demokratieprinzip verlangt.

Auch das Betreiben von Konjunktur- und Wirtschaftsförderungspolitik nach dem Vorbild etwa der gegenwärtigen japanischen Notenbankausrichtung würde politische Abhängigkeiten erheblich wachsen lassen. Schon heute wird in den Hauptstädten des Euro-Währungsraumes auf die EZB als „Problemlöser“ geschaut und die EZB wird ihrerseits womöglich an Einflussnahmen denken, wie sie etwa die Politik in Italien oder Spanien stabilisieren kann. Die Notenbanken sollen zwar volkswirtschaftlich keineswegs blind sein, aber nicht in politische Netzwerke hineinwachsen: Deshalb ist bereits die Beteiligung der EZB an der sogenannten Troika oder bei der Konzeptfindung für die Entwicklung der Union auf primär- und sekundärrechtlicher Ebene zwar sachlich gewiss ver-

¹¹⁰ Einen entsprechenden Spielraum hat der Senat bereits dem Bundestag und der Bundesregierung im Rahmen der Griechenlandhilfe und der Rettungsschirme zugestanden, siehe etwa BVerfGE 129, 124 (182).

¹¹¹ Die Rechtsfolge der Ultra-vires-Kontrolle ist an sich die Feststellung der Unanwendbarkeit des vertragsüberschreitenden Rechts im Geltungsbereich des Grundgesetzes. Bei Realakten bleibt die Feststellung rechtlich zunächst folgenlos, es kann aber auch der Bundesbank im Rahmen der für sie bestehenden Autonomie untersagt werden, sich an bestimmten kompetenzüberschreitenden Maßnahmen zu beteiligen.

nünftig und wegen der dabei eingebrachten Expertise bereichernd, aber im Blick auf die Unabhängigkeit rechtlich tendenziell bedenklich. Wer ein Konzept entwickelt, wird sich dafür auch verantwortlich sehen. Wer politische Vorgaben für überschuldete Mitgliedstaaten mitverantwortet, wird in einen Sog politischer Erwägungen und Konsequenzen geraten, der dann vielleicht nur noch entfernt etwas mit dem geldpolitischen Mandat zu tun hat.

f) Rechtsfolgen einer Kompetenzüberschreitung

aa) Rechtsbehelfe gegen Realakte

Sofern sich im Verlauf oder als Ergebnis der gegenwärtigen Schuldenkrise in Europa eine derart allgemeinpoltische Tendenz verstärken oder Verstöße gegen das Verbot der monetären Staatsfinanzierung tatsächlich feststellbar sein sollten, stellt sich die Frage nach den verfassungsrechtlichen Konsequenzen für die deutsche Beteiligung an der europäischen Gemeinschaftswährung.

Anders als im Rahmen einer normalen **rechtsaktfixierten** Ultra-Vires-Prüfung geht es bei der Kontrolle der Notenbank überwiegend um Realakte, die nicht der Rechtsfolge einer Ultra-Vires-Prüfung unterfallen. Stellt das BVerfG eine Ultra-Vires-Handlung europäischer Organe im Sinne der qualifizierten Honeywell-Kriterien fest¹¹², so führt dies zur Unanwendbarkeit des unionalen Rechts; in der Regel Sekundärrecht wie Verordnungen und Richtlinien oder auch von Primärrecht einer bestimmten Auslegung: Es handelt sich also um eine partielle Aufhebung des Anwendungsvorrangs.¹¹³ Bei der als unabhängig konzipierten Notenbankpolitik geht es aber nicht um verwaltungstechnische Gesetzesausführung, sondern in der Regel um Realakte, d.h. es wird kein Unionsrecht ausgeführt, vielmehr Geschäftstätigkeit einer Zentralbank betrieben. Das BVerfG hat hier im Falle eines Handelns der EZB außerhalb der Vertragskompetenzen keinen prozessualen Hebel der Rechtsdurchsetzung.

Bei ersichtlichen (und für die Stabilität der Währung und das konstitutive Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Staaten strukturelevanten) Kompetenzüberschreitungen der Organe des Euro-Währungssystems kann das Verfassungsgericht dies demnach zunächst nur deklaratorisch feststellen, ohne unmittelbare Rechtswirkung nach außen. Schon deshalb besteht hier auch keine Pflicht des Gerichts, dem EuGH vor einer solchen Feststellung vorzulegen, wie es im Lissabon-Urteil für die normale Ultra-vires-Kontrolle vorgesehen wird.¹¹⁴ Hinzu tritt, dass der EuGH, sofern er überhaupt im bestehenden Rechtsschutzsystem gegen Zentralbanken vom Bürger angerufen werden

¹¹² BVerfGE 126, 286 (304 f.).

¹¹³ Vgl. BVerfGE 123, 267 (354 und 400 f.); 126, 286 (302).

¹¹⁴ BVerfGE 123, 267 (353).

kann, nicht seinerseits bei Realakten des Geschäftsverkehrs¹¹⁵ in die Unabhängigkeit der Notenbank wird eingreifen können.¹¹⁶

bb) Vergleichsfall NATO-Vertrag

Entscheidend wird das Gericht zu berücksichtigen haben, dass qualifiziertes Ultra-vires-Handeln im oben genannten Sinne auf die verfassungsrechtliche Ermächtigung zurückschlägt und deren Wirkkraft zum Erlöschen bringen kann. In diese Richtung hat das BVerfG bereits für Systeme gegenseitiger kollektiver Sicherheit (Art. 24 Abs. 2 GG) entschieden. Mit dem Urteil zum „neuen strategischen Konzept“ der NATO hat das Gericht geprüft, ob die Bundesregierung mit ihrer Zustimmung zum neuen strategischen Konzept 1999 die durch das Zustimmungsgesetz zum NATO-Vertrag bestehende Ermächtigung und deren verfassungsrechtlichen Rahmen gemäß Art. 24 Abs. 2 GG überschritten habe. Dies wurde zunächst als Problem der Gewaltenteilung gesehen, weil das Handeln der Bundesregierung nicht das vom Gesetzgeber erlassene Zustimmungsgesetz zum NATO-Vertrag verlassen darf. Insofern ging es darum, dass die Bundesregierung an keiner Fortentwicklung des NATO Bündnisses aktiv teilnehmen dürfe, die außerhalb des Vertrages – gleichsam ultra vires – liege, weil dadurch der Bundestag in seinem Recht auf Teilhabe an der auswärtigen Gewalt verletzt werde.

Dieses Problem der Gewaltenteilung ist vorliegend so nicht einschlägig, interessant an dieser völkerrechtlichen, im Hinblick auf die europaverfassungsrechtliche Ultra-vires-Prüfung vergleichbaren Konstellation sind aber diejenigen Ausführungen, mit denen der Senat prüft, ob sich die Fortentwicklung des NATO Vertrages über die verfassungsrechtliche (also nicht nur einfachgesetzliche) Integrationsermächtigung hinaus bewegt. Hierzu führt das Gericht aus:

„Schon die tatbestandliche Formulierung des Art. 24 Abs. 2 GG schließt aber auch aus, dass die Bundesrepublik Deutschland sich in ein gegenseitiges kollektives System militärischer Sicherheit einordnet, welches nicht der Wahrung des Friedens dient. Auch die Umwandlung eines ursprünglich den Anforderungen des Art. 24 Abs. 2 GG entsprechenden Systems in eines, das nicht mehr der Wahrung des Friedens dient oder sogar Angriffskriege vorbereitet, ist verfassungsrechtlich untersagt und kann deshalb nicht vom Inhalt des auf der Grundlage des nach Art. 59 Abs. 2 Satz 1, Art. 24 Abs. 2 GG ergangenen Zustimmungsgesetzes zum NATO-Vertrag gedeckt sein.“¹¹⁷

Mit anderen Worten kann quasi in rein innerstaatlicher Perspektive eine Überschreitung des NATO-Vertrages durch die Bundesregierung eine Verletzung der Rechte des Bundes-

¹¹⁵ Die EZB ist zwar in das Rechtssystem der EU eingebunden, aber eben nur für *Rechtsakte*, siehe näher *Anja Sofia Gaiser*, Gerichtliche Kontrolle im Europäischen System der Zentralbanken, EuR 2002, 517 ff. Auch für Leitlinien und Weisungen an die nationalen Zentralbanken nach Art. 14.3 ESZB/EZB-Satzung wird der Rechtsschutz ausgeschlossen *Rainer Schmidt*, in: ders./Vollmöller, Compendium Öffentliches Wirtschaftsrecht, 3. Auflage 2007, § 4 Rdnr. 56.

¹¹⁶ Anders allerdings für das Betrugsbekämpfungsamts OLAF, das aber naturgemäß nicht die Geldpolitik zum Kontrollgegenstand hat: EuGH Rs. C-11/10 (Kommission/EZB, Slg. 2003, I-7147).

¹¹⁷ BVerfGE 104, 151 (213).

tages sein. Aber ungeachtet dieses gewaltenteiligen Konflikts dürfen sich Bundestag und Bundesregierung, auch wenn sie gemeinsam und gleichsinnig handeln, nicht über die verfassungsrechtliche Ermächtigung des Art. 24 Abs. 2 GG hinwegsetzen,¹¹⁸ und das kann nach außen weisende Wirkungen haben. Denn hier wird sichtbar, wie das Grundgesetz die Beteiligung Deutschlands an der internationalen Zusammenarbeit, Systemen der Friedenswahrung und der europäischen Integration konzipiert: Als verbindliches Staatsziel, als ein nach innen verbindlicher und nach außen gerichteter Handlungsauftrag, der aber immer nur auf der Grundlage und in den Grenzen einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung erteilt ist.¹¹⁹

cc) Feststellungsurteil, Einwirkungspflicht, Austrittspflicht

Die auswärtige Gewalt im Zusammenhang mit Systemen gegenseitiger kollektiver Sicherheit (UN, NATO) und die Integrationsgewalt (EU) genießen Verfassungsrang, geben den handelnden Verfassungsorganen aber nicht *plein pouvoir*. Wenn sich ein vom Grundgesetz erlaubtes, überstaatliches (supranationales oder kollektives) Herrschaftssystem nachhaltig – und nicht lediglich punktuell oder erkennbar nur vorübergehend – außerhalb des vom Grundgesetz gezogenen tatbestandlichen Ermächtigungsrahmens bewegt, muss das Bundesverfassungsgericht – soweit es innerstaatliche Rechtswirkungen nicht wie im Fall rechtsförmlichen Handelns mit dem Unanwendbarkeitsausspruch verhindern kann – mit einem Feststellungsurteil darauf hinweisen und die handelnden Organe des Bundes zu einer angemessenen Einwirkung auf die anderen Vertragsparteien anhalten.

Wenn Einwirkungsaufträge erfolglos bleiben, müsste das Gericht äußerstenfalls feststellen, dass die weitere Beteiligung Deutschlands an diesem System verfassungsrechtlich nicht mehr erlaubt ist. Als prozessuale Ultima-ratio käme ein Urteil in Betracht, dass den Bundestag und die Bundesregierung und gegebenenfalls auch andere Bundesorgane verpflichtet, entweder die Verfassung zu ändern oder aus bestimmten Organisationen auszutreten oder Verträge zu kündigen, letzteres vor allem dann wenn eine Verfassungsänderung wegen der unübersteigbaren Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG nicht in Betracht kommt.

Von den politischen Parteien will in Deutschland praktisch niemand – in den Erfolgsaussichten noch sehr unwägbar Parteineugründungen ausgenommen – den Austritt aus der Währungsunion, und auch die Verfassung erteilt ganz im Gegensatz zu einem Austrittszenario zunächst mit Art. 23 Abs. 1 und Art. 88 Satz 2 GG einen Bindungsauftrag. Werden jedoch die Strukturvorgaben der Verfassung für die Einbindung Deutschlands nachhaltig missachtet, sollte demnach eine politische Denaturierung des Verbundes freiheitlicher Verfassungsstaaten stattfinden, dann ist auch eine Aufkündigung bestehender völkerrechtlich eingegangener Bindungen wegen der fortbestehenden Souveränität nicht ausgeschlossen. Davon ist die Währungsunion nicht ausgenommen; dies hat das BVerfG jüngst deutlich festgestellt:

¹¹⁸ Für Art. 23 Abs. 1 GG sehr deutlich: BVerfGE 123, 267 (354).

