

Der Übergang zu Mehrheitsentscheidungen im Rat der Europäischen Union

zu Fragen der Sozial-, Steuer- sowie Energie- und Klimapolitik

Prof. Dr. Frank Hoffmeister¹

A. Einleitung

Die Handlungsfähigkeit der Europäischen Union ist ein hohes Gut. Wenn die Union gelähmt erscheint, gefährdet dies die Erfüllung ihres Auftrags. Darunter leidet ihre Akzeptanz bei den Bürgerinnen und Bürgern und ihren internationalen Partnern. Vor diesem Hintergrund hat sich im Laufe der 60-jährigen europäischen Integration ein Leitmodell für europäische Entscheidungen entwickelt, nämlich das ordentliche Gesetzgebungsverfahren. Danach beschließen der Rat der Europäischen Union (im Folgenden: Rat) und das Europäische Parlament (im Folgenden: Parlament oder EP) auf Vorschlag der Europäischen Kommission (im Folgenden: Kommission) europäische Rechtsakte. Dieses oft als die „Gemeinschaftsmethode“ bezeichnete Verfahren gilt heute für rund 80 % der EU-Rechtsgebiete². Dazu zählen etwa der gesamte Binnenmarkt, zentrale Bereiche des gemeinsamen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, die europäische Umwelt- und Klimapolitik sowie die europäische Handels- und Entwicklungspolitik.

Im Rat sind die Regierungen der 27 Mitgliedstaaten vertreten. Der Rat fasst seine Beschlüsse grundsätzlich mit qualifizierter Mehrheit, sofern in den Verträgen nichts anderes festgelegt ist (Artikel 16 Abs. 3 EUV). So kann der Rat in manchen Fällen mit einfacher Mehrheit (14/27) beschließen, in bestimmten Bereichen ist aber auch Einstimmigkeit vorgesehen. Bei der qualifizierten Mehrheit müssen 55 % der Mitgliedstaaten, die mindestens 65 % der Bevölkerung repräsentieren, zustimmen. Bei der Einstimmigkeit darf kein Mitgliedstaat gegen den Rechtsakt stimmen; Enthaltungen schaden nicht. In der Praxis wird im Rat in sämtlichen Konfigurationen kaum abgestimmt, sondern im Konsens entschieden. Allerdings befördert die *Möglichkeit* des Rückgriffs auf Mehrheitsentscheidungen die Bereitschaft der Mitgliedstaaten, auf Kompromisse einzugehen und somit eine Entscheidung im Rat zu ermöglichen.

Im Anschluss an meine Stellungnahme zur Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik³ möchte ich nunmehr zu drei weiteren vertraglich vorgesehenen Ausnahmen von der allgemeinen Abstimmungsregel Stellung nehmen: Teile der Sozialpolitik, die Steuerpolitik und Teile der Energie- und Klimapolitik. Dort gilt grundsätzlich die Einstimmigkeit im Rat.

¹ Dr. iur., Professor (Teilzeit) am Institut für Europa-Studien der Freien Universität Brüssel und Referatsleiter in der DG Handel der Europäischen Kommission. Der Beitrag gibt die persönliche Auffassung des Autors wieder und bindet die Kommission nicht.

² Siehe Webseite des Rates, <http://www.consilium.europa.eu>; Stichwort „Abstimmungsverfahren“.

³ Frank Hoffmeister, Der Übergang zu Mehrheitsentscheidungen im Rat der Europäischen Union zu Fragen der Außen- und Sicherheitspolitik und der Sozialpolitik. Anhörung vom 23.11.2020 im Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union. Ausschussdrucksache 19(21) 119. [hoffmeister-data.pdf \(bundestag.de\)](#).

In drei Mitteilungen vom Januar 2019⁴ und April 2019⁵ hat die Kommission angeregt, auch in diesen Bereichen vermehrt zur qualifizierten Mehrheit im Rat überzugehen. In der vorliegenden Stellungnahme soll jeweils die Rechtslage skizziert, die Überlegungen der Kommission zusammengefasst und bewertet werden, um schließlich das Verfahren zu beleuchten und die Bedeutung für die Integrationsverantwortung des Bundestags⁶ zu würdigen. Eine Schlussfolgerung fasst die wesentlichen Ergebnisse zusammen.

