

Rechtliche Verfasstheit des Euroraums

HANNO KUBE

Der Euroraum ist rechtlich verfasst und er ist auf diese rechtliche Verfasstheit angewiesen. Dies soll im Folgenden in fünf Schritten entfaltet werden. Im Ausgangspunkt steht dabei – erstens – der Befund, dass sich Europa gerade auch durch die Bindungskraft des Rechts definiert. So wurde – zweitens – auch der Europäische Währungsraum rechtlich verfasst. Dass die Regeln dieses Währungsraums verletzt wurden und welche Konsequenzen dies hatte, soll im Anschluss – drittens – erörtert werden, bevor – viertens – auf die neuen Regeln der Fiskalunion als Ausdruck erneuerter Rechtlichkeit in all ihrer Fragilität einzugehen ist. Geschlossen wird – fünftens – mit einem Fazit und einem Ausblick.

I. Europa als Rechtsgemeinschaft

Seit der Antike definiert sich Europa aus dem Dualismus von Gott und Welt, Papst und Kaiser, Glauben und Recht, Theologie und Jurisprudenz; dies in Abgrenzung zu dem von Monokratie, Mystik und Fundamentalismus geprägten Orient, dem die römisch-christliche Rationalität stets fremd geblieben ist. Auf diesen, Europa als kulturellen Raum definierenden Dualismus gründet sich auch die, so Hans Hattenhauer in seiner großen Europäischen Rechtsgeschichte, „das europäische Recht bestimmende Herrschaft des Rechts über die Macht“¹. Weil die Juristen ihr Selbstbewusstsein weniger aus fürstlichem Auftrag ableiteten, sondern vielmehr aus vernunftgeleitetem Denken, hatten sie „die Freiheit und Kraft, den politischen Willen den Maßstäben des Rechts zu unterwerfen.“

¹ *Hans Hattenhauer*, Europäische Rechtsgeschichte, 2. Aufl. 1994, S. 776.

Dieses in der europäischen Geschichte tief verwurzelte Grundprinzip der durch das Recht geleiteten und beschränkten Politik prägte nicht nur den Westfälischen Frieden 1648 und den Wiener Kongress 1815, sondern auch das Denken der Gründungsväter der Europäischen Gemeinschaften, als sie sich wenige Jahre nach dem Desaster des Zweiten Weltkriegs an einen Tisch setzten, um gemeinsam nach vorne zu blicken. Walter Hallstein fasste dieses Denken in den Begriff der europäischen Rechtsgemeinschaft. Die Europäischen Gemeinschaften sollten eine bewusste, rechtlich geordnete Gestaltung unserer europäischen Welt sein². Sie sollten eine Schöpfung des Rechts sein, eine Quelle des Rechts und ein Instrument zur Durchsetzung der Rechtsidee in den Beziehungen der europäischen Mitgliedstaaten untereinander und zur Überwindung der Rechtszersplitterung im europäischen Raum.

Die Idee hat Früchte getragen. Die Römischen Verträge, das nachfolgende Primärrecht und der Gesamtbestand des Sekundärrechts dienen seit Jahrzehnten als verlässliche Basis und Verständigungsgrundlage in Europa, als verbindendes Element, als gemeinsame Sprache, ungeachtet aller unaufgelösten Spannungen und Kompromisse, die Europa auch ausmachen. Es ist diese Verschränkung politischer Offenheit und Dynamik mit dem Streben nach der Form des Rechts, die das Projekt Europa besonders belastbar gemacht hat.

II. Rechtliche Verfasstheit des europäischen Währungsraums

Immer wieder ist an die Idee der europäischen Rechtsgemeinschaft appelliert worden, so auch 1990 von Kommissionspräsident Jacques Delors im Vorfeld zu den Verhandlungen über die Wirtschafts- und Währungsunion³. Der Zusammenhang, in dem diese Verhandlungen standen, war freilich ein hochpolitischer; in der Sache schwang die Frage nach der deutschen Einigung mit. In der Umsetzung wurde der europäische Währungsraum dann aber streng rechtsförmlich konstituiert. Die erste Phase der Konvergenz war bereits angelaufen, als

² *Walter Hallstein*, Die EWG – eine Rechtsgemeinschaft, in: *Thomas Oppermann* (Hrsg.), Europäische Reden, 1979, S. 341 ff.

³ *Jacques Delors*, Rede vor dem Europäischen Parlament anlässlich der Vorlage des Arbeitsprogramms der Kommission für 1990 vom 17.1.1990, SPEECH/90/1.

das den Weg zur Wirtschafts- und Währungsunion weisende Recht mit dem Vertrag von Maastricht in das Primärrecht aufgenommen wurde. Staaten, die der dritten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion beitreten wollten, mussten die vier Konvergenzkriterien erfüllen, die in Art. 109j Abs. 1 EGV in Verbindung mit dem begleitenden Protokoll festgeschrieben worden waren (ein hoher Grad an Preisstabilität, kein übermäßiges Haushaltsdefizit, angemessene Wechselkursstabilität, ein bestimmtes Niveau der langfristigen Zinssätze). Auch wenn die dritte Phase der Wirtschafts- und Währungsunion 1999 automatisch einsetzte, weil sich der Rat zuvor nicht in der Lage gesehen hatte, den Eintritt in die dritte Phase bis Ende 1996 zu beschließen, lässt sich in der Rückschau sagen, dass der Prozess, der sich in den 1990er Jahren ereignete, ein Prozess der Konvergenz durch Recht war⁴. Die rechtsförmlich gefassten Konvergenzkriterien veranlassten die Mitgliedstaaten, ihre Haushaltspolitiken auf das europäisch Verlangte auszurichten. Die Staaten unterwarfen sich dem Regime des Vertragsrechts.

In besonderer Weise spiegelt sich die Rolle des Rechts im Rahmen der Wirtschafts- und Währungsunion sodann auch in den vollzugsbegleitenden Sicherungen dieser Union wider. Nachdem von deutscher Seite schon im Jahr 1996 die Frage aufgeworfen worden war, wie die Haushaltsdisziplin der Euro-Staaten auch nach Installierung des Euro-Systems gesichert werden könne, nahm der Europäische Rat im Juni 1997 die Entschließung über einen Stabilitäts- und Wachstumspakt an, der durch zwei Verordnungen des Rates ausgestaltet wurde⁵. Die Mitgliedstaaten sollten sich danach weiterhin am Ziel eines nahezu ausgeglichenen Haushalts orientieren und die vom Bruttoinlandsprodukt abgeleiteten Höchstgrenzen für das jährliche öffentliche

⁴ *Frank Schorkopf*, Gestaltung mit Recht, in: AöR Bd. 136 (2011), S. 323 (331); siehe auch *Ulrich Palm*, Preisstabilität in der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion, 2000, S. 69 ff.

⁵ Entschließung des Europäischen Rates über den Stabilitäts- und Wachstumspakt vom 17.6.1997, ABl. EG 1997 Nr. C 236/1 (ein politisches Einvernehmen war schon auf dem Gipfel des Europäischen Rates in Dublin im Dezember 1996 erzielt worden; vgl. Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Bull. EU 12-1996, S. 9 (10)); VO (EG) Nr. 1466/97 vom 7.7.1997 über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitiken, ABl. EG 1997 Nr. L 209/1; VO (EG) Nr. 1467/97 vom 7.7.1997 über die Beschleunigung und Klärung des Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit, ABl. EG 1997 Nr. L 209/6.

Defizit und den Gesamtschuldenstand einhalten. Verfahrens- und Sanktionsregelungen rahmen diese heute in Art. 126 AEUV verankerten materiellen Anforderungen ein. Hinzu treten die Verbote der monetären Staatsfinanzierung und der gegenseitigen Haftungsübernahme (Art. 123 und 125 AEUV), die ebenfalls die Haushaltsdisziplin und die Stabilität der Währung zu gewährleisten bestimmt sind. Auch die Verpflichtung der Europäischen Zentralbank, vorrangig die Preisstabilität zu sichern, ist ein rechtliches Gebot und findet sich in Art. 119 Abs. 2, Art. 127 Abs. 1 und Art. 282 Abs. 2 AEUV sogar mehrfach hervorgehoben.

So ist es nach dem Willen der Vertragsparteien das europäische Recht, das die fiskalische Disziplin im Euroraum und die Stabilität des Euro sichern soll. Das Bundesverfassungsgericht hat es in seiner Entscheidung zur Euro-Einführung im Jahr 1998 auf den Punkt gebracht und damit auch einer Hoffnung Ausdruck verliehen: „Das Einlösungsvertrauen“, so formuliert es das Gericht, „stützt sich in Zukunft nicht mehr auf die staatlich verfasste *Rechtsgemeinschaft* der Bundesrepublik Deutschland, sondern wird von einer anderen *Rechtsgemeinschaft* und der sie stützenden Wirtschaftskraft getragen.“⁶

III. Unabdingbarkeit verbindlichen Rechts – Die Folgen von Rechtsverstößen

Das verbindliche Recht ist danach das von den Mitgliedstaaten gewählte, zugleich aber auch das gebotene und unabdingbare Instrument, um die europäische Wirtschafts- und Währungsunion zu sichern.

1. Frühe Verstöße gegen den Stabilitäts- und Wachstumspakt

Dies zeigen die Probleme, die sich aus allen bisherigen Verstößen gegen dieses Recht ergeben haben, beginnend mit der Aufnahme Griechenlands in die Euro-Zone im Jahr 2001 trotz mehr als fragli-

⁶ BVerfGE 97, 350 (372) (Hervorhebung durch Verf.); dazu *Christoph Herrmann*, Die Bewältigung der Euro-Staatsschulden-Krise an den Grenzen des deutschen und europäischen Währungsverfassungsrechts, *EuZW* 2012, S. 805 (807).

cher Erfüllung der Aufnahmevoraussetzungen. Es folgte die Aussetzung der Defizitverfahren gegen Deutschland und Frankreich im Herbst 2003 auf der Grundlage von Schlussfolgerungen des ECOFIN-Rates, die der Pakt nicht vorsah und die der Europäische Gerichtshof im Ergebnis nicht hinreichend scharf verurteilte⁷. Damit war der Präzedenzfall für zahlreiche weitere Überschreitungen der Referenzwerte durch die Mitgliedstaaten gesetzt.

Schon mit Blick auf diese Vorfälle lässt sich sagen: Wäre das – durchaus vorausschauend konzipierte und ungeachtet der unterentwickelten Wirtschaftsunion als solches schlüssig angelegte – Recht eingehalten worden, hätte die Staatsverschuldung nicht die Ausmaße angenommen, die sie heute hat, und wären die Mitgliedstaaten nicht in die Abhängigkeit von den Finanzmärkten geraten, unter der sie heute leiden.

Durch die Aufweichung des Stabilitäts- und Wachstumspakts im Jahr 2005⁸ wurden die Rechtlichkeit des weiteren Handelns und damit der Status der Union als Rechtsgemeinschaft zwar teilweise wiederhergestellt. In der Sache gab das Recht aber nach; es wurde dem politischen Willen unterworfen, der Normbestand an die Faktenlage angepasst⁹.

2. Rechtsverletzungen im Zuge der Euro-Krise

Ähnliches gilt für den Umgang mit dem Recht in der Euro-Schuldenkrise seit 2009. Die im Mai 2010 von den Euro-Staaten beschlossene Griechenland-Hilfe, der im gleichen Atemzug geschaffene unionseigene Fonds zur Ermöglichung finanziellen Beistands für Krisenländer (EFSM), die Europäische Finanzstabilisierungsfazilität (EFSF) und auch der EZB-seitige Ankauf von Anleihen der Krisenstaaten sind allesamt ganz erheblichen europarechtlichen Bedenken

⁷ EuGH vom 13.7.2004, Rs. C-27/04 – Kommission/Rat, Slg. 2004, I-6649; dazu *Ulrich Palm*, Der Bruch des Stabilitäts- und Wachstumspakts, *EuZW* 2004, S. 71 ff.

⁸ VO (EG) Nr. 1055/2005 vom 27.6.2005 zur Änderung der VO (EG) Nr. 1466/97 vom 7.7.1997 über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitiken, *ABl. EU* 2005 Nr. L 174/1; VO (EG) Nr. 1056/2005 vom 27.6.2005 zur Änderung der VO (EG) Nr. 1467/97 vom 7.7.1997 über die Beschleunigung und Klärung des Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit, *ABl. EU* 2005 Nr. L 174/5.

⁹ *Norbert Horn*, Die Reform der Europäischen Währungsunion und die Zukunft des Euro, *NJW* 2011, S. 1398 (1399).

ausgesetzt¹⁰. So verstößt die Griechenland-Hilfe der Mitgliedstaaten gegen den Geist des Verbots der monetären Staatsfinanzierung nach Art. 123 Abs. 1 AEUV, ihre durch die EFSF vermittelte Haftungsübernahme gegen das *Bailout*-Verbot des Art. 125 Abs. 1 Satz 2 AEUV. Die unionsseitige Hilfe in Form des EFSM ist nicht von der Nothilfekompetenz des Art. 122 Abs. 2 AEUV gedeckt. Und der massive Ankauf von Staatsanleihen durch die EZB setzt sich über das an sie gerichtete Verbot nach Art. 123 Abs. 1 AEUV hinweg, Schuldtitel der Mitgliedstaaten unmittelbar zu erwerben, zudem über die primärrechtliche Verpflichtung auf die Preisstabilität.

Allen eher formalen Ansätzen, die darauf abzielen, diese Rechtsverstöße zu leugnen, ist der Zweck der Art. 119 ff. AEUV entgegenzuhalten. Die Bestimmungen sollen die Haushaltswirtschaften der Mitgliedstaaten disziplinieren und die Stabilität der Währung sicherstellen, indem sie eine Finanzierung allein nach den Marktgesetzen zulassen und es deshalb untersagen, finanzielle Hilfe unter Ausschaltung der regulären Marktbedingungen bei anderen Mitgliedstaaten oder bei der Notenpresse zu suchen. Der EuGH hat genau dieses Telos der Art. 119 ff. AEUV in seiner Pringle-Entscheidung vom 27.11.2012 besonders hervorgehoben¹¹.

Die Ausrichtung der Wirtschafts- und Währungsunion auf Nachhaltigkeit war und ist die Geschäftsgrundlage der Teilnahme Deutschlands am Euro-System und der entscheidende Grund dafür, dass das Bundesverfassungsgericht diese Teilnahme als verfassungskonform ansah¹².

Wiederum gilt: Wäre das Recht von Beginn an gewahrt und wären rechtzeitig klare Schnitte gemacht worden, hätten die Weiterungen, zu denen es bis heute gekommen ist, vermieden werden können, hätten Marktmechanismen greifen können¹³.

¹⁰ Zum Folgenden *Hanno Kube/Ekkehart Reimer*, Die Sicherung der Europäischen Wirtschafts- und Währungsunion, ZG Bd. 26 (2011), S. 332 (335 ff.).

¹¹ EuGH vom 27.11.2012, Rs. C-370/12 – Pringle, Rdnr. 129 ff. (auf Art. 125 AEUV konzentriert).

¹² BVerfGE 89, 155 (200 ff.); zuletzt BVerfG, NJW 2012, S. 3145 (3149).

¹³ Nachdrücklich *Lothar Knopp*, Eurozone in der Dauerkrise – Deutschlands Weg in den Staatsbankrott?, NVwZ 2011, S. 1480 (1482).

3. Primat der Politik und Unionsnotstand?

Nun aber, wird eingewandt, sei es für das Recht zu spät. Im Angesicht der Schwere der Krise soll ein Primat der Politik vor dem Recht gelten, soll das Recht beiseitegeschoben werden können und sogar müssen, wenn es vernünftigen, vermeintlich alternativlosen Lösungen entgegensteht. Szenarien vom Fall Europas beim Fall des Euro, von ernststen Konflikten wurden skizziert, sollte den Lösungen die Gefolgschaft verweigert werden, sollte mit anderen Worten auf dem rechtlich Vereinbarten beharrt werden. Die Wissenschaft hat dies durch Appelle an das primärrechtliche Prinzip der Solidarität begleitet¹⁴ oder auch durch die Figur des Unionsnotstands zu legitimieren versucht¹⁵.