¹¹⁹ Siehe auch BVerfGE 123, 267 (352).

„Es ist völkergewohnheitsrechtlich anerkannt, dass der einvernehmliche Austritt aus einem Vertrag immer, ein einseitiger Austritt jedenfalls bei einer grundlegenden Veränderung der bei Vertragsschluss maßgeblichen Umstände möglich ist (vgl. Art. 62 WVK). In diesem Zusammenhang ist von besonderer Bedeutung, dass auch der Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion die Mitgliedschaft in der Europäischen Union voraussetzt (1. und 5. Erwägungsgrund; Art. 1 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1, Art. 15 Satz 1 SKSV). Bei einem Austritt aus der Europäischen Union (vgl. BVerfGE 123, 267 <350, 396>) würde die Grundlage für die weitere Teilnahme an den wechselseitigen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union durch den Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion entfallen (vgl. Art. 1 SKSV). Auch die fortdauernde Zugehörigkeit zur einheitlichen Währung ist wesentliche Grundlage für die Bindung der Bundesrepublik Deutschland an die Vorgaben der Art. 3 ff. SKSV (vgl. Art. 14 Abs. 5 SKSV), die bei einem Ausscheiden aus der Währungsunion (vgl. dazu BVerfGE 89, 155 <205>) entfielen.“¹²⁰

Als ultima ratio könnte demnach verfassungsrechtlich eine Austrittspflicht entstehen, die dann das BVerfG auszusprechen hätte. Dies wäre der Fall bei einer strukturelevanten Fehlentwicklung des Euro-Währungssystems mit ersichtlichen und erheblichen Kompetenzverstößen der EZB und verbundener nationaler Notenbanken, die die Währungsstabilität, aber auch das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten verletzt. Das Verbot der monetären Staatsfinanzierung ist dabei grundrechtlich betrachtet – wie oben ausgeführt – in zweifacher Hinsicht konstitutiv und berührt bei seiner Verletzung sensible Bereiche:

- Art. 14 GG verbürgt eine verlässliche Eigentumsordnung innerhalb derer sich die Menschen nach ihrem privaten wirtschaftlichen Kalkül frei entfalten können und eine verlässliche Existenzgrundlage zuerst durch eigene Mittel schaffen. Ein Notenbanksystem, das die Währungs- und Preisstabilität als Grundlage der privatnützigen Eigentumsordnung erheblich missachtete oder gar als vorrangiges Handlungsziel aufgäbe, würde einen fundamentalen Angriff auf die Grundlagen des freiheitlichen Verfassungsstaates bedeuten, jedenfalls aber eine dann rügefähige Verletzung von Art. 14 GG i.V. mit Art. 2 Abs. 1 GG.
- Im Hinblick auf die – auch dem wichtigen europaverfassungsrechtlichen Integrationsziel übergeordnete – Identität der Verfassung (Art. 79 Abs. 3 GG) noch substantieller sind die mit Art. 38 GG rügefähigen Demokratiegrundsätze. Sie wären verletzt, wenn eine supranationalisierte Notenbank außerhalb ihres Mandats mit ihrer Geschäftspolitik für die Mitgliedstaaten Verbindlichkeiten begründete, für die dann in jedem Mitgliedstaat ein frei gewähltes Parlament seinem Anteil entsprechend einzustehen hat, ohne eigene Einwirkungsmöglichkeiten auf die dafür kausalen Entscheidungsprozesse zu besitzen.

Niemand kann sich heute vorstellen, dass ein im Ergebnis immer integrationsfreundliches Gericht wie das BVerfG tatsächlich diesen „Druckknopf“ der von einem Gericht erkannten und dann für die anderen deutschen Verfassungsorgane verbindlichen Aus-

¹²⁰ BVerfG, 2 BvR 1390/12 vom 12.9.2012, Absatz-Nr. 319.

trittspflicht betätigen würde. Es spricht aber viel dafür, dass vom Grenzfall her gesehen, doch eine der konstruktiven Spannungslage – zwischen der Unabhängigkeit der Notenbank und ihres beschränkten geldpolitischen Mandats – angemessene Kontrolle des Eurowährungssystems möglich sein muss, und diese über die genannten Grundrechte prozessual dann auch der Verfassungsbeschwerde offen steht. Die EZB steht gewiss nicht unter Rechtsaufsicht nationaler Verfassungsgerichte, aber solange der Euro nicht die Währung eines europäischen Staates ist, sondern die Gemeinschaftswährung eines Verbundes souveräner Staaten mit zwingender haushaltspolitischer Eigenverantwortung bleibt, ist diese Kontrolle konsequent und wegen der Grundrechtsbindung aus Art. 1 Abs. 3 GG auch unabdingbar.

Ungeachtet der Frage, ob ein funktional adäquater Rechtsschutz vor dem EuGH zu erlangen wäre, gilt hier die Zurückhaltung der Solange-Rechtsprechung¹²¹ aus zwei Gründen nicht:

- Zum einen handelt es sich um eine Ultra-vires- und/oder Identitätskontrolle, die das BVerfG von der Solange-Rechtsprechung ausnimmt.¹²²
- Zum anderen ist das Eurowährungssystem – wegen der Unabhängigkeit der EZB, der fortwährenden Eigenständigkeit der nationalen Zentralbanken und in seinen haftungsbegründenden Wirkungen – im Kern intergouvernemental und nicht supranational angelegt, so dass auch aus diesen Gründen im Geltungsbe- reich des Grundgesetzes eine mitgliedstaatliche Grundrechtskontrolle möglich bleiben muss.

Eine Kontrolle des Handelns der EZB durch den EuGH wäre damit nicht verschlossen, bestünde aber parallel zu einem mitgliedstaatlichen Rechtsschutz, der nicht in Konkurrenz zur europäischen Gerichtsbarkeit darauf zielt, verbindlich Unionsrecht auszulegen, sondern die Reichweite und fortlaufende Beachtung einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung zur Teilnahme an der Währungsunion zu prüfen, also die Einhaltung der Maßstäbe aus Art. 88 Satz 2 GG i.V.m. Art. 23 Abs. 1, Art. 38 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 und 2, Art. 79 Abs. 3 GG zu garantieren.

Schon das anhängige und nur einstweilig mit Urteil vom 12. September 2012¹²³ entschiedene ESM-Verfahren könnte für das BVerfG Anlass sein, die verfassungsrechtlichen Kontrollmaßstäbe für das Handeln insbesondere der EZB deutlich zu machen und Transparenzregeln zu formulieren für die Beschlüsse der EZB-Organe und ihre Geschäftspolitik im Einzelnen, damit eine belastbare Grundlage für eine Evidenzkontrolle unter Beachtung eines notenbankpolitischen Einschätzungsspielraums besteht.

¹²¹ BVerfGE 37, 271 ff; 73, 339 ff.

¹²² Vgl. BVerfGE 126, 286 (302).

¹²³ BVerfG, 2 BvR 1390/12 vom 12.9.2012.

g) Europäische Bankenaufsicht im Verantwortungsbereich der EZB

aa) Ausgestaltungsgebote

Welche Ausgestaltungsgebote ergeben sich für eine europäische Bankenaufsicht im Verantwortungsbereich der EZB? Eine Bankenaufsicht bei der EZB anzusiedeln, scheint auf den ersten Blick politisch verlockend und sachlich überzeugend begründbar. Ein wesentlicher Motor der europäischen Staatsschuldenkrise lag und liegt in der mangelnden Stabilität des europäischen Bankenwesens.¹²⁴ Dies zeigt bereits das Beispiel Irlands¹²⁵, aber auch Griechenland, Spanien und Zypern und sogar die Niederlande, Frankreich und Deutschland weisen Strukturschwächen im Hinblick auf die mangelnde Eigenkapitalausstattung und auf riskante Investmentgeschäfte auf. In der Weltfinanzkrise haben nur wenige Institute den Härtestest bestanden. Im Rahmen der Währungsunion ist von besonderer Bedeutung die Verflechtung von international operierenden, national verantworteten Banken mit ihrem Staat und dessen wirtschaftspolitischen Maßnahmen und der jeweiligen Notenbank. Dabei spielt in einigen Staaten eine Rolle, dass Banken, staatliche Politik und Finanzaufsicht miteinander verflochten sind. Durch politische Lenkung und die regulatorische Bevorzugung von Staatsanleihen bei der Eigenkapitaldeckung der Banken – die unionsrechtswidrig den marktbasieren Sanktionsmechanismus bei Verletzung der Stabilitätskriterien unwirksam macht – kann bei nationalen Banken ein Überhang an Staatsanleihen des Heimatlandes entstehen, der dann bei Überschuldung des Staatshaushalts mittelbar in das europäische Währungssystem einfließt, etwa indem die zweifelhaften Staatsanleihen als Sicherheiten hinterlegt werden oder das Target-System zur Sicherung der Liquidität genutzt wird. Einige Stimmen sagen deshalb, schon die Versorgung der Banken über die Notenbanken, das Target-System der EZB und die nationalen Kredit- resp. Immobilienmärkte riefen nach zentraler und integrierter Aufsicht.

Es ist in der Tat eine spezifische Verbindung von Banken in ihrer transatlantischen und globalen Vernetzung einerseits und dem heimatlichen Staats- wie Publikumsinteresse andererseits, die zur großen Krise nicht unmaßgeblich beigetragen hat. Die Überlegung geht dahin, den nationalen politischen Einfluss auf das Banken- und Kreditwesen einschließlich der Verbindung mit einer fortbestehenden nationalen Notenbank zu mindern. Die Frage ist aber, ob durch die Ansiedlung einer europäischen Bankenaufsicht bei der EZB nicht eine in der Sache kontraproduktive und mit dem Demokratieprinzip unvereinbare Maßnahme ergriffen wird.

¹²⁴ Paul J.J. Welfens, *Transatlantische Bankenkrise*, 2009. Eine wesentliche Einsicht Welfens geht dahin, dass mit Blick auf Informationsasymmetrien und Moral-Hazard-Probleme eine einheitliche Bankenaufsicht begründet werden kann, aber dass eine solche Aufsicht nicht der Realität der Weltwirtschaft angemessen ist, wonach keine symmetrische Transparenz zur Qualität der Regulierungen auf nationaler Ebene und der dort bestehende in der Regel demokratisch kontrollierten Interessenlage besteht.

¹²⁵ Bereits die Rekapitalisierung der verstaatlichten Bank of Ireland kostete den irischen Steuerzahler im Jahr 2010 10 Mrd. € und erhöhte das – allerdings schon bestehende vertragswidrige - Haushaltsdefizit auf 20% des BIP in 2010.

bb) Der Kommissionsvorschlag

Die Europäische Kommission hat am 12. September 2012 einen Vorschlag für eine EU-Verordnung zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute *auf die Europäische Zentralbank* vorgelegt, dessen Kernkomponente eine Bankenunion sein soll, der ein einheitlicher Aufsichtsmechanismus (Single Supervisory Mechanism, SSM) zugrunde liegt, „in dessen Rahmen die Banken unmittelbar beaufsichtigt werden, damit die Aufsichtsvorschriften konsequent und unvoreingenommen durchgesetzt werden können und eine wirksame Aufsicht grenzübergreifender Bankenmärkte gewährleistet ist.“¹²⁶ Der Vorschlag stützt sich auf Artikel 127 Abs. 6 AEUV, der die Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute und sonstige Finanzinstitute (mit Ausnahme von Versicherungsunternehmen) auf die Europäische Zentralbank (EZB) erlaubt.