B. Sozialpolitik

Zunächst empfiehlt es sich, nach einer Darstellung der Rechtslage zunächst die Gründe abzuwägen, die für oder gegen einen Übergang zur qualifizierten Mehrheit in der Sozialpolitik sprechen. Anschließend wird geprüft, inwieweit sich hieraus die zwei von der Kommission genannten Bereiche schlüssig ergeben.

I. Die Rechtslage

In der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft war die Sozialpolitik nur ein begrenztes Thema. Der Vertrag von Rom (1957) flankierte die eingeführte Arbeitnehmerfreizügigkeit mit einer Pflicht des Rates, einstimmig Maßnahmen zur Koordinierung der sozialen Sicherheit von Wanderarbeitnehmern anzunehmen⁷. Außerdem durfte die Kommission Stellungnahmen zur Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz abgeben, und der Vertrag ordnete unmittelbar die gleiche Entlohnung von Mann und Frau an (119 EWGV). In den 1970er Jahren folgten drei Richtlinien⁸, welche die Diskriminierung von Wanderarbeitnehmern aufgrund des Geschlechts bei der Bezahlung, bei Arbeitsbedingungen und bei sozialem Schutz verboten. Die Sozialvorschriften rundeten also die Rechtsstellung der Arbeitnehmer ab, die in einem anderen Mitgliedstaat arbeiten.

Mit der Einheitlichen Europäischen Akte von 1986 rückte die Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz in den Fokus – das grenzüberschreitende Element entfiel. Der Rat konnte mit qualifizierter Mehrheit und in Zusammenarbeit mit dem Parlament Mindestanforderungen in diesem Bereich erlassen. Erst im besonderen und später im

⁴ Mitteilung der Kommission an den Europäischen Rat, das Europäische Parlament und den Rat. Auf dem Weg zu einer effizienteren und demokratischeren Beschlussfassung in der EU-Steuerpolitik. KOM(2019)8 endg. vom 15.1.2019.

⁵ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, und den Rat: Eine effizientere und demokratischere Beschlussfassung in der Energie- und Klimapolitik. KOM (2019) 177 vom 9.4.2019.

Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen. Sozialpolitik: Ermittlung möglicher Bereiche für einen verstärkten Übergang zur Beschlussfassung mit qualifizierter Mehrheit. KOM(2019)186 vom 16.4.2019.

⁶ Dazu grundlegend W. Weiß, Die Integrationsverantwortung der Verfassungsorgane, JuS 2018, 1046-1050.

⁷ Verordnung Nr. 1408/71/EWG des Rates; EU Abl. 1971, L 149, S. 2.

⁸ Richtlinie Nr. 75/117/EWG des Rates (Entgeltgleichheitsrichtlinie); EU Abl. 1975, L 45, S. 19; Richtlinie Nr. 76/207/EWG (Gleichbehandlungsrichtlinie), EU Abl. 1976, L 39, S. 40; Richtlinie Nr. 79/7/EWG (Gleichbehandlung bei sozialer Sicherheit), EU Abl. 1979, L 6, S. 24.

ordentlichen Gesetzgebungsverfahren wurden seither zahlreiche Arbeitsschutzmaßnahmen auf europäischer Ebene erlassen⁹.

Einen großen Integrationsschritt stellte das Sozialprotokoll im Vertrag von Maastricht (1992) dar, das nach Aufgabe des britische Opt-Outs durch die Labour Regierung im Vertrag von Amsterdam (1997) in den Vertrag integriert wurde. Dadurch kamen acht Gebiete der Sozialpolitik in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts¹⁰. Zudem wurde eine allgemeine Klausel eingefügt, aufgrund derer Diskriminierungen bekämpft werden können, die auf anderen Gründen beruhen als das Geschlecht¹¹. Der Vertrag von Nizza (2001) fügte noch zwei Bereiche hinzu, in denen die Union die Tätigkeit der Mitgliedstaaten unterstützen kann, nämlich die Bekämpfung der sozialen Ausgrenzung und die Modernisierung der sozialen Systeme¹². Außerdem erlaubte eine neue Brückenklausel den Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rat in Teilen der Sozialpolitik.