Freilich hat das Recht Grenzen, sowohl in der vorausschauenden tatbestandlichen Erfassung der Wirklichkeit als auch in den Rechtsfolgen, die es wirksam zu setzen vermag. Das Unionsrecht selbst erkennt diese Grenzen und nimmt sich dementsprechend zurück, so in Art. 4 Abs. 2 Satz 2 und 3 EUV, wo ein auf die nationale Sicherheit bezogener Kompetenzvorbehalt zugunsten der Mitgliedstaaten verbürgt wird, oder auch in Art. 347 AEUV, der den Mitgliedstaaten aufgibt, sich miteinander ins Benehmen zu setzen, wenn das Funktionieren des Binnenmarkts durch Maßnahmen beeinträchtigt wird, die ein Mitgliedstaat bei einer schwerwiegenden innerstaatlichen Störung der öffentlichen Ordnung oder im Kriegsfall trifft. Jenseits dieser ausdrücklichen EU-vertraglichen Regelungen mag man eine besondere Bedeutung der Politik gerade in den Beziehungen zwischen Staaten annehmen, damit auch ein besonderes Verhältnis zwischen Völkerrecht und Politik. Schließlich erinnert die Problematik auch an die aus der Staatstheorie stammende Figur des Ausnahmezustands, der besondere Maßnahmen erlauben soll, wenn gleichsam das Ganze

¹⁴ Siehe dazu die von *Christian Calliess* veranstaltete Tagung „In Vielfalt geeint. Wieviel europäische Solidarität? Wieviel nationale Identität?“ am 10. und 11.5.2012 in Berlin; differenzierend auch *ders.*, Perspektiven des Euro zwischen Solidarität und Recht – Eine rechtliche Analyse der Griechenlandhilfe und des Rettungsschirms, ZEuS 2011, S. 213 ff.; vgl. darüber hinaus *Tomas Davulis/Otmar Seul* (Hrsg.), La Solidarité dans l'Union Européenne. Solidarität in der Europäischen Union, 2012.

¹⁵ Dazu *Frank Schorkopf*, Gestaltung mit Recht, in: AöR Bd. 136 (2011), S. 323 (341 ff.) m. w. N.

auf dem Spiel steht¹⁶. Geht der Euro unter, so wird in diesem Zusammenhang argumentiert, hätten die Regelungen der Währungsunion ohnehin keinen Anwendungsbereich mehr. Die Regelungen dürften sich schon deshalb der Rettung des Euro nicht entgegenstellen.

Doch fragt sich, ob wir es überhaupt mit einem Ausnahmezustand zu tun haben. So lässt sich – vielleicht unter Ausblendung des besonders gelagerten Falles von Griechenland – durchaus vertreten, dass sich das Geschehen unverändert innerhalb des Rahmens bewegt, den die Art. 119 ff. AEUV zur Sicherung der Haushaltsdisziplin und Währungsstabilität zu regeln bestimmt sind; dies in sachbereichsspezifischer und auch sachgerechter Konkretisierung des Binnenmarktziels in der Abstimmung zwischen Eigenverantwortung und Solidarität.

Dabei ist auch zu bedenken, dass gerade Finanzbeziehungen – der Mitgliedstaaten untereinander, der Mitgliedstaaten zur EZB und der Mitgliedstaaten zu den Kapitalmärkten – in besonderer Weise auf verlässliches und klares Recht angewiesen sind. Im Fall von Finanzbeziehungen sind kaum Handlungsmaßstäbe aus der Natur der Sache herzuleiten; Finanzbeziehungen lassen sich schwerlich nach dem Grundsatz „Not kennt kein Gebot“ gestalten. Werden die EU-rechtlichen Regelungen über die Finanzierung der Mitgliedstaaten ignoriert, wird die Materie deshalb unmittelbar zum Spielball der Politik, deren Leitprinzip nicht immer die Vernunft ist, an die so gerne appelliert wird. Ohne rechtliche Grundlage fehlt den Finanzbeziehungen in der EU der unverzichtbare ordnende Rahmen und fehlt auch jede Verbindlichkeit. Einmal auf der schiefen Ebene, mag schließlich sogar die Bindungswirkung der Darlehensverträge in Frage gestellt werden. Das Recht bildet mithin die Grundlage, auf die sich die Finanzordnung und nicht zuletzt auch das Vertrauen der Investoren stützen. Künftige Finanzstabilität kann deshalb nicht mit einer Preisgabe des Rechtsgedankens erkaufte werden. Ohne Rechtsstaatlichkeit kann es keine Finanzstabilität geben¹⁷. Die Verlässlichkeit, auf die die Märkte langfristig bauen sollten, ist deshalb nicht die Verlässlichkeit immer weiter fließender Gelder zur Stützung der Krisenstaaten, sondern vielmehr die Verlässlichkeit des Rechts.

¹⁶ Erstmals theoretisch fundiert bei *Carl Schmitt*, *Die Diktatur*, 1921; vgl. aus jüngster Zeit *Andrej Zwitter*, *The rule of law in times of crisis*, ARSP Bd. 98 (2012), S. 95 ff.

¹⁷ *Paul Kirchhof*, *Verfassungsnot!*, in: FAZ vom 12.7.2012, S. 25.

Das Handeln aller Beteiligten muss deshalb darauf abzielen, den Rechtsverstößen ein Ende zu bereiten und die Rechtsstaatlichkeit in der Europäischen Union neu zur Geltung zu bringen. Die Rechtsstaatlichkeit ist einer der tragenden Werte, „auf die sich die Union gründet“ (Art. 2 EUV). Nach Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG ist sie zugleich verfassungsrechtliche Voraussetzung der Mitwirkung Deutschlands an der Union; das Bundesverfassungsgericht hat auf diesen potentiell ausbaufähigen verfassungsrechtlichen Maßstab in seiner Entscheidung zur Griechenland-Hilfe ausdrücklich hingewiesen¹⁸.

Bei der Beurteilung der Maßnahmen, die dazu dienen, die Rechtsstaatlichkeit in der Europäischen Union zu erneuern, ist freilich das Prozesshafte dieser Erneuerung zu berücksichtigen. Jeder Schritt der Wiederannäherung an das Recht ist deshalb gutzuheißen, auch wenn die Rechtlichkeit noch nicht zur Gänze erreicht ist. Das Bundesverfassungsgericht hat diesen Gedanken schon 1955 in seiner Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit des Saarstatuts entfaltet¹⁹.

IV. Die Fiskalunion – Erneuerte Rechtlichkeit und erneute Gefahren

Mit der Einfügung von Art. 136 Abs. 3 in den AEUV²⁰ wurde der auf völkerrechtlicher Basis abgeschlossene Vertrag über den Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) vom 2. Februar 2012²¹ als Nachfolgeeinrichtung der EFSF an das Primärrecht rückgebunden

¹⁸ BVerfGE 129, 124 (172) (unter Bezugnahme auf den Grundsatz der „Euro-parechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes“).

¹⁹ BVerfGE 4, 157 (169) („Grundtendenz zur Verfassungsmäßigkeit hin“).

²⁰ Beschluss des Europäischen Rates vom 25.3.2011 zur Änderung des Artikels 136 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, 2011/199/EU; Zustimmungsgesetz vom 13.9.2012, BGBl. II 2012, S. 978; dazu *Hannes Rathke*, Von der Stabilitäts- zur Stabilisierungunion: Der neue Art. 136 Abs. 3 AEUV, DÖV 2011, S. 753 ff.

²¹ Vertrag zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus vom 2.2.2012, abgedruckt zusammen mit dem Zustimmungsgesetz vom 13.9.2012, BGBl. II 2012, S. 981; ergänzend die Erklärung vom 27.9.2012, BGBl. II 2012, S. 1086; siehe auch das Gesetz zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM-Finanzierungsgesetz – ESMFinG) vom 13.9.2012, BGBl. I 2012, S. 1918.

und damit klaggestellt, dass das Handeln außerhalb des Unionsrechts insoweit zulässig ist²². Zugleich ist Art. 136 Abs. 3 AEUV die materielle Wirkung zu entnehmen, dass die Euro-Staaten beim Handeln im Rahmen des ESM von den Verbotstatbeständen der Art. 123 und 125 AEUV befreit sein sollen²³.

Mit der Ausgestaltung von Art. 136 Abs. 3 AEUV und der Etablierung des ESM haben die Union und die Mitgliedstaaten erste Schritte auf dem Weg zurück zum Recht unternommen²⁴. Das Recht wurde dabei allerdings weiter aufgeweicht, wiederum also – wie schon 2005 – einer faktisch-politischen Entwicklung nachgegeben.

1. Erneuerung des Rechtscharakters der Stabilitätsgemeinschaft

Neue Regeln über die Fiskalunion im engeren Sinne traten komplementär hinzu. Sie weichen das Recht nicht weiter auf, sondern erneuern vielmehr den Rechtscharakter der Stabilitätsgemeinschaft²⁵ und verschärfen ihre Anforderungen, indem sie in ihrem Kern darauf abzielen, wirksam die Staatsverschuldung einzudämmen, die die Rettungsmaßnahmen erst hat notwendig werden lassen.

²² Der EuGH ist in der Pringle-Entscheidung vom 27.11.2012 davon ausgegangen, dass Mitgliedstaaten schon unabhängig von Art. 136 Abs. 3 AEUV befugt seien, den ESM zu konstituieren. Dabei hat er sich vor allem auf die kompetenzrechtliche Erwägung gestützt, dass der ESM zur Wirtschafts- und nicht zur Währungspolitik gehöre; siehe EuGH vom 27.11.2012, Rs. C-370/12 – Pringle, Rdnr. 92 ff.

²³ In EuGH vom 27.11.2012, Rs. C-370/12 – Pringle, Rdnr. 138 ff. wurde unterstellt, dass das Handeln im Rahmen des ESM ohnehin nicht gegen Art. 125 Abs. 1 Satz 2 AEUV verstoße, weil die Haushaltsdisziplin, die diese Vorschrift schützen solle, durch die Konditionalität der ESM-Hilfe sichergestellt werde; zu den Auslegungsvarianten auch *Christoph Herrmann*, Die Bewältigung der Euro-Staatsschulden-Krise an den Grenzen des deutschen und europäischen Währungsverfassungsrechts, EuZW 2012, S. 805 (807 f.).

²⁴ *Frank Schorkopf*, „Startet die Maschinen“ – Das ESM-Urteil des BVerfG vom 12.9.2012, NVwZ 2012, S. 1273 (1276); das Inkrafttreten des ESM-Vertrags vor dem Inkrafttreten von Art. 136 Abs. 3 AEUV sei dabei dahingestellt.

²⁵ Zum Überblick *Hans Hofmann/Christian Konow*, Die neue Stabilitätsarchitektur der Europäischen Union, ZG Bd. 27 (2012), S. 138 ff.; *Christian Calliess/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, S. 477 ff.; *Albrecht Weber*, Die Europäische Union auf dem Wege zur Fiskalunion?, DVBl. 2012, S. 801 ff.

Ein erster Baustein dieser erneuerten Fiskalunion ist das EU-Gesetzgebungspaket zur wirtschaftspolitischen Steuerung („Six-pack“) von Ende 2011²⁶. Gegenstand dieses Gesetzgebungspakets ist zum einen eine Verschärfung des Sanktionsregimes des Stabilitäts- und Wachstumspakts. Zum anderen wurde mit dem „Six-pack“ das so genannte „Europäische Semester für die wirtschaftspolitische Koordinierung“ eingeführt, das eine frühzeitige Einbindung der Unionsorgane in die mitgliedstaatlichen Haushaltsplanungen verlangt; die Mitgliedstaaten müssen ihre Haushaltsplanungen anzeigen und diesbezügliche Empfehlungen der Unionsorgane berücksichtigen. Schließlich wurde mit dem „Six-pack“ auch ein Mechanismus zur Vermeidung und Korrektur makroökonomischer Ungleichgewichte installiert, der den Mitgliedstaaten, die derartige Ungleichgewichte aufweisen, Korrekturmaßnahmen abverlangt.

Neben dem unionsrechtlichen „Six-pack“ steht der Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion (SKSV) vom 2. März 2012²⁷, der mangels Zustim-

²⁶ VO (EU) Nr. 1173/2011 vom 16.11.2011 über die wirksame Durchsetzung der haushaltspolitischen Überwachung im Euro-Währungsgebiet, ABl. EU 2011 Nr. L 306/1; VO (EU) Nr. 1174/2011 vom 16.11.2011 über Durchsetzungsmaßnahmen zur Korrektur übermäßiger makroökonomischer Ungleichgewichte im Euro-Währungsgebiet, ABl. EU 2011 Nr. L 306/8; VO (EU) Nr. 1175/2011 vom 16.11.2011 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1466/97 über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitiken, ABl. EU 2011 Nr. L 306/12; VO (EU) Nr. 1176/2011 über die Vermeidung und Korrektur makroökonomischer Ungleichgewichte, ABl. EU 2011 Nr. L 306/25; VO (EU) Nr. 1177/2011 vom 8.11.2011 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1467/97 über die Beschleunigung und Klärung des Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit, ABl. EU 2011 Nr. L 306/33; Richtlinie Nr. 2011/85/EU vom 8.11.2011 über die Anforderungen an die haushaltspolitischen Rahmen der Mitgliedstaaten; mit einem Überblick über die Inhalte *Carlino Antpöhler*, Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung. Das Six Pack als Zeichen supranationaler Leistungsfähigkeit, *ZaöRV* Bd. 72 (2012), S. 353 (362 ff.).

²⁷ Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion vom 2.3.2012, abgedruckt zusammen mit dem Zustimmungsgesetz vom 13.9.2012, *BGBI.* II 2012, S. 1006 ff.; zum Vertragsinhalt ausführlich *Frank Schorkopf*, Europas politische Verfasstheit im Lichte des Fiskalvertrages, *ZSE* 2012, S. 1 (5 ff.); zur Umsetzung *Christoph Möllers/Jörn Reinhardt*, Verfassungsrechtliche Probleme bei der Umsetzung des Europäischen Fiskalvertrages, *JZ* 2012, S. 693 ff.; siehe auch den Entwurf des Gesetzes zur innerstaatlichen Umsetzung des Fiskalvertrags vom 15.1.2013, *BT-Drs.* 17/12058.

mung des Vereinigten Königreichs und der Republik Tschechien als völkerrechtlicher Vertrag erlassen wurde, ähnlich wie der ESM. Art. 3 SKSV verlangt von den Vertragsstaaten, eine Schuldenbremse ähnlich der neuen grundgesetzlichen Schuldenbremse auf verfassungsrechtlicher oder vergleichbarer Ebene auszugestalten und einen hierauf bezogenen Korrekturmechanismus²⁸ einzurichten. Art. 4 SKSV verpflichtet zum schrittweisen Abbau von Defiziten oberhalb des Grenzwerts von 60 % des BIP. Art. 7 SKSV modifiziert das Defizitverfahren des Art. 126 AEUV: Nach Art. 126 Abs. 6 ff. AEUV stellt der Rat fest, dass ein Mitgliedstaat ein übermäßiges Defizit aufweist, und beschließt sodann Empfehlungen und gegebenenfalls Maßnahmen; Art. 7 SKSV sieht demgegenüber vor, dass es effektiv die Kommission sein soll, die diese Feststellung trifft oder jedenfalls präjudiziert, vorbehaltlich eines Vetos durch eine qualifizierte Mehrheit derjenigen Vertragsstaaten des SKSV, die zugleich Euro-Staaten sind. Die Art. 9 bis 11 SKSV fundieren eine stärkere wirtschaftspolitische Koordinierung und Konvergenz.

Noch im Gesetzgebungsverfahren befindet sich schließlich das so genannte „Twopack“ EU-rechtlicher Regelungen, die die Überwachung der mitgliedstaatlichen Haushaltswirtschaften noch weiter intensivieren²⁹, insbesondere durch eine bessere zeitliche Koordinierung der Haushaltsplanungen im Rahmen des Europäischen Semesters, durch die Ermöglichung zusätzlicher Überwachungsaufgaben, insbesondere im Fall laufender Defizitverfahren, und durch die Ausgestaltung einer noch weitergehenden Überwachung bei gravierenden Schwierigkeiten eines Mitgliedstaats in Bezug auf die Finanzstabilität.

²⁸ Dazu auch die Mitteilung der Kommission „Gemeinsame Grundsätze für nationale fiskalpolitische Korrekturmechanismen“ vom 20.6.2012, KOM (2012) 342 endg.

²⁹ Entwurf der VO (EU) über den Ausbau der wirtschafts- und haushaltspolitischen Überwachung von Mitgliedstaaten, die von gravierenden Schwierigkeiten in Bezug auf ihre finanzielle Stabilität im Euro-Währungsgebiet betroffen oder bedroht sind, KOM (2011) 819 endg. vom 23.11.2011; Entwurf der VO (EU) über gemeinsame Bestimmungen für die Überwachung und Bewertung der Übersichten über die gesamtstaatliche Haushaltsplanung und für die Gewährleistung der Korrektur übermäßiger Defizite der Mitgliedstaaten im Euro-Währungsgebiet, KOM (2011) 821 endg. vom 23.11.2011.

2. Unerlässlichkeit rechtsstaatlicher Klarheit

Diese neuen, finanz- und wirtschaftspolitisch disziplinierenden Regelungen können die tatsächliche Rückkehr in die Rechtlichkeit, namentlich in das Gefüge des Stabilitäts- und Wachstumspakts, befördern. Doch ist der Weg voraussetzungsreich und bedarf der Reflexion.

Geschwächt wird die normative Kraft der neuen Regeln über die Fiskalunion, dies eine erste Problemlage, nach gegenwärtigem Stand noch durch erhebliche, rechtsstaatlich inakzeptable Unklarheiten. Einen wesentlichen Grund haben diese Unklarheiten in sich überschneidenden, divergierenden oder auch konfligierenden Mehrfachregelungen desselben Gegenstands.

Dies gilt vor allem für das Verhältnis zwischen dem SKSV und dem Unionsrecht³⁰. Am schwersten wiegen dabei die konfligierenden Zuständigkeits- und Verfahrensregelungen in Art. 126 Abs. 6 ff. AEUV und in Art. 7 SKSV. Dieser Konflikt führt zu einer Unvereinbarkeit des SKSV mit dem Unionsrecht, weil Art. 126 AEUV ein in sich geschlossenes und abgestimmtes Verfahren konstituiert, das Anwendungsvorrang gerade auch in dieser Geschlossenheit beansprucht. Hier zeigt sich besonders deutlich, dass der Vertrag an sich auf eine Änderung des EU-Rechts angelegt gewesen war. Ein anderer Normkonflikt betrifft das Verhältnis zwischen der in Art. 9 bis 11 SKSV ausgestalteten Wirtschaftspolitischen Koordinierung und Konvergenz zu der in Art. 121 AEUV vorgesehenen Koordinierung zwischen allen EU-Mitgliedstaaten, zudem zu den spezifischen Anforderungen an eine Verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 326 ff. AEUV. Schließlich steht auch die in Art. 8 SKSV vorgesehene Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Union für die Feststellung über die mitgliedstaatliche Einführung der Schuldenbremse gemäß Art. 3 SKSV auf tönernen Füßen, weil dadurch von außerhalb des Unionsrechts auf ein Unionsorgan zugegriffen wird, was Art. 273 AEUV nur in engen Grenzen zulässt. All dies verdeutlicht, dass der in Art. 16 SKSV zum Ausdruck gebrachte Wille der Vertragsparteien,

³⁰ Dazu im Einzelnen *Hanno Kube*, Rechtsfragen der völkervertraglichen Euro-Rettung, WM 2012, S. 245 (250 f.); auch *Frank Schorkopf*, Europas politische Verfasstheit im Lichte des Fiskalvertrages, ZSE 2012, S. 1 (14 f.); zu den erheblichen Redundanzen im Verhältnis zwischen SKSV und „Sixpack“ *Carlino Antpöhler*, Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung. Das Six Pack als Zeichen supranationaler Leistungsfähigkeit, ZaöRV Bd. 72 (2012), S. 353 (391).

den Vertragsinhalt innerhalb von 5 Jahren in das Unionsrecht zu überführen und dort schlüssig einzubinden, wichtiges Handlungsziel bleiben muss.

Überschneidungen und Mehrfachregelungen finden sich daneben auch innerhalb des europäischen Sekundärrechts der Fiskalunion, so im Verhältnis zwischen den zahlreichen Bestimmungen des übernommenen Stabilitäts- und Wachstumspakts, des „Sixpack“ und des „Twopack“.

Freilich sind diese Befunde vor allem der Tatsache geschuldet, dass hier politische Kräfte am Wirken sind und das Recht über die Zeit entwickelt und ausgebaut wird. Nichts desto trotz sollte die normative Kraft der Fiskalunion nicht dauerhaft durch sich überschneidende, divergierende oder auch konfligierende Normen geschwächt bleiben. Derartige Unklarheiten nehmen den Regelungen die Würde des Rechts und lassen sie eher als politische Aussagen unterschiedlicher Provenienz denn als verbindliche Rechtssätze erscheinen³¹. Erstrebenswert ist deshalb insgesamt eine möglichst baldige Konsolidierung und Bereinigung des geltenden Rechts der Fiskalunion, dies in klarer und subsumtionsfähiger Sprache.

3. Abhängigkeit von der rechtsstaatlichen Kultur in den Mitgliedstaaten

Abhängig ist das Gelingen der Fiskalunion zudem und in maßgeblicher Weise von der rechtsstaatlichen Kultur in den Mitgliedstaaten. Die Erfahrungen mit dem alten Stabilitäts- und Wachstumspakt sprechen für sich. Die Verpflichtungen aus den neuen Regelungen werden nur dann Wirkung entfalten, wenn und soweit sich die Normadressaten dem Recht tatsächlich unterwerfen.

Rechtstreue ist unerlässliche Funktionsbedingung jeder auf das Recht gegründeten Gemeinschaft³². In den Mitgliedstaaten mögen unterschiedliche Vorstellungen über das richtige Verhältnis zwischen Freiheit und Gemeinwohlbindung bestehen, oder auch über die gebotenen Ermessensspielräume der Verwaltung. Und freilich sind in den Mitgliedstaaten auch unterschiedliche Vorverständnisse über das grundsätzliche Verhältnis zwischen Recht und Politik lebendig. Fragt

³¹ *Przemyslaw Nick Roguski*, Neuer Fiskalpakt. Eher Politik als Recht, in: Legal Tribune Online vom 4.1.2012.

³² Mit Blick auf die Euro-Krise *Udo Di Fabio*, Das europäische Schuldendilemma als Mentalitätskrise, in: FAZ vom 22.6.2012, S. 9.

man einen Franzosen, welches Gesetz das wichtigste Gesetz des Landes ist, wird er den *code civil* und nicht die Verfassung nennen. All diese Verschiedenartigkeiten können und sollten Gegenstand eines verstärkten rechtskulturellen Austauschs zwischen den Mitgliedstaaten sein, der die Mitgliedstaaten einander weiter annähern und das gegenseitige Verständnis fördern kann. Das fundamentale Bekenntnis zum Willen, gemeinsam geschaffenes Recht einzuhalten, das Bekenntnis zum rechtlichen Bindungswillen, ist dagegen in der Rechtsgemeinschaft der Europäischen Union nicht disponibel, wird ansonsten doch die Basis dieser Gemeinschaft brüchig. Ohne Rechtsbindungswillen geht die gemeinsame Sprachgrundlage in Europa verloren.

Mitgliedstaatliche Rechtstreue wird durch das gute Beispiel befördert, durch das schlechte Beispiel dagegen gefährdet. Deutschland und Frankreich haben 2003, mit dem Bruch des Stabilitäts- und Wachstumspakts, ein schlechtes Beispiel gegeben. Der Umgang der Regierungen und der Unionsorgane mit dem Recht im Zuge der Euro-Krise, insbesondere in den Jahren 2010 und 2011, gibt ebenfalls ein schlechtes Beispiel. In den Krisenstaaten kann sich dadurch der Eindruck verfestigen, die rechtlichen Sicherungen der mitgliedstaatlichen Eigenverantwortung seien disponibel. In den hilfeleistenden Staaten mag der Mangel an Rechtstreue die Bereitschaft zu immer weiteren Hilfeleistungen erodieren lassen, schließlich sogar die steuerrechtliche Rechtstreue der Bürger herausfordern, die den staatlichen Hilfeleistungen unabdingbar zugrunde liegt³³. Rechtstreue ist also wechselseitig; rechtliche Bindungsbereitschaft beruht auf Gegenseitigkeit. All dies muss wieder stärker in das Bewusstsein treten, soll die neue Fiskalunion erfolgreich sein.

4. Demokratische Fundierung – Zum Verhältnis zwischen Union und Mitgliedstaaten

Schließlich und insbesondere schöpft das Recht seine normative Kraft nicht nur aus dem rechtsstaatlichen Prinzip, sondern auch aus demokratischer Fundierung. Fehlt die demokratische Verwurzelung, dann mangelt es dem Recht an einer zwingenden verfassungsrecht-

³³ Zur steuerrechtlichen Rechtstreue als hohem, zu pflegendem rechtskulturellen Gut Hanno Kube, Staatsaufgaben und Solidargemeinschaften, in: DSTJG Bd. 29 (2006), S. 11 (16 ff.).

lichen Voraussetzung und wird sich nicht durchsetzen. Damit ist das wohl größte Problem der Erneuerung der Fiskalunion angesprochen³⁴.

Im Ausgangspunkt steht außer Frage, dass die Staatsschuldenkrisen in allen Mitgliedstaaten selbst verschuldet waren, ebenso der Bruch des alten Stabilitäts- und Wachstumspakts. Sparen braucht Kraft und langen Atem. Diesen langen Atem bringt das in Legislaturperioden strukturierte politische Geschäft in den Mitgliedstaaten nicht immer auf. Dies spricht für eine stärkere europäische Einbindung der Haushaltsplanung.

Zugleich besteht aber die Gefahr, dass allzu weitreichende EU-rechtlich fundierte Haushaltsvorgaben von den Mitgliedstaaten missachtet werden könnten, eben weil sie als oktroyiert wahrgenommen werden, weil sie nicht hinreichend demokratisch legitimiert sind.

Dies legt eine behutsame, differenzierte Vorgehensweise nahe; aus verfassungsrechtlichen und zugleich pragmatischen Gründen. Eine europäisierte Haushaltsbeobachtung und -anleitung kann sinnvolle Impulse setzen und Grenzen aufzeigen, um Exzesse zu verhindern und Mitgliedstaaten auf den richtigen Weg zu bringen. Doch müssen diese Beobachtung und Anleitung das Demokratieprinzip wahren, namentlich das parlamentarische Budgetrecht in den Mitgliedstaaten. Nur wenn dies gewährleistet ist, wird auch der Kooperations- und Konsolidierungswille in den Mitgliedstaaten gestärkt und nicht erstickt werden; nur dann kann das mitgliedstaatliche Wissen um die eigenen Konsolidierungsspielräume effektiv genutzt werden.

Das Verfahren des europäischen Semesters und die begleitenden Regelungen zur Überwachung oder auch gesteigerten Überwachung der mitgliedstaatlichen Finanz- und Wirtschaftspolitik („Sixpack“, „Twopack“) sind im Grundsatz ein Schritt in die richtige Richtung. Die Mitgliedstaaten kommen hier, unter dem Dach der EU- Institutionen, über ihre Finanz- und Wirtschaftspolitik miteinander ins Gespräch. Sie können voneinander lernen und *best practice*-Standards etablieren. Fehlentwicklungen in einzelnen Mitgliedstaaten können dadurch frühzeitig erkannt und thematisiert werden. Sind klare Fehl-

³⁴ Zum Auseinanderfallen der Zuständigkeiten für die Währungs- und die Wirtschaftspolitik als Herausforderung des Demokratieprinzips *Christian Calliess*, Der Kampf um den Euro: Eine „Angelegenheit der Europäischen Union“ zwischen Regierung, Parlament und Volk, NVwZ 2012, S. 1 ff.

entwicklungen festgestellt, muss der betreffende Staat Korrekturmaßnahmen unterbreiten und wird einer besonderen Kontrolle unterstellt.

Auch der aktuell im Raum stehende Vorschlag, dem EU-Währungskommissar das Recht einzuräumen, mitgliedstaatliche Haushalte, die die Regeln der Fiskalunion verletzen, zurückzuweisen und eine Überarbeitung durch den Mitgliedstaat zu verlangen, erscheint tragfähig und auch demokratisch noch vertretbar, weil dadurch nicht in mitgliedstaatliche Haushaltsinhalte eingegriffen wird, sondern allein die bestehenden Unionsvorschriften durchgesetzt werden.

Die Grenze wird aber dann erreicht, wenn und soweit EU-seitig ein umfassend integrierter Haushaltsrahmen aller Mitgliedstaaten in dem Sinne avisiert wird, dass mitgliedstaatliche Haushaltsinhalte, insbesondere auch im Regel- und nicht nur im Krisenfall, verbindlich koordiniert oder gar vorgegeben werden. Hier würden die Mitgliedstaaten die Luft zum Atmen verlieren, und hier würde vor allem die ebenspezifische demokratische Legitimation, Verantwortung und Kontrolle verschwimmen. In verfassungsrechtlicher Hinsicht kommen an dieser Stelle in Deutschland die durch das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts konkretisierten Grenzen aus Art. 20 Abs. 1, 79 Abs. 3 GG zum Tragen, wonach die wesentlichen, den Bund betreffenden Einnahmen- und Ausgabenentscheidungen aus demokratischen Gründen im Bundestag getroffen und verantwortet werden müssen³⁵.

Einige der neuen Fiskalpakt-Regelungen lassen insoweit Gefahren erkennen, erlauben sie je nach Lesart doch durchaus ein inhaltliches „Hineinsteuern“ in die nationale Haushaltspolitik, dies auch im Regelfall³⁶. Es wird in der künftigen Anwendungspraxis darauf ankommen, die Regelungen unter Wahrung der Grenze zwischen Gestaltung

³⁵ BVerfGE 123, 267 (361 f.); dazu *Klaus-Ferdinand Gärditz/Christian Hillgruber*, Volkssouveränität und Demokratie ernst genommen – Zum Lissabon-Urteil des BVerfG, JZ 2009, S. 872 (879).

³⁶ Ebenso *Frank Schorkopf*, „Startet die Maschinen“ – Das ESM-Urteil des BVerfG vom 12.9.2012, NVwZ 2012, S. 1273 (1275 f.); vgl. auch *Jürgen Bast/Florian Rödl*, Jenseits der Koordinierung? Zu den Grenzen der EU-Verträge für eine Europäische Wirtschaftsregierung, EuGRZ 2012, S. 269 ff.; ohne Bedenken dagegen (volle Kompetenzmäßigkeit aller Regelungen des „Sixpack“) *Carolino Antpöhler*, Emergenz der europäischen Wirtschaftsregierung. Das Six Pack als Zeichen supranationaler Leistungsfähigkeit, ZaöRV Bd. 72 (2012), S. 353 (369 ff.).

und Kontrolle, im Licht der demokratischen Anforderungen an die Legitimation der Haushalte auszulegen³⁷.

Es lohnt in diesem Zusammenhang ein Vergleich mit der Lösung, die im Rahmen der Föderalismusreform II im Jahr 2009 im deutschen Bundesstaat gefunden wurde. Auch Art. 109a GG, der ein beim Stabilitätsrat angesiedeltes kooperatives Verfahren zur Vermeidung und Bewältigung von Haushaltsnotlagen ausgestaltet, setzt auf Transparenz und Informationsaustausch im Regelfall, um Tendenzen und Unwuchten frühzeitig erkennen zu können, und auf Beratung und gesteigerte Handlungs- und Berichtspflichten der betreffenden Gebietskörperschaft im Krisenfall. Auf schneidige Fremdbestimmung und Eingriffe wird demgegenüber vollständig verzichtet, um die bundesstaatliche Eigenständigkeit (Art. 109 Abs. 1, Art. 79 Abs. 3 GG) auch des in finanzielle Not geratenen Bundesgliedes zu wahren und den Willen zu eigener Anstrengung nicht zu ersticken³⁸.

5. Weitere Ergänzungen des Rechtsrahmens der Fiskalunion

Zum Ziel führt eine derartige, auf mitgliedstaatliche Aktivierung und Mitwirkung setzende Strategie allerdings nur dann, wenn auch der weitergreifende Regelungsrahmen die Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten stärkt und effektiv einfordert³⁹.

Dies spricht in der Sache für die in Art. 8 SKSV vorgesehene Kompetenz des EuGH, die fehlende mitgliedstaatliche Ausgestaltung einer Schuldenbremse nach Art. 3 SKSV zu bemängeln. Und dies spricht auch für möglichst automatisierte Sanktionen im Rahmen des Defizitverfahrens gemäß Art. 126 AEUV. Gleichwohl ist zu bedenken, dass der EuGH die mitgliedstaatlichen Schuldenbremsen nicht durchzusetzen vermag. Und ob Geldstrafen für Länder, die in finanzieller Not sind, sachgerecht erscheinen, mag bezweifelt werden; ganz abgesehen davon, dass die Vollstreckung der Sanktionen ein Kapitel für sich ist.

³⁷ Mit diesem Ansatz auch BVerfG, NJW 2012, S. 3145 (3160) (mit verfassungskonformer Interpretation des SKSV).

³⁸ Hanno Kube, in: *Theodor Maunz/Günter Dürig* (Hrsg.), GG, Kommentar, Stand: August 2012, Art. 109a Rdnr. 73.

³⁹ Zum Gebot, auf einen größer angelegten, längerfristig geplanten Ordnungsrahmen hinzuwirken, auch *Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung*, Jahresgutachten 2012/13, Rdnr. 171 ff.

In den Vordergrund rückt angesichts all dessen ein weiteres Regelungsinstrument, das die mitgliedstaatliche Eigenverantwortung stärken und dabei Marktmechanismen nutzbar machen könnte: eine Staateninsolvenz- bzw. Staatenrezolvenzordnung⁴⁰. Diese dürfte eine wesentliche Wirkung schon darin haben, dass die mitgliedstaatlichen Verschuldungskosten ab einem bestimmten Punkt so stark ansteigen, dass dem Eintritt des Überschuldungsfalls dadurch kraftvoll entgegengesteuert wird. Darüber hinaus wüssten Gläubiger von vornherein, mit welchen Konsequenzen sie im Insolvenzfall zu rechnen hätten. Dass eine geregelte Staateninsolvenz auch innerhalb des Euro-Systems möglich wäre, wird von den Wirtschaftswissenschaften weithin bejaht.

Weiterhin sollte, gerade auch wegen des Fehlens eines regulären Finanzausgleichs auf europäischer Ebene, ein Nothilfemechanismus wie der ESM eingerichtet bleiben, dies aber beschränkt auf Hilfeleistungen bei unverschuldetem Eintritt einer extremen Haushaltsnotlage. Einer darüber hinausgehenden weiteren, für den Regelfall eingerichteten Vergemeinschaftung von Mitteln oder auch Schulden ist demgegenüber eine klare Absage zu erteilen, nicht nur aus verfassungsrechtlichen⁴¹, sondern auch aus ökonomischen Gründen. Die Fehlanreize, die hier gesetzt würden, würden es den Krisenstaaten – auch innenpolitisch – noch schwerer machen, wettbewerbsfähiger zu werden. Schulden lassen sich langfristig nicht durch noch mehr Schulden (auf eigene oder auch fremde Kosten) bekämpfen⁴².

⁴⁰ Dazu Kai von Lewinski, Öffentlichrechtliche Insolvenz und Staatsbankrott, 2011; Norbert Horn, Die Reform der Europäischen Währungsunion und die Zukunft des Euro, NJW 2011, S. 1398 (1402); Paul Kirchhof, Deutschland im Schuldensog, 2012, S. 149 ff.

⁴¹ BVerfGE 129, 124 (180) („Bürgschafts- oder Leistungsautomatismus“).

⁴² Die Frage nach der Sinnhaftigkeit und Zulässigkeit eines im Umfang klar begrenzten Altschuldentilgungsfonds steht demgegenüber für sich; mit dem Vorschlag eines solchen Fonds *Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung*, Jahresgutachten 2011/12, Rdnr. 184 ff.; die Verfassungsmäßigkeit bejahend Frank Schorkopf, Verfassungsrechtliche Grenzen und Möglichkeiten für eine Umsetzung des Schuldentilgungspaktes des Sachverständigenrates, Gutachten vom 20.7.2012 im Auftrag des Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung (abrufbar unter http://www.sachverstaendigenrat-wirtschaft.de/fileadmin/dateiablage/download/publikationen/rechtsgutachten_schuldentilgungspakt.pdf); anders Sebastian Müller-Franken, Der Schuldentilgungsfonds aus Sicht des Europarechts wie des Verfassungsrechts, NVwZ 2012, S. 1201 ff.; problematisch erscheint freilich, ob ein einmal eingerich-

Strukturell muss vielmehr auf Wirtschaftsreformen gesetzt werden, um Wachstum und Nachhaltigkeit auch in den derzeitigen Krisenstaaten zu sichern. Der im Juni 2012 beschlossene Pakt für Wachstum und Beschäftigung⁴³ kann insoweit sinnvolle Anreize setzen. Auch die Überlegungen, „Vertragspartnerschaften“ zwischen der Gesamtheit der Mitgliedstaaten und den einzelnen Krisenstaaten auszugestalten, sollten weiter verfolgt werden.

Zu Recht wird schließlich die Bankenregulierung weiter entwickelt, trifft doch den Finanzsektor seinerseits erhebliche Verantwortung für die Geschehnisse der letzten Jahre⁴⁴. Die Bemühungen, die Eigenkapitalanforderungen an Banken zu erhöhen, sind in diesem Zusammenhang ebenso zu nennen wie der Ausbau der Finanzmarkt-aufsicht, die Ausgestaltung eines Regelungsgefüges zur geordneten Bankenabwicklung und nicht zuletzt die Beschränkungen von Boni-Zahlungen.

6. Rechtstreue der EU-Organe

Ebenso wie die Mitgliedstaaten müssen auch die EU-Organe das Recht wahren und sich davor hüten, Strukturen und Verhaltensweisen fortzuführen oder auch neu zu etablieren, die in den Mitgliedstaaten in die Krise geführt haben.

Der Bericht der Van Rompuy-Gruppe von Anfang Dezember 2012⁴⁵ zeugt vom unionsseitigen Bestreben, zusätzliche EU-Fonds („Fiskalkapazitäten“) aufzubauen, um damit Schocks lindern, Subventionen vergeben, die Wirtschaft im keynesianischen Sinne steuern und soziale Risiken versichern zu können. Auf der Einnahmenseite wird dazu die Aufnahme von Krediten erwogen. Zudem werden Euro-Bonds erneut ins Gespräch gebracht. Der Bankenabwicklung soll

teter Fonds nicht doch für neue Schuldenvergemeinschaftungen geöffnet werden würde.

⁴³ Pakt für Wachstum und Beschäftigung, abgedruckt in den Schlussfolgerungen der Tagung des Europäischen Rates vom 28.–29.6.2012, Anlage, EUCO 76/2/12 Rev. 2.

⁴⁴ Gerade auch zur diesbezüglichen Chance, die die Krise bietet, *Joachim Wieland*, Die Zukunft Europas – Krise als Chance, JZ 2012, S. 213 ff.

⁴⁵ *Hermann Van Rompuy/José Manuel Barroso/Jean-Claude Juncker/Mario Draghi*, Auf dem Weg zu einer echten Wirtschafts- und Währungsunion, Dezember 2012.

ebenfalls ein Fonds dienen, der im Ausgangspunkt mit mitgliedstaatlichen Mitteln auszustatten wäre.

Die deutsche Bundeskanzlerin hat das Konzept einer im Volumen überschaubaren Nothilfekasse gegenübergestellt und im Übrigen ihren Glauben bekräftigt, Krisenstaaten durch vertragliche, mit Finanzmitteln gekoppelte Vereinbarungen zu Wirtschaftsreformen anhalten zu können. Der Europäische Rat vom 13.–14. Dezember 2012 hat diesbezügliche Entscheidungen vermieden und sich zunächst vertagt⁴⁶.

Der Rekurs auf die keynesianische Theorie der staatlichen Wirtschaftssteuerung widerspricht den seit den 1970er Jahren gesammelten Erfahrungen mit allen Versuchen, die wirtschaftliche Konjunktur staatlicherseits anzukurbeln. Die Subventionen führen zu Strohfeuern; es bleiben langfristig nur staatliche Schulden⁴⁷. Dieses Modell auf europäischer Ebene zu institutionalisieren, erscheint gestrig und setzt sich zudem über das klare primärrechtliche Verbot der Unionsverschuldung gemäß Art. 310 Abs. 1 UAbs. 3 AEUV hinweg. An die Stelle einer vergeblichen Konjunktursteuerung „von oben“ muss vielmehr das liberale und zutreffende Prinzip des Zusammenhangs von Entscheidung und Haftung, von Freiheit und Verantwortung treten, sowohl für die Staaten wie auch für die Unternehmen und nicht zuletzt die Banken. Die einzelnen Mitgliedstaaten sind in der Pflicht, die Rahmenbedingungen ihrer Wirtschaften zu restrukturieren, und sollten dann auch die Konsequenzen ihrer wirtschaftspolitischen Maßnahmen tragen, im positiven wie im negativen Sinne. Auch die im Van Rompuy-Bericht vorgeschlagenen weitergreifenden Fonds- und Versicherungslösungen würden den Transferapparat der EU weiter aufblähen, ohne dass dies von den Mitgliedstaaten gewollt und mit dem Subsidiaritätsprinzip vereinbar wäre; die Kostenlasten wären kaum zu überblicken. An einem auf Euro-Bonds basierenden Haftungsautomatismus könnte sich Deutschland im Übrigen schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht beteiligen⁴⁸.

⁴⁶ Schlussfolgerungen der Tagung des Europäischen Rates vom 13.–14.12.2012, EUCO 205/12.

⁴⁷ Paul Kirchhof, Deutschland im Schuldensog, 2012, S. 33 ff.

⁴⁸ BVerfGE 129, 124 (180).

Die EZB muss zu ihrer vorrangig zu erfüllenden Aufgabe, die Preisstabilität zu sichern, zurückkehren⁴⁹. Weder die amerikanische noch die japanische Notenbank sollten als Gegenbeispiele ins Feld geführt werden, weil diese Banken anders konstituiert und auch ihre Funktionen nicht vollständig mit der Funktion der EZB vergleichbar sind. Das Handeln der EZB ist rechtlich klar definiert und nur insoweit legitimiert. Die Aufgabe der Liquiditätssicherung⁵⁰ ist zur Aufgabe der Sicherung der Preisstabilität nachrangig. Die jüngere Strategie des EZB-Rats, die eigenen Entscheidungen mit den Entscheidungen des ESM-Gouverneursrats und den insoweit gesetzten Konditionalitäten zu verknüpfen, verschleiert das eigentliche Legitimationsdefizit des EZB-Handelns und gefährdet die in Art. 130 AEUV verlangte Unabhängigkeit der Zentralbank. Mit dem wohlbegründeten Unabhängigkeitsgebot kaum unvereinbar ist auch die nunmehr beschlossene⁵¹ Ansiedlung einer zentralen Bankenaufsicht unter dem Dach der EZB; die schon im Wortlaut zurückhaltende Bestimmung des Art. 127 Abs. 6 AEUV trägt diese Maßnahme deshalb nicht⁵².

Und auch der ESM, der als solcher europa-⁵³ wie verfassungsrechtlich⁵⁴ haltbar ist, muss in seinem operativen Geschäft die Grenzen des Rechts wahren, dies mit Blick auf die mitunter erwogene, aber unzulässige Refinanzierung bei der EZB⁵⁵ und ebenso mit Blick auf eine direkte Bankenfinanzierung, die sich qualitativ von der Staatsfinanzierung unterscheidet und deshalb jenseits der Geschäftsgrundlage des ESM-Vertrags und damit auch jenseits der mitglied-

⁴⁹ Aus jüngerer Zeit *Ernst-Joachim Mestmäcker*, Ordnungspolitische Grundlagen einer politischen Union, in: FAZ vom 9.11.2012, S. 12; mahndend auch BVerfG, NJW 2012, S. 3145 (3156).

⁵⁰ Eine klassische Zentralbankfunktion ist die Liquiditätssicherung ohnehin nur als Liquiditätssicherung der Wirtschaft, nicht von Staaten.

⁵¹ Rat der Europäischen Union, Pressemitteilung vom 13.12.2012, 17739/12.

⁵² Siehe auch *Helge Hartig*, Die Befugnisse von EZB und ESRB auf dem Gebiet der Finanzsystemstabilität, EuZW 2012, S. 775 ff.

⁵³ EuGH vom 27.11.2012, Rs. C-370/12 – Pringle.

⁵⁴ BVerfG, NJW 2012, S. 3145 ff.; anders *Christoph Degenhart*, Euro-Rettung und Verfassungsrecht, BayVBl. 2012, S. 517 ff.

⁵⁵ BVerfG, NJW 2012, S. 3145 (3155 f.); *Hanno Kube*, EU-Rechtswidrigkeit einer Refinanzierung des ESM bei der EZB, WM 2013, S. 57 ff.; zurückhaltender dagegen *Christoph Herrmann*, Die Bewältigung der Euro-Staatsschulden-Krise an den Grenzen des deutschen und europäischen Währungsverfassungsrechts, EuZW 2012, S. 805 (810).

staatlichen Zustimmungen zu diesem Vertrag liegt⁵⁶; dies unabhängig von der Ausgestaltung der Bankenaufsicht.

V. Fazit und Ausblick

Europa definiert sich aus einer Rationalität, die dem Recht besondere Bedeutung zur Einhegung von Politik zuweist. Dies prägt auch die Europäische Union als Rechtsgemeinschaft und in ihrem Rahmen den Europäischen Stabilitäts- und Wachstumspakt. Die Folgen der Rechtsverstöße des vergangenen Jahrzehnts stehen deutlich vor Augen. Geboten ist deshalb eine Rückkehr zum Recht; der Verweis auf allgemeine Solidaritätspflichten oder einen übergesetzlichen Notstand leitet dagegen in die Irre.

Die jüngeren Regeln der Fiskalunion – das „Sixpack“, der SKSV und das „Twopack“ – erneuern den Rechtscharakter der Stabilitätsgemeinschaft und haben das Potential, die tatsächliche Rückkehr in die Rechtlichkeit, namentlich in das Gefüge des Stabilitäts- und Wachstumspakts, zu befördern. Gleichwohl sind diese Regeln in ihrer normativen Kraft gefährdet. So erscheint es unabdingbar, die Regeln besser abzustimmen, insbesondere den SKSV in das Unionsrecht einzupassen. Abhängig ist das Gelingen jeder Rechtsgemeinschaft darüber hinaus vom Rechtsbindungswillen aller Mitglieder; dieser Wille wird durch beispielgebende Rechtstreue gestärkt. Normative Kraft schöpft die Fiskalunion schließlich und insbesondere auch aus demokratischer Fundierung, die zugleich verfassungsrechtlich vorausgesetzt ist. Eine stärker europäisierte Haushaltsbeobachtung und -anleitung kann geboten sein, um Impulse zu setzen und äußere Grenzen zu ziehen. Zugleich aber dürfen die demokratischen Legitimations- und Akzeptanzressourcen, Wissensvorsprünge und Potentiale an Eigeninitiative in den Mitgliedstaaten nicht übergangen werden. An Stelle einer schleichenden inhaltlichen Haushaltsintegration müssen die Zuständigkeiten klar abgeschichtet bleiben. Zu unterscheiden ist dabei zwischen dem Informationsaustausch im Regelfall und gesteigerten Handlungs- und Berichtspflichten eines Mitgliedstaats im Krisenfall, ähnlich wie es im deutschen Bundesstaat in Art. 109a GG ausgestaltet ist. Ergänzt werden sollte das Regelungs-

⁵⁶ Bettina Brück, Bankenhilfe ohne Vertragsänderung?, in: FAZ vom 14.11.2012, S. 8.

regime – über die Sanktionen im Defizitverfahren hinaus – durch ein Staateninsolvenzrecht, das Marktmechanismen aktiviert und Eigenverantwortung einfordert, zudem durch einen Nothilfefonds für Fälle unverschuldeter extremer Haushaltsnotlagen. Hinzu treten müssen strukturverändernde Wirtschaftsreformen in den Krisenstaaten, schließlich weitere Schritte der Bankenregulierung.

Nichts anderes als für die Mitgliedstaaten gilt für die Organe der EU selbst. Strukturen und Verhaltensweisen, die in den Mitgliedstaaten in die Krise geführt haben, dürfen auf dieser Ebene nicht reproduziert werden; dies insbesondere mit Blick auf einen weiteren, zumal kreditfinanzierten Ausbau der Ausgabenseite zur hoheitlichen, keynesianischen Wirtschaftsstimulierung, und mit Blick auf das Handeln der EZB.

Die mittlerweile angehäuften Schuldenlasten in Europa und der gesamten westlichen Welt sind so hoch, dass in Frage steht, ob sie überhaupt in regulärer Weise auf ein tragfähiges Maß werden zurückgeführt werden können. Umso fraglicher erscheint diese Rückführung, wenn man die demographische Entwicklung in Deutschland und Europa, die unvermindert hohen Ansprüche an den Sozialstaat und den wirtschaftlichen Aufschwung in anderen Teilen der Welt mit in Betracht zieht.

Außer Frage steht aber, dass die Sicherung eines nachhaltigen fiskalpolitischen Miteinanders in Europa nur dann gelingen kann, wenn dieses Miteinander auf rechtliche Verlässlichkeit gestützt wird. Für diese seine Rechtskultur muss Europa streiten; weil sie eine der geistigen Grundlagen dieses Kontinents und deshalb auch eine seiner Zukunftsvoraussetzungen ist.