Nach dem Vorschlag soll die EZB die ausschließliche Zuständigkeit für zentrale Aufsichtsaufgaben erhalten, „die unverzichtbar sind, um Risiken für die Existenzfähigkeit von Banken zu erkennen, und kann Banken dazu verpflichten, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen.“ Die EZB soll „zuständige Behörde sein für die Lizenzerteilung und die Zulassung von Kreditinstituten, die Prüfung qualifizierter Beteiligungen, die Sicherstellung der Einhaltung der Eigenkapitalanforderungen und der Angemessenheit des internen Kapitals im Verhältnis zum Risikoprofil eines Kreditinstitutes (so genannte Maßnahmen der Säule 2), die Beaufsichtigung auf konsolidierter Basis sowie für Aufsichtsaufgaben in Bezug auf Finanzkonglomerate.“ Die EZB soll weiterhin „die Einhaltung von Bestimmungen zum Verschuldungsgrad und zur Mindestliquiditätsquote sicherstellen, Kapitalpuffer festlegen und in Abstimmung mit den Abwicklungsbehörden frühzeitig intervenieren, wenn eine Bank gegen aufsichtsrechtliche Eigenkapitalvorschriften verstößt oder zu verstoßen droht“. Schließlich soll sie die Erarbeitung eines gemeinsamen Standpunkts der Vertreter der zuständigen Behörden aus den teilnehmenden Mitgliedstaaten im Rat der Aufseher und im Verwaltungsrat der EBA hinsichtlich der vorstehend genannten Aufgaben koordinieren und diesen gemeinsamen Standpunkt zum Ausdruck bringen.¹²⁷ Im Hinblick auf die Erfüllung ihrer Aufgaben soll die EZB zuständige Behörde der teilnehmenden Mitgliedstaaten sein und über die Aufsichtsbefugnisse verfügen, die diesen Behörden im Bankenrecht der EU übertragen sind. Es handelt sich um Aufsichtsbefugnisse „wie die Befugnis zur Zulassung von Kreditinstituten und zum Entzug von Zulassungen sowie zur Absetzung von Mitgliedern des Leitungsorgans eines Kreditinstituts“. Die EZB soll „darüber hinaus Geldbußen und in regelmäßigen Abständen zu zahlende Strafgebühren verhängen“ dürfen.¹²⁸

¹²⁶ Europäische Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank, KOM (2012), 511 endg., S. 2.

¹²⁷ Europäische Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank, KOM (2012), 511 endg., S. 4 f.

¹²⁸ Europäische Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank, KOM (2012), 511 endg., S. 5 f.

Der Kommissionsvorschlag möchte die behördliche Aufsichtstätigkeit letztlich im bestehenden Organisationsstatut der EZB verwirklicht sehen, schlägt aber ein Trennsystem vor:

„Die EZB ist bei der Erfüllung ihrer Aufsichtsaufgaben unabhängig, unterliegt jedoch strengen Rechenschaftspflichten, um sicherzustellen, dass sie ihre Aufsichtsbefugnisse auf möglichst wirksame und verhältnismäßige Weise ausübt, wobei die im Vertrag parallel zu den Regelungen für die Europäischen Aufsichtsbehörden festgelegten Grenzen zu berücksichtigen sind. Die EZB legt daher dem Europäischen Parlament und dem Rat/der Eurogruppe hinsichtlich der Erfüllung ihrer Aufgaben Rechenschaft ab.“ (...) „Gemäß dem Vertrag werden der Präsident und der Vizepräsident des Rates der EZB, der für die Handlungen der EZB die Endverantwortung trägt, sowie die übrigen Mitglieder des Direktoriums vom Europäischen Rat nach Konsultation des Europäischen Parlaments ernannt. Da der/die Vorsitzende des Aufsichtsgremiums aus den Reihen der Mitglieder des Direktoriums bestimmt wird, ist auch eine wesentliche Rolle des Europäischen Parlaments bei der Ernennung sichergestellt. Der Haushalt der EZB ist gemäß Artikel 314 Absatz 1 AEUV nicht Teil des Unionshaushalts. Im Hinblick auf die Einhaltung der Rechenschaftspflicht in diesem Rahmen ist die EZB jedoch verpflichtet, für ihre Aufsichtsaufgaben eine von ihrem allgemeinen Haushalt getrennte Haushaltslinie einzuführen. Die Ausgaben für die Erfüllung der Aufsichtsaufgaben der EZB werden durch Gebühren finanziert, die die beaufsichtigten Institute entrichten.“

„Geldpolitische Aufgaben werden streng von Aufsichtsaufgaben getrennt, um mögliche Interessenkonflikte zwischen geldpolitischen und aufsichtsrechtlichen Zielen zu vermeiden. Im Interesse der erforderlichen Trennung der beiden Aufgabengebiete, und um zu gewährleisten, dass die Aufsichtsaufgaben ein angemessenes Maß an Aufmerksamkeit erfahren, werden alle Stellen und administrativen Einheiten, die innerhalb der EZB für Vorbereitungs- und Durchführungstätigkeiten zuständig sind, von den für Geldpolitik zuständigen Stellen und Einheiten getrennt. Dazu wird ein Aufsichtsgremium eingerichtet, das Beschlüsse in aufsichtsrechtlichen Angelegenheiten vorbereitet. Für die Beschlussfassung ist letztlich der Rat der EZB zuständig, der bestimmte Aufgaben oder Beschlussfassungsbefugnisse jedoch an das Aufsichtsgremium delegieren kann. Das Aufsichtsgremium steht unter der Leitung eines/einer Vorsitzenden und eines/einer stellvertretenden Vorsitzenden, die beide vom Rat der EZB gewählt werden, und umfasst darüber hinaus vier Vertreter der EZB sowie je einen Vertreter der nationalen Zentralbanken oder einer anderen zuständigen nationalen Behörde.¹²⁹

Die („strenge“) Trennung ist aber letztlich doch nur als innerorganisatorische, als lediglich formelle Trennung zu bewerten, solange die EZB und ihre Organe es sind, die die

¹²⁹ Europäische Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank, KOM (2012), 511 endg., S. 7 f.

Aufsicht mit ihrer Expertise als Zentralbank dirigieren sollen. Materiell kann man die EZB nicht „trennen“, ohne eine gänzlich neue Behörde zu schaffen, die dann aber nicht mehr die EZB wäre. Die Frage ist, ob Art. 127 Abs. 6 EAUV in Einklang mit den Verfassungsanforderungen des Demokratieprinzips und der Währungsstabilität (Unabhängigkeit) zu bringen ist oder ob diese Vorschrift nicht wenigstens wesentlich restriktiver ausgelegt werden muss, als der Kommissionsvorschlag dies tut. Schon der Wortlaut des Art. 127 Abs. 6 AEUV („besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute“) spricht recht deutlich gegen die Ermächtigung, der EZB die Aufsicht über die Kreditwirtschaft als zentraler Koordinations- und Entscheidungsbehörde zu übertragen.¹³⁰

cc) Aufsicht, Unabhängigkeit und Legitimation

Europaverfassungsrechtlich ist nur fraglich, ob die geplante Bankenaufsicht überhaupt auf der Grundlage des geltenden Vertragsrechts – d.h. ohne Änderung der Verträge – kompetenzrechtlich erlaubt ist. Erhebliche Bedenken bestehen im Hinblick auf die von den Verträgen und der deutschen Verfassung vorgesehene Unabhängigkeit der EZB und nicht zuletzt hinsichtlich des Demokratieprinzips. Die Organe der EZB sind nicht nach dem Muster der supranationalen Herrschaftsausübung in das Organsystem der Union eingebunden, sondern nach dem Muster einer Experteneinrichtung aufgebaut, die in einem zentralen, aber beschränkten Geschäftskreis unter Einräumung weitgehender Unabhängigkeit arbeitet. Weil das so ist und weil bei dem beschränkten Handlungsauftrag eigentlich keine besonderen Risiken zu erwarten sind, haben Staaten mit hohem Anteil am Risiko der EZB (Deutschlands Anteil beträgt etwa 27 %) darin eingewilligt, dass die EZB-Organen nach dem Prinzip der Staatengleichheit besetzt werden. Damit genügt das Organsystem des Euro-Währungssystems weder den heute üblichen Ausprägungen supranationalen europäischen Regierens – mit Vorkehrungen in bestimmten sensiblen Bereichen durch Einstimmigkeitsanforderungen oder Stimmgewichtungsregeln wie der doppelten Mehrheitsentscheidung unter Gewichtung der Bevölkerungsproportionen – noch die Stimmgewichtung nach Kapitalanteil wie dies mit korrigierenden Modifikationen für den IWF oder die Weltbank gilt. Das im Kern nur personell vermittelte demokratische Legitimationsniveau der EZB ist schon viel zu wenig bevölkerungs- und haftungsproportional, um eine Kompetenzausdehnung in den exekutiven Hoheitsbereich der Bankenaufsicht zu tragen, es fehlt zudem am sachlichen Legitimationsniveau¹³¹, weil und soweit an der Unabhängigkeit der Zentralbank festgehalten wird – und aus unionsrechtlichen wie verfassungsrechtlichen Gründen festgehalten werden muss. Dies genügt nicht mehr den Anforderungen des Demokratieprinzips, wie das BVerfG sie für die Übertragung von Hoheitsrechten auf die EU für erforderlich hält.¹³² Es ist auch nicht zu über-

¹³⁰ So auch für die Übertragung auf die EZB, *Matthias Herdegen*, Europäische Bankenunion. Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht, in: WM 2012, 1889 (1891 f.); allgemein kritisch im Blick auf Art. 114 AEUV (Rechtsangleichung im Binnenmarkt): *Ulrich Häde*, Jenseits der Effizienz: Wer kontrolliert die Kontrolleure, in: EuzW 2011, 662 ff.

¹³¹ Siehe dazu *Ulrich Häde*, Jenseits der Effizienz: Wer kontrolliert die Kontrolleure, in: EuzW 2011, 662 (665).

¹³² Ähnlich *Matthias Herdegen*, Europäische Bankenunion. Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht, in: WM 2012, 1889 (1896).

sehen, dass die EZB-Aufsicht in der Tendenz die bereits 2011 installierte Europäische Bankenaufsichtsbehörde (European Banking Authority, EBA) mit ihrem subsidiär angelegten Befugnisinstrumentarium und dem Erfordernis der doppelten (aber auch nicht proportionalisierten) Mehrheit verdrängen soll¹³³, jedenfalls aber im sich entwickelnden Europäischen Finanzaufsichtssystem eine dirigierende, zentrale Rolle spielen soll.¹³⁴

Es hätte sich *de lege lata* an sich empfohlen, die bestehende koordinierende europäische Aufsicht vor allem im Informationsfluss zu verbessern und die nationalen Aufsichtsbehörden zu stärken und noch besser zu vernetzen. Wenn dann – gegebenenfalls nach einer Vertragsänderung – eine einheitliche europäische Bankenaufsicht in unbedenklicher Weise eingeführt worden wäre, hätte es sich empfohlen, dies gerade nicht unter dem Dach der EZB zu tun, sondern eine selbständige, unter der Kontrolle des Parlaments und des Rates stehende europäische Behörde zu schaffen.

Allerdings muss auch hier im Kompetenz- und Befugnisumfang, nach dem Grundsatz der Subsidiarität und vor allem unter Beachtung des integrationsfesten Kernbestandes mitgliedstaatlicher Hoheitsrechte, die Ausgestaltung eher an verstärkter Koordination nach einheitlichen Bewertungsregeln festhalten. Der gegenwärtige Versuch europäische Aufsichtsbehörden für den Finanzdienstleistungssektor sekundärrechtlich zu schaffen kommt einer verbotenen Selbstermächtigung der europäischen Organe gleich, vor allem weil selbst im vereinfachten Verfahren zur Vertragsänderung nach Art. 48 Abs. 6 UAbs. 3 EUV keine Ausdehnung der der Union im Rahmen der Verträge übertragenen Zuständigkeiten erlaubt ist¹³⁵: Es ist eben vertraglich nicht alles erlaubt, was regulativ politisch erforderlich scheint, zumal Beteiligungsrechte des Bundestages und Bundesrates bei einer solchen Übertragung von Hoheitsrechten umgangen, das heißt missachtet wären. Auf die Verhinderung einer solchen Selbstermächtigung und De-Kontraktualisierung des

¹³³ Die EBA ist Finanzmarktaufsichtsbehörde der EU mit Sitz in London, die zum 1. Januar 2011 aus dem Ausschuss der Europäischen Aufsichtsbehörden für das Bankwesen (Committee of European Banking Supervisors, CEBS) gebildet worden ist. Sie ist Bestandteil des Europäischen Finanzaufsichtssystems (European System of Financial Supervision, ESFS), Rechtsgrundlage ist die Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Errichtung einer Europäischen Aufsichtsbehörde (Europäische Bankenaufsichtsbehörde).