Aus dieser geschichtlichen Entwicklung ergibt sich, dass die europäische Sozialpolitik nach dem Vertrag von Lissabon (2009) auf drei unterschiedlichen Rechtsgrundlagen beruht:

1. Maßnahmen zur Koordinierung der sozialen Freizügigkeit im Kontext der Freizügigkeit der Arbeitnehmer (Artikel 48 AEUV). Sie unterfallen nunmehr dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren.
2. Maßnahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts, der Rasse, der ethnischen Herkunft, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung oder der sexuellen Orientierung (Artikel 19 AEUV). Sie werden im Rat einstimmig nach Anhörung des Parlaments getroffen.
3. Maßnahmen in elf speziell aufgezählten Bereichen der Sozialpolitik (Artikel 153 Abs. 1 Buchstaben a)-k) AEUV). Dabei unterfallen fünf Gebiete¹³ dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren. Vier Gebiete¹⁴ sehen die Einstimmigkeit im Rat bei Anhörung des Parlaments vor. In zwei Gebieten¹⁵ sind nur unterstützende Initiativen möglich.

Die Brückenklausel des Artikels 153 Abs. 2 UA. 4 AEUV sieht vor, dass von den vier Gebieten mit besonderen Gesetzgebungsverfahren drei Gebiete, nämlich der Kündigungsschutz, das Recht der Sozialpartner und die Rechtsstellung von sich legal in der EU aufhaltenden Nicht-EU-Arbeitnehmern, in die qualifizierte Mehrheit überführt werden kann. Die allgemeine Brückenklausel nach Artikel 48 Abs. 7 EUV erlaubt die Einführung der

⁹ Vgl. dazu die Rahmenrichtlinie Nr. 89/391/EWG zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer, EU Abl. 1989, L 183, S.1, sowie die Richtlinien 89/654 (Arbeitsstätten), 89/655/EWG (Arbeitsmittel), 89/656/EWG (persönliche Schutzausrüstungen) und 90/270 (Bildschirmgeräte).

¹⁰ Artikel 137 EGV idF von Amsterdam = Artikel 153 Abs. 1 a)-h) AEUV.

¹¹ Artikel 13 EGV idF von Amsterdam = Artikel 19 AEUV.

¹² Artikel 137 EGV idF von Nizza = Artikel 153 Abs. 1 j) und k) AEUV.

¹³ Artikel 153 Abs. 1 Buchstaben a, b, e, h, i AEUV = Arbeitsschutz; Arbeitsbedingungen; Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer; berufliche Eingliederung; Chancengleichheit von Männern und Frauen.

¹⁴ Artikel 153 Abs. 1 Buchstaben c, d, f, g AEUV = Soziale Sicherheit; Kündigungsschutz; Vertretung und kollektive Wahrnehmung von Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen; Beschäftigungsbedingungen von Nicht-EU-Arbeitnehmern.

¹⁵ Artikel 153 Abs. 1 Buchstaben j), k) AEUV = soziale Ausgrenzung, Modernisierung der Systeme sozialen Schutzes.

qualifizierten Mehrheit im Rat auch im Bereich der Diskriminierungsbekämpfung (Artikel 19 AEUV) oder beim Sozialschutz (Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe c) AEUV).

Artikel 153 Abs. 4, 1. Spiegelstrich AEUV schreibt vor, dass etwaige EU-Maßnahmen nicht die Befugnis der Mitgliedstaaten berühren dürfen, „die Grundprinzipien ihres Systems der sozialen Sicherheit“ selbst festzulegen. Außerdem dürfen sie das finanzielle Gleichgewicht dieser System nicht erheblich gefährden. Umgekehrt können Mitgliedstaaten strengere Schutzstandards erlassen (2. Spiegelstrich). Von einer Harmonisierung ausdrücklich ausgeschlossen sind nach Artikel 153 Abs. 5 AEUV das Arbeitsentgelt, das Koalitionsrecht, das Streikrecht und das Aussperrungsrecht.

