

# Andreas Fischer-Lescano/ Steffen Kommer

## EU in der Finanzkrise

### Zur Leistungsfähigkeit des Verfahrens der verstärkten Zusammenarbeit für eine Intensivierung der Wirtschafts- und Sozial- politik\*

Die Idee einer verstärkten Kooperation zwischen einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ist bereits 1974 von Willy Brandt angedacht worden. Vor dem Hintergrund der Ölkrise sah Brandt in einer engeren wirtschaftspolitischen Zusammenarbeit zwischen den Benelux-Staaten, Frankreich und Deutschland eine Möglichkeit, den stockenden Integrationsprozess voranzubringen.<sup>1</sup> Dieser Gedanke wurde ein Jahr später vom belgischen Premierminister Leo Tindemans aufgegriffen, welcher darin einen Lösungsansatz für eine künftige gemeinsame Wirtschafts- und Geldpolitik erblickte.<sup>2</sup> Erst im Zuge des Maastricht-Vertrages (1993) wurde die Wirtschafts- und Währungsunion (WWU) als ein Modell „differenzierter Kooperation“ verwirklicht, indem die Aufnahme in den Euro-Raum von der Erfüllung des Drei-Stufen-Plans abhängig gemacht wurde.

Der Integrationsschritt der EU ist seither aus unterschiedlicher Perspektive kritisiert worden: Vor allem die deutsche Seite stellte schon früh darauf ab, dass die vereinbarten Stabilitätskriterien ungenügend seien, um langfristig die Preisstabilität des Euros zu garantieren (*Stabilitäts-Defizit*).<sup>3</sup> Demgegenüber betonen andere Stimmen die Notwendigkeit, die WWU durch eine verbindliche europäische Sozialpolitik zu komplettieren (*soziales Defizit*).<sup>4</sup> Zudem wurde volkswirtschaftlich argumentiert, dass eine gemeinsame Geldpolitik nur dann dauerhaft erfolgreich sein könne, wenn die Wirtschaftspolitik umfassend europäisiert würde (*wirtschaftspolitisches Defizit*).<sup>5</sup> Schließlich wird die Kritik geübt, die Richtungsentscheidungen im Rahmen der WWU seien intransparent und nicht ausreichend an demokratische Diskurse gekoppelt (*Demokratie-Defizit*).<sup>6</sup>

In der rechtspolitischen Diskussion wird angesichts der Ungewissheit von Primärrechtsänderungen immer wieder das Verfahren der verstärkten Zusammenarbeit (vZ) ins Spiel gebracht, um Antworten auf die regulativen Herausforderungen zu finden.

\* Der Text ist eine überarbeitete Fassung eines von den Autoren für die Reihe „Internationale Politikanalyse“ der Friedrich Ebert Stiftung verfassten Arbeitspapiers „Verstärkte Zusammenarbeit in der EU“, das im September 2011 veröffentlicht wurde.

1 Brandt, Rede vom 19.11.1974 vor der Organisation Française du Mouvement Européen in Paris, abgedruckt in: Europa-Archiv 1975, 33 ff.

2 Tindemans, Bericht an den Europäischen Rat, in: Schneider/Wessels (Hrsg.), Auf dem Weg zur europäischen Union, 1977, 239 (261).

3 Siehe zum Beispiel Caesar, Koordinierung der nationalen Finanzpolitik in der Wirtschafts- und Währungsunion?, in: Caesar/Scharrer (Hrsg.), Maastricht: Königsweg oder Irrweg zur Wirtschafts- und Währungsunion?, 1994, 236-268.

4 Vgl. Berthold, Sozialunion in Europa – Notwendig oder überflüssig?, Wirtschaftsdienst 1993, 414-418.

5 Dies sei letztlich die Finalität der EU, so Bogdandy, Der Euro zwingt zur politischen Union – und vielleicht zu einer neuen Gemeinschaft, EuZW 2001, 449.

6 Zum undemokratischen Verfahren der Wirtschaftskoordination jüngst Habermas, Ein Pakt für oder gegen Europa, SZ vom 7. April 2011, 11.

rungen umzusetzen. Im Folgenden wollen wir daher untersuchen, ob das Verfahren der vZ tatsächlich dazu geeignet ist, den vier beschriebenen „Defiziten“ entgegenzutreten. Im ersten Teil wird das Verfahren der vZ zunächst in den Kontext alternativer Modelle „differenzierter Kooperation“ gestellt und dabei auf bisherige Erfahrungen im Bereich der Wirtschafts- und Sozialpolitik eingegangen (1). Im zweiten Teil werden die materiellen und formellen Voraussetzungen für eine vZ nach den geltenden Bestimmungen des Vertrages von Lissabon unter Berücksichtigung der beiden bisherigen Anwendungsfälle analysiert (2). Schließlich werden im dritten Teil Anwendungsmöglichkeiten der vZ in Bezug auf Integrationsfortschritte zur Beseitigung der „vier Defizite“ eruiert (3). Hierbei bildet die Auseinandersetzung mit den Reformvorhaben des Rates zur Etablierung einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“ und dem kürzlich vom Europäischen Parlament gebilligten Gesetzespaket zur Verschärfung des Stabilitäts- und Wachstumspaktes, neben der Begutachtung von Alternativvorschlägen zur Behebung des „sozialen“ Defizits, den Schwerpunkt.

### 1. Drei Alternativen zur verstärkten Zusammenarbeit (vZ)

Die verstärkte Zusammenarbeit stellt nur eine Form „differenzierter Kooperation“ dar. Unter diesem Sammelbegriff können in rechtlicher Hinsicht alle Zustände zusammengefasst werden, in welchen europäisches Recht von mehreren oder allen Mitgliedstaaten gesetzt wurde, ohne für sämtliche EU-Länder gleichermaßen verbindlich zu sein.<sup>7</sup> Dieser *differenzierten Rechtsgeltung* europäischer Normen geht im Regelfall eine unterschiedliche Beteiligung der Mitgliedstaaten an der Rechtsetzung voraus.<sup>8</sup> Neben der vZ, die eine differenzierte Rechtsetzung im Rahmen der Verträge ermöglicht, können drei weitere Varianten „differenzierter Kooperation“ ausgemacht werden: völkerrechtliche Verträge einzelner oder mehrerer Mitgliedstaaten außerhalb der EU (1.1) und Differenzierungen, die in das Primärrecht (1.2) oder in das Sekundärrecht (1.3) aufgenommen wurden. Davon zu unterscheiden sind primär integrationspolitische Modelle, die von einem „Europa à la carte“ bis hin zu einem „Kerneuropa“ reichen. Während das erste Modell idealtypisch die Teilnahme an gemeinsamen EU-Rechtsakten stets ins freie Belieben der einzelnen Mitgliedstaaten stellt,<sup>9</sup> lässt sich anhand des zweiten Modells eine politische Union weniger Mitgliedstaaten im Sinne eines europäischen Bundesstaates entwerfen.<sup>10</sup>

Die Funktion dieser Abweichungsformen von dem Prinzip der einheitlichen Geltung des Unionsrechts besteht darin, Rechtsprogramme zwischen Mitgliedstaaten auch in solchen Sachbereichen zu ermöglichen, in denen eine Einigung zur vertieften Integration aufgrund der bestehenden Entscheidungskompetenzen und -regeln im Rahmen des Vertrages über die Europäische Union (EUV) oder des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) nicht möglich ist.<sup>11</sup> Dabei ist zu bedenken, dass durch die Einführung qualifizierter

7 In der Literatur wird der Begriff der „differenzierten Integration“ als Oberbegriff für Zustände unterschiedlicher Rechtsgeltung verwendet, statt vieler Huber, *Differenzierte Integration und Flexibilität als neues Ordnungsmuster der Europäischen Union*, EuR 1996, 347-361.

8 Für Thym ist die Entziehung des Stimmrechts der nichtbeteiligten Mitgliedstaaten (outs) ein wesentliches Merkmal für „Ungleichzeitigkeit“, die seinen Untersuchungsgegenstand bildet; ders., *Ungleichzeitigkeit und europäisches Verfassungsrecht*, 2004, 22 ff.

9 Dieses Konzept wird Dahrendorf zugeschrieben; vgl. ders., *Jean-Monnet-Lecture, A Third Europe*, 1979.

10 Fischer, Rede in der Humboldt-Universität in Berlin am 12. Mai 2000, *Vom Staatenverbund zur Föderation: Gedanken über die Finalität der europäischen Integration*.

11 Vgl. Bender, *Die Verstärkte Zusammenarbeit nach Nizza – Anwendungsfelder und Bewertung im Spiegel historischer Präzedenzfälle der differenzierten Integration*, ZaöRV 2001, 729 (733).

Mehrheitsregeln in vielen Politikbereichen die Blockademöglichkeit durch ein Veto einzelner Mitgliedstaaten wesentlich beschränkt wurde. In diesem Zusammenhang sind auch die zahlreichen sogenannten „Brückenklauseln“ im AEUV von Bedeutung, welche den Übergang vom Einstimmigkeitsprinzip zur Entscheidung mit qualifizierter Mehrheit durch einstimmigen Beschluss ermöglichen.<sup>12</sup>

Allen Formen „differenzierter Kooperation“ werden bestimmte Chancen und Gefahren zugeschrieben: Ein Vorteil wird vor allem in der möglichen Dynamisierung des Integrationsprozesses gesehen.<sup>13</sup> Durch das Voranschreiten einzelner Mitgliedstaaten könnten Kooperationsfortschritte erzielt werden, die unter Beteiligung sämtlicher Mitgliedstaaten nicht möglich wären. Schließlich stünde es den nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten frei, sich zu einem späteren Zeitpunkt dem Projekt der „Avantgarde“ anzuschließen. Andererseits besteht das Risiko, dass über die verstärkte Anwendung differenzierter Kooperation einzelne Mitgliedstaaten dauerhaft von dem Rechtsprojekt EU ausgeschlossen werden. Diese Gefahr ist umso größer, je stärker die Teilnahme an weiteren Integrationsritten von der Erfüllung „objektiver Kriterien“ abhängig gemacht wird. Teilweise wird eine „abgestufte Integration“ auf Grund der verschiedenen Rechtskulturen oder gar geografischen Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten als nützlich angesehen.<sup>14</sup> Teilnahmevoraussetzungen, die an ökonomische Kriterien anknüpfen, können de facto einen Ausschlussgrund für weniger prosperierende Mitgliedstaaten darstellen und sich zu einer ernsthaften Gefahr für das europäische Solidaritätsprinzip entwickeln.<sup>15</sup> Zudem könnte die Zunahme von differenzierter Rechtsetzung ein Hindernis für die Herausbildung gemeinsamer öffentlicher Diskurse darstellen, wenn sich die Zusammensetzung der entscheidenden Gremien und möglichen Oppositionsgruppen je nach Materie ändern würde und somit eine neue Unübersichtlichkeit entstünde.<sup>16</sup>

### 1.1 Völkerrechtliche Abkommen

Die Möglichkeit einer völkerrechtlichen Kooperation zwischen einzelnen oder mehreren Mitgliedstaaten stellt grundsätzlich eine politische Alternative zur Rechtsetzung im Rahmen der EU-Verträge dar. Diese Option kann in Betracht kommen, wenn das Rechtsetzungsprojekt innerhalb der bestehenden Kompetenzen der EU nicht erlassen werden kann oder aus pragmatischen Gründen das entsprechende, in den Gründungsverträgen (EUV und AEUV) vorgesehene Verfahren, welches im Regelfall die Beteiligung des Europäischen Parlamentes vorsieht (vgl. Art. 289 Abs. 1 AEUV), umgangen werden soll. Diese Entformalisierung verspricht größere Flexibilität für die miteinander verhandelnden mitgliedstaatlichen Exekutiven, schwächt aber das institutionelle Gefüge der EU und damit die europäische Demokratie. Unzulässig ist diese außerunionsrechtliche Verständigung nur im engen Bereich der ausschließlichen Zuständigkeit der EU

12 Allgemeine Brückenklausel in Art. 48 Abs. 7 AEUV, Spezielle Brückenklauseln in Art. 31 Abs. 3 EUV, Art. 81 Abs. 3 UAbs. 2 AEUV, Art. 153 Abs. 2 UAbs. 3 AEUV, Art. 192 Abs. 2 UAbs. 2 AEUV.