¹³⁴ Das Europäische Finanzaufsichtssystem (ESFS), besteht aus dem Netzwerk nationaler Finanzaufsichtsbehörden, die mit neu geschaffenen Europäischen Finanzaufsichtsbehörden („European Supervisory Authorities“ <ESA>) kooperieren. Diese neuen Behörden wurden durch eine Umbildung der bestehenden europäischen Aufsichtsausschüsse geschaffen: neben der EBA die Europäische Aufsichtsbehörde für das Versicherungswesen und die betriebliche Altersversorgung („European Insurance and Occupational Pensions Authority“/EIOPA) und eine Europäische Wertpapieraufsichtsbehörde („European Securities and Markets Authority“<ESMA>). Damit sollen die Vorteile eines globalen Rahmens für die Finanzaufsicht mit dem Sachverstand lokaler für die Beaufsichtigung auf Mikroebene zuständiger Behörden verknüpft werden. Zusätzlich eingerichtet worden ist ein Europäischer Ausschuss für Systemrisiken (ESRB), der die potenziellen Risiken für die Finanzmarktstabilität, die sich aus makroökonomischen Entwicklungen und aus Entwicklungen innerhalb des Finanzsystems insgesamt ergeben, überwachen und bewerten soll.

¹³⁵ Kritisch auch *Matthias Herdegen*, Europäische Bankenunion. Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht, in: WM 2012, 1889 (1891, 1895).

europäischen politischen Systems zielte das Lissabon-Urteil des BVerfG mit seinen Passagen zum Ratifikations- und Parlamentsvorbehalt, die streng zu beachten sind.¹³⁶

h) Zwischenergebnis

Es lässt sich festhalten, dass die bereits errichtete und im Entstehen begriffene europäische Bankenaufsicht lediglich in ihrem koordinierenden Kernbereich verfassungsrechtlich zweifelsfrei agiert.

- Die Ansiedlung exekutiver Entscheidungsmacht in einem regulatorisch zentralen Bereich bei Behörden wie der EBA und mehr noch bei der EZB, die nach dem Prinzip der Staatengleichheit und nicht nach Bevölkerungsstärke oder Haftungsrisiko besetzt sind, verstößt gegen demokratische Grundsätze.
- Unter Berücksichtigung der notenbankspezifischen Unabhängigkeit löst die bei der EZB angesiedelte Bankenaufsicht einen massiven Zielkonflikt aus, der nicht nur den Status der Unabhängigkeit überspannt und Gefahren für die Währungsstabilität in Kauf nimmt, sondern auch ein strukturelles Demokratiedefizit begründet: Die Schließung von Banken muss parlamentarisch verantwortet bleiben.
- Eine EZB-Bankenaufsicht, die demokratischen und währungsstabilen Anforderungen entspricht, könnte in rechtmäßiger Weise nur über eine Vertragsänderung eingeführt werden, wobei eine vollständige zentralisierte Bankenaufsicht auf den Vorbehaltsbereich der integrationsfesten Sachbereiche stieße.
- Dazu kommt, dass die Vorteile der einheitlichen europäischen Bankenaufsicht mitunter gezielt überschätzt werden. Die in London ansässige EBA hat noch in ihrem Stresstest 2011 gefolgert, dass alle spanischen Banken solvent seien. Wenn Banken ihren Heimatstaaten kein Geld leihen dürften oder für Staatsanleihen eine den Unternehmensanleihen entsprechende Eigenkapitalausstattung nachweisen müssten, ließen sich die Probleme nationaler Aufsicht recht umstandslos in den Griff bekommen, ohne rechtlich zweifelhafte Wege gehen zu müssen.

5. Bankenaufsicht und Bankenunion

Es bestand die Vermutung, dass die einheitliche europäische Bankenaufsicht nicht allein auf die von allen begrüßte Verbesserung der Staatsaufsicht über Finanzdienstleistungen zielt, sondern auch als tragender Baustein einer Haftungsunion im Bankenbereich zu dienen bestimmt ist. Allerdings scheint hier die EU-Kommission in ihren Verlautbarungen etwas zurückgerudert zu sein, nachdem Widerstände sichtbar wurden. In ihrer Mitteilung an das Europäische Parlament und den Rat zum Fahrplan für eine Bankenunion heißt es nur noch:

¹³⁶ BVerfGE 123, 267 (425). Siehe auch *Ulrich Häde*, *Jenseits der Effizienz: Wer kontrolliert die Kontrolleure*, in: *EuZW* 2011, 662 (665).

„Die Deckungssumme der nationalen Einlagensicherungssysteme wurde bereits mit Wirkung vom 31. Dezember 2010 einheitlich auf 100 000 EUR pro Einleger und Institut erhöht. Im Juli 2010 schlug die Kommission vor, einen Schritt weiter zu gehen und die Einlagensicherung zu harmonisieren und zu vereinfachen, die Auszahlung von Geldern zu beschleunigen sowie die Finanzierung der Einlagensicherungssysteme zu verbessern, was insbesondere durch eine Ex-ante-Finanzierung dieser Systeme über Beiträge der Banken sowie durch eine obligatorische Fazilität für die Kreditaufnahme zwischen nationalen Systemen innerhalb festgesetzter Grenzen erreicht werden soll.“¹³⁷

Die Einlagensicherung zu „harmonisieren“ kann Verschiedenes meinen, aber eine einheitliche europäische Einlagensicherung ist vertraglich nicht vereinbart und würde im Hinblick auf eine mittelbare Vergemeinschaftung von Einstands- und Haftungsmechanismen des Staates für die in seinem Staatsgebiet ansässigen Banken und damit eine erhebliche Strukturverschiebung bedeuten.

In der Sache selbst hat der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung folgendes ausgeführt:

„Unabdingbare Voraussetzungen für die Einführung einer europäischen Einlagensicherung sind zentrale Kompetenzen für Aufsicht, Restrukturierung und Abwicklung von Banken. Andernfalls würden Risiken ohne ausreichende zentrale Kontrolle vergemeinschaftet. Diese Voraussetzungen sind auf absehbare Zeit nicht erfüllt. Mit einem gemeinschaftlichen Haftungsmechanismus würden Bestrebungen unterlaufen, über eine striktere Bankenregulierung und fiskalische Schuldenbremsen Verschuldungsanreize zu reduzieren. Notwendig ist eine Vereinheitlichung der Standards nationaler Einlagensicherungssysteme, so dass den Risiken der Banken in ausreichendem Maße Rechnung getragen wird.“¹³⁸

Der Sachverständigenrat betont, dass nicht nur die Einbeziehung der EZB in die Aufsicht erhebliche Risiken für die Unabhängigkeit der Geldpolitik bedeutet, sondern es auch einer Reihe von zusätzlichen Schritten bedürfte, um eine Banken-Union zu schaffen. Banken müssten eine europäische Bankenlizenz erwerben, die eine Qualifizierung auf der Grundlage einer gründlichen Neubewertung der Aktivseite einschließlich der Staatsanleihen unter Hinzuziehung externer Experten ebenso wie die volle Erfüllung der Anforderungen von Basel III verlangen würde. Die privilegierte Rolle von Staatsanleihen als risikolose Papiere müsste abgeschafft werden.¹³⁹

¹³⁷ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 19.9. 2012, Fahrplan für eine Bankenunion, KOM (2012) 510 endg., S. 4.

¹³⁸ Vom Binnenmarkt zur Bankenunion: Ein Vorschlag des Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung, Auszug aus dem Jahresgutachten des Sachverständigenrates 2012, S. 3.

¹³⁹ Vom Binnenmarkt zur Bankenunion: Ein Vorschlag des Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung, Auszug aus dem Jahresgutachten des Sachverständigenrates 2012, S. 3.

Aus der EU-Kommission heraus werden zurzeit neben einer Aufsicht im Organisationsraum der EZB vor allem Vorschläge unterbreitet, ESM-Mittel zur Rekapitalisierung geschwächter Banken einzusetzen. Diese Lösung geht über die Zweckbestimmung der Rettungsmechanismen hinaus, die darauf gerichtet sind, gravierende Finanzierungsprobleme von Mitgliedstaaten des Euro-Währungsraums zu überbrücken. Hier droht aus unionsrechtlichen wie verfassungsrechtlichen Gründen eine **Umgehung des Bail-out-Verbots** und ein schwerwiegender Verstoß gegen das aus den Grundsätzen des Demokratiegebots stammende **Verfassungsprinzip der haushaltswirtschaftlichen Eigenverantwortung der Staaten**. Ein solcher Verstoß liegt vor, wenn anstelle des einzelnen Staates die Gesamtheit der Mitglieder des Euro-Währungsraumes – etwa über den ESM – nationale Banken stabilisieren, ohne den Weg über die Finanzhilfe für den betroffenen Referenzstaat und ohne die im ESM-System für die Staaten geltenden strikten Konditionen zu gehen.

6. Transferunion im Bundesstaat oder konditionierte Finanzhilfen im Staatenverbund

a) Ausgangslage

Länder der Währungsunion, die im Wettbewerb unter einer Starkwährung leiden und mit hohen Schuldenstandsquoten oder finanzwirksamen Maßnahmen der Bankenstabilisierung belastet sind, geraten in einem schwachen konjunkturellen Umfeld in länger fortwirkende Schwierigkeiten, weil ein Ausweg aus der rezessionsverstärkenden Schuldenspirale nur über Wachstum erfolgt. Deshalb steigt einerseits der politische Druck auf Länder wie Deutschland oder auf die EZB, mit den Rettungsschirmen und der Geschäftspolitik der Notenbank Liquidität und hinnehmbare Renditen für Staatsanleihen zu garantieren. Auf der anderen Seite wachsen Begehrlichkeiten, nicht nur das Belastungsniveau für die Neuverschuldung gering zu halten, sondern zusätzliche Einnahmen in die Hand zu bekommen, die nicht im eigenen Land als Steuererhöhung konjunkturdämpfend in Erscheinung treten.

b) Vereinigte Staaten von Europa

aa) *Universallösung: Bundesstaat*

Auf den ersten Blick löst der entschlossene Schritt in den europäischen Bundesstaat alle konstruktiven Rechtsprobleme, die der Staatenverbund aufwirft. Nahezu alle verfassungsrechtlichen Bindungen die bislang in dieser Untersuchung eine Rolle gespielt haben, würden mit einem Schlag nicht mehr gelten, weil die Mitgliedstaaten nicht länger „Herren der Verträge“ wären und die Identität ihrer Verfassungsordnungen keine Sperrwirkung mehr für die bundesstaatliche Ebene entfalten könnte. Im Bundesstaat haben sich regelmäßig die Ordnungen der unselbständigen Länder in den Rahmen der bundesstaatlichen Verfassung einzuordnen (siehe etwa das Homogenitätsgebot des Art. 28 Abs. 1 GG) und sich nicht umgekehrt die höhere Ebenen nach den Vorgaben der tragenden Länder zu richten, was ihre grundlegende Organ- und Aufgabenausstattung angeht.

Am meisten – nahezu alles – wäre aus verfassungsrechtlicher und natürlich auch unionsrechtlicher Sicht möglich, wenn man die Union aus ihrer vertragsrechtlichen Einbettung löst und staatsrechtlich den Schritt in den verfassten **Bundesstaat** unternimmt. Im Bundesstaatsmodell gibt es ein Vorbild für den Finanzausgleich sowohl der Gliedstaaten untereinander (horizontal), als auch im Verhältnis der Gliedstaaten zur höheren Ebene (vertikal). Es ist hier – d.h. in der dann betretenen neuen Welt der Vereinigten Staaten von Europa – wesentlich eine Sache der Verhandlung und des politischen Willens wie viel wohlhabendere Regionen zugunsten ärmerer abzutreten bereit sind. In diesem Zusammenhang soll nicht darüber gesprochen werden, ob starke bundesstaatliche **Transfersysteme** ökonomisch sinnvoll sind oder eine politische Gemeinschaft wegen des Auftretens von Vermeidungs- oder Subventionsmentalitäten bei starker Nivellierung insgesamt eher in der Leistungsfähigkeit leiden lassen. Ebenso wenig soll nach Erfahrungen des politischen Zusammenhalts außerhalb Deutschlands gefragt werden, etwa im ehemaligen Jugoslawien, in Italien, Spanien oder Belgien. Jedoch ist schon prima vista erkennbar, dass sich manche Träume vom europastaatlichen Transfersystem im Blick auf die ökonomischen Verhältnisse als uninformiert und in der Abschätzung politischer Folgewirkungen als naiv herausstellen könnten.