II. Die Mitteilung der Kommission vom April 2019

In ihrer Mitteilung führt die Kommission aus, dass es bereits einen beachtlichen Besitzstand der Union von 125 Rechtsakten in der Sozialpolitik gebe. Allerdings verhindere die Einstimmigkeit im Rat den Fortschritt in wichtigen Bereichen. Um Lücken im sozialen Schutz zu schließen, den sozialen Herausforderungen angemessen begegnen zu können, eine Kultur des Kompromisses zu stärken und die Beschlussfassung durch Einbeziehung des Parlaments demokratischer zu gestalten, sei es nötig, die qualifizierte Mehrheit im Rat einzuführen.

Nach Prüfung der einzelnen Bereiche kommt sie zum Schluss, dass ein derartiges Bedürfnis für die stärkere Bekämpfung von Diskriminierungen bestehe. Außerdem solle der Rat in Zukunft mit qualifizierter Mehrheit Empfehlungen im Bereich der sozialen Sicherheit und des sozialen Schutzes von Arbeitnehmern annehmen, um den Prozess der Modernisierung und Konvergenz der Sozialschutzsysteme zu unterstützen. Hierfür bedürfe es der Aktivierung der Überleitungsklausel nach Artikel 48 Abs. 7 EUV.

Die Kommission prüft außerdem, ob eine Aktivierung der speziellen Brückenklausel nach Artikel 153 Abs. 2 4. UA AEUV geboten ist. Sie sieht hierfür jedoch keinen Anlass, weswegen Maßnahmen zum Kündigungsschutz, zum Recht der Sozialpartner und zur Rechtsstellung von Nicht-EU-Arbeitnehmern nach wie vor dem besonderen Gesetzgebungsverfahren unterfallen sollen.

III. Bewertung

1. Gründe für oder gegen einen Übergang zur qualifizierten Mehrheit in der Sozialpolitik

a) Schließung von Lücken im sozialen Schutz

Nach Auffassung der Kommission gebe es trotz eines insgesamt hohen Schutzniveaus in der Union Lücken, die dazu führten, bestimmte Gruppen nicht gleich zu behandeln. So seien Personen, die aus anderen Gründen als Geschlecht, Rasse oder ethnischer Herkunft diskriminiert werden, schlechter gestellt, weil die einschlägige Richtlinie nur auf die drei genannten Gründe abstelle. Es gebe keine EU-Mindestanforderungen für sich rechtmäßig in der EU aufhaltende Arbeitnehmer aus Drittländern, die auf die wirksame Integration in den

Arbeitsmarkt zielten. Außerdem fehlten Vorschriften für die wirksame Wahrnehmung der Interessen der Sozialpartner sowie ein europäischer Kündigungsschutz¹⁶.

Dieser Ansatz überzeugt nicht. Die Kernaufgabe der Europäischen Union ist seit jeher gewesen, sozialen Schutz für Wanderarbeitnehmer zu organisieren. In diesem, heute von Artikel 48 EUV geregelten Bereich, gibt es gerade keine Lücken. Er unterfällt außerdem bereits dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren. Dagegen hat die Europäische Union von den Mitgliedstaaten nicht den Auftrag erhalten, einen vollumfänglichen sozialen Schutz auf europäischer Ebene für rein nationale Sachverhalten herzustellen. Vielmehr zeigt die historische Entwicklung genau auf, dass für Arbeitnehmer, die sich im eigenen Land aufhalten, nur ein *schrittweiser* Ausbau der Sozialpolitik durch europäische Regelungen gewollt ist. Einige Bereiche sind sogar zwingend dem Zugriff der EU entzogen worden. Daher ist es irreführend, von einem vollumfänglichen europäischen Schutzsystem als Normalfall auszugehen, in dem es ausnahmsweise „Lücken“ gebe. Die Tatsache, dass für einige nationale Tatbestände keine europäischen Regelungen bestehen, spiegelt stattdessen den bis dato gewollten Stand der europäischen Integration im Bereich der Sozialpolitik wider. Der begrenzte *status quo* begründet also keine generelle normative Aufforderung, „mehr“ zu tun oder „einfacher“ im Rat beschließen zu können. Es kommt vielmehr auf eine Betrachtung im Einzelfall an.