13 Etwa Emmanouilidis, Differenzierungen im Verfassungsvertrag, in: Giering (Hrsg.), Der EU-Reformkonvent – Analysen und Dokumentation, 2003, 66 ff.

14 Wessels, Verstärkte Zusammenarbeit: Eine neue Variante flexibler Integration, in: Jopp/Maurer/Schmuck (Hrsg.), Die Europäische Union nach Amsterdam – Analysen und Stellungnahmen zum neuen EU-Vertrag, 1998, 187 (192).

15 Dazu Martenczuk, Die differenzierte Integration und die föderale Struktur der Europäischen Union, EuR 2000, 351 (363).

16 Vgl. Martenczuk (Fn. 15), 351 (361).

(Art. 3 AEUV).<sup>17</sup> Im überwiegenden Bereich der geteilten Zuständigkeit (Art. 4 AEUV) sind Abkommen möglich, sofern die Union nicht bereits von ihrer Kompetenz Gebrauch gemacht hat (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 AEUV). Dies legt die Vermutung nahe, dass die Option der völkerrechtlichen Einigung immer unwahrscheinlicher wird, je mehr Kompetenzen auf die Union übertragen und von dieser ausgeübt werden.<sup>18</sup> Tatsächlich sind die umfangreicheren völkerrechtlichen Verträge zwischen Mitgliedstaaten in Bereichen geschlossen worden, in denen die damalige Gemeinschaft über keine eigenständigen Kompetenzen verfügte (z. B. Europäisches Währungssystem und Schengen-Abkommen). Auch bildete die Europäische Freihandelsassoziation (EFTA) nur eine Alternative für einige europäische Staaten, solange diese nicht Mitglied der EG waren.<sup>19</sup> Im Bereich der Wirtschafts- und Sozialpolitik verfügt die Union allerdings nur über eine Koordinierungskompetenz (Art. 2 Abs. 3, Art. 5 AEUV), so dass die eigentliche Zuständigkeit bei den Mitgliedstaaten verbleibt. Soweit die Union in der Sozialpolitik über Rechtsetzungsbefugnisse verfügt (dazu unten 3.4), besteht eine geteilte Zuständigkeit (Art. 4 Abs. 2 lit. b AEUV), so dass eine vertiefte völkerrechtliche Kooperation in diesen Bereichen möglich bleibt, solange die Union nicht tätig geworden ist.

### 1.1.1 Das Schengen-Recht

Der differenzierte Integrationsschritt durch das Schengen-Recht<sup>20</sup> stellt unter dem Gesichtspunkt der Einheitlichkeit ein weitgehend positives Beispiel dar, denn der sogenannte Schengen-Besitzstand konnte im Zuge des Amsterdamer Vertrages (1997) in das Unionsrecht integriert werden.<sup>21</sup> Die beiden Staaten, welche von Anfang an eine Einigung auf EU-Ebene blockiert hatten, Irland und das Vereinigte Königreich, haben sich im Zuge der Aufnahme der Schengen-Abkommen und ihrer Durchführungsvorschriften in das Primärrecht allerdings eine Sonderstellung durch entsprechende Opt-out-Regelungen<sup>22</sup> gesichert, die dem Modell eines „Europa à la carte“ sehr nahe kommt. Das einzige Manko besteht darin, dass die fakultative Übernahme von einzelnen Schengen-Regeln die positive Bescheidung des Rates voraussetzt, welcher über einen entsprechenden Antrag einstimmig entscheidet.<sup>23</sup> Durch diese „freiwillige Übernahme“ sind heute weite Teile des Schengen-Rechts auch für Irland und Großbritannien verbindlich geworden.<sup>24</sup>

### 1.1.2 Die Europäische Sozialcharta

Einen Sonderfall „differenzierter Kooperation“ stellt die 1965 in Kraft getretene Europäische Sozialcharta (ESC) dar.<sup>25</sup> Dieser dem Recht des Europarates zuge-

17 EuGH, Gutachten 1/75, Slg. 1975, 1355 (1364) – *Lokale Kosten*; EuGH Beschluss 1/78, Slg. 1978, 2151 Rz. 32 – *Kernmaterialübereinkommen*.

18 Eine Ausnahme bildet allein der Bereich der justiziellen und polizeilichen Zusammenarbeit, in welchem auch nach Überführung der sogenannten „zweiten Säule“ in den AEUV gemäß Art. 73 AEUV völkerrechtliche Abkommen weiterhin ausdrücklich zugelassen sind. Ein Beispiel stellt der Vertrag von Prüm zwischen Deutschland und sechs weiteren EU-Mitgliedstaaten vom 27. Mai 2005 dar, welcher die Vertiefung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit, insbesondere zur Bekämpfung des Terrorismus, der grenzüberschreitenden Kriminalität und der illegalen Migration, regelt (BGBl. II 2006, 626 ff.).

19 So waren Dänemark, das Vereinigte Königreich, Portugal sowie Finnland, Österreich und Schweden zunächst Mitglieder der EFTA, ehe sie der Europäischen Gemeinschaft beitraten.

20 Schengen I vom 14.6.1985 (GMBL 1986, 79) und Schengen II vom 19.6.1990 (BGBl. II 1993, 1010).

21 Protokoll (Nr. 2) zum Amsterdamer Vertrag (1999).

22 Protokoll (Nr. 19) zum Lissabon-Vertrag.

23 Art. 4 Protokoll (Nr. 19).

24 Beschluss des Rates Nr. 2002/192/EG vom 28.2.2002, ABl. L 64 vom 7.3.2002, 20 (zu Irland); Beschluss des Rates Nr. 2000/365/EG vom 29.5.2000, ABl. L 131 vom 1.6.2000, 43 (zum Vereinigten Königreich).

25 UNTS Bd. 529, 89; BGBl. II 1964, 1261.

hörige völkerrechtliche Vertrag ist insgesamt von 27 europäischen Staaten, nicht aber von allen Mitgliedstaaten der EU unterzeichnet und ratifiziert worden.<sup>26</sup> Anders als beim Geschwistervertrag der ESC, der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), enthält Art. 6 EUV keine Aufforderung zum Beitritt der EU zur Sozialcharta. Die Sozialcharta beinhaltet keine mit den Unionsverträgen konkurrierenden Kompetenztitel, sondern fundamentale soziale Rechte, deren Beachtung durch die Vertragsparteien eine wirksame Ergänzung des europäischen Menschenrechtsschutzes sicherstellen könnte.<sup>27</sup> Dies ist auch nach Inkrafttreten der Grundrechte-Charta von Relevanz, weil diese nur einen begrenzten Katalog an solidarischen Rechten enthält und zudem die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Unionsrechts bindet (Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GR-Charta). Rechtspolitisch geboten wäre eine Verbindlichkeit sämtlicher Rechte der ESC<sup>28</sup> und eine Stärkung der Beschwerdeverfahren.<sup>29</sup>

## 1.2 Differenzierungen auf Primärrechtsebene

Primärrechtliche Regelungen, welche zwischen den Mitgliedstaaten differenzieren, finden sich vor allem in einzelnen Vertragsprotokollen.<sup>30</sup> Diese Ausnahmeregelungen stellen jeweils politische Kompromisse dar, um einen weiteren Integrationsschritt im Rahmen der Gründungsverträge trotz hartnäckiger Widerstände einzelner Mitgliedstaaten zu ermöglichen. Dadurch wird im Gegensatz zu einem völkerrechtlichen Vorgehen der einheitliche institutionelle Rahmen der EU gewahrt. Im Gegensatz zu Übergangsvorschriften, die meist in Beitrittsakten mit den neuen Mitgliedstaaten vereinbart werden und ein Paradebeispiel für ein „Europa der zwei Geschwindigkeiten“ sind, droht durch die Festschreibung unbefristeter Ausnahmezugeständnisse im Primärrecht eine Verfestigung abgestufter Integration im Sinne eines Europas der „variablen (aber festen) Geometrie.“

### 1.2.1 Die Wirtschafts- und Währungsunion

Das wichtigste Beispiel für eine „differenzierte Kooperation“, die im Primärrecht festgeschrieben wurde, ist die WWU, die durch den Vertrag von Maastricht 1993 implementiert wurde. Die Einführung des Euro als gemeinsame Währung wurde dabei anhand eines Drei-Stufen-Plans<sup>31</sup> an die Erfüllung ökonomischer und rechtlicher Kriterien geknüpft. Dazu gehörten in erster Linie die Konvergenzkriterien, deren Überwachung 1997 im Stabilitäts- und Wachstumspakt ausgestaltet wurde (dazu unten 3.3).<sup>32</sup> Bislang sind zehn Mitgliedstaaten der EU dem Euro-Raum ferngeblieben. Dabei sind jedoch diejenigen Staaten, welche die

26 Litauen, Estland, Bulgarien haben die ESC nicht unterzeichnet. Slowenien und Rumänien haben die ESC noch nicht ratifiziert. (21.8.2011): < <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=035&CM=8&DF=23/08/2011&CL=ENG>>.

27 Dazu Fischer-Lescano, Europäische Rechtspolitik und soziale Demokratie, 2010.

28 Bislang müssen die Vertragsparteien nur eine Mindestanzahl der Charta-Rechte für sich als bindend erklären (Art. 20 Abs. 1 lit. b u. c ESC).

29 Zur Überwachung der ESC ist primär ein Staatenberichtsverfahren vorgesehen (Art. 21 ESC). Daneben sieht ein Zusatzprotokoll aus dem Jahre 1995 ein Kollektivbeschwerdeverfahren vor. Das Zusatzprotokoll ist allerdings bislang nur von neun Konventionsstaaten (ohne Deutschland) ratifiziert worden.

30 Diese Protokolle (Nr. 14-22, 30-32 und 35) umfassen sowohl sehr spezielle Sonderbestimmungen, wie etwa solche für den Immobilienerwerb in Dänemark, als auch umfassendere Opt-outs, z.B. für den Bereich des Schengen-Rechts und die Bestimmungen zum „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“. Protokolle stehen gemäß Art. 51 EUV im Range des Primärrechts.

31 Dieser wurde auf Grundlage von Art. 105-109m EGV durch Beschlüsse des Rates festgelegt.

32 Dieser besteht aus einer Entschließung des Europäischen Rates vom 17.6.1997 (ABL. C 236/1), der Verordnung 1466/97 über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung der Koordinierung der Wirtschaftspolitik vom 7.7.1997 (ABL. L 209/1) und der VO 1467/97 über die Beschleunigung und Klärung des Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit vom 7.7.1997 (ABL. L 209/6).

dreistufigen objektiven Kriterien (noch) nicht erfüllen, von solchen zu unterscheiden, die aus politischen Gründen explizit oder stillschweigend von der Währungsunion ausgenommen wurden. So wurde es Großbritannien und Dänemark ausdrücklich freigestellt, sich an der dritten Stufe der Währungsunion zu beteiligen.<sup>33</sup> Rechtlich problematisch ist die Freistellung Schwedens, welches die Konvergenzkriterien der dritten Stufe erfüllt und dennoch bis heute nicht in die WWU aufgenommen wurde.<sup>34</sup> Die WWU kennzeichnet demnach ein Modell „differenzierter Kooperation“, welches sich an der Erfüllung objektiver Kriterien orientiert und gleichzeitig mit normierten und politischen Opt-outs arbeitet.

### 1.2.2 *Das Sozialprotokoll und -abkommen*

Parallel zu den Verhandlungen über die Modalitäten der Währungsunion fand 1992 eine Auseinandersetzung über die Schaffung „sozialer Kompetenzen“ der Gemeinschaft im Zuge des Vertrages von Maastricht statt. In letzter Minute wurde ein Protokoll über die Sozialpolitik ausgehandelt, das alle Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Großbritannien ermächtigte, ein Abkommen über eine gemeinsame Sozialpolitik abzuschließen.<sup>35</sup> Eine Verweisungsklausel im Sozialprotokoll erlaubte es den elf teilnehmenden Mitgliedstaaten, bei der Implementierung ihrer gemeinsamen Sozialpolitik auf die Organe, Verfahren und Mechanismen des Europäische-Gemeinschaft-Vertrages (EGV) zurückzugreifen. Das Vereinigte Königreich blieb damit seiner ablehnenden Haltung gegen eine europäische Sozialpolitik treu, welche schon 1989 dazu geführt hatte, dass die EG-Sozialcharta nur als „feierliche Erklärung“ von elf Staats- und Regierungschefs angenommen werden konnte. Nach dem Regierungswechsel in Großbritannien wurden das Sozialprotokoll und das zugehörige Abkommen mit dem Vertrag von Amsterdam (1997) in den EGV aufgenommen. Diese Kompetenzbestimmungen gelten im Wesentlichen bis heute unverändert: Die Rechtsetzungskompetenzen nach Art. 153 AEUV beschränken sich auf den Bereich des Arbeitsrechts, wobei das Arbeitskampfrecht ausdrücklich ausgenommen wird und in wichtigen Bereichen weiterhin das Einstimmigkeitsprinzip gilt (dazu unten 3.4). Die praktischen Auswirkungen des Sozialprotokolls und -abkommens waren eher bescheiden. Auf der neuen Grundlage wurden ab 1995 vier Rechtsakte, die Richtlinie über den Elternurlaub,<sup>36</sup> die Richtlinie über Beweislast bei Diskriminierung aufgrund des Geschlechts,<sup>37</sup> die Teilzeit-Richtlinie<sup>38</sup> und die Richtlinie über europäische Betriebsräte<sup>39</sup> erlassen, wobei aufgrund der Ausdehnung dieser Rechtsakte auf Großbritannien<sup>40</sup> nur die letzte Richtlinie mit alleiniger Geltung für die elf Mitgliedstaaten in Kraft trat. Als Grund für das zögerliche Vorgehen wurden vor allem die befürchteten Wettbewerbsnachteile der Teilnahmestaaten gegenüber dem Vereinigten Königreich angeführt.<sup>41</sup> Gleichzeitig bestand auch das Problem der doppelten Zuständigkeit, weil neben dem Sozialabkommen Maßnahmen im Bereich der Arbeitsumwelt auch auf Grundlage von Art. 118a

33 Nunmehr Protokolle Nr. 15 (Vereinigtes Königreich) und 16 (Dänemark) zum Lissabon-Vertrag.

34 Zu den Hintergründen Thym (Fn. 8), 133 f.

35 Protokoll Nr. 14 zum Vertrag von Maastricht.

36 Richtlinie 96/34/EG des Rates vom 3. Juni 1996, ABl. EG 1996 L 145.

37 Richtlinie 97/80/EG des Rates vom 15. Dezember 1997, ABl. EG 1998 L 14/6.

38 Richtlinie 97/81/EG des Rates vom 15. Dezember 1997, ABl. EG 1998 L 14/9.

39 Richtlinie 94/45/EG des Rates vom 22. September 1994, ABl. EG 1994 L 254/64.

40 Diese wurde auf Art. 100 EGV gestützt.

41 Falkner, Das Maastrichter Sozialprotokoll, in: Breuss/Griller (Hrsg.), Flexible Integration in Europa – Einheit oder Europa à la carte?, 1998, 79, 95 f.



EGV unter Einbeziehung Großbritanniens getroffen werden konnten.<sup>42</sup> Zudem konnten soziale Standards weiterhin auch auf Grundlage der allgemeinen Harmonisierungskompetenzen nach Art. 100a EGV gestützt werden, soweit sie zur Herstellung eines Gemeinsamen Marktes notwendig waren.<sup>43</sup> Darüber hinaus war die Reichweite von Urteilen des EuGH für das im Rahmen des Sozialabkommens erlassene „Sonderrecht“ unklar.<sup>44</sup> Aus dieser Erfahrung kann geschlossen werden, dass eine differenzierte Kompetenzgrundlage für die Setzung sozialer (und ökologischer) Standards, die Auswirkungen auf die Produktionskosten haben, wegen der zu befürchtenden Wettbewerbsnachteile nicht sehr erfolgversprechend ist.<sup>45</sup>

### 1.3 Differenzierung und Flexibilisierung auf Sekundärrechtsebene

Ausnahmeregeln und Übergangsvorschriften können auch in Gesetzgebungsakten festgeschrieben werden. Dabei sind Vorschriften im Sekundärrecht, die explizit einzelne Mitgliedstaaten von einer Bestimmung ausnehmen oder spezielle Regelungen enthalten, sehr selten.<sup>46</sup> Das Primärrecht lässt ausdrücklich nur nach Art. 22 AEUV Ausnahmen im Sekundärrecht zu, soweit der Unionsgesetzgeber das Wahlrecht der Unionsbürgerinnen und -bürger auf kommunaler Ebene ausgestaltet. Die Möglichkeit vorübergehender Ausnahmeregelungen für einzelne Mitgliedstaaten ist in Art. 192 Abs. 5 Alt. 1 AEUV vorgesehen, wenn ein Unionsrechtsakt im Bereich des Umweltschutzes mit unverhältnismäßigen Kosten für die Behörden eines Mitgliedstaates verbunden ist.

In der Praxis bedeutender sind allgemeine Ausnahmebestimmungen in Richtlinien, welche de facto nur von einzelnen Mitgliedstaaten genutzt werden, um einen bestimmten Integrationsschritt zu vermeiden oder hinauszuzögern. Als Beispiel im Bereich der Sozialpolitik kann hier die Arbeitszeitrichtlinie<sup>47</sup> genannt werden, welche es den Mitgliedstaaten unter bestimmten Bedingungen erlaubt, von der in Art. 6 festgelegten Maximalarbeitszeit von 48 Stunden pro Woche und dem in Art. 7 festgelegten Mindestjahresurlaub von vier Wochen abzuweichen (vgl. Art. 22).<sup>48</sup> Diese Flexibilisierungsmöglichkeit ist von dem Begriff „differenzierter Kooperation“ im Sinne eines Zustandes *unterschiedlicher Rechtsgeltung* abzugrenzen. Denn die unionsrechtlichen Anforderungen gelten im Falle von Flexibilisierungsklauseln formal für alle Mitgliedstaaten gleichermaßen, auch wenn sie de facto nur von einzelnen Mitgliedstaaten genutzt werden. Unter dem Begriff der *Flexibilisierung* können auch sogenannte *Schutzklauseln* in Sekundärrechtsakten, die die Beibehaltung oder Einführung höherer Anforderungen als die unionsrechtlich festgelegten Standards erlauben, verstanden werden.<sup>49</sup> Dabei geht es, anders als im Fall allgemeiner Ausnahmeregeln, nicht um ein Ab-

42 Cruz spricht vom „problem of duplicity“; ders., Forms of flexibility in the social policy of the European Union, in: Beneyto (Hrsg.), Unity and Flexibility in the future of the European Union, the challenge of enhanced cooperation, 2009, 43.

43 Diese Abstützung erfolgte schon ab der Hälfte der 1970er Jahre, vgl. Falkner (Fn. 41), 82-83.

44 Dazu Koenig, Die europäische Sozialunion als Bewährungsprobe der supranationalen Gerichtsbarkeit, EuR 1994, 175-195.

45 Falkner (Fn. 41), 97; übereinstimmend Bender (Fn. 11), 755.

46 So differenzieren die Verordnungen 1466/97 und 1467/97 ausdrücklich zwischen den Euro-Ländern und den an der gemeinsamen Währung nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten.

47 Richtlinie 2003/88/EG vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, ABl. EG 2003 L 299/9, 18.11.2003.

48 Cruz ([Fn. 42], 44 f.) nennt zudem Art. 5 der Richtlinie über die Leiharbeit (2003/88/EG) als Beispiel für eine Flexibilisierung auf Legislativebene.

49 Solche Schutzklauseln finden sich auch im Primärrecht (Art. 115 Abs. 4 bis 10, Art. 153 Abs. 4 2. Spiegelstrich, Art. 193 AEUV).

## 2. Rechtlicher Rahmen und praktische Erfahrungen mit der vZ

Im Folgenden soll der rechtliche Rahmen für die Durchführung einer vZ nach dem Vertrag von Lissabon unter Berücksichtigung der bisherigen Anwendungsfälle dargestellt werden. Diese beschränken sich auf spezielle Gesetzgebungsakte im Bereich des Familien- und des Patentrechts.<sup>51</sup> Demgegenüber sind „größere“ Gesetzgebungsakte wie etwa eine ambitionierte Energiesteuerrichtlinie bislang nicht auf Grundlage einer vZ erlassen worden.<sup>52</sup> Das Verfahren der vZ wurde durch den Vertrag von Amsterdam (1997) eingeführt und nahm damit eine Anregung auf, die Jacques Chirac und Helmut Kohl in einem gemeinsamen Brief formuliert hatten.<sup>53</sup> Allgemeine Bestimmungen, die für alle Politikbereiche der EU gelten, finden sich in der Grundsatznorm des Art. 20 EUV und den Ausgestaltungsvorschriften der Art. 326 AEUV ff. Diese Normen enthalten formelle (2.1) und materielle Voraussetzungen (2.2) für die Durchführung einer vZ. Eine spezielle Regelung über eine mögliche vZ der Euro-Staaten im Bereich der Wirtschaftspolitik enthält Art. 136 AEUV (dazu näher unter 3.3).<sup>54</sup>

### 2.1 Verfahren

Der Mechanismus der vZ gliedert sich in drei aufeinander aufbauende Phasen:<sup>55</sup> Während im *Ermächtigungsverfahren* vor allem das Antragsrecht und die Genehmigung der vZ geregelt sind, legt das *Gesetzgebungsverfahren* spezielle Abstimmungsregeln fest. Schließlich enthält das *Anschlussverfahren* Bestimmungen zur späteren Integration der zunächst nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten.

Möchten Mitgliedstaaten ein Verfahren der vZ in Gang setzen, so müssen sie einen *Antrag* bei der Kommission einreichen, in dem der Anwendungsbereich und die Ziele der vZ aufgeführt werden (Art. 329 Abs. 1 Satz 1 AEUV). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Mitgliedstaaten zugleich das Initiativrecht zur Einbringung eines konkreten Gesetzgebungsvorhabens ausüben können. Dieses verbleibt im Einklang mit Art. 17 Abs. 2 EUV vielmehr bei der Kommission. Diese kann nach dem Wortlaut des Art. 329 Abs. 1 AEUV jedoch nur dann einen Vorschlag unterbreiten, wenn eine entsprechende Antragstellung vorliegt. Die beiden bisherigen Anwendungsfälle der vZ haben gezeigt, dass der zu verhandelnde Vorschlag der Kommission schon lange vor Einreichung des Antrags dis-

50 Die terminologische Einordnung ist umstritten; vgl. Martenczuk (Fn. 15).

51 Auf die Hintergründe und Ausgestaltung der beiden Anwendungsbeispiele kann nicht eingegangen werden; zum Familienrecht Fiorini, Harmonizing the Law Applicable to Divorce and Legal Separation: Enhanced Cooperation as the Way Forward?, 59 Int'l & Comp. L. Q. (2010), 1143-1158; zum Patentrecht Luginbühl, Die neuen Wege zur einheitlichen Auslegung des Europäischen Patentrechts, GRUR Int 2010, 97-103.

52 Dies hatte das Europäische Parlament (EP) angeregt; Entschließung des EP vom 30. September 1999 zum Klimawechsel, B5-0118/99, Ziffer. 15. Aufgrund einer wesentlichen Entschärfung des ursprünglichen Entwurfes wurde die Richtlinie 2003/96/EG schließlich durch alle Mitgliedstaaten beschlossen.

53 Kohl/Chirac, Gemeinsames Schreiben an den Vorsitzenden des Rates vom 6. Dezember 1995, in: Auszüge abgedruckt in: Jopp/Schmuck (Hrsg.), Reform der Europäischen Union. Analysen – Positionen – Dokumente zur Regierungskonferenz 1996/7, Bonn 1996, 115-117.

54 Weitere Sonderregeln bestehen für die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (Art. 329 Abs. 2 AEUV), die Gemeinsame Sicherheits- und Verteidigungspolitik bzgl. einer „verstärkten strukturierten Zusammenarbeit“ (Art. 42 Abs. 6, 46 EUV in Verbindung mit Protokoll Nr. 10) und das Schengen-Recht (Art. 5 Protokoll Nr. 19).

55 Eine gute Übersicht findet sich bei Wessels (Fn. 14), 187 (199). Der Autor unterscheidet sechs verschiedene Phasen.



kutiert worden ist.<sup>56</sup> Dies ergibt sich normativ auch aus Art. 20 Abs. 2 EUV, wonach der Rat eine Ermächtigung zur vZ nur dann erteilen kann, wenn er feststellt, dass die mit dem Rechtsprojekt angestrebten Ziele von der Union in ihrer Gesamtheit nicht innerhalb eines vertretbaren Zeitraums verwirklicht werden können (*ultima-ratio*-Klausel). Insgesamt ist festzuhalten, dass die *ultima-ratio*-Klausel – abgesehen von dem eher theoretischen Ausnahmefall einer expliziten, von Anfang an bestehenden Totalverweigerung eines oder mehrerer Mitgliedstaaten, sich an einem Gesetzgebungsprojekt zu beteiligen – voraussetzt, dass zuvor der Versuch zur Durchführung eines Gesetzgebungsverfahrens nach der entsprechenden Kompetenznorm unternommen wurde. Damit wird die *Subsidiarität* der vZ gegenüber dem regulären Gesetzgebungsverfahren abgesichert. Welches Verfahren für den konkreten Rechtsetzungsakt einzuhalten ist, richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften des einschlägigen Politikbereiches. Grundsätzlich verpflichtet Art. 327 AEUV zur gegenseitigen Rücksichtnahme der an der vZ teilnehmenden und der nicht beteiligten Mitgliedstaaten. Darüber hinaus bleibt die vZ auch nach Abschluss des Gesetzgebungsprojektes offen für die nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten. Art. 331 AEUV enthält eine Regelung über eine Einbeziehungsmöglichkeit, wobei die Entscheidungsbefugnisse bei der Kommission liegen. Damit ist das Recht der zunächst nicht beteiligten Mitgliedstaaten, zu einem späteren Zeitpunkt an der vZ teilzunehmen, verfahrensmäßig abgesichert. Beitrittskandidaten müssen ihr Recht nicht an Normen ausrichten, welche im Rahmen einer vZ erlassen wurden, weil diese nach Art. 20 Abs. 4 Satz 2 EUV nicht zum *acquis communautaire* gehören.

## 2.2 Materieller Anwendungsbereich

Eine verstärkte Zusammenarbeit muss sechs materielle Voraussetzungen erfüllen: *Erstens* muss überhaupt eine geeignete Kompetenzgrundlage der Union in dem Politikbereich, in welchem die vZ verwirklicht werden soll, bestehen. Dies ergibt sich im Grunde schon aus dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 EUV), nach welchem die Union nur im Rahmen der ihr von den Mitgliedstaaten übertragenen Kompetenzen tätig werden darf.<sup>57</sup> Damit kann sich die Union nicht eigenmächtig neue Politikfelder erschließen, verfügt folglich nicht über die sogenannte „Kompetenz-Kompetenz.“<sup>58</sup> Dieser Basissatz wird durch die Formulierung in Art. 20 Abs. 1 EUV, wonach die Mitgliedstaaten eine vZ „im Rahmen der [nicht ausschließlichen] Zuständigkeiten“ vereinbaren können, bestätigt.<sup>59</sup> In dieser Bestimmung ist zugleich die *zweite* Einschränkung des Anwendungsbereiches der vZ ausgesprochen: Soweit die Union über eine ausschließliche Kompetenz verfügt, ist die vZ unzulässig. Problematisch könnte hierbei für den Bereich des Wirtschaftsrechts die Bestimmung nach Art. 3 Abs. 1 lit. b AEUV sein, wonach die Festlegung der für das „Funktionieren des Binnenmarktes erforderlichen Wettbewerbsregeln“ unter die aus-

56 So beruht die vZ im Bereich des Familienrechts auf einem Vorschlag der Kommission vom 17. Juli 2006, ehe der Rat am 12. Juli 2010 die teilnehmenden Mitgliedstaaten zur vZ ermächtigt hat (Dok. 2010/405/EU). Der Ermächtigungsbeschluss für die vZ im Bereich des Patentrechts vom 10. März 2011 bezieht sich sogar auf einen Kommissionsvorschlag vom 5. Juli 2000 (Dok. 2011/167/EU).

57 Vgl. Blanke, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 43. Aufl. 2011, Art. 20 EUV Rn. 29.

58 Das Grundgesetz (Art. 23, 24 GG) ermächtigt die deutschen Staatsorgane nicht, Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten für die EU begründet werden können, BVerfGE 89, 155 (187 f.) – *Maastricht*, BVerfGE 123, 267 (349 f.) – *Lissabon*.

59 Deswegen geht die Annahme fehl, die vZ könne nach dem Entwurf des Verfassungsvertrages auch auf Politikbereiche angewendet werden, die nicht im Vertrag verankert sind, so aber Emmanouilidis (Fn. 13), 66. Generiert durch IP 18.226.133.134, am 24.07.2024, 22:15:29.



schen den Mitgliedstaaten darstellen darf, kommt demnach keine eigenständige Bedeutung mehr zu. Vielmehr ist die Vorschrift als eine besondere Hervorhebung des Gebots der Beachtung der Warenverkehrsfreiheit (Art. 28 ff. AEUV) zu verstehen. Zu bedenken ist dabei, dass z. B. die Setzung gemeinsamer sozialer Standards im Arbeitsrecht im Rahmen der vZ keine Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit darstellt, solange es sich nicht um eine Produkthanforderung, sondern um eine Produktionsmodalität handelt.<sup>67</sup> Auch das Verbot der Wettbewerbsverzerrung ist im Grunde eine Rechtsfolge, die sich schon aus der Anwendbarkeit der Grundfreiheiten und der Beihilfenkontrolle nach Art. 107 AEUV ergibt. Eine „Verzerrung des Wettbewerbs“ zwischen den Mitgliedstaaten liegt aber erst bei einer spezifischen Begünstigung für einen Wirtschaftszweig oder ein Unternehmen vor, die es in dieser Form in den anderen Mitgliedstaaten nicht gibt. Dieses Begriffsverständnis liegt auch der Regelung des Art. 116 AEUV zugrunde, welche der Kommission ein Kontrollrecht bezüglich wettbewerbsverfälschender Vorschriften der Mitgliedstaaten eröffnet.<sup>68</sup> Eine rechtswidrige Wettbewerbsverzerrung wird durch eine vZ im Bereich der Sozialpolitik, die soziale (und ökologische) Mindeststandards normiert, aber regelmäßig nicht hervorgerufen.

Die Bezugnahme auf den wirtschaftlichen, sozialen und territorialen Zusammenhalt, welcher durch eine vZ nicht beeinträchtigt werden darf, ist dahingehend zu interpretieren, dass eine vZ im Rahmen der *EU-Kohäsionspolitik* (Art. 174 AEUV) ausgeschlossen werden sollte.<sup>69</sup>

### 3. Mögliche Reformen im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit

Im letzten Teil soll die Umsetzbarkeit von Reformen der bestehenden Wirtschafts- und Währungsunion (WWU) im Rahmen der vZ erörtert werden. Die Darstellung wird anhand der vier bemängelten „Mankos“ der WWU (*wirtschaftspolitisches, demokratisches, soziales und Stabilitäts-Defizit*) strukturiert.<sup>70</sup> Die größte Einschränkung des Anwendungsbereichs der vZ liegt darin, dass auch in diesem Verfahren nur Rechtsetzungsprojekte verwirklicht werden können, die von den bestehenden EU-Kompetenzen gedeckt sind (vgl. oben 2.2).

#### 3.1 Das wirtschaftspolitische Defizit

Da sich der Integrationsfortschritt durch die WWU im Jahre 1993 auf die Einführung einer europäischen Währungsregierung beschränkte, wird diese auch als „hinkende“ Wirtschaftsunion bezeichnet.<sup>71</sup> Die Union verfügt zwar seit ihrer Gründung über eine „Wirtschaftsverfassung“,<sup>72</sup> bestehend aus den Vorschriften über die Wettbewerbsaufsicht (Art. 101 ff. AEUV), die Beihilfenkontrolle (Art. 107 ff. AEUV) und die Grundfreiheiten. Vor allem die extensive Auslegung

67 Problematischer sind umweltrechtliche Produkthanforderungen. Diese müssen nach den Grundsätzen zu Art. 34 ff. AEUV aufgrund zwingender Gründe des Allgemeinwohls erforderlich sein, siehe Bär/Gehring/Homeyer/Kraemer/Mazurek/Klasing/Tarasofky, Closer Co-operation, a new instrument for European Environmental Policy?, *European Integration online Papers* (EIoP) Vol. 4 (2000) N°13, abrufbar unter <<http://eiop.or.at/eiop/texte/2000-013a.htm>>; offen gelassen von Brandeck-Bocquet, *Flexible Integration – eine Chance für die Umweltpolitik?*, *integration* 1997, 292 (302).

68 Kahl, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), *EUV/AEUV*, 4. Aufl. 2011, Art. 116, Rn. 5.

69 Waldhoff/Ruffert, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), *EUV/AEUV*, 4. Aufl. 2011, Art. 326, Rn. 3.

70 Diese Typeneinteilung soll vor allem der Übersichtlichkeit dienen, wobei zu betonen ist, dass sich die Kritikpunkte in „realen Diskursen“ oftmals überschneiden.

71 Seidel, *Euro-Diplomatie durch gemeinsame „Wirtschaftsregierung“*, ZEI Working Paper B/01 2008, 5.

72 Zum Begriff etwa Mestmäcker, *Wirtschaft und Verfassung in der Europäischen Union: Beiträge zu Recht, Theorie und Politik der europäischen Integration*, 2006; berechtigte Kritik an der ordoliberalen Grundausrichtung dieser *Wirtschaftsverfassung* bei Joerges, *Europa nach dem Ordoliberalismus*, *KJ* 2010, 394 ff.

der Grundfreiheiten durch den EuGH beflügelt jedoch nur eine „negative Integration“, indem den mitgliedstaatlichen Wirtschaftspolitiken zur Schaffung eines freien EU-Binnenmarks rechtliche Grenzen auferlegt werden.<sup>73</sup> Die in diesen Bereichen aufgestellten Sachnormen und Überwachungskompetenzen der Kommission vermögen im weiten Bereich der „aktiven“ Wirtschaftspolitik der Union aber nur eine schwache Koordinierungskompetenz (Art. 119 ff. AEUV) zu vermitteln.<sup>74</sup>

Der überwiegende Teil derjenigen rechtlichen Schritte, welche notwendig wären, um das beschriebene *wirtschaftspolitische Defizit* der WWU auszugleichen, ist im Rahmen der bestehenden Kompetenzen nicht durchsetzbar.<sup>75</sup> Solange die Union lediglich über eine Zuständigkeit in der Geldpolitik, nicht aber über originäre Kompetenzen zur Begründung einer weit gefassten europäischen Finanz-, Lohn-, Steuer- und Sozialpolitik verfügt, mangelt es ihr vor allem an der Möglichkeit, die enormen ökonomischen Disparitäten zwischen den Mitgliedstaaten auszugleichen. So müsste eine wirkliche europäische *Wirtschaftsregierung*<sup>76</sup> etwa über einen „dominanten Haushalt“ verfügen, der als wirtschaftspolitisches Steuerungsinstrument im Sinne einer umfassenden Einnahmen- und Ausgaben-gestaltung fungieren könnte.<sup>77</sup> Um das „wirtschaftspolitische Manko“ zu überwinden, wird von den Kritikern auch die Schaffung eines europäischen Bundesstaates<sup>78</sup> oder die Gründung eines neuen ökonomischen Kerneuropas ange-regt.<sup>79</sup>

### 3.1.1 Der „Euro-Plus-Pakt“

Teile des Europäischen Rates sehen demgegenüber auch auf Grundlage der bestehenden Kompetenzen die Möglichkeit, eine EU-Wirtschaftspolitik „neuer Qualität“ zu begründen. Dieses Ziel wollen jedenfalls die 17 Euro-Staaten und die Staats- und Regierungschefs weiterer sechs Mitgliedstaaten durch den am 25. März 2011 unterzeichneten „Euro-Plus-Pakt“<sup>80</sup> erreichen. Der Inhalt des Papiers deckt sich in weiten Teilen mit dem von der Bundesregierung vorge-schlagenen „Pakt für Wettbewerbsfähigkeit“; vorgesehen sind vor allem Maß-nahmen zur Standortstärkung in Form von Lohn- und Rentenkürzungen, wei-tergehende Privatisierung, Arbeitsmarkt-reformen zur Förderung der *flexicurity*, Senkung der Besteuerung des Faktors Arbeit und die Einführung einer nationa-len „Schuldenbremse“ (nach deutschem Vorbild).<sup>81</sup> Abgesehen von dieser eher bekannten neoliberalen Ausrichtung der Wirtschaftspolitik stellt der „Euro-Plus-Pakt“ aus integrationspolitischer Perspektive tatsächlich ein Konstrukt

73 Dazu kritisch Höpner/Schäfer, Grenzen der Integration – wie die Intensivierung der Wirtschaftsintegration zur Gefahr für die politische Integration wird, *Integration* 1/2010, 3 ff.

74 Einzige Ausnahme bildet die Landwirtschaftspolitik (Art. 43 AEUV). In der Beihilfenpolitik gestaltet die EU-Kommission die mitgliedstaatliche Subventionspolitik wesentlich mit, weil ihr die Interpretationshoheit über die Ausnahmetatbestände des Art. 107 AEUV zukommt.

75 Zur Kritik vgl. Bogdandy (Fn. 5); Seidel (Fn. 71); Fröhlich, Das Verhältnis von Währungsunion und politischer Union, in: Caesar/Scharrer (Fn. 3), 125-146.

76 Dieser Begriff ist von dem rechtlich unverbindlichen Model der „economic governance“ zu unterscheiden; vgl. Definitionen bei Heise/Görmez Heise, Auf dem Weg zu einer europäischen Wirtschaftsregierung, 2010, 7.

77 Seidel (Fn. 71), 6; Heise/Görmez Heise (Fn. 76), 8 ff.

78 Bolte/Bovenshulte/Fisahn, Die große Krise der kapitalistischen Weltwirtschaft und die EU, Institut Solidarische Moderne, 2010, 30.

79 Tietmeyer, Europäische Währungsunion und Politische Union – das Modell mehrerer Geschwindigkeiten, *Europa-Archiv* 1994, 457-460.

80 Anlage 1 Dok. EUCCO 10/11, zu den Schlussfolgerungen des Europäischen Rates.

81 Kritisch Fisahn, Von der europäischen Konkurrenzordnung zum zentral organisierten benchmark nach unten – zum Pakt für den Euro, in: *Recht Progressiv* 2011, abrufbar unter <[www.rechtprogressiv.de/von-der-europaischen-konkurrenzordnung-zum-zentral-organisierten-benchmark-nach-unten-%E2%80%93-zum-pakt-für-den-euro/](http://www.rechtprogressiv.de/von-der-europaischen-konkurrenzordnung-zum-zentral-organisierten-benchmark-nach-unten-%E2%80%93-zum-pakt-für-den-euro/)>, © 18.226.133.134 am 24.07.2024, 22:15:29.

„neuer Qualität“ dar. Der Pakt soll nach dem Willen seiner Autoren nicht als völkerrechtliches Abkommen gelten.<sup>82</sup> Auch konnte der Pakt nicht im Rahmen des eigentlich für die Koordinierung der Wirtschaftspolitik vorgesehenen Verfahrens nach Art. 121 Abs. 2 AEUV verabschiedet werden, schon weil sich ihm neben den Euro-Ländern nur sechs weitere Mitgliedstaaten anschließen wollten.<sup>83</sup> Zudem stellt ein solcher „Handschlag“ zwischen den beteiligten Staats- und Regierungschefs aufgrund seiner rechtlichen Unverbindlichkeit auch keinen Fall „differenzierter Kooperation“ dar. Daran ändert auch die informelle Einigung nichts, die „Verpflichtungen“ aus dem Pakt jedes Jahr in verbindliche nationale Rechtsvorschriften umzusetzen. Vielmehr ist der Pakt als ein neuer Fall *abgestufter governance* zu bezeichnen. Dabei ist zu fragen, ob eine solche Vereinbarung im Bereich der WWU überhaupt zulässig ist, da Art. 136 Abs. 1 lit. b AEUV eine verstärkte Wirtschaftskoordination ausdrücklich nur zwischen den Euro-Staaten erlaubt. Die Zulässigkeit ist im Ergebnis jedoch aufgrund eines Umkehrschlusses zu bejahen. Denn da die Union nur über eine Koordinierungskompetenz im Bereich der WWU verfügt (Art. 2 Abs. 3, Art. 5 Abs. 1 AEUV), wären die Mitgliedstaaten, solange es zu keiner Einigung auf Grundlage des Art. 121 Abs. 2 AEUV kommt, auch ungehindert, verbindliche völkerrechtliche Vereinbarungen zu treffen (vgl. oben 1.1).

### 3.1.2 Eine neue „Wirtschaftsregierung“ in der Eurozone?

In einem gemeinsamen Brief an den Ratspräsidenten Van Rompuy haben Angela Merkel und Nicolas Sarkozy kürzlich neue Pläne zu einer „Europäischen Wirtschaftsregierung“ vorgelegt.<sup>84</sup> Dabei werden keine neuen EU-Kompetenzen eingefordert, sondern lediglich eine bessere Koordinierung zwischen den 17 Euro-Staaten angeregt. Die inhaltlichen Forderungen decken sich weitgehend mit den Empfehlungen nach dem „Euro-Plus-Pakt“. Neu ist der Vorschlag, dass mindestens zweimal pro Jahr ein Treffen zwischen den Staats- und Regierungschefs des Euro-Währungsgebiets durchgeführt werden soll. Bislang hatte sich dieser in den EU-Verträgen nicht vorgesehene „Eurator“ nur unregelmäßig in Reaktion auf die Währungskrise getroffen. Zum Vorsitzenden soll der derzeitige EU-Ratspräsident Van Rompuy gewählt werden. Dieses neue Verfahren würde die mitgliedstaatlichen Exekutiven stärken und eine Schwächung der europäischen Institutionen mit sich bringen.

### 3.1.3 Eine progressive EU-Steuerpolitik?

Die grundsätzliche Kritik an dem derzeitigen Modell der WWU lässt häufig außer Acht, dass die Union nach Art. 113 ff. AEUV über Kompetenzen in der Steuerpolitik verfügt, die zur Intensivierung einer europäischen Wirtschaftspolitik genutzt werden könnten. Diese ermöglichen zwar nicht die weitreichende Einführung von EU-Steuern, wohl aber die Angleichung mitgliedstaatlicher Steuersysteme. Der „Euro-Plus-Pakt“ und die Kommission schlagen selbst die Einführung einer gemeinsamen Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage vor.<sup>85</sup> Um den Wettbewerb um die niedrigsten Steuersätze für Unternehmen in

82 Schneider, Die Europäische Union 2011: Nach der Krise oder noch mittendrin?, AIES Studien 1/2011, 10.

83 Den Pakt unterschrieben haben auch die Nicht-Euro-Länder Bulgarien, Dänemark, Lettland, Litauen, Polen und Rumänien. Großbritannien, Schweden, Tschechien und Ungarn haben sich bislang nicht dem Pakt angeschlossen.

84 Gemeinsamer Deutsch-Französischer Brief an EU-Ratspräsident Herman Van Rompuy, vom 17.8.2011.

85 Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Richtlinie des Rates über eine Gemeinsame konsolidierte Körperschaftsteuer-Bemessungsgrundlage, KOM(2011) 121/4.

Europa zu unterbinden, wäre es jedoch erforderlich, auch verbindliche Mindeststeuersätze einzuführen. Zur Festlegung eines angemessenen Steuerniveaus in der EU hat die Kommission kürzlich einen Vorschlag über die Einführung einer europäischen Finanztransaktionssteuer bis 2014 vorgelegt.<sup>86</sup> Als Kompetenzgrundlage kann Art. 113 AEUV herangezogen werden, welcher eine Harmonisierung indirekter Steuern erlaubt.<sup>87</sup> Bei dieser Steuerform fallen Steuerschuldner und Steuerträger auseinander, so dass eine Finanztransaktionssteuer als indirekte Steuer begriffen werden kann.<sup>88</sup> Auch ist auf Grundlage von Art. 113 AEUV eine präventive Rechtsangleichung möglich, wenn es wahrscheinlich ist, dass Handelshemmnisse mit Blick auf eine mögliche heterogene Rechtsentwicklung in den Mitgliedstaaten entstehen und die Harmonisierung deren Vermeidung bezweckt.<sup>89</sup>

### 3.2 *Das demokratische Defizit*

Die Forderung nach einer makroökonomischen Politikgestaltung auf EU-Ebene wird häufig mit dem Argument einer fehlenden demokratischen Legitimation der bestehenden WWU verknüpft.<sup>90</sup> Denn die EU-Koordinierungspolitik leidet aufgrund fehlender verbindlicher Rechtsetzungsverfahren letztlich auch an der für einen demokratischen Diskurs notwendigen Transparenz der Verhandlungsprozesse, so dass die Entscheidungen nicht mehr eindeutig einzelnen Politikerinnen und Politikern zugerechnet werden können; gerade diese Zurechnung ist aber die Voraussetzung dafür, dass im Entscheidungssystem eine Codierung in Regierung und Opposition sichtbar wird. Die Generierung dieser Alternative ist ein zentrales Merkmal demokratischer Struktur.<sup>91</sup> Dies gilt besonders für die Euro-Gruppe, die unter Ausschluss der Öffentlichkeit und derjenigen Mitgliedstaaten, die nicht an der Währungsunion teilnehmen, in informellen Sitzungen tagt.<sup>92</sup> Gerade die aktuellen Entscheidungsprozesse im Rahmen der „verstärkten Koordinierung der Wirtschaftspolitik“ zeigen, wie hochpolitische Entscheidungen in einer ad-hoc eingesetzten Taskforce getroffen werden.<sup>93</sup> Allerdings setzen alle Reformvorschläge, welche das strukturelle demokratische Defizit der WWU beseitigen könnten, eine Änderung des Primärrechts voraus. So erfordert etwa die stärkere Einbindung des Europäischen Parlamentes sowie die umfassende Ein-

86 Europäische Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie über das gemeinsame Finanztransaktionssteuersystem und zur Änderung der Richtlinie 2008/7/EG, vom 28.9.2011, SEK(2011) 1102 u. 1103 endg.

87 Umfassend Mayer/Heidfeld, Europarechtliche Aspekte einer Finanztransaktionssteuer, EuZW 2011, 373 (374).

88 Vgl. Mayer/Heidfeld (Fn. 87), 374.

89 EuGH, Urt. v. 5.10.2000 – C-376/98, Rn. 86, Slg. 2000, I-8419 – Deutschland/Parlament und Rat; EuGH Urt. v. 9.10.2001 – C-377/98 – Niederlande/Parlament und Rat.

90 Zum anderen wird grundsätzlich die Ausrichtung der WWU an der Preisstabilität und der Haushaltsdisziplinierung kritisiert, die primärrechtlich abgesichert alternative Politikentwürfe verunmöglicht; vgl. Altwater/Mahnkopf, Konkurrenz für das Empire, 2007, 101.

91 Zum Problem der europäischen Governance allgemein Joerges, Integration durch Entrechtlichung, Ein Zwischenruf, ZERP-Diskussionspapier DP 1/2007; zur Funktion der Codierung Regierung/Opposition instruktiv Luhmann, Politik der Gesellschaft, 2000, 97.

92 Der informelle Charakter der Sitzungen ist in Art. 1 des Protokolls (N. 14) zum Lissabon-Vertrag betreffend die Eurogruppe sogar primärrechtlich abgesegnet worden. Der Rat tagt dagegen öffentlich, wenn er über Entwürfe zu Gesetzgebungsakten berät und abstimmt (Art. 16 Abs. 8 Satz 1 EUV).

93 Klatzer/Schlager, Europäische Wirtschaftsregierung – eine stille neoliberale Revolution, Kurswechsel 1/2010, 61-81.



führung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens im Bereich der EU-Wirtschaftspolitik eine neu zu schaffende vertragliche Grundlage.<sup>94</sup>

### 3.3 *Das Stabilitäts-Defizit*

Die Mehrheit in den europäischen Institutionen sieht in der Verschärfung des Stabilitäts- und Wachstumspaktes (SWP) eine angemessene Reaktion auf die „Euro-Krise“, die im Wesentlichen eine Verschuldungskrise einzelner Mitgliedstaaten ist.<sup>95</sup> Dabei geht es im Kern um eine erhebliche Intensivierung der Überwachung der mitgliedstaatlichen Haushaltspolitik mit dem Ziel der Vermeidung übermäßiger Defizite. Die von der Kommission im vergangenen Jahr vorgelegten sechs Legislativvorschläge sind Ende September 2011 vom Europäischen Parlament nach Verhandlungen mit dem Rat mit einigen Änderungen angenommen worden. Die damit anstehende Verschärfung des SWP ohne Primärrechtsänderung ist in weiten Teilen schwerlich mit dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 EUV) in Einklang zu bringen. Das Zustandekommen der erforderlichen Mehrheiten für die Sekundärrechtsakte ist wohl vor allem vor dem Hintergrund des enormen Drucks der sich verschärfenden EU-Finanzkrise zu erklären. Der Inhalt der beschlossenen „six-packs“ kann wie folgt zusammengefasst werden: Erstens wird der bisherige SWP durch ein drittes Verfahren der Überwachung makroökonomischer Ungleichgewichte ergänzt.<sup>96</sup> Die Einführung eines neuen Kontrollmechanismus stützt sich auf die Kompetenzgrundlage des Art. 121 Abs. 6 AEUV und soll sich an einem Indikatorenset (*scoreboard*) orientieren, welches von der Kommission festgelegt wird. Dabei hat das Europäische Parlament die früher vorgesehene Blankovollmacht der Kommission immerhin durch ein Bündel möglicher Faktoren eingeschränkt.<sup>97</sup> Neu ist auch, dass als Ungleichgewichte nicht nur hohe Leistungsdefizite von Mitgliedstaaten, sondern darüber hinaus auch hohe Leistungsbilanzüberschüsse in den Blick genommen werden sollen.<sup>98</sup>

Die Mitgliedstaaten waren bislang im Einklang mit Art. 121 AEUV nur zur Aufstellung und Einhaltung von Stabilitäts- und Konvergenzprogrammen verpflichtet (*präventive Komponente*).<sup>99</sup> Vorgaben zu einer „gesunden“ Haushaltspolitik wurden in einem besonderen Verfahren nach Art. 126 Abs. 2 AEUV geprüft (*korrektive Komponente*).<sup>100</sup> Nach den gemäß Art. 126 Abs. 2 Satz 3 AEUV i. V. m. Art. 1 des Zusatzprotokolls Nr. 12 zum Lissabon-Vertrag festgelegten Referenzwerten darf die jährliche Neuverschuldung eines Mitgliedstaates 3 % des BIP und die staatliche Gesamtverschuldung 60 % des BIP des einzelnen Mitgliedstaates nicht überschreiten.

94 Dies fordern etwa Collignon, *Demokratische Anforderungen an eine europäische Wirtschaftsregierung*, 2010; Bogdandy (Fn. 5); Habermas (Fn. 6); der radikale Vorschlag von Habermas zielt auf die Abhaltung eines europaweiten Referendums, um in einem Modell abgestufter Integration „ein politisch verfasstes Europa mit einem direkt gewählten Präsidenten, einem eigenen Außenminister, einer stärkeren Harmonisierung der Steuerpolitiken und einer Angleichung der sozialpolitischen Regime“ zu erreichen (Habermas, *Europapolitik in der Sackgasse: Plädoyer für eine Politik der abgestuften Integration*, 2008, 125).

95 Auf die durchgesetzten und geplanten Europäischen Stabilisierungsmechanismen (insbesondere die vorgeschlagene Einführung eines neuen Absatz 3 in Art. 136 AEUV) kann an dieser Stelle nicht eingegangen werden.

96 Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0424, *Legislative Entschließung v. 28. Sept. 2011 zu dem Vorschlag für eine Verordnung über die Vermeidung und Korrektur makroökonomischer Ungleichgewichte* (KOM(2010)0527 – C7-0301/2010 – 2010/0281(COD)).

97 Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0424 (Fn. 96), Art. 4.

98 Vgl. Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0424 (Fn. 96), *Entschließungsgrund 11 u. Art. 3 Abs. 2*.

99 Maßgeblich ausgestaltet durch Verordnung 1466/97.

100 Maßgeblich ausgestaltet durch Verordnung 1467/97.

Zweitens ist auf Initiative des Europäischen Parlamentes nunmehr der Mechanismus des „europäischen Semesters“, der im Wesentlichen eine Vorverlegung der Überwachung der Einhaltung sämtlicher wirtschaftspolitischer Vorgaben der EU vorsieht, im Rahmen der präventiven Komponente kodifiziert worden.<sup>101</sup> Danach sollen die Stabilitäts- und Konvergenzprogramme der Mitgliedstaaten zu Beginn jeden Jahres vorgelegt und bewertet werden, bevor wichtige Entscheidungen über die nationalen Haushaltspläne für die nachfolgenden Jahre getroffen werden.<sup>102</sup> Drittens werden in den jeweiligen Überwachungsverfahren des SWP die Abstimmungsverfahren geändert. An die Stelle der im Primärrecht (Art. 121 und 126 AEUV) vorgesehenen Verfahren tritt auf letzter Stufe der Überprüfungsverfahren der Mechanismus der umgekehrten Mehrheit (*reverse voting*). Nach diesem Modell kann die Kommission Verstöße durch Mitgliedstaaten feststellen<sup>103</sup> bzw. daran anschließende Sanktionen verhängen,<sup>104</sup> wenn nicht der Rat diese Empfehlung innerhalb von zehn Tagen mit einfacher bzw. qualifizierter Mehrheit zurückweist. Viertens werden in Bezug auf die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, Sanktionsmöglichkeiten im Bereich der präventiven Komponente und makroökonomischen Überwachung eingeführt. Diese beiden Legislativvorschläge für den Euroraum stützen sich auf eine verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 136 AEUV und stehen im Folgenden im Mittelpunkt.

### 3.3.1 Einführung neuer Sanktionen durch Sekundärrechtsakte?

Die Verordnungen betreffend den Euroraum bauen auf den geplanten Verschärfungen auf und enthalten zusätzliche Sanktionsmöglichkeiten für die Euro-Staaten. Als Rechtsgrundlage wird jeweils Art. 136 in Verbindung mit Art. 121 Abs. 6 AEUV angegeben. Bezogen auf die präventive Komponente des SWP, insbesondere die neu geplante Überwachung makroökonomischer Ungleichgewichte, ist problematisch, dass nach den vorgeschlagenen Sekundärrechtsakten Mitgliedstaaten, die entsprechenden Vorgaben nicht nachkommen, mit Sanktionen belegt werden können,<sup>105</sup> ohne dass diese Rechtsfolgen in diesem Maße im geltenden Primärrecht vorgesehen sind. Denn das Verfahren nach Art. 121 Abs. 4 Satz 3 AEUV sieht als höchste Sanktionsstufe nur die Veröffentlichung einer Empfehlung des Rates an den von den Grundzügen dauerhaft abweichenden Mitgliedstaat vor. Die Verhängung von Geldbußen und Einlagenverpflich-

101 Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0421, Legislative Entschließung v. 28. Sept. 2011 zu dem Vorschlag für eine Verordnung zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitik (KOM(2010)0526 – C7-0300/2010 – 2010/0280(COD)), Abschnitt 1-A.

102 Vgl. Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0421 (Fn. 101), Erwägungsgrund 5b und Art. 4, Art. 9 Abs. 2.

103 Vgl. Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0421 (Fn. 101), Art. 10 Abs. 2 UAbs. 5 Satz 2; Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0424 (Fn. 95), Art. 10 Abs. 4.

104 Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0422, Legislative Entschließung vom 28. Sept. 2011 zu dem Vorschlag für eine Verordnung über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euroraum (KOM(2010)0524 – C7-0298/2010 – 2010/0278(COD)), Art. 3 I; Europäisches Parlament, P7\_TA-PROV(2011)0423, Legislative Entschließung v. 28. Sept. 2011 zu dem Vorschlag für eine Verordnung über Durchsetzungsmaßnahmen zur Korrektur übermäßiger makroökonomischer Ungleichgewichte im Euroraum (KOM(2010)0525 – C7-0299/2010 – 2010/0279(COD)), Art. 3 Abs. 1 lit. b.

105 Die Sanktion im Rahmen der präventiven Komponente besteht nach Art. 3 Abs. 2 der Verordnung über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euroraum (s. Fn. 101) in der Zurückbehaltung einer verzinslichen Einlage in Höhe von 0,2 Prozent des BIP des betreffenden Mitgliedstaates vom Vorjahr. Nach Art. 3 Abs. 2 der Verordnung über Durchsetzungsmaßnahmen zur Korrektur übermäßiger makroökonomischer Ungleichgewichte im Euroraum (vgl. Fn. 104) beläuft sich die Höhe der von der Kommission vorzuschlagenden jährlichen Geldbuße oder fest verzinslichen Einlage im Rahmen der makroökonomischen Überwachung auf 0,1 Prozent des Vorjahres-BIP des betreffenden Mitgliedstaates.

tungen ist nach geltendem Primär- und Sekundärrecht nur im Rahmen der korrekativen Komponente des SWP nach Art. 126 Abs. 11 AEUV möglich. Nach dem Prinzip der negativen Legalität kann die Union jedoch nur innerhalb der Grenzen der ihr übertragenen Zuständigkeiten tätig werden.<sup>106</sup> Als Rechtsgrundlage kommt Art. 121 Abs. 6 AEUV nicht in Betracht, weil diese Kompetenznorm nur zum Erlass von Sekundärrecht, welches „Einzelheiten des Verfahrens der multilateralen Überwachung im Sinne der Absätze 3 und 4“ ausgestaltet, ermächtigt. Die Etablierung neuer Sanktionsmechanismen stellt keine Einzelheit des Verfahrens, sondern eine wesentliche Verschärfung des Mechanismus dar. Auch Art. 136 Abs. 1 lit. a AEUV stellt keine geeignete Grundlage für die Einführung von „harten“ Sanktionen im Bereich der präventiven Komponente und der Überwachung makroökonomischer Ungleichgewichte dar. Nach dieser Vorschrift können die Euro-Länder nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge die Koordinierung und Überwachung ihrer Haushaltsdisziplin verstärken. Es fehlt demnach nicht nur an einer ausdrücklichen Ermächtigung zur Einführung von Sanktionen; vielmehr verdeutlicht die Formulierung „nach den einschlägigen Bestimmungen der Verträge“ in Art. 136 Abs. 1 AEUV, dass die Vereinbarungen im Rahmen der Kompetenznorm mit dem sonstigen Primärrecht, insbesondere Art. 121 und 126 AEUV, im Einklang stehen müssen.<sup>107</sup> Die Einführung „harter“ Sanktionsmöglichkeiten im Bereich der präventiven Komponente und der Überwachung makroökonomischer Ungleichgewichte bedürfen deshalb einer Vertragsänderung nach Art. 48 EUV.

### 3.3.2 *Neue Entscheidungsregeln durch Sekundärrecht?*

Die Regel des *reverse voting* soll Mitgliedstaaten, die gegen europäische Vorgaben verstoßen, die Organisation von Sperrmehrheiten erschweren, die notwendig wären, um Sanktionen zu verhindern. Sie stellt damit eine Reaktion auf das Phänomen dar, dass Mitgliedstaaten, die wie Deutschland 2005 die Referenzwerte des SWP nicht einhalten konnten, aufgrund ihres außerordentlichen Einflusses im Rat dennoch unsanktioniert blieben. Auch dieses neue Entscheidungsverfahren zum Beschluss von Sanktionen lässt sich schwerlich mit dem bestehenden Primärrecht vereinbaren. Es ist weder mit Art. 121 noch mit Art. 126 AEUV vereinbar. Nach beiden Bestimmungen entscheidet der Rat über die Verhängung der höchsten Sanktionsstufe (vgl. Art. 121 Abs. 4 Satz 3 bzw. Art. 126 Abs. 11 Satz 1 AEUV). Auch wenn die Regel der umgekehrten qualifizierten Mehrheit die Letztentscheidung weiterhin beim Rat belässt, so dass kein Automatismus vorliegt, bedeutet sie doch eine Umkehrung der Stimmerfordernisse, weil für eine Sanktionierung nicht mehr eine qualifizierte Mehrheit, sondern nur noch eine entsprechend qualifizierte Minderheit, welche die Aufhebung der Sanktion verhindern kann, ausreicht.

Diese Umkehrung der Stimmgewichte stellt auch keine „Einzelheit des Verfahrens“ dar, die auf Grundlage der Kompetenznorm des Art. 121 Abs. 6 AEUV durch Sekundärrecht ausgestaltet werden könnte. Denn die Entscheidungsbefugnisse über die Verhängung von Sanktionen sind bereits verbindlich im Primärrecht geregelt, so dass diese Regeln im Umkehrschluss nur durch eine Vertragsänderung neu gefasst werden können. Auch eine verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 136 AEUV kann nicht dazu genutzt werden, um von den im Pri-

106 Bast/Bogdandy, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Fn. 57), Art. 5 EUV Rn. 11.

107 Häde, Art. 136 AEUV – eine neue Generalklausel für die Wirtschafts- und Währungsunion?, JZ 2011, 334; ders., in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 136, 4. Aufl. 2011, Rn. 4; Rodi, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-194 Rn. 3; Thym (Fn. 8), 146.

märrecht bestehenden Verfahrensbestimmungen abzuweichen.<sup>108</sup> Diese steht nach der ausdrücklichen Formulierung der Norm vielmehr unter dem Vorbehalt der Primärrechtsverträglichkeit. Die eigentlich erforderlichen Primärrechtsänderungen hätten einen langwierigen Ratifikationsprozess vorausgesetzt, dessen Erfolg schwerlich abzusehen gewesen wäre.

### 3.4 *Das soziale Defizit*

Die Antwort auf die Frage, ob die Überwindung des „sozialen Defizits“<sup>109</sup> der Union zwangsläufig eine neue Vertragsarchitektur voraussetzt, hängt von dem Verständnis des „Sozialen“ ab, an welchem es der EU mangelt.<sup>110</sup> Hierbei ist schon streitig, ob man überhaupt von einem „sozialen Defizit“ sprechen kann. Nicht wenige halten es in diesem Punkt mit dem Bundesverfassungsgericht, das konstatiert hat, dass der Aufbau einer umfassenden Sozialpolitik eine staatliche Aufgabe darstelle.<sup>111</sup> Die Tatsache, dass im Unionsrecht nur punktuelle Kompetenzzuweisungen zu finden sind, stelle daher kein „Defizit“ dar, sondern sei Ergebnis einer sachgerechten Arbeitsteilung. Von einem Defizit könne auch deshalb nicht die Rede sein, weil die europäische Grundrechtecharta eine ganze Reihe sozialer Rechte inkorporiert habe.

Schaut man aber genau hin, zeigt sich, dass die EU in vielfältiger Weise sozialpolitische Vorgaben macht. Die Entscheidungen *Laval* und *Viking* des Europäischen Gerichtshofs sind nur ein Beispiel unter vielen, aus dem ersichtlich wird, dass die Union über den Hebel der Grundfreiheiten Sozialpolitik macht. Die beiden Entscheidungen zeigen auch, dass soziale Rechte wie die Tariffreiheit und das Streikrecht, auch wenn sie in der Grundrechtecharta anerkannt sind, vom EuGH eng an die Grundfreiheitslogik gebunden und ihr im Ergebnis untergeordnet werden. Die Anerkennung des Streikrechts in der Grundrechtecharta gibt dann nur Steine statt Brot. Hinzu kommt, dass die Grundrechtecharta in Art. 52 Abs. 5 eine Differenzierung von Rechten und Grundsätzen eingeführt hat. Als Grundsätze, bei denen unklar ist, ob aus ihnen überhaupt subjektive Rechte erwachsen können, sollen insbesondere die sozialen „Rechte“ zu kategorisieren sein.<sup>112</sup>

Ausgehend von dem verfassungstheoretischen Verständnis der Gleichursprünglichkeit von sozialen und demokratischen Rechten, ist dieser Ausgangsbefund auf europäischer Ebene unbefriedigend, weil hierdurch eine Abwärtsspirale in Gang gesetzt werden kann. Der Deflation sozialer Rechte auf europäischer Ebene kann durch die Errichtung nationalstaatlicher Trutzburgen nicht effektiv begegnet werden. Wo eine transnationale soziale und demokratische Rechtspolitik gefragt ist, ist die Monopolisierung der Sozialpolitik als Nationalpolitik kontra-

108 Vgl. Häde (Fn. 107), JZ 2011, 335.

109 Zum Begriff etwa Joerges/Rödl, Von der Entformalisierung europäischer Politik und dem Formalismus europäischer Rechtsprechung im Umgang mit dem „sozialen Defizit“ des Integrationsprojekts, ZERP-Diskussionspapier 2/2008; vgl. auch Scharpf, *The Double Asymmetry of European Integration*, MPfG Working Paper 2009/12.

110 Eine gute Einteilung der verschiedenen Sozialrechte der EU bei Graser, Auf dem Weg zur Sozialunion – Wie „sozial“ ist das europäische Sozialrecht, ZIAS 2000, 336 ff.

111 BVerfGE 123, 267 (362 f.): „Danach müssen die sozialpolitisch wesentlichen Entscheidungen in eigener Verantwortung der deutschen Gesetzgebungsorgane getroffen werden. Namentlich die Existenzsicherung des Einzelnen, eine nicht nur im Sozialstaatsprinzip, sondern auch in Art. 1 Abs. 1 GG gegründete Staatsaufgabe, muss weiterhin primäre Aufgabe der Mitgliedstaaten bleiben, auch wenn Koordinierung bis hin zur allmählichen Angleichung nicht ausgeschlossen ist. Dies korrespondiert mit den rechtlich wie faktisch begrenzten Möglichkeiten der Europäischen Union zur Ausformung sozialstaatlicher Strukturen.“

112 Siehe die zu Recht kritische Darstellung bei Thomas Giegerich, *Steuern Völker- und Europarecht die Globalisierung „im Geiste der Brüderlichkeit“?*, in: Thomas Giegerich/Andreas Zimmermann, *Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte im globalen Zeitalter*, Berlin 2008, 7 ff. (26 ff.).

produktiv, weil sie die Behandlung der sozialen Frage nicht dort angeht, wo sie entsteht.

Eine am Gleichursprünglichkeitsprinzip sozialer und demokratischer Rechte ausgerichtete transnationale Rechtspolitik wird darauf zu drängen haben, dass neben dem Ausbau politischer Partizipation auch das Projekt einer europäischen Sozialunion intensiviert werden muss.<sup>113</sup> Dazu können die Koordinierung mitgliedstaatlicher Sozialsysteme, die Herleitung sozialer Leistungsrechte aus der Arbeitnehmerfreizügigkeit und dem allgemeinen Diskriminierungsverbot sowie die Etablierung eines europäischen Arbeitsrechts einen gewichtigen Beitrag leisten; letztlich wird es aber auch darum gehen, ökonomische Ressourcen umzuverteilen.<sup>114</sup> Im Mittelpunkt sollten nicht abstrakte Leitbilder wie das der Verteilungsgerechtigkeit stehen, sondern die Freisetzung ökonomischer Ressourcen zur individuellen Selbstkonstituierung jenseits des „freien“ Marktes. Die freie Persönlichkeitsentwicklung könnte etwa durch die Einführung eines europaweiten bedingungslosen Grundeinkommens gefördert werden.<sup>115</sup> Einer solchen sozialen Menschenrechtspolitik sind, abgesehen von den Schwierigkeiten beschränkter EU-Einnahmen, nach den geltenden Kompetenzbestimmungen enge Grenzen gesetzt.<sup>116</sup> Die Union kann nur in bestimmten Anwendungsfeldern des Arbeitsrechts Richtlinien erlassen (vgl. Art. 153 Abs. 1 lit. a bis i, Abs. 2 lit. b AEUV), während sie in den Bereichen der Bekämpfung sozialer Ausgrenzung und des Sozialversicherungsrechts, soweit dieses nicht an die Arbeitnehmergemeinschaft anknüpft, nur koordinierend tätig werden darf (vgl. Art. 153 Abs. 1 lit. j und k, Abs. 2 lit. a AEUV). Die Methode der Offenen Koordinierung im Bereich der Beschäftigungspolitik (Art. 145 bis 150 AEUV) stellt vor allem ein Verfahren zur Informationsgewinnung dar und ist angesichts ihrer rechtlich unverbindlichen Ausgestaltung nicht in der Lage, einen wirksamen Mechanismus zum Ausgleich des sozialen Defizits bereitzustellen.<sup>117</sup> Die europäische Kohäsionspolitik bewirkt zwar eine gewisse Umverteilung finanzieller Ressourcen,<sup>118</sup> lässt sich jedoch nur bedingt einem europäischen Sozialrecht zuordnen: Denn erstens werden durch die Strukturfonds Projekte kofinanziert, die von den Mitgliedstaaten geplant und ausgeführt werden, so dass der Union nur eine Förder-, aber keine Gestaltungsbefugnis zukommt.<sup>119</sup> Zweitens sind die Strukturfonds vor allem auf die Herstellung gleicher Wettbewerbschancen ausgerichtet und etablieren keine subjektiven sozialen Rechte.<sup>120</sup>

113 Fischer-Lescano, Europäische Rechtspolitik als transnationale Verfassungspolitik. Soziale Demokratie in der transnationalen Konstellation, ZERP-Diskussionspapier 2/2010.

114 Für eine Diskussion über einen neuen *social contract*, Maduro, Europe's Social Self: „The Sickness Unto Death“, 2000.

115 Vgl. Entschließung des Europäischen Parlamentes vom 20. Oktober 2010 zu der Bedeutung des Mindesteinkommens für die Bekämpfung der Armut und die Förderung einer integrativen Gesellschaft in Europa, P7\_TA(2010)0375, Rn. 44.

116 Auch Cruz (Fn. 42), 45, geht aufgrund der schwachen Kompetenzgrundlagen davon aus, dass der Anwendungsbereich der vZ im Rahmen der Sozialpolitik sehr gering ist.

117 Vgl. Busch, Das Korridormodell – relaunched, 2011, 27 f.

118 Die im Rahmen der Kohäsionspolitik (Art. 174 ff. AEUV) für den laufenden Zeitraum 2007–2013 zur Verfügung stehenden Finanzmittel belaufen sich auf rund 344 Milliarden Euro.

119 Deswegen werden die Maßnahmen auch nicht als Projekte der EU wahrgenommen, Graser (Fn. 110), 346.

120 Vier große Politikbereiche vereinen mehr als 80 Prozent der Gesamtsumme auf sich. Das sind die Förderung von Unternehmertegeist und Innovation (79 Mrd. Euro), Infrastruktur im Bereich Verkehr (76 Mrd. Euro), Humankapital (68 Mrd. Euro) und Umweltschutz (62 Mrd. Euro), vgl. EU-Kommission, Fünfter Bericht über den wirtschaftlichen, sozialen und territorialen Zusammenhalt, 2010, 203 f.

### 3.4.1 Ein Sozialer Stabilitätspakt?

Ambitionierte Projekte zur Stärkung der sozialen Dimension des Unionsrechts bedürfen vor diesem Hintergrund einer Primärrechtsänderung. Dies würde etwa für einen verbindlichen Sozialen Stabilitätspakt gelten, welcher neben der Einführung von Mindestlöhnen Mindestbestimmungen für Sozial- und Bildungsausgaben enthalten könnte.<sup>121</sup> So könnte die Erfüllung einer allgemeinen Sozialquote in Relation zur jeweiligen Wirtschaftskraft des einzelnen Mitgliedstaates gefordert werden. Ein solches Korridormodell könnte sich etwa an dem Verhältnis von Sozialschutzausgaben pro Kopf in Kaufkraftstandards ausrichten<sup>122</sup> und würde damit den unterschiedlichen Wirtschafts- und Sozialniveaus der 27 EU-Mitgliedstaaten gerechter als starre gemeinsame Mindeststandards. Eine verbindliche Umsetzung könnte durch entsprechende Ergänzung des AEUV bewirkt werden, wobei die einzelnen sozialen Stabilitätskriterien in einem Vertragsprotokoll konkretisiert werden könnten.

Die Einführung eines gemeinsamen, aber „differenzierten“ Mindestlohns<sup>123</sup> gerät in Konflikt mit der Ausnahmevorschrift des Art. 153 Abs. 5 AEUV. Auch wenn der Geltungsbereich der Norm sich nach dem Wortlaut allein auf Art. 153 AEUV beschränkt, sind Regelungen zu Mindestlöhnen auf europäischer Ebene auf einer anderen Kompetenznorm doch nur punktuell und ausnahmsweise zulässig.<sup>124</sup> Eine Harmonisierung wäre nur auf Grundlage von Art. 115 AEUV denkbar, weil die Anwendung von Art. 114 AEUV aufgrund des 2. Absatzes der Norm für den Bereich des Arbeitsrechts gesperrt ist. Unbenommen bleibt es den Mitgliedstaaten, Kollisionsnormen wie die Entsenderichtlinie<sup>125</sup> auf Grundlage von Art. 53 Abs. 1 AEUV zu erlassen, welche die Anwendung von nationalen Mindestlohnvorschriften in grenzüberschreitenden Sachverhalten regeln.<sup>126</sup>

Auch einer Harmonisierung mitgliedstaatlichen Arbeitskampfrechts, z. B. durch Einführung eines europäischen Streikrechts,<sup>127</sup> steht die Bereichsausnahme in Art. 153 Abs. 5 AEUV entgegen, welche auch dieses Rechtsgebiet erfasst.

Ein verbindlicher Sozialer Stabilitätspakt könnte durch eine entsprechende völkerrechtliche Vereinbarung zwischen kooperationsbereiten Mitgliedstaaten vereinbart werden (vgl. oben 1.1). Ein solch weitreichender „differenzierter Integrationsschritt“ könnte jedoch zu Abstimmungsschwierigkeiten mit der parallel fortlaufenden EU-Wirtschafts- und Sozialpolitik oder gar zu Pflichtenkollisionen zwischen beiden Rechtsregimen führen. So könnte etwa bei einer Umsetzung des Korridormodells auf völkerrechtlicher Basis die Pflicht zur Anhebung der Sozialausgaben in Relation zur steigenden Wirtschaftsleistung in Konflikt mit der Verpflichtung zur Haushaltskonsolidierung nach dem EU-Recht geraten. Schon aus diesem Grund wäre eine entsprechende Vertragsänderung nach Art. 48 EUV einem völkerrechtlichen Vorgehen vorzuziehen.

121 Vgl. Hacker, Ein Sozialer Stabilitätspakt für Europa, 2009. Der Autor schlägt demgegenüber selbst eine Aufnahme sozialer Vorgaben in die (rechtlich unverbindlichen) Integrierten Leitlinien vor.

122 Zu den Implikationen dieses Modells s. Busch (Fn. 117).

123 Arbeitskreis Europa, Die Zukunft der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion, 2010, 4.

124 Rödl, Arbeitsverfassung, in: Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2009, 855 (874).

125 Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen.

126 Vgl. GA Mengozzi, Schlussanträge zu EuGH, Rs. C-341/05, Laval, Slg. 2007, I-0000, Rn. 58.

127 Vgl. Heise/Görmez Heise (Fn. 76), 9.



### 3.4.2 Eine europäische Basisarbeitslosenversicherung?

Der Vorschlag, eine europäische Basisarbeitslosenversicherung einzuführen,<sup>128</sup> könnte im Rahmen einer vZ grundsätzlich auf Art. 153 Abs. 1 lit. c, Abs. 2 UAbs. 2 AEUV gestützt werden, wonach der Rat im Bereich der „sozialen Sicherheit und dem sozialen Schutz der Arbeitnehmer“ einstimmig Richtlinien erlassen kann. Diese Kompetenzbestimmung erlaubt damit, anders als Art. 46 AEUV, nicht nur den Erlass von Koordinierungsvorschriften zur Herstellung der Arbeitnehmerfreizügigkeit.<sup>129</sup> Ein System der basalen EU-Arbeitslosenversicherung müsste sich allerdings mit den Sicherungsklauseln des Art. 153 Abs. 4 AEUV vereinbaren lassen. Danach dürfte die EU-Arbeitslosenversicherung die Befugnis der Mitgliedstaaten, die Grundprinzipien ihrer Systeme der sozialen Sicherheit festzulegen, nicht in Frage stellen und das finanzielle Gleichgewicht dieser Systeme nicht erheblich beeinträchtigen. Diese Einschränkungen sind jedoch restriktiv auszulegen, damit eine Ausübung der nach Art. 153 Abs. 1 lit. c AEUV eingeführten Kompetenz nicht verunmöglicht wird. Es muss sich folglich um eine wesentliche Strukturänderung, etwa einen Übergang vom Bedarfssystem zu einem System bedingungsloser Unterstützung, handeln. Eine erhebliche Beeinträchtigung der Finanzierbarkeit wäre nur gegeben, wenn das EU-Projekt zu einem Finanzierungsbedarf führen würde, welcher offensichtlich die Leistungskraft eines bestehenden nationalen Versicherungssystems übersteigen würde. Beides wäre im Falle einer europäischen Basisarbeitslosenversicherung nicht der Fall, soweit diese nur eine ergänzende Grundsicherung darstellen würde.<sup>130</sup> Ein weiteres Hindernis besteht darin, dass eine EU-Arbeitslosenversicherung allein über die Harmonisierung mitgliedstaatlicher Rechtsvorschriften eingeführt werden könnte, weil Art. 153 AEUV nur den Erlass von Richtlinien erlaubt. Im Unterschied zu Verordnungen können im Wege von Richtlinien nur entsprechende Anpassungen des nationalen Rechts, nicht aber einheitliche Unionsstrukturen aufgebaut werden (vgl. Art. 288 Abs. 2, Abs. 3 AEUV). Die Übertragung zentraler Überwachungsbefugnisse an die Kommission und die Einrichtung eines europäischen Fonds zur Finanzierung einer EU-Arbeitslosenversicherung wären auch kaum mit dem Ergänzungs- und Unterstützungscharakter sämtlicher EU-Maßnahmen in sozialen Fragen vereinbar (Art. 153 Abs. 1 AEUV). Ohne einen unionsgesteuerten Ausgleichsfonds kann eine EU-Arbeitslosenversicherung jedoch gerade nicht die gewünschte Stabilisierungsfunktion entfalten. Demnach setzt ein ambitioniertes Projekt einer europäischen Basisarbeitslosenversicherung die Erweiterung der EU-Kompetenzen voraus. Soweit die dafür erforderliche Zustimmung aller Mitgliedstaaten nicht erreicht werden kann, könnte sie im Rahmen einer völkerrechtlichen Kooperation zwischen den teilnahme-willigen Mitgliedstaaten begründet werden (vgl. oben 1.1). Aufgrund des speziellen Regelungsgehaltes bestünde kein relevantes Konfliktpotenzial mit dem EU-Recht.

#### 4. Fazit

Das Verfahren der vZ ist nur sehr eingeschränkt geeignet, um die „vier Defizite“ der Wirtschafts- und Währungsunion auszugleichen. Rechtliche Schritte zum Abbau des speziellen demokratischen Defizits der WWU wie die Stärkung des Europäischen Parlamentes setzen eine Primärrechtsänderung voraus. Auch das

128 Vgl. Dullien, Eine Arbeitslosenversicherung für die Eurozone. Ein Vorschlag zur Stabilisierung divergierender Wirtschaftsentwicklungen in der Europäischen Währungsunion, SWP Studie, 2008.

129 Banecke, in: Gräbitz/Hilf/Nettesheim (Fn. 57), Art. 153 AEUV Rn. 69.

130 Vgl. Vorschlag von Dullien (Fn. 128), 18 ff.

wirtschaftspolitische Defizit ließe sich grundlegend nur durch weitere Kompetenzübertragungen im Bereich der Steuer-, Lohn-, Haushalts- und Sozialpolitik beheben. Als progressive Rechtsetzungsprojekte könnten auf Grundlage der bestehenden Kompetenzen steuerrechtliche Mindeststandards und eine europäische Finanztransaktionssteuer notfalls auch im Wege einer vZ eingeführt werden. Die vom Europäischen Parlament angenommenen Legislativvorschläge zur Behebung des „Stabilitäts-Defizits“ im Euro-Raum lassen sich nicht wie angenommen auf die Mechanismen der vZ stützen.

Der Fortentwicklung der EU zu einer europäischen Sozialunion sind durch die bestehenden Vertragsbestimmungen Grenzen gesetzt. Die Einführung eines verbindlichen Sozialen Stabilitätspakts bedürfte einer neuen vertraglichen Grundlage. Vorgaben für ein Modell eines differenzierten europäischen Mindestlohns finden derzeit nur eine brüchige Kompetenzgrundlage im Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union. Eine EU-Basisarbeitslosenversicherung könnte nur unter starken Einschränkungen im Rahmen der geltenden Verträge eingeführt werden.

## Schriften zum Bio-, Gesundheits- und Medizinrecht



Weitere Informationen: [www.nomos-shop.de/13538](http://www.nomos-shop.de/13538)

### Passive Sterbehilfe und betreuungsgerichtliche Kontrolle

Die Strafbarkeit von Arzt und Betreuer  
beim Behandlungsabbruch an  
einwilligungsunfähigen Patienten

Von Dr. Christof Hör

2011, Band 7, 403 S.,  
brosch., 98,- €

ISBN 978-3-8329-6505-1



**Nomos**

<https://doi.org/10.5771/0023-4834-2011-4-412>

Generiert durch IP "18.226.133.134" am 24.07.2024, 22:15:29

Das Erstellen und Weitergeben von Kopien dieses PDFs ist nicht zulässig.