Um bundesstaatlich gleichwertige¹⁴⁰ Lebensverhältnisse durch Umverteilung der Staatseinnahmen zu erreichen, wären gewaltige Volumina nötig, die sehr weit über das hinausragen, was heute der jährliche EU-Haushalt mit seinen gut 150 Mrd. Euro für 500 Millionen Menschen auch an Transfereffekten hervorbringt. Wirtschaftlich stärker erscheinende Länder wie Schweden, Dänemark, Niederlande, Deutschland und Frankreich müssten ihre Steuereinnahmen deutlich steigern und einen erheblichen Teil davon abführen, damit sie nicht ihre öffentlichen Ausgaben bei langfristig gebundenen Verpflichtungen – zum Beispiel im sozialen Sicherungsbereich – substantiell einschränken müssten.

bb) Der verfassungsrechtliche Weg in den Bundesstaat

Verfassungsrechtlich hat das BVerfG für Deutschland die Bedingungen für den Weg in den Bundesstaat skizziert: Der Verzicht auf die völkerrechtliche Souveränität, die Eingliederung in eine neue souveräne politische Gemeinschaft und damit die Verfügungsgewalt über das Selbstbestimmungsrecht der Völker für die Deutschen steht nur der originären verfassungsgebenden Gewalt – dem *pouvoir constituant originaire* zu, also unmittelbar dem Volk. Die Verfassung kann zwar ohne unmittelbare Beteiligung des Volkes mit der erforderlichen Mehrheit von Bundestag und Bundesrat nach Art. 79 Abs. 2 GG geändert werden. Der dritte Absatz dieser Vorschrift – die sogenannte Ewigkeitsgarantie¹⁴¹ – nennt jedoch bestimmte tragende Bestandteile von Verfassung und Republik, die der Disposition des verfassungsändernden Gesetzgebers entzogen sind. Dazu gehört auch die Verfügung über die Volkssouveränität und die verfassungsgebende Gewalt

¹⁴⁰ Art. 72 Abs. 2 GG, siehe etwa *Edmund Brandt*, Gleichwertige Lebensverhältnisse als Rechtsproblem, 2006.

¹⁴¹ *Horst Dreier*, Grenzen demokratischer Freiheit im Verfassungsstaat, JZ 1994, 741 ff. *Georg Wegge*, Zur normativen Bedeutung des Demokratiegebots nach Art. 79 Abs. 3 GG, 1996.

selbst, denn wenn hier der verfassungsändernde Gesetzgeber freie Hand hätte, könnte er durch Eingliederung der Bundesrepublik Deutschland in einen neuen souveränen Staatsverband die Identitätsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG Makulatur werden lassen. Wenn dagegen die Schwelle zum europäischen Bundesstaat und zum völkerrechtlich verbindlichen nationalen Souveränitätsverzicht überschritten wäre, würde das in Deutschland eine freie Entscheidung des Volkes jenseits der gegenwärtigen Geltungskraft des Grundgesetzes voraussetzen.¹⁴² Entgegen einem verbreiteten politischen Sprachgebrauch erfolgte die bisherige Verwirklichung der europäischen Vertragsunion immer wieder nur durch Übertragung von Hoheitsrechten, niemals dagegen durch Übertragung von Souveränität. Hoheitsrechte stammen zwar aus der souveränen Fähigkeit zur Selbstbestimmung, es wäre aber verfehlt anzunehmen, die Frage, wer Subjekt der Volkssouveränität und unabgeleitetes Subjekt des Völkerrechts ist, für teilbar zu halten. Ebenso kann sie nicht in einem unerkannten sukzessiven Vorgang allmählichen Wandels beantwortet werden, bevor darüber tatsächlich und offen entschieden wurde. Das Grundgesetz ist bei all seiner Öffnung für die internationale Zusammenarbeit, die Bereitschaft zur Einfügung in Systeme gegenseitiger kollektiver Sicherheit und nicht zuletzt wegen des Staatsziels der Integration Europas zum Zwecke seiner Vereinigung doch klar erkennbar die Verfassung eines souveränen Staates, der sich unabgeleitet allein auf das Prinzip der Volkssouveränität und der verfassungsgebenden Gewalt eines unabhängigen Staates stützt.

Deshalb geht das Bundesverfassungsgericht davon aus, dass die Gründung eines europäischen Bundesstaates zugleich eine neue Verfassung voraussetzt. Allerdings kommt es nicht darauf an, im Wege des Art. 146 GG das Grundgesetz an einigen wenigen Stellen textlich zu verändern und dann gleichsam *en passant* als mitgliedstaatliche Verfassung eines europäischen Bundesstaates dem Volk zur Billigung vorzulegen. Vielmehr kommt es darauf an, dem Volk die völkerrechtlich entscheidende Frage vorzulegen, ob es sich unwiderruflich von seiner Souveränität trennen und zusammen mit anderen Völkern Europas ein neues maßgebliches politisches Herrschaftssubjekt begründen will. Historische Parallelen zum 19. Jahrhundert, wo Fürstenherrschaft im Schatten einer zwar diffusen, aber vitalen Nationalbewegung ohne unmittelbare Beteiligung des Volkes, aber unter Berufung auf den Volkswillen, einen Staat wie das zweite Deutsche Kaiserreich gründeten, sind nach vollständiger Durchsetzung des Prinzips der Volkssouveränität kein überzeugendes Argument gegen diesen vom Bundesverfassungsgericht klargestellten Zusammenhang.

cc) Bedenken gegen die Bundesstaatslösung

Die große Zäsur der Bundesstaatsgründung kann jedenfalls zur Zeit, d.h. vor dem Hintergrund der weiter schwelenden europäischen Schuldenkrise und nicht zu übersehender politischer Zentrifugalkräfte oder auch von Erosionserscheinungen in einzelnen Mitgliedstaaten, nicht mit gutem Gewissen empfohlen werden. Die rechtlichen und politischen Hürden für eine europäische Staatsgründung sind hoch, das Risiko des Scheiterns ebenfalls. Das Risiko liegt darin, dass bei einem Scheitern die gegenwärtige Union ihre

¹⁴² BVerfGE 123, 267 (364).

Legitimation verlöre und Re-Nationalisierungen oder Spaltungen des Kontinents wahrscheinlicher würden. Bereits die Erfahrungen mit dem gescheiterten Verfassungsvertrag belegen solche Risiken: Wer allzu viel will, kann die Saat der Destabilisierung legen. Es wäre auch fatal, wenn bei den Bürgern der Eindruck entstünde, dass ein Bundesstaat nur deshalb gegründet würde, um leichter europaweite Finanztransfers zu organisieren und rechtliche Bindungen des bisherigen Staatenverbundes abzustreifen. Mit Enthusiasmus und Zukunftsvertrauen werden die Unionsbürger nur dann eines Tages in die neue Welt der Vereinigten Staaten von Europa eintreten, wenn die dann begründete Bundesebene keine Bedrohung kultureller und nationaler Eigenarten ist. Der Wille zur Bundeseinheit wird für eine Union wachsen, die nicht als bürokratisch bedrückend und finanziell als große regionale Umverteilungsmaschine wahrgenommen wird, sondern als folgerichtige Fortführung eines gelungenen Kooperationsprojekts auf solider wirtschaftlicher, marktgerechter Grundlage, im Geist von Freiheit und sozialer Verantwortung.

dd) Keine sukzessive Souveränitätsverschiebung

Ein mittelbarer Weg zum Bundesstaat, etwa über eine Direktwahl des Kommissions- oder EU-Ratspräsidenten durch die Unionsbürger, würde zwar das demokratische Legitimationsniveau in der Union heben, könnte aber nicht die Konstruktionsprobleme der Kompetenzverteilung im Verbund souveräner Staaten lösen. Auch die große unionsweite Beteiligung an einer Präsidentenwahl könnte nur mental die Referenz vom nationalen Primärraum auf die europäische Bühne verschieben und damit im günstigsten Fall bessere Voraussetzungen für ein Plebiszit zur Gründung eines europäischen Bundesstaates schaffen. Würde im gegenwärtigen System eine Direktwahl eingeführt, bliebe sie ein Fremdkörper, weil mit der unmittelbaren demokratischen Legitimation ein erheblicher Gestaltungsanspruch verbunden wäre, der aber die gegenwärtige Balance in der Kompetenzverteilung und im Entscheidungsverfahren zwischen Union und Staaten sprengen würde.

c) Fortführung der Unionsverträge

Danach bleibt auf absehbare Zeit nur die verfassungsgemäße Fortentwicklung des Unionsrechts, entweder auf der gegenwärtigen Vertragsgrundlage oder mit geänderten Verträgen. Ziele einer Entwicklung zur dauerhaften Stabilisierung von Finanzmärkten, Fiskalsituation und Einheitswährung sind: Die Schuldenstandsquoten und die Haushaltsdefizite soweit zurückzuführen, dass wieder eine tragfähige Basis nach Maßgabe der Stabilitätskriterien erreicht wird. Gleichzeitig müssen Anstrengungen unternommen werden, die Wettbewerbsfähigkeit der Staaten zu erhöhen. Und das alles unter dem Druck, das private Bankensystem zu Rekapitalisierung und die Gemeinschaftswährung stabil zu halten. Die Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit kann aber im Wesentlichen nur aus den Staaten selbst kommen, die Union kann – wie es den Verträgen entspricht – nur koordinieren, was zwischen Tarifvertragsparteien und politischen Kräften in den Staaten ausgehandelt werden muss.

Die Fortführung der Vertragsunion gibt politischen Lösungsansätzen eine klar definierte Richtung vor. Die politisch teilweise geforderte Wirtschaftsregierung stößt, wie die Betrachtung des sog. Six-Packs im Hinblick auf die Angleichung der Außenhandelsbilanzen gezeigt hat, auf vertragliche und verfassungsrechtliche Grenzen. Auch hier werden zum Teil politische Erwartungen geweckt, die auch ohne solche letztlich im Verbundsystem

begründeten rechtlichen Hindernisse praktisch nicht erfüllt werden könnten. Weder durch Umverteilung der Steuereinnahmen noch durch die Zentralisierung der Wirtschafts- und Sozialgesetzgebung verschwindet der Druck des globalen Wettbewerbs. Wer von Brüssel aus zentrale Vorgaben des Renteneintrittsalters, Art und Umfang von Mindestlöhnen, Kündigungsschutzvorschriften, den Leistungsumfang und die Beitragshöhe von Krankenversicherungen, Steuergesetze und deren Vollstreckung betreiben wollte, würde auf dilatorische Kompromisse und schwerfällige Regulierungen angewiesen sein. Wer zentral Berufsausbildungssysteme oder Bestimmungen zur Unternehmens- und Betriebsverfassung und Regeln guter Unternehmensführung durchsetzen will und all das mit dem Ziel einer gleichmäßigen Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit betreibt, der wird schnell an Grenzen und auf erheblich regionale respektive nationale Interessengegensätze stoßen.