b) Schritthalten mit sich weiterentwickelnden sozialen Herausforderungen

Der zweite von der Kommission genannte Grund¹⁷ sind gemeinsame Herausforderungen für alle Sozialsysteme der Mitgliedstaaten. Dazu gehörten die Gewährleistung nachhaltiger Rentenleistungen, die Unterstützung von Menschen mit abwechslungsreichen Karrieren, das Bereitstellen von Weiterbildungsmöglichkeiten und Instrumente zur sozialen Inklusion.

Dieser Punkt ist nicht von der Hand zu weisen. In der Tat stellen sich aufgrund des technologischen und demoskopischen Wandels viele dieser Fragen in allen Mitgliedstaaten ähnlich. Auch neue Formen der Arbeit sind keine rein nationalen Phänomene. In all diesen Bereichen ist es angebracht, Daten auszutauschen, Erfahrungen zu teilen und gute Praktiken zu empfehlen. Hierfür bedarf es keiner Einstimmigkeit im Rat. Mit einer qualifizierten Mehrheit im Rat könnte die europäische Ebene stattdessen schneller und wirkungsvoller auf neue Entwicklungen reagieren. Das könnte auch die Nachhaltigkeit der nationalen Modelle im Interesse der Bürgerinnen und Bürger verbessern.

c) Unterstützung einer Kultur des Kompromisses

Drittens bringt die Kommission vor, die qualifizierte Mehrheit im Rat unterstütze eine Kultur des Kompromisses. Die Einstimmigkeit habe stattdessen geführt, dass die 2015 vorgeschlagene Richtlinie zur Wahrung von Zusatzrentenansprüchen für mobile Arbeitnehmer sechs Jahre im Rat blockiert wurde. Sie sei erst 2014 angenommen worden,

¹⁶ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 6.

¹⁷ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 7.

nachdem der Vertrag von Lissabon die qualifizierte Mehrheit für diesen Bereich eingeführt habe¹⁸.

Zwar ist die Anzahl der wegen Einstimmigkeit im Rat blockierter sozialpolitischer Dossiers nicht überwältigend. Wie bereits im GASP-Kapitel ausgeführt, ist diesem Punkt jedoch grundsätzlich beizupflichten. Die qualifizierte Mehrheit befördert in der Tat eine konstruktive Haltung aller Beteiligten im Rat. Damit wird das Erreichen eines Kompromisses wahrscheinlicher und die Handlungsfähigkeit des Rates gestärkt.

d) Stärkere Einbeziehung des Europäischen Parlaments

Als letzten Punkt trägt die Kommission vor, der Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rat löse auch gleichzeitig die Mitbestimmung im Europäischen Parlament aus. Das ermögliche den Vertreterinnen und Vertretern der Bürger, stärker bei der Gestaltung der Sozialpolitik mitzuwirken. Weil die Sozialpolitik den Bürgern unmittelbar zugute komme, spreche auch dies für den Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rat¹⁹.

Das Argument leuchtet nur begrenzt ein. Zwar ist es richtig, dass im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren die gleichberechtigte Mitwirkung des Europäischen Parlaments die demokratische Legimität des Verfahrens erhöht. Auf der anderen Seite wird die Handlungsfähigkeit der Union als Ganzes damit nicht notwendigerweise erhöht. Denn an der Stelle der einzelnen Vetospieler im Rat stünde nun das Parlament als solches. Je nach den vorherrschenden Mehrheiten zum Sachthema ist keineswegs sicher, dass eine bestimmte Sozialgesetzgebung eher im ordentlichen Verfahren zwischen Rat und Parlament zustande käme als im besonderen Verfahren, in dem der Rat zwar einstimmig beschließt, das Parlament aber nur angehört und daher für eine Kompromissfindung nicht gebraucht wird.

e) Schutz des finanziellen Gleