

JONATHAN BAUERSCHMIDT

Die Rechtsperson
der Europäischen Union
im Wandel

Verfassungsentwicklung in Europa

16

Mohr Siebeck

Verfassungsentwicklung in Europa

herausgegeben von

Hartmut Bauer, Peter M. Huber
und Karl-Peter Sommermann

16



Jonathan Bauerschmidt

Die Rechtsperson der Europäischen Union im Wandel

Auswirkungen differenzierter Integration durch
Völkerrecht auf die Europäische Union

Mohr Siebeck

Jonathan Bauerschmidt, geboren 1982; Studium der Rechtswissenschaften in Konstanz und Aix-en-Provence; Referendariat am Landgericht Konstanz; Promotion an der Humboldt-Universität zu Berlin; Stipendiat am DFG-Graduiertenkolleg „Verfassung jenseits des Staates“; Referent in der Europaabteilung des Auswärtigen Amtes; derzeit Rechtsberater im Juristischen Dienst des Rates der Europäischen Union.
orcid.org/0000-0003-2691-3150

ISBN 978-3-16-156706-3 / eISBN 978-3-16-156707-0
DOI 10.1628/978-3-16-156707-0

ISSN 1861-7301 / eISSN 2569-4553 (Verfassungsentwicklung in Europa)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Für Iulia

Vorwort

Die Europäische Union befindet sich noch immer im Wandel. Kurz nach der Konsolidierung im Vertrag von Lissabon zeigt sich in der Euro-Krise eine neuartige Form differenzierter Integration: Völkerrechtliche Verträge einiger Mitgliedstaaten fordern die Europäische Union in ihrer Verfasstheit heraus. Wie können diese Entwicklungen nicht nur beschrieben, sondern in den Prozess der Konstitutionalisierung eingeordnet werden? Auf diese aktuellen Fragen will die vorliegende Arbeit Antworten gegeben und mithilfe einer Theorie der Rechtsperson den Wandel in der Europäischen Union aufdecken. Die Arbeit wurde im Wintersemester 2017/2018 von der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. Sie wurde auf Vorschlag der Juristischen Fakultät mit dem Konrad Redeker-Preis 2018 ausgezeichnet und für die Drucklegung im Sommer 2018 aktualisiert.

Meinem Doktorvater, Professor Dr. Christoph Möllers, danke ich herzlich für die stimulierende sowie im besten Sinne herausfordernde Betreuung und dabei insbesondere die Ermutigung, den verfassungstheoretischen Blick zu schärfen. Herrn Professor Dr. Matthias Ruffert danke ich für das zügige und anregende Zweitgutachten. Den Rahmen für dieses Projekt bot das DFG-Graduiertenkolleg „Verfassung jenseits des Staates“ an der Humboldt-Universität zu Berlin. Für die Gestaltung und den regen Austausch danke ich Professor Dr. Ingolf Pernice, Professor Dr. Lars Vielleschner sowie Dr. Detlef v. Daniels. Ein Praktikum sowie die Mitarbeit im Juristischen Dienst des Rates seit Februar 2016 vertieften die Beschäftigung mit den praktischen Fragestellungen, wofür ich insbesondere Alberto de Gregorio Merino danke.

Die Promotionszeit werde ich dank all der Freunde und Freundinnen in bester Erinnerung behalten und hier sei vor allem Dr. Matteo Bozzon, Dr. Julia Engels, Dr. Rafael Harnos, Mark Huessy, Dr. Jan Hauke Plaßmann, Dr. Jochen Rauber, Dr. Christopher Unseld und Hagen Zipperle dafür gedankt, dass sie den Text ganz oder in Teilen Korrektur gelesen haben. Meinen Eltern, Marie-Luise Bauerschmidt und Stephan Steinlein, danke ich für die bedingungslose Unterstützung und Ermutigung auf all meinen Wegen. Niemand hat jedoch die Entstehung dieser Arbeit auf ähnliche Weise begleitet wie meine Freundin Iulia-Alexandra Ionescu. Ihr ist dieses Buch gewidmet.

Brüssel, im August 2018

Jonathan Bauerschmidt

Inhaltsübersicht

| | |
|---|------|
| Vorwort..... | VII |
| Inhaltsverzeichnis..... | XIII |
| Abkürzungsverzeichnis | XXI |
| Abbildungsverzeichnis | XXV |
| § 1. Einführung..... | 1 |
| I. Drei Formen differenzierter Integration | 2 |
| II. Gegenstand und Fragestellung | 3 |
| III. Die Rechtsperson – eine Blindstelle in der Verfassungstheorie | 6 |
| IV. Gang der Untersuchung..... | 8 |
| 1. Teil. Verfassungstheoretische Grundlegung..... | 11 |
| § 2. Die Rechtsperson in der Verfassungstheorie..... | 11 |
| I. Die Rechtsperson bis zu Beginn des 20. Jahrhunderts | 12 |
| II. Kritik an der juristischen Person bei Léon Duguit | 28 |
| III. Personifizierung der Institution bei Maurice Hauriou | 37 |
| IV. Personifikation von Rechtsnormen bei Hans Kelsen | 45 |
| V. Verfassungstheoretische Bedeutung der Rechtsperson..... | 54 |
| § 3. Funktionelle Verdoppelung in der Verfassungstheorie..... | 71 |
| I. Dédoublement fonctionnel bei Georges Scelle | 73 |
| II. Verknüpfung von Organisationen bei Hans J. Wolff..... | 81 |
| III. Weitere Erklärungsansätze für die Verknüpfung von Organisationen..... | 89 |
| IV. Verfassungstheoretische Bedeutung funktioneller Verdoppelung..... | 99 |

| | |
|--|-----|
| § 4. Funktionelle Verdoppelung im rechtsvergleichenden Zugriff | 109 |
| I. Funktionelle Verdoppelung im Grundgesetz | 111 |
| II. Funktionelle Verdoppelung in der Verfassung der Vereinigten Staaten | 121 |
| III. Zur Rechtsperson im Völkerrecht | 133 |
| IV. Funktionelle Verdoppelungen im Völkerrecht | 147 |
| V. Zusammenfassung und Überleitung | 155 |
| | |
| 2. Teil. Die Rechtsperson der Europäischen Union und differenzierte Integration | 157 |
| | |
| § 5. Die Rechtsperson der Europäischen Union | 157 |
| I. Entwicklung der Organisationsstruktur | 157 |
| II. Vertikale Organisationsprinzipien | 169 |
| III. Horizontale Organisationsprinzipien und Verfassungsprinzipien | 179 |
| | |
| § 6. Differenzierte Integration und unionsrechtliche Schranken | 203 |
| I. Integration und Differenzierung | 203 |
| II. Differenzierte Integration als Verfassungsprinzip | 211 |
| III. Übersicht zu unionsrechtlichen Schranken | 222 |
| IV. Vertikale Kompetenzordnung als Schranke | 230 |
| | |
| 3. Teil. Differenzierte Integration durch völkerrechtliche Verträge | 241 |
| | |
| § 7. Legislative Funktionen | 241 |
| I. Vereinigte Vertreter der Mitgliedstaaten als völkerrechtliche Staatenkonferenz | 242 |
| II. Entscheidungen der Vertreter der Mitgliedstaaten als Komplementärrecht | 251 |
| III. Stabilitätshilfe: Europäischer Stabilitätsmechanismus | 263 |
| IV. Haushaltsdisziplin: Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung | 273 |
| V. Bankenunion: Beiträge-Übereinkommen zum Abwicklungsmechanismus | 285 |
| VI. Verfassungstheoretische Bewertung | 299 |

| | |
|---|-----|
| § 8. Exekutive Funktion | 309 |
| I. Übertragung von Aufgaben außerhalb der Verträge | 310 |
| II. Einwände und offene Fragen | 321 |
| III. Handlungen der Unionsorgane als abgeleitetes Komplementärrecht..... | 333 |
| IV. Aufgaben der Kommission und EZB im ESM-Vertrag..... | 338 |
| V. Aufgaben der Kommission und Abstimmung im Rat im SKS- Vertrag..... | 345 |
| VI. Aufgaben der Kommission und Agentur im Beiträge- Übereinkommen | 356 |
| VII. Verfassungstheoretische Bewertung | 363 |
| § 9. Judikative Funktion | 373 |
| I. Rechtsschutz gegen Mitgliedstaaten..... | 373 |
| II. Rechtsschutz gegen Handlungen der Unionsorgane..... | 379 |
| III. Schiedsverfahren zur Überprüfung völkerrechtlicher Verträge | 389 |
| IV. Streitbeilegung im ESM-Vertrag..... | 394 |
| V. Streitbeilegung im SKS-Vertrag..... | 401 |
| VI. Streitbeilegung im Beiträge-Übereinkommen..... | 409 |
| VII. Verfassungstheoretische Bewertung | 415 |
| § 10. Die Rechtsperson der Europäischen Union im Wandel | 421 |
| I. Verfassungsdurchbrechung und Verfassungswandel | 421 |
| II. Stabilität im Wandel..... | 427 |
| III. Wandel der Rechtsperson durch differenzierte Integration | 429 |
| IV. Brexit, voice and loyalty | 430 |
| Zusammenfassung in Thesen..... | 435 |
| Summary in theses..... | 441 |
| Literaturverzeichnis..... | 445 |
| Sach- und Personenregister..... | 497 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Vorwort..... | VII |
| Inhaltsübersicht | IX |
| Abkürzungsverzeichnis | XXI |
| Abbildungsverzeichnis | XXV |
| § 1. Einführung..... | 1 |
| I. Drei Formen differenzierter Integration | 2 |
| II. Gegenstand und Fragestellung | 3 |
| III. Die Rechtsperson – eine Blindstelle in der Verfassungstheorie | 6 |
| IV. Gang der Untersuchung..... | 8 |
| | |
| 1. Teil. Verfassungstheoretische Grundlegung..... | 11 |
| § 2. Die Rechtsperson in der Verfassungstheorie | 11 |
| I. Die Rechtsperson bis zu Beginn des 20. Jahrhunderts | 12 |
| 1. Herrschen und regieren – eine bildliche Annäherung an die Rechtsperson | 12 |
| 2. Der Staat als juristische Person in der anorganischen Staatsrechtslehre..... | 18 |
| 3. Der Staat als realer Verband in der Genossenschaftslehre | 22 |
| 4. Rechtsstaat und Demokratie als Tendenz der Staatsperson? | 25 |
| II. Kritik an der juristischen Person bei Léon Duguit | 28 |
| 1. Soziologische Einflüsse von Comte und Durkheim | 28 |
| 2. Objektive Rechtstheorie | 30 |
| 3. Juristische Person als subjektive Rechtslage | 32 |
| 4. Schwächen der rechtlichen Organisation..... | 35 |
| III. Personifizierung der Institution bei Maurice Hauriou | 37 |
| 1. Soziologische Einflüsse von Tarde und Durkheim | 37 |
| 2. Institutionenlehre | 39 |
| 3. Personifizierung der Institution | 41 |

| | |
|---|-----|
| 4. Verschachtelung von Institutionen | 44 |
| IV. Personifikation von Rechtsnormen bei Hans Kelsen | 45 |
| 1. Neukantianische Einflüsse von Vaihinger und Cassirer..... | 46 |
| 2. Reine Rechtslehre | 47 |
| 3. Personifikation als Hilfsbegriff der Rechtswissenschaft..... | 49 |
| 4. Rechtsperson als Zurechnungsschema..... | 53 |
| V. Verfassungstheoretische Bedeutung der Rechtsperson..... | 54 |
| 1. Rechtsperson als Grundlage des Organisationsrechts | 55 |
| 2. Rechtsperson als verkörperte Verantwortung | 58 |
| 3. Rechtsperson und Gewaltenteilung | 61 |
| 4. Rechtsperson und Verfassungsfunktionen | 66 |
| § 3. Funktionelle Verdoppelung in der Verfassungstheorie..... | 71 |
| I. Dédoublement fonctionnel bei Georges Scelle | 73 |
| 1. Gesellschaft und Verfassung | 74 |
| 2. Der doppelhütige Präfekt als Vorbild | 76 |
| 3. Theorie der funktionellen Verdoppelung..... | 77 |
| 4. Konzeptionelle Schwächen | 80 |
| II. Verknüpfung von Organisationen bei Hans J. Wolff..... | 81 |
| 1. Staat als Organ der Völkerrechtsgemeinschaft bei Kelsen..... | 82 |
| 2. Der Kommunalbeamte als mittelbarer Staatsbeamter | 84 |
| 3. Organleihe als unmittelbares Organ und mittelbare Organe | 87 |
| 4. Rechtliche Verknüpfung von Organisationen..... | 88 |
| III. Weitere Erklärungsansätze für die Verknüpfung von Organisationen..... | 89 |
| 1. Kritik an mittelbaren Organen und Organleihe bei Ernst- Wolfgang Böckenförde..... | 90 |
| 2. Organ-Sharing bei Stefan Haack | 92 |
| 3. Netzwerktheorien insbesondere bei Anne-Marie Slaughter | 95 |
| 4. Global Administrative Law insbesondere bei Nico Krisch | 97 |
| IV. Verfassungstheoretische Bedeutung funktioneller Verdoppelung..... | 99 |
| 1. Funktionelle Verdoppelung als Missing-Link | 100 |
| 2. Funktionelle Verdoppelung und geteilte Verantwortung | 101 |
| 3. Formelle und materielle Funktionenverdoppelung | 103 |
| 4. Verknüpfungsorgane, Verbindungsregeln und Verbindungsbedingungen | 104 |
| § 4. Funktionelle Verdoppelung im rechtsvergleichenden Zugriff | 109 |
| I. Funktionelle Verdoppelung im Grundgesetz | 111 |
| 1. Funktionelle Verdoppelung in der Legislative..... | 111 |
| 2. Funktionelle Verdoppelung in der Exekutive | 113 |
| 3. Funktionelle Verdoppelung in der Judikative | 118 |

| | |
|---|-----|
| 4. Verknüpfung von Bund und Ländern durch funktionelle Verdoppelung | 120 |
| II. Funktionelle Verdoppelung in der Verfassung der Vereinigten Staaten | 121 |
| 1. Bund und Bundesstaaten als Rechtspersonen | 122 |
| 2. Funktionelle Verdoppelung in der Legislative..... | 126 |
| 3. Funktionelle Verdoppelung in der Exekutive | 128 |
| 4. Funktionelle Verdoppelung in der Judikative | 131 |
| III. Zur Rechtsperson im Völkerrecht..... | 133 |
| 1. Staaten und internationale Organisationen als Rechtspersonen | 133 |
| 2. Zurechnung als normative Operation | 135 |
| 3. Zurechnung aufgrund formaler Stellung oder faktischer Kontrolle..... | 141 |
| 4. Organleihe zwischen formaler Stellung und faktischer Kontrolle... .. | 144 |
| IV. Funktionelle Verdoppelungen im Völkerrecht..... | 147 |
| 1. Funktionelle Verdoppelung in der Legislative..... | 147 |
| 2. Funktionelle Verdoppelung in der Exekutive | 147 |
| 3. Funktionelle Verdoppelung in der Judikative | 150 |
| 4. Funktionelle Verdoppelung hinsichtlich der Europäischen Gemeinschaft..... | 152 |
| V. Zusammenfassung und Überleitung..... | 155 |
| | |
| 2. Teil. Die Rechtsperson der Europäischen Union und differenzierte Integration | 157 |
| | |
| § 5. Die Rechtsperson der Europäischen Union | 157 |
| I. Entwicklung der Organisationsstruktur | 157 |
| 1. Gemeinsame Organe in den Römischen Verträgen und im Fusionsvertrag | 158 |
| 2. Das Tempelmodell und seine rechtliche Einordnung..... | 159 |
| 3. Gegliederte Organisation nach dem Vertrag von Lissabon | 163 |
| 4. Ziele und Aufgaben der Europäischen Union | 166 |
| II. Vertikale Organisationsprinzipien | 169 |
| 1. Begrenzte Ermächtigung | 172 |
| 2. Autonomie der Unionsrechtsordnung und Vorrang | 173 |
| 3. Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit | 176 |
| 4. Unionstreue..... | 177 |
| III. Horizontale Organisationsprinzipien und Verfassungsprinzipien..... | 179 |
| 1. Organautonomie | 179 |
| 2. Institutionelles Gleichgewicht..... | 185 |
| 3. Organtreue | 189 |
| 4. Demokratie und Rechtsstaatlichkeit | 191 |

| | |
|---|-----|
| § 6. Differenzierte Integration und unionsrechtliche Schranken..... | 203 |
| I. Integration und Differenzierung..... | 203 |
| 1. Differenzierte Integration als Ausnahme vom Prinzip einheitlicher Integration..... | 204 |
| 2. Integrationspolitische Konzepte differenzierter Integration..... | 205 |
| 3. Koevolution von Integration und Differenzierung..... | 207 |
| 4. Differenzierte Integration als Ausdruck politischer Pluralität..... | 211 |
| II. Differenzierte Integration als Verfassungsprinzip..... | 211 |
| 1. Verfassungsprinzip differenzierte Integration..... | 212 |
| 2. Organisierte Differenz..... | 214 |
| 3. Einheit der Rechtsordnung..... | 216 |
| 4. Gleichheitssatz und Diskriminierungsverbot..... | 218 |
| III. Übersicht zu unionsrechtlichen Schranken..... | 222 |
| 1. Autonome Unionsrechtsordnung und Vorrang..... | 222 |
| 2. Unionstreue..... | 224 |
| 3. Verstärkte Zusammenarbeit?..... | 227 |
| 4. Sperrwirkung..... | 229 |
| IV. Vertikale Kompetenzordnung als Schranke..... | 230 |
| 1. Keine dingliche Übertragung von Kompetenzen..... | 231 |
| 2. Ausschließliche Innenkompetenzen..... | 232 |
| 3. Ausschließliche Außenkompetenzen..... | 234 |
| 4. Reichweite der Sperrwirkung..... | 236 |
| | |
| 3. Teil. Differenzierte Integration durch völkerrechtliche Verträge..... | 241 |
| | |
| § 7. Legislative Funktionen..... | 241 |
| I. Vereinigte Vertreter der Mitgliedstaaten als völkerrechtliche Staatenkonferenz..... | 242 |
| 1. Die Regierungsvertreter der Gliedstaaten – ein föderales Chamäleon..... | 242 |
| 2. Vertreter der Mitgliedstaaten im Primärrecht..... | 244 |
| 3. Vertreter der Mitgliedstaaten außerhalb des Primärrechts..... | 247 |
| 4. Zurechnung aufgrund der Kompetenzverteilung?..... | 248 |
| II. Entscheidungen der Vertreter der Mitgliedstaaten als Komplementärrecht..... | 251 |
| 1. Zugehörigkeit zum abgeleiteten Unionsrecht?..... | 252 |
| 2. Soft Law des Unionsrechts?..... | 253 |
| 3. Omnipotente Mischfigur zwischen Völker- und Unionsrecht?..... | 256 |
| 4. Völkerrecht komplementär zum Unionsrecht..... | 260 |

| | |
|--|-----|
| III. Stabilitätshilfe: Europäischer Stabilitätsmechanismus | 263 |
| 1. Entstehung und wesentlicher Inhalt..... | 264 |
| 2. Der ESM-Vertrag als mitgliedstaatliche Wirtschaftspolitik..... | 267 |
| 3. Beeinträchtigung der EFSF oder des EFSM? | 269 |
| 4. Primärrechtsänderung und Stabilität des Euro-Währungsgebietes .. | 270 |
| IV. Haushaltsdisziplin: Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung..... | 273 |
| 1. Entstehung und wesentlicher Inhalt..... | 274 |
| 2. Der SKS-Vertrag als mitgliedstaatliche Wirtschaftspolitik..... | 275 |
| 3. Beeinträchtigung des Six-Pack oder des Two-Pack? | 278 |
| 4. Primärrechtsgleiche Konstitutionalisierung? | 280 |
| V. Bankenunion: Beiträge-Übereinkommen zum Abwicklungsmechanismus..... | 285 |
| 1. Entstehung und wesentlicher Inhalt..... | 285 |
| 2. Das Beiträge-Übereinkommen und die sonstigen Einnahmen der Union | 289 |
| 3. Komplementäres Verhältnis zur SRM-Verordnung | 291 |
| 4. Integrationspolitische Bedeutung | 297 |
| VI. Verfassungstheoretische Bewertung..... | 299 |
| 1. Chamäleonhafte Charakter der Staatenvertreter und des Komplementärrechts..... | 299 |
| 2. Komplementärrecht und Exekutivföderalismus..... | 300 |
| 3. Gubernative Rechtserzeugung..... | 302 |
| 4. Eingeschränkte parlamentarische Beteiligung | 303 |
| § 8. Exekutive Funktion | 309 |
| I. Übertragung von Aufgaben außerhalb der Verträge | 310 |
| 1. Die Bangladesch-Entscheidung und die vertragsfremden Aufgaben..... | 310 |
| 2. Die Lomé-Entscheidung und die begrenzte Ermächtigung | 313 |
| 3. Die Pringle-Entscheidung und das institutionelle Gleichgewicht ... | 316 |
| 4. Trennungsgebot und Verfälschungsverbot | 318 |
| II. Einwände und offene Fragen | 321 |
| 1. Prozeduraler und materieller Einwand | 322 |
| 2. Zustimmung aller Mitgliedstaaten? | 325 |
| 3. Aufgabe als völkerrechtlicher Vertrag zu Lasten Dritter | 328 |
| 4. Zustimmung der Europäischen Union nach Art. 216, 218 AEUV? .. | 331 |
| III. Handlungen der Unionsorgane als abgeleitetes Komplementärrecht..... | 333 |
| 1. Zugehörigkeit zum Unionsrecht? | 334 |
| 2. Soft Law des Unionsrechts? | 335 |
| 3. Verbindlichkeit | 336 |
| 4. Abgeleitetes Komplementärrecht | 337 |

| | |
|---|-----|
| IV. Aufgaben der Kommission und EZB im ESM-Vertrag..... | 338 |
| 1. Bewertung, Verhandlung & Überwachung | 338 |
| 2. Inhaltliche und methodische Schwächen im Pringle-Urteil | 340 |
| 3. Keine Verfälschung der Kommissionsbefugnisse..... | 342 |
| 4. Keine Verfälschung der Befugnisse der EZB | 342 |
| V. Aufgaben der Kommission und Abstimmung im Rat im SKS- Vertrag..... | 345 |
| 1. Annäherung, Korrektur & Überwachung..... | 345 |
| 2. Umsetzungspflicht und Mitteilung über gemeinsame Grundsätze .. | 347 |
| 3. Keine Verfälschung der Kommissionsbefugnisse..... | 350 |
| 4. Automatisierung des Defizitverfahrens im Rat? | 352 |
| VI. Aufgaben der Kommission und Agentur im Beiträge- Übereinkommen | 356 |
| 1. Koordinierung der Ausgleichszahlungen bei Amtshaftung durch die Kommission..... | 356 |
| 2. Keine Verfälschung der Kommissionsbefugnisse..... | 358 |
| 3. Zugang, Kontrolle und Bericht..... | 359 |
| 4. Keine Verfälschung der Agenturbefugnisse | 360 |
| VII. Verfassungstheoretische Bewertung | 363 |
| 1. Organleihe, Mandat und funktionelle Verdoppelung | 363 |
| 2. Gubernative Rechtsanwendung | 367 |
| 3. Fehlende Rechtsgrundlage in den europäischen Verträgen? | 368 |
| 4. Organisationsprinzipien für völkerrechtliche Aufgaben | 370 |
| § 9. Judikative Funktion | 373 |
| I. Rechtsschutz gegen Mitgliedstaaten..... | 373 |
| 1. Völkerrechtliche Verträge als Prüfungsgegenstand | 374 |
| 2. Völkerrechtliche Verträge als Prüfungsmaßstab..... | 375 |
| 3. Unanwendbarkeit der Gutachtenverfahren | 377 |
| 4. Schwierige Abgrenzung zum Rechtsschutz gegen Unionsorgane ... | 378 |
| II. Rechtsschutz gegen Handlungen der Unionsorgane | 379 |
| 1. Organschafliche Zurechnung | 380 |
| 2. Rechtswirkung nach außen..... | 384 |
| 3. Unionsrecht als Prüfungsmaßstab | 385 |
| 4. Grundrechtecharta als Prüfungsmaßstab | 386 |
| III. Schiedsverfahren zur Überprüfung völkerrechtlicher Verträge | 389 |
| 1. Einordnung des Schiedsverfahrens nach Art. 273 AEUV..... | 389 |
| 2. Besonderheiten des Schiedsverfahrens nach Art. 273 AEUV | 390 |
| 3. Keine Pflicht zum Abschluss eines Schiedsvertrages | 392 |
| 4. Weitere Zuständigkeiten außerhalb von Art. 273 AEUV? | 393 |
| IV. Streitbeilegung im ESM-Vertrag | 394 |
| 1. Klageerhebung und Interessenvertretung des ESM | 395 |

| | |
|---|-----|
| 2. Der ESM als Streithelfer? | 397 |
| 3. Prüfungsgegenstand und -maßstab | 399 |
| 4. Bindungswirkung des Urteils | 400 |
| V. Streitbeilegung im SKS-Vertrag | 401 |
| 1. Klageerhebung und Einbeziehung der Kommission | 402 |
| 2. Prüfungsmaßstab..... | 404 |
| 3. Bindungswirkung und Durchsetzung des Urteils..... | 405 |
| 4. Verknüpfung mit dem Europäischen Stabilitätsmechanismus | 408 |
| VI. Streitbeilegung im Beiträge-Übereinkommen..... | 409 |
| 1. Klagerecht durch Teilbeitritt | 410 |
| 2. Prüfungsmaßstab und Wegfall der Geschäftsgrundlage..... | 411 |
| 3. Vorläufiger Rechtsschutz | 413 |
| 4. Bindungswirkung und völkerrechtliche Sanktion des Urteils | 415 |
| VII. Verfassungstheoretische Bewertung | 415 |
| 1. Organleihe oder funktionelle Verdoppelung..... | 416 |
| 2. Intergouvernementale Judikative..... | 417 |
| 3. Rechtsstaatliche Judikative? | 418 |
| 4. Bedeutung der supranationalen Verfahren..... | 419 |
| § 10. Die Rechtsperson der Europäischen Union im Wandel | 421 |
| I. Verfassungsdurchbrechung und Verfassungswandel | 421 |
| II. Stabilität im Wandel | 427 |
| III. Wandel der Rechtsperson durch differenzierte Integration | 429 |
| IV. Brexit, voice and loyalty | 430 |
| Zusammenfassung in Thesen..... | 435 |
| Summary in theses..... | 441 |
| Literaturverzeichnis..... | 445 |
| Sach- und Personenregister..... | 497 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|------------|--|
| a.A. | anderer Ansicht |
| ABl. | Amtsblatt der Europäischen Union |
| Abs. | Absatz |
| a.E. | am Ende |
| AEUV | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union |
| a.F. | alte Fassung |
| AFDI | Annuaire français de droit international |
| AktG | Aktiengesetz |
| AJDA | L'actualité juridique, droit administratif |
| AJCL | American Journal of Comparative Law |
| AJIL | American Journal of International Law |
| AöR | Archiv des öffentlichen Rechts |
| APDSJ | Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique |
| ARIO | Articles on the Responsibility of International Organisations |
| ARS | Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts |
| Art. | Artikel |
| Aufl. | Auflage |
| AVR | Archiv des Völkerrechts |
| Bd. | Band |
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
| BGBI. | Bundesgesetzblatt |
| BGH | Bundesgerichtshof |
| BGHZ | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen |
| BT-Drucks. | Bundestagsdrucksache |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| BVerfGE | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts |
| BVerwG | Bundesverwaltungsgericht |
| BVerwGE | Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts |
| BYIL | British Yearbook of International Law |
| bzw. | beziehungsweise |
| CDE | Cahiers de droit européen |

| | |
|-------------|--|
| CML Rev. | Common Market Law Review |
| dens. | denselben |
| ders. | derselbe |
| dies. | dieselbe; dieselben |
| d.h. | das heißt |
| DÖV | Die Öffentliche Verwaltung |
| DVBf. | Deutsches Verwaltungsblatt |
| EG/EGV | Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft |
| EGKS | Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl |
| EGMR | Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte |
| EJIL | European Journal of International Law |
| EKMR | Europäische Kommission für Menschenrechte |
| EL Rev. | European Law Review |
| EMRK | Europäischen Menschenrechtskonvention |
| EPIL | Encyclopedia of Public International Law |
| ESM | Europäischer Stabilitätsmechanismus |
| ESM-Vertrag | Vertrag zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus |
| ESZB | Europäisches System der Zentralbanken |
| EU | Europäische Union |
| EuConst | European Constitutional Law Review |
| EUV | Vertrag über die Europäischen Union |
| EuG | Europäisches Gericht |
| EuGH | Gerichtshof der Europäischen Union / Europäischer Gerichtshof |
| EuGRZ | Europäische Grundrechte-Zeitschrift |
| EuR | Europarecht (Zeitschrift) |
| EuZW | Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht |
| EZB | Europäische Zentralbank |
| f., ff. | folgende |
| Fn. | Fußnote |
| FS | Festschrift |
| GA | Generalanwalt; Generalanwältin |
| GG | Grundgesetz |
| GRCh | Charta der Grundrechte der Europäischen Union |
| h.M. | herrschende Meinung |
| Hrsg. | Herausgeber |
| HStR | Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland |
| ICJ Rep | International Court of Justice – Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders |

| | |
|----------|--|
| ICTY | International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia |
| ICLQ | International and Comparative Law Quarterly |
| ICON | International Journal of Constitutional Law |
| i.e.S. | im engeren Sinn |
| IGH | Internationaler Gerichtshof |
| ILC | International Law Commission |
| i.S.d. | im Sinne des |
| i.V.m. | in Verbindung mit |
| i.w.S. | im weiteren Sinn |
| JEDH | Journal européen des droits de l'homme |
| JIP | Journal of International Peacekeeping |
| JöR n.F. | Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart (neue Folge) |
| JuS | Juristische Schulung |
| JZ | Juristen Zeitung |
| Kap. | Kapitel |
| LJIL | Leiden Journal of International Law |
| Mio. | Million(en) |
| Mrd. | Milliarde(n) |
| MJ | Maastricht Journal of European and Comparative Law |
| m.w.N. | mit weiteren Nachweisen |
| n.F. | neue Fassung |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift |
| Nr. | Nummer |
| NJIL | Nordic Journal of International Law |
| NYIL | Netherlands Yearbook of International Law |
| o. | oben |
| OJLS | Oxford Journal of Legal Studies |
| RdC | Recueil des Cours (Académie de Droit International de La Haye) |
| RDP | Revue de droit public |
| RGDIP | Revue générale de droit international public |
| RGZ | Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen |
| RL | Richtlinie |
| RMCUE | Revue du marché commun et de l'Union Européenne |
| Rn. | Randnummer |
| Rs. | Rechtssache |
| Rspr. | Rechtsprechung |
| RTD civ | Revue trimestrielle de droit civil |
| RTD eur | Revue trimestrielle de droit européen |

| | |
|-------------|--|
| s. | siehe |
| S. | Seite |
| SEW | Sociaal-Economische Wetgeving |
| SKS-Vertrag | Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion |
| Slg. | Sammlung |
| Sp. | Spalte |
| StIGH | Ständiger Internationaler Gerichtshof |
| u. | unten |
| u.a. | unter anderem |
| UN-Charta | Charta der Vereinten Nationen |
| VerwArch | Verwaltungsarchiv |
| vgl. | vergleiche |
| VO | Verordnung |
| Vorbem. | Vorbemerkung(en) |
| VVDStRL | Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer |
| VVE | Vertrag über eine Verfassung für Europa |
| v. | versus |
| WM | Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht |
| WVK | Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge |
| YEL | Yearbook of European Law |
| YILC | Yearbook of the International Law Commission |
| ZaöRV | Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht |
| z.B. | zum Beispiel |
| ZEuP | Zeitschrift für Europäisches Privatrecht |
| ZHR | Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht |
| Ziff. | Ziffer |
| ZÖR | Zeitschrift für Öffentliches Recht |
| ZRP | Zeitschrift für Rechtspolitik |
| ZSchwR | Zeitschrift für Schweizerisches Recht |

Abbildungsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Abbildung 1: Der Herrscher schützt Stadt und Land, Ausschnitt des Frontispiz von Hobbes Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil: commons.wikimedia.org/wiki/File:Leviathan_by_Thomas_Hobbes.jpg | 13 |
| Abbildung 2: Die Regierung verbunden mit Bürgern und Gerechtigkeit, Ausschnitt des Freskos von Ambrogio Lorenzetti die Allegorie der guten Regierung im Palazzo Pubblico Sienna: commons.wikimedia.org/wiki/File:Ambrogio_Lorenzetti_-_Allegory_of_Good_Government_-_Google_Art_Project.jpg | 16 |
| Abbildung 3: Transformation des Staates – ein Bild funktioneller Verdopplungen, Umzeichnung des Frontispiz von Hobbes Leviathan durch Lucila Munoz-Sanchez und Monika Sniegs aus: Transformation des Staates?, hrsg. von Stephan Leibfried / Michael Zürn, Frankfurt a.M. 2006..... | 71 |
| Abbildung 4: Das Tempelmodell nach dem Vertrag von Maastricht, eigene Grafik. | 160 |

§ 1. Einführung

Die Staatsschuldenkrise hat die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten vor existenzielle Herausforderungen gestellt. Die Verpflichtung einer immer engeren Union wurde durch die Schuldenlast einiger Mitgliedstaaten in Frage gestellt und offen der Austritt aus der Währungsunion diskutiert. Zum Erhalt der Wirtschafts- und Währungsunion griff nicht nur die Europäische Zentralbank zu unkonventionellen Mitteln, es wurden auch neuartige Mechanismen zur Hilfe notleidender Mitgliedstaaten geschaffen und weitreichende Gesetze auf europäischer Ebene erlassen.

Die Entwicklung der amerikanischen Hypotheken- zu einer globalen Finanz- und schließlich europäischen Staatsschuldenkrise hat zunächst die Kehrseite eines global vernetzten Wirtschafts- und Finanzsystems deutlich gemacht. Bei genauerer Betrachtung entpuppt sich die Krise aber auch als ein kraftvoller Katalysator für den Wandel in der Europäischen Union. Dabei birgt bereits die Krise jene Kreativität, die in einer gefährlichen Situation nach einer (politischen) Entscheidung verlangt. Solche Entscheidungen als Antwort auf die Staatsschuldenkrise wurden nicht nur im Rahmen des Unionsrechts getroffen, sie wichen wiederholt auf das Völkerrecht aus und beteiligten dabei nur einige Mitgliedstaaten.

Diese Untersuchung leitet eine doppelte These an: Einerseits stellen die völkerrechtlichen Verträge eine neuartige Form differenzierter Integration dar, die zu einem bemerkenswerten Wandel in der Rechtsperson der Europäischen Union geführt haben. Andererseits ermöglicht erst ein grundlegendes Verständnis vom Begriff der Rechtsperson selbst, diesen Wandel aufzudecken und in die Konstitutionalisierungsprozesse im Angesicht fortschreitender Europäisierung und Globalisierung einzuordnen.

Um diese Doppelthese zu bearbeiten, ist eingangs zwischen drei Formen differenzierter Integration zu unterscheiden (I.). Hier soll diejenige dritte Form untersucht werden, die bisher am wenigsten erforscht ist und neuartige europarechtliche sowie grundlegende verfassungstheoretische Fragen aufwirft (II.). Bei genauer Betrachtung offenbart sich eine Blindstelle in der Verfassungstheorie, die bisher weitgehend eine Vogelperspektive eingenommen hat und Fragen der rechtlichen Organisation noch nicht hinreichend erschlossen hat (III.). Hieraus ergibt sich der Gang der Untersuchung (IV.).

I. Drei Formen differenzierter Integration

Die erste Form differenzierter Integration bieten völkerrechtliche Verträge, die außerhalb des EU-Rechts zwischen einigen Mitgliedstaaten geschlossen werden. Daraus ergeben sich jedoch zwei Probleme: Zum einen müssen für solche Kooperationen auf völkerrechtlicher Basis eine Methode der Zusammenarbeit und entsprechende Institutionen erst noch geschaffen werden. Zum anderen drohen Konflikte mit dem geltenden Europarecht, das auch bei rein völkerrechtlicher Kooperation zwischen den Mitgliedstaaten Vorrang beansprucht. So wurde beispielsweise für das Schengen-Recht vor seiner Eingliederung in den Vertrag von Amsterdam immer wieder ein Konflikt mit dem damaligen Gemeinschaftsrecht befürchtet. Solche rechtlichen Konflikte zwischen dem Unionsrecht und einer rein völkerrechtlichen Kooperation dürften zunehmen, je näher die differenzierte Integration in Politikbereiche vorstößt, die zumindest teilweise von der EU geregelt sind.

Die zweite Form differenzierter Integration ist innerhalb des EU-Rechts möglich. Prominentes Beispiel ist die Wirtschafts- und Währungsunion, die für die 19 Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, in Art. 136 ff. AEUV Sonderregelungen vorsieht. Die Vorschriften über die verstärkte Zusammenarbeit nach Art. 20 EUV bieten darüber hinaus einen generischen Rahmen innerhalb des EU-Rechts, damit integrationswillige Mitgliedstaaten enger zusammen arbeiten können. In beiden Fällen erlaubt das EU-Primärrecht, auf bestehende Methoden und Institutionen für die Koordinierung der Mitgliedstaaten zurück zu greifen.¹ Damit wird das erste Problem rein völkerrechtlicher Kooperation gelöst. Schwieriger ist es, rechtliche Konflikte zwischen dem Recht differenzierter Integration und dem übrigen Europarecht zu vermeiden oder gegebenenfalls aufzulösen. Dafür werden die Unionsorgane verpflichtet, differenziertes Recht und sonstiges Europarecht miteinander in Einklang zu bringen.² Auch wenn die Einzelheiten umstritten sind, werden somit grundsätzlich Mechanismen angeboten, das zweite Problem rein völkerrechtlicher Kooperation zu überwinden. Obwohl die differenzierte Integration innerhalb des EU-Rechts somit der rein völkerrechtlichen Koordination überlegen scheint, ist sie doch klar begrenzt: Denn auch im Rahmen differenzierter Integration innerhalb des Unionsrechts ist es nicht möglich, der Europäischen Union neue Kompetenzen zu übertragen, ohne das Primärrecht zu ändern.

¹ In der Wirtschafts- und Währungsunion entsteht mit der Eurogruppe, die am Abend vor den Tagungen der Wirtschafts- und Finanzminister (Ecofin) zusammentritt, ein sehr einflussreiches und doch informelles Beratungsgremium.

² Für die verstärkte Zusammenarbeit insbesondere Art. 20 Abs. 4 EUV u. Art. 326 AEUV zum Schutz des *acquis communautaire* und Art. 334 AEUV zum Kohärenzgebot.

Die dritte Form differenzierter Integration könnte möglicherweise die Schwächen der ersten beiden Formen überwinden und gleichzeitig deren Stärken bewahren. Ist es möglich, einen völkerrechtlichen Vertrag in einer Gruppe williger und fähiger Mitgliedstaaten abzuschließen und gleichzeitig auf die Institutionen der EU zurückzugreifen? Wenn ja, könnten die Unionsorgane ihre Instrumente anwenden, um die Mitgliedstaaten zu koordinieren. Dies wäre eine Antwort auf das erste Problem. Die Unionsorgane sind auch besonders mit dem Unionsrecht vertraut, so dass sie potentielle Konflikte zwischen dem Recht differenzierter Integration und dem sonstigen Unionsrecht frühzeitig erkennen und verhindern können. Sie könnten sogar zur Verhinderung solcher Konflikte verpflichtet sein. Damit würden sie helfen, das zweite Problem zu lösen. Schließlich werden völkerrechtliche Verträge zwischen Mitgliedstaaten nicht nach dem Änderungsverfahren für die europäischen Verträge abgeschlossen und verhandelt. Damit können sie zwar nicht die Kompetenzen der Europäischen Union erweitern. Sie könnten aber möglicherweise dazu genutzt werden, den Unionsorganen neue Aufgaben zu übertragen.

II. Gegenstand und Fragestellung

Gegenstand dieser Untersuchung ist die differenzierte Integration in der dritten Form. Sie ist bisher am wenigsten untersucht und wirft grundlegende europarechtliche und verfassungstheoretische Fragen auf.

Europarechtlich ist dabei erstens problematisch, ob die EU-Organen außerhalb der durch die europäischen Verträge geschaffenen Rechtsordnung eingesetzt werden dürfen und zweitens, welchen Bindungen sie dabei unterliegen. Bei der Frage des „Ob“ wird dabei oft der Begriff der Organleihe ins Spiel gebracht, um den Einsatz von EU-Institutionen im Rahmen völkerrechtlicher Verträge zu beschreiben, ohne dass der Begriff näher bestimmt wird.³ Dass der Einsatz von EU-Organen bei differenzierter Integration durch Völkerrecht grundsätzlich möglich ist, wurde vom *EuGH* zuletzt in der Rechtsache *Pringle* bestätigt. Der *Gerichtshof* hatte die Frage zu beantworten, ob es europarechtlich zulässig ist, die Europäische Kommission und die Europäische Zentralbank im Rahmen des ESM-Vertrages einzusetzen. Der *EuGH* hält den Einsatz von Unionsorganen innerhalb eines völkerrechtlichen Vertrages der Mitgliedstaaten unter drei Bedingungen für zulässig:⁴ Erstens darf die Kooperation nicht im ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der EU erfolgen. Zweitens dürfen die Organe nur mit Aufgaben wie der Koordinierung einer von den Mitgliedstaaten gemeinsam unternommenen Aktion oder der Ver-

³ *Fischer-Lescano/Oberndorfer*, NJW 2013, 9; *Pilz*, Europäische Stabilitätsmechanismus, S. 68.

⁴ *EuGH*, Rs. C-370/12, EU:C:2012:756 Rn. 158 – *Pringle*.