Wer gestern noch mit guten Gründen glauben konnte, dass der größte Binnenmarkt der Welt durch seine schiere Nachfragemacht Bedingungen diktieren könne, wird durch die Schuldenkrise eines Besseren belehrt. Ganz Europa wird schwach, wenn einzelne Staaten am Abgrund der Insolvenz stehen und andere in die Haftungsgemeinschaft ziehen. Der europäische Binnenmarkt, die gemeinsame Handelspolitik, das gemeinsame Gewicht der Staaten Europas kommen nur dann zur Geltung, wenn die Mitgliedstaaten – jeder für sich – vernünftig wirtschaften und dann nicht etwa nebeneinander und schon gar nicht gegeneinander handeln, sondern miteinander koordiniert ihre Interessen in der Union und mit der Union wahrnehmen. Und genau das gebieten heute die geschlossenen, die verbindlichen Verträge. Die Währungsunion ist keine Fehlgeburt, weil eine nebulöse politische Einheit aus Nachlässigkeit nicht mitvereinbart worden wäre. Die Regelungen der Verträge sind durchdacht und ausgewogen. Da steht die politisch unabhängige Zentralbank, deren vorrangiges Ziel die Sicherung der Geldwert- und Preisstabilität¹⁴³ ist, dem Prinzip der haushaltswirtschaftlichen Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten der Währungsunion gegenüber und den von ihnen vereinbarten Stabilitätskriterien.¹⁴⁴ Die Kommission will häufig, ihrer Zweckbestimmung als supranationaler Behörde folgend, regulieren und zentral regeln; die Verträge sehen aber für die Kernbereiche der Wirtschafts-, Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik lediglich Koordinierung mitgliedstaatlicher Entscheidungen vor. Die Koordinierung und auch die kompetitive Auseinandersetzung darüber, was den mitgliedstaatlichen Volkswirtschaften nutzt und was ihnen ersichtlich schadet, muss im politischen Raum ausgetragen und im Organsystem der EU auch ausgehalten werden: Das ist Kennzeichen einer verhandlungsbasierenden, aber auch für Interessengegensätze offenen Union.

d) Eurobonds

Eurobonds verstoßen gegen den vom Demokratieprinzip geforderten Grundsatz der eigenverantwortlichen Haushaltsführung demokratischer Mitgliedstaaten, sofern hier ge-

¹⁴³ Art. 127 und 130 AEUV. Vgl. allgemein: *Christoph Ohler*, Die hoheitlichen Grundlagen der Geldordnung, JZ 2008, S. 317 ff.

¹⁴⁴ Art. 122 bis 126 AEUV. *Martin Nettesheim*, „Euro-Rettung“ und Grundgesetz, in: EuR 2011, 765 ff.

samtschuldnerische Haftung ohne **konstitutive Zustimmung** des verpflichteten Parlaments im Einzelfall erfolgt oder die Haftungssumme nicht mehr demokratisch für die einzelne staatliche Volksvertretung verantwortbar ist. Haftungsübernahmen und Gemeinschaftsanleihen verstoßen gegen das Demokratiegebot im Verbundsystem:

„Es dürfen zudem keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind. Jede ausgabenwirksame solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes größeren Umfangs im internationalen oder unionalen Bereich muss vom Bundestag im Einzelnen bewilligt werden. Soweit überstaatliche Vereinbarungen getroffen werden, die aufgrund ihrer Größenordnungen für das Budgetrecht von struktureller Bedeutung sein können, etwa durch Übernahme von Bürgschaften, deren Einlösung die Haushaltsautonomie gefährden kann, oder durch Beteiligung an entsprechenden Finanzsicherungssystemen, bedarf nicht nur jede einzelne Disposition der Zustimmung des Bundestages; es muss darüber hinaus gesichert sein, dass weiterhin hinreichender parlamentarischer Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln besteht (vgl. BVerfGE 129, 124 <180 f.>). Die den Deutschen Bundestag im Hinblick auf die Übertragung von Kompetenzen auf die Europäische Union treffende Integrationsverantwortung (vgl. BVerfGE 123, 267 <356 ff.>) findet hierin ihre Entsprechung für haushaltswirksame Maßnahmen vergleichbaren Gewichts (BVerfGE 129, 124 <181 >).“¹⁴⁵

e) Unionssteuern

Der Erhebung eigener Unionssteuern als Ausgangspunkt für ein Transfersystem ist ein enger Rahmen gesetzt. Die Europäische Union wird heute auf der Grundlage des sogenannten Eigenmittelsystems finanziert (Art. 311 AEUV). Dieses System überwindet zwar die Finanzierung über Matrikularbeiträge, aber die eigenen Mittel der Union sind vergleichsweise gering und müssen durch die Mitgliedstaaten in erheblichem Umfang aufgefüllt werden. Eigene Steuerungsmöglichkeiten sind im Wesentlichen nur für Zölle eröffnet.¹⁴⁶ Es ist zu Recht festgestellt worden, dass die Finanzautonomie der EU auf der Einnahmenseite letztlich noch weitergehender beschränkt ist, als dies etwa für die kommunale Ebene in Deutschland der Fall ist.¹⁴⁷ Die Mitgliedstaaten könnten durch Vertragsänderung zwar im Einzelfall – wie für die Finanztransaktionssteuer diskutiert – der Union eigene Steuerrechte einräumen, dies bliebe jedoch im Umfang als Möglichkeit begrenzt, weil eine weitgehende oder gar vollständige Umstellung des Finanzierungsmodus von der Eigenmittelfinanzierung auf die Finanzierung durch eigenen Steuern das Integrationsmodell sprengen bzw. auf eine andere Stufe heben würde. Dies widerspräche

¹⁴⁵ BVerfG vom 12.9.2012, Rdnr. 214.

¹⁴⁶ *Christian Waldhof*, Steuerhoheit für die Europäische Union?, 2012, S. 4.

¹⁴⁷ *Ulrich Häde*, Finanzausgleich, 1996, S. 375 f.; *Christian Waldhof*, Steuerhoheit für die Europäische Union?, 2012, S. 13.

che den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts, wie sie in der Maastricht- und Lissabon Rechtsprechung formuliert worden sind. Für die Einführung von Unionssteuern gilt:

- Es muss im Finanzaufkommen ein erheblicher Abstand zum nationalen Budget bestehen bleiben, weil sonst die politischen Primärräume der Staaten ihrer haushaltspolitischen Verantwortung entkleidet würden.
- Es besteht keine Verschuldungskompetenz der Union, weil sonst die Mitgliedstaaten in eine Haftung ohne konstitutive Zustimmung geführt würden.
- Das EU-Parlament im Staatenverbund verfügt über keine Haushaltssouveränität, weil es sich konzeptionell um einen teilautonomen Verbundhaushalt handelt.

f) Schuldentilgungsfonds

aa) Das Konzept

Der Vorschlag, einen Schuldentilgungsfonds zu schaffen, reiht sich einerseits ein in das Rettungsschirmprogramm. Er hat aber auch Züge der Haftungsgemeinschaft und deshalb eine Affinität zur Forderung nach **Gemeinschaftsanleihen** (Eurobonds) und der Einführung von **Europasteuern** zur Schaffung einer Grundlage für unionale Stützungs- und Transferleistungen. Nach dem Vorschlag des Sachverständigenrates sollen alle Schulden der Teilnehmerstaaten oberhalb der Marke von 60 Prozent der Wirtschaftsleistung nach dem Beispiel des Fonds „Deutsche Einheit“ in einen Fonds ausgelagert werden. Gemessen an den Zahlen von Ende 2011 könnte der Fonds eine Größenordnung von 2,3 Billionen Euro erreichen. Italien hätte mit fast einer Billion Euro den größten Anteil daran, Deutschland käme immerhin auf knapp 600 Milliarden Euro, so die Berechnungen des Sachverständigenrates. Die Schuldentilgungsfonds würde einerseits Anleihen ausgeben, um mit Einnahmen daraus die Teilnehmerländer zu refinanzieren. Für diese Papiere würden die Länder dann **gemeinsam** haften („Euro-Fonds-Bonds“). Dadurch ergäbe sich etwa für die Krisenländer ein Zinsvorteil bezogen auf die Refinanzierung der ausgelagerten Schulden. Für Länder wie Deutschland, das für kurzfristige Kreditaufnahmen derzeit praktisch keine Zinsen zahlen muss, wäre das Ergebnis eine Verteuerung. Auch die Zinskosten für Anleihen, die in Eigenregie ausgegeben werden, könnten steigen.

Diese moderate Zinsangleichung – und das nimmt der Fondsidee ein Stück ihrer Stoßkraft – ist inzwischen (Stand April 2013) aber bereits unilateral durch die Solidaritätsversprechen des vorläufigen wie des dauerhaften Rettungsschirms und durch Ankaufprogramme der EZB ein gutes Stück weit erreicht.

Auf der anderen Seite müssten sich die Länder des Fonds zu Zahlungen verpflichten. Die Höhe der jährlichen Zahlungen soll sich „im Grundsatz“ am Volumen der ausgelagerten Schulden bemessen. Im ersten Jahr, das den Orientierungspunkt für die Zahlungen in den Jahren danach bildet, würde das Land die anteilig auf seine eingebrachten Schulden entfallenden Zinszahlungen überweisen. Darüber hinaus muss der Staat zusätzlich ein Prozent für die Tilgung überweisen. Die Zahlungen sollen so bemessen sein, dass die Länder ihre ausgelagerten Schulden nach maximal 25 Jahren getilgt haben. „Problemländern“ würden im Gegenzug zu den gewährten Zinsvorteilen Auflagen gemacht. Diskutiert wird hier, dass sie die Tilgungszahlungen durch neue Steuern finanzieren oder Sicherheiten hinterlegen müssen. Die für die teilnehmenden Staaten verbleibenden

Schulden „sollten“ konzeptionell dann nicht mehr die Marke von 60 Prozent des BIP übersteigen. Wie im Fiskalpakt bereits vorgesehen, sollen die Schuldenbremsen in den nationalen Verfassungen abgesichert werden. Der Fonds soll allen Euro-Ländern offenstehen, für die noch kein Hilfsprogramm gilt. Programmländer wie Griechenland sollen dem Fonds zwar formell beitreten können, ihre übermäßigen Schulden aber erst nach Abschluss ihres jeweiligen Anpassungsprogramms dorthin auslagern können.

bb) Bedingungen und Grenzen

Bei allen Fortentwicklungen zur Lösung der Schuldenkrise ist auf das im Demokratieprinzip und in dem Grundcharakter der Vertragsunion wurzelnden Prinzip der mitgliedstaatlichen Eigenverantwortung hinzuweisen. Das gilt für alle Vorschläge, die auf eine Vergemeinschaftung aufgelaufener Schulden hinauslaufen. Das Demokratieprinzip erlaubt keine automatisch eintretende gesamtschuldnerische Haftung für „fremde“, also der eigenen Wahlentscheidung nicht offenstehende, Entscheidungen anderer Volkvertretungen und Regierungen. Zudem muss die geübte Solidarität parlamentarisch verantwortbar bleiben, darf also nicht ersichtlich die Tragfähigkeit des eigenen öffentlichen Haushaltes erschüttern oder Preis geben. Krisenpolitik muss revisibel sein, damit keine Strangulierung demokratischer Handlungsfähigkeit stattfindet.¹⁴⁸

Von diesen Maßstäben ausgehend hat Frank Schorkopf den Schuldentilgungsfonds begutachtet und gelangt, an den Maßstäben des BVerfG orientiert, nachvollziehbar zu dem Ergebnis:

„Ein Schuldentilgungsfonds, der auf dem Modell der teilschuldnerischen Haftung für den ausgelagerten Schuldenanteil aller teilnehmenden Euro-Mitgliedstaaten beruht, hätte mit seinem Gewährleistungsumfang für die Bundesrepublik Deutschland von zusätzlich 560 Mrd. Euro die Aussicht, die Tragfähigkeitskontrolle zu bestehen und als verfassungsmäßig eingeordnet zu werden. Dabei wäre zu berücksichtigen, dass die Haftungssumme ebenfalls durch Risiko- und Ausfallbegrenzungen verringert werden könnte. Das teilschuldnerische Modell hätte den Nachteil, dass die erwarteten Zinseffekte für die Refinanzierung der Staatsschulden möglicherweise nicht einträten und damit einer der wesentlichen Effekte des Schuldentilgungsfonds nicht erreicht werden würde.

Der Schuldentilgungsfonds unterscheidet sich von den Vorschlägen zu einer gesamtschuldnerischen Haftung der Euro-Mitgliedstaaten für ihre Staatsanleihen (Euro-Bonds) durch das Kriterium der befristeten Haftung zum Zwecke des Schuldenabbaus. Zwischen der begrenzten Laufzeit des Fonds und der eigenverantwortlichen Schuldentilgung bis zum 60%-Referenzwert besteht ein Finalzusammenhang. Dieser unterscheidet den Vorschlag strukturell und qualitativ von den anderen Modellen, die die gemeinsame Haftung für die Staatenfinan-

¹⁴⁸ *Martin Nettesheim*, An den Grenzen der Legitimität: Euro-Krisenbewältigungspolitik und EU-Entwicklungsperspektiven, in: Festgabe zum 70. Geburtstag von Wolfgang Graf Vitzthum, 2012, S. 177 ff.

zierung und die Rückführung der bestehenden Verschuldung voneinander trennen und dies zukunfts offen ausgestalten wollen.“¹⁴⁹

cc) Ausblick

Ein Schuldentilgungsfonds ist demnach als Umgehung der verbotenen Schuldenvergemeinschaftung unzulässig, er wäre lediglich unter besonderen Bedingungen mit unterlegten Sicherheiten und bei Wahrung von Konditionalitäten nach Maßgabe der Rettungsschirmrechtsprechung des BVerfG und Art. 136 Abs. 3 AEUV zu rechtfertigen. Wenn man über die bestehenden Stabilisierungssysteme oder den Schuldentilgungsfonds hinausdenkt, sind durchaus weitere Hilfsmaßnahmen möglich, solange nicht der Sinn des Bail-out-Verbots und das Prinzip der haushaltspolitischen Eigenverantwortung sowie der demokratischen (parlamentarischen) Verantwortbarkeit verletzt werden.

- Die Weiterentwicklung des ESM zu einem konditionierten – das heißt mit Sicherheiten unterlegten und mit nachprüfbarer Konsolidierungspolitik verbundenen – **Schuldentilgungsfonds** ist ohne Rechtsverstoß grundsätzlich denkbar.
- Auch ein intergouvernemental getragener **Europäischer Währungs- und Investitionsfonds** zur kurzfristigen konditionierten Stabilisierung und auch zur Erhöhung der mitgliedstaatlichen Wettbewerbsfähigkeit ist durchaus eine Entwicklungsmöglichkeit, wenn der Fonds demokratisch verantwortlich ausgestaltet ist und der Einfluss grundsätzlich dem Haftungsrisiko entsprechend zugewiesen wird. Auch hier kommt es darauf an, dass der Bundestag als Inhaber der Budgethoheit konstitutiv entscheidungsfähig bleibt und Mittel nur konditioniert zur Wiedererlangung fiskalischer Eigenverantwortung gewährt werden, um das Eurowährungssystem im Bereich der Budgetpolitik zu stabilisieren oder aber kontrollierte Investitionsvorhaben zur Förderung mitgliedstaatlicher Wettbewerbsfähigkeit auf den Weg gebracht werden.
- Hilfen dürfen aber in keiner Konstellation Selbstläufer sein, bei der die Nachfrage nach Mitteln zu einer automatischen Belastung der Geberländer führt. Es besteht im Hinblick auf die beim Bundestag ressortierende Budget- und Integrationsverantwortung ein **Supranationalisierungsverbot**. Der politisch seit 2008 und 2010 gewählte intergouvernementale Weg ist - entgegen mancher Kritik - verfassungsrechtlich gerade geboten, denn es bedarf institutioneller Vorkehrungen dafür, dass Deutschland nicht überstimmt werden kann, weil es sonst die Herrschaft über seine Zahlungsverpflichtungen verliert.
- Die Wiedererringung der Wettbewerbsfähigkeit muss nach den Verträgen und dem verfassungsrechtlichen Vorbehaltsbereich im Kern eine Sache der mitgliedstaatlichen Politik bleiben.
- Die EZB muss ihre vertragswidrige Ankaufpolitik von Staatsanleihen beenden. Zum Schutz ihrer Unabhängigkeit darf sie nicht zu einer dirigierenden Banken-

¹⁴⁹ Frank Schorkopf, Verfassungsrechtliche Grenzen und Möglichkeiten für eine Umsetzung des Schuldentilgungspaktes des Sachverständigenrates, 2012, Zusammenfassender Bericht.

aufsichtsbehörde weiterentwickelt werden: Dafür fehlt es an einer Kompetenz der EU und es stehen das Postulat der Unabhängigkeit sowie die Grundätze der Demokratie entgegen, die nur eine beschränkte geldpolitische Aufgabenreichweite zulassen.

Die Krisenpolitik seit der ersten Griechenlandhilfe¹⁵⁰ ist nur dann akzeptable Notmaßnahme, wenn sie das Prinzip einer Währungsunion, die auf Eigenverantwortung demokratischer Haushaltswirtschaften gründet, nicht durch eine allmähliche Vergemeinschaftung der Risiken isolierten Entscheidens deformiert.¹⁵¹ Das ebenso eigenverantwortliche wie vernetzte Regieren muss einen Stabilitäts- und Wachstumspfad für alle finden.

¹⁵⁰ Hanno Kube/Ekkehart Reimer, Grenzen des Europäischen Stabilisierungsmechanismus, NJW 2010, 1911 ff.

¹⁵¹ BVerfG Urteil des Zweiten Senats vom 7. September 2011 - 2 BvR 987/10 -, - 2 BvR 1485/10 -, - 2 BvR 1099/10 -, Rdnr. 127-129.

D. Ergebnisse und Perspektiven

Die Studie hat bestätigt, was man politisch weiß oder jedenfalls wissen sollte: Es gibt keinen einfachen, keinen bequemen und keinen schnellen Weg zur Lösung der europäischen Schuldenkrise. Vieles liegt – der Kompetenzordnung des Staatenverbundes entsprechend – in der Hand einer mitgliedstaatlichen Wirtschaftspolitik, die Arbeitsmärkte entsperrt, Berufsbildung verbessert, Leistungsanreize setzt, Steuersysteme und -verwaltungen effektiviert. Hier geht es um langfristig wirkende, aus Sicht der Union, dezentrale Maßnahmen. Die meisten der in der akuten Schuldenkrise mit drohender Staateninsolvenz ergriffenen Maßnahmen bewegen sich in einem rechtlichen Grenzbereich, wobei es heute sehr darauf ankommt, ob einiges davon zurückgeführt oder nach Erweiterungen gerufen wird und wie diese Erweiterungen beschaffen sind. Die bisherigen überwiegend intergouvernementalen Maßnahmen wie der Fiskalpakt, der vorläufige und der dauerhafte Stabilisierungsmechanismus versuchen, Fehlentwicklungen im Euro-Währungssystem zu korrigieren, die vor allem aus übermäßiger Staatsverschuldung resultieren.

1. Stabilisierungsmechanismen bei drohender Staateninsolvenz

- Gegen das Demokratieprinzip des Grundgesetzes wird dabei nicht verstoßen, wenn der Deutsche Bundestag seine konstitutive Zustimmung über deutsche Beiträge, Pflichtenübernahmen und Gewährleistungsumfang nicht aufgibt und sich also keinem irreversiblen und keinem auf Mehrheitsentscheidung gegen Deutschland gerichteten Entscheidungsmechanismus unterwirft. Auch der Zahlungs- und Gewährleistungsumfang muss demokratisch verantwortbar, also im Haftungsfall für Deutschland vor allem refinanzierbar bleiben.
- Dem Sinn des unionsrechtlichen Bail-out-Verbotes und dem verfassungsrechtlichen Prinzip haushaltpolitischer Eigenverantwortung der Staaten ist nur genügt, wenn die Stabilisierungsmittel ausschließlich konditioniert eingesetzt werden, um sie für den Hilfeempfänger möglichst rasch entbehrlich werden zu lassen.
- Die EFSF und der ESM sind unionsrechtlich und verfassungsrechtlich überprüft und grundsätzlich für rechtskonform befunden worden. Gleichwohl sind sie auch nach Vertragsänderung durch Einfügung des Art. 136 Abs. 3 AEUV auf die Bewältigung von fiskalischen Notlagen beschränkt und dürfen nicht zu einer unkonditionierten Mittelvergabe oder zu einem Finanzausgleichssystem entwickelt werden.
- Sollte die Krise in Programmstaaten unverschuldet stärker und weitere Hilfe politisch unabweisbar werden, empfiehlt es sich verfassungsrechtlich einen Weg zu gehen, der eine europäische Bank oder einen Fonds ins Leben ruft, der intergouvernemental angelegt sein muss und dessen Organe und Entscheidungsverfahren aus Gründen des Demokratieprinzips grundsätzlich proportional zum Einlagen- und Haftungsrisiko ausgestaltet sein müssen.
- Die Stabilisierungsmechanismen dürfen nicht zu einer konditionsfreien Refinanzierung nationaler Bankensysteme genutzt werden, weil damit die vom

BVerfG, aber auch vom EuGH erkannten Leitlinien der zweckgebundenen an den Staat gerichteten Hilfen unterlaufen würden.

2. Wirtschaftsregierung/Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit

- Der mit den Ende 2011 erlassenen Sekundärrechtsakten beschrittene Weg einer konvergenzermittelnden Wirtschaftsregierung ist insbesondere im Blick auf die Unterbindung von Außenhandelsbilanzüberschüssen bereits von der ökonomischen Eignung her zweifelhaft, vor allem aber vertrags- und verfassungsrechtlich problematisch.
- Die sanktionsbewehrte, imperativ mit durchsetzbaren Leitlinien von Rat und Kommission ausgestaltete Wirtschaftsregierung überschreitet den Bestand an übertragenen Hoheitsrechten, weil diese nur Koordinierung mitgliedstaatlich demokratisch zustande gekommener Wirtschafts-, Sozial- und Arbeitsmarktpolitik und nicht supranationales Regieren erlauben.

3. Notenbankpolitik

- Der EZB ist es untersagt, den Ankauf von Staatsanleihen als Instrument auch der nur mittelbaren monetären Staatsfinanzierung einzusetzen. Bei der Hinterlegung als Sicherheit müssen Staatsanleihen marktüblichen anerkannten Risikobewertungen unterliegen.
- Die Ausstattung der EFSF und des ESM mit Finanzkraft ist auf Eigenmittel und den Anleihemarkt angewiesen; sie darf nicht durch die EZB erfolgen.
- Das BVerfG kontrolliert die Einhaltung des verfassungsrechtlich durch Art. 88 Satz 2 GG erteilten Mandats durch die Geschäftspolitik der EZB, allerdings unter Beachtung von spezifischen fachlichen und supranational eröffneten Einschätzungsspielräumen.
- Sofern die EZB ersichtlich ultra vires handelt, stellt das BVerfG dies fest und entscheidet bei andauernden und schwerwiegenden Verstößen, ob die Bundesrepublik Deutschland von Verfassungs wegen noch weiter Mitglied der Währungsunion sein darf.

4. Bankenaufsicht

- Eine zentrale europäische Bankenaufsicht, die demokratischen Anforderungen entspricht, kann in rechtmäßiger Weise nur über eine Vertragsänderung eingeführt werden, wobei eine vollständig zentralisierte Bankenaufsicht möglicherweise auf den Vorbehaltsbereich der integrationsfesten Sachbereiche nach der Lissabon-Rechtsprechung stieße.
- Eine bei der EZB angesiedelte Bankenaufsicht löst wegen der notenbankspezifischen Unabhängigkeit einen massiven Zielkonflikt aus, der nicht nur den Status der Unabhängigkeit überspannt und Gefahren für die Währungsstabilität in

Kauf nimmt, sondern auch ein strukturelles Demokratiedefizit begründet: Die Schließung von Banken muss parlamentarisch verantwortet bleiben.

5. Perspektiven

- Auf dem Weg zur Wiedergewinnung von fiskalischer Solidität sind bereits Fortschritte gemacht worden, aber manche Staaten sind noch in einer Abwärtsspirale von Sparzwängen, politischen Blockaden und ausbleibenden Wachstumsimpulsen gefangen.
- Um das Prinzip der Eigenverantwortung als Grundlage des weiteren Zusammenwachsens der Europäischen Union zu stärken, sind Regeln über eine geordnete Staateninsolvenz und über einen Ausschluss aus der Währungsunion oder vertraglich konsenterte Flexibilitätsregelungen, wie die vorübergehende Einführung einer nationalen Parallelwährung mit Abwertungsspielräumen denkbar, um die Stabilität und Prosperität im gesamten Euro-Währungsgebiet langfristig zu sichern.
- Wenn Deutschland gemeinsam mit anderen wirtschaftlich stärkeren Ländern Finanzhilfen in noch größerem Umfang und auch als Investitionsmittel geben will, bietet sich insbesondere ein über den ESM hinausgehender Europäischer Währungs- und Investitionsfonds an, der intergouvernemental und in der organschaftlichen wie verfahrensrechtlichen Ausgestaltung nach Einlagenanteilen und speziellem Haftungsrisiko bemessen sein muss, damit die demokratische Verantwortlichkeit gewahrt bleibt.
- Der Eintritt in einen europäischen Bundesstaat mit einem europäischen Volk, das dann folgerichtig nach innen und außen neues souveränes, selbstbestimmtes Subjekt wäre, findet im geltenden Grundgesetz keine Ermächtigungsgrundlage. Ein solcher Schritt erfordert ein Souveränitätsübertragungsplebiszit.

E. Literaturverzeichnis

Carlino Antpöhler, Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung, *ZaöRV* 2012, 353 ff.

Michael G. Argyrou/Alexandros Kontonikas, The EMU sovereign-debt crisis: Fundamentals, expectations and contagion, in: *Journal of International Financial Markets, Institution & Money* 22, 2012, S. 658 ff.

Jürgen Bast/Florian Rödl, Jenseits der Koordinierung? Zu den Grenzen der EU-Verträge für eine Europäische Wirtschaftsregierung, *EuGRZ* 2012, 269 ff.

Kurt Biedenkopf, Der Weg zum Euro, Stationen einer verpassten Chance, *Ausgewählte Aufzeichnungen*, 2012.

Heinz-J. Bontrup, Zur neoliberalen Mainstream-Ökonomie. Ihr klägliches Versagen vor und in der Finanz- und Wirtschaftskrise, in: *Manifeste d'économistes atterrés. Empörte Ökonomen. Eine Streitschrift*, 2011.

Edmund Brandt, Gleichwertige Lebensverhältnisse als Rechtsproblem, 2006.

Frauke Brosius-Gersdorf, Deutsche Bundesbank und Demokratieprinzip, 1997.

Marco Buti et al., The euro: the first decade and beyond, in: *Ders./Servaas Deroose/Vitor Gaspar/João Nogueira Martins* (Hrsg.), *The Euro. The First Decade*, Cambridge University Press 2010, S. 16 ff.

Christian Callies, Finanzkrisen als Herausforderung der internationalen, europäischen und nationalen Rechtsetzung, Vortrag auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 2011, Bd. 70, 2012.

Ders./Christopher Schoenfleisch, Auf dem Weg in die europäische „Fiskalunion“? Europa- und verfassungsrechtliche Fragen einer Reform der Wirtschafts- und Währungsunion im Kontext des Fiskalvertrages, *JZ* 2012, 477 ff.

Udo Di Fabio, Wachsende Wirtschaft und steuernder Staat, 2010.

Ders., Das europäische Schuldendilemma als Mentalitätskrise, in: *Frankfurter Allgemeine Zeitung* vom 22.06.2012, S. 9.

Ders., Geleitwort zu: Der Vertrag von Lissabon vor dem Bundesverfassungsgericht. Dokumentation des Verfahrens, 2013, herausgegeben von Karen Kaiser.

Ders., Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft, 2001.

Ders., An European Charter, Towards a Constitution for the Union, *Columbia Journal of European Law* 7 (2001), S. 159 ff.

Ders., Der offene Staat der Weltgesellschaft, in: *Paul Kirchhof* (Hrsg.), *Staaten und Steuern. Festschrift für Klaus Vogel zum 70. Geburtstag*, 2000.

Horst Dreier, Grenzen demokratischer Freiheit im Verfassungsstaat, *JZ* 1994, 741 ff.

Jan Endler, Europäische Zentralbank und Preisstabilität, 1998.

Astrid Epiney, Neuere Rechtsprechung des EuGH in den Bereichen institutionelles Recht, allgemeines Verwaltungsrecht, Grundfreiheiten, Umwelt- und Gleichstellungsrecht, *NVwZ* 2004, 555 ff.

Dies., Neuere Rechtsprechung des EuGH in den Bereichen institutionelles Recht, allgemeines Verwaltungsrecht, Grundfreiheiten, Umwelt- und Gleichstellungsrecht, NVwZ 2006, 407 ff.

Thilo Fehmel, Interessen und Intentionen: Realisierungschancen des Flexicurity-Konzepts der EU, ZSE 2/2011, S. 199 ff.

Anja Sofia Gaiser, Gerichtliche Kontrolle im Europäischen System der Zentralbanken, EuR 2002, 517 ff..

Charlotte Gaitanides, Das Recht der Europäischen Zentralbank, 2005.

Sylvie Goulard, Verfassungsnationalismus, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 01.04.2010, S. 10.

Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union. Kommentar. Loseblatt, Stand November 2012.

Ernst B. Haas, The Uniting of Europe. Political, Social, and Economic Forces, 1950-1957, Stanford 1958.

Ulrich Häde, Haushaltsdisziplin und Solidarität im Zeichen der Finanzkrise, EuZW 2009, 399 ff.

Ders., Jenseits der Effizienz: Wer kontrolliert die Kontrolleure, in: EuzW 2011, 662 ff.

Ders., Rechtsfragen der EU-Rettungsschirme, ZG 2011, S. 1 ff.

Ders., Finanzausgleich, 1996.

Friedrich Heinemann, Die Europäische Schuldenkrise: Ursachen und Lösungsstrategien, in: Jahrbuch für Wirtschaftswissenschaften Nr. 1/2012, S. 18 ff.

Matthias Herdegen, Europäische Bankenunion. Wege zu einer einheitlichen Bankenaufsicht, WM 2012, 1889 ff.

Christoph Herrmann, Währungshoheit, Währungsverfassung und subjektive Rechte, 2010.

Marcus Höreth, Die Europäische Union im Legitimationsdilemma, 1999.

Tullio Jappelli/Marco Pagano, Financial market integration under EMU, in: Marco Butti, Servaas Deroose, Vítor Gaspar, João oqueira Martins (Hrsg.), The Euro. The First Decade, Cambridge University Press, 2010, S. 315 ff.

Patrick Honohan, Resolving Ireland's Banking Crisis, in: The Economic and Social Review. 40, Nr. 2, 2009, 207.

Jörn Axel Kämmerer, Preisstabilität und Grundrechtsschutz, in: Festschrift für Klaus Stern zum 80. Geburtstag, 2012, S. 1419 ff..

Paul Kirchhof, Verfassungsnot, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung v. 12.07.2012, S. 25.

Ders., Der deutsche Staat im Prozess der europäischen Integration, in: Paul Kirchhof, Josef Isensee (Hrsg.), Handbuch des deutschen Staatsrechts, Bd. VII, 1992, § 183.

Torsten Körber, Grundfreiheiten und Privatrecht, 2004.

Hanno Kube/Ekkehart Reimer, Grenzen des Europäischen Stabilisierungsmechanismus, NJW 2010, 1911 ff.

Karl-Heinz Ladeur, Die Autonomie der Bundesbank, in: Staatswissenschaften und Staatspraxis 3 (1992), S. 486 ff.

Stephan Löwisch, Die horizontale Direktwirkung der Europäischen Grundfreiheiten. Zur Frage der unmittelbaren Verpflichtung Privater durch die Grundfreiheiten des EG-Vertrages, 2009.

Christoph Möllers, Gewaltengliederung. Legitimation und Dogmatik im nationalen und internationalen Rechtsvergleich, 2005.

Markus Möstl, Bundesstaat und Staatenverbund, 2012.

Werner Mussler, Regelbruch in Permanenz, in: Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 17.03.2013, S. 24.

Martin Nettesheim, „Euro-Rettung“ und Grundgesetz, in: EuR 2011, 765 ff..

Ders., An den Grenzen der Legitimität, in: Festgabe zum 70. Geburtstag von Wolfgang Graf Vitzthum, 2012, S. 177 ff.

Christoph Ohler, Die hoheitlichen Grundlagen der Geldordnung, JZ 2008, S. 317.

Thomas Oppermann, Europäische Integration, in: Hanno Kube, Rudolf Mellinghoff u.a. (Hrsg.), Leitgedanken des Rechts, Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag, Bd. 1 Staat und Verfassung, 2013, § 99.

Stefan Pilz/Heidi Dittmann, Perspektiven des Stabilitäts- und Wachstumspakts, ZEuS 15 (2012), 53 ff.

Volker Röben, Constitutionalism of Inverse Hierachy: The Case oft the European Union, in: Jean Monnet Working Paper, 8/2003, S. 4 ff.

Ders., Außenverfassungsrecht, 2007.

Fritz W. Scharpf, Monetary union, Fiscal Crisis and the Pre-emption of Democracy, ZSE 2/2011, S. 163 ff.

Rainer Schmidt/ThomasVollmöller, Kompendium Öffentliches Wirtschaftsrecht, 3. Auflage 2007.

Frank Schorkopf, Verfassungsrechtliche Grenzen und Möglichkeiten für eine Umsetzung des Schuldentilgungspaktes des Sachverständigenrates, 2012, Zusammenfassender Bericht.

Ders., Finanzkrisen als Herausforderung der internationalen, europäischen und nationalen Rechtsetzung, Vortrag auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 2011, Bd. 70, 2012.

Ders., Der Europäische Weg, 2010.

Hans-Werner Sinn, Die Target-Falle. Gefahren für unser Geld und unsere Kinder, 2012.

Benjamin Straßburger, Die Dogmatik der EU-Grundfreiheiten. Konkretisiert anhand des nationalen Rechts der Dividendenbesteuerung, 2012.

Rudolf Streinz, Europäische Union (EUV), in: Hanno Kube, Rudolf Mellinghoff u.a. (Hrsg.), Leitgedanken des Rechts, Paul Kirchhof zum 70. Geburtstag, Bd. 1 Staat und Verfassung, 2013, § 100.

Guido Thiemeyer, Supranationalität als Novum in der Geschichte der internationalen Politik der fünfziger Jahre, in: Journal of European Integration History, Vol. 4 (1998), S. 5 ff.

Uwe Volkmann, Freiheit und Gemeinschaft, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte Bd. II, 2006, § 32, S. 341 ff.

Christian Waldhof, Steuerhoheit für die Europäische Union?, 2012.

Georg Wegge, Zur normativen Bedeutung des Demokratiegebots nach Art. 79 Abs. 3 GG, 1996.

Paul J.J. Welfens, Transatlantische Bankenkrise, 2009.

Lucas Zeise, Ende der Party – Die Explosion im Finanzsektor und die Krise der Weltwirtschaft, 2008.

Über den Autor:

Univ.-Prof. Dr. iur. Dr. sc. pol. Udo Di Fabio ist Bundesverfassungsrichter a.D. Von 1999 bis 2011 gehörte er dem Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts an. Sein Dezeranat umfasste insbesondere das Europa-, das Völker- und das Parlamentsrecht. Als Berichterstatter war er u. a. für die Verfahren über den Europäischen Haftbefehl, den Vertrag von Lissabon und die Griechenland-Hilfe sowie den Euro-Rettungsschirm zuständig.

Di Fabio hat sowohl im öffentlichen Recht wie in Sozialwissenschaften promoviert. Mit dem Verhältnis von Nationalstaat und supranationalen Organisationen beschäftigte er sich in zahlreichen Veröffentlichungen, wie z. B. in „Das Recht offener Staaten“ und „Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft“. Der Staatsrechtslehrer lehrt heute in Bonn und ist dort Direktor des Instituts für Öffentliches Recht der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität.

Stiftung Familienunternehmen

Prinzregentenstraße 50

D-80538 München

Telefon + 49 (0) 89 / 12 76 400 02

Telefax + 49 (0) 89 / 12 76 400 09

E-Mail info@familienunternehmen.de

www.familienunternehmen.de

ISBN: 978-3-942467-22-3