

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. Organschäftliche 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-Organe 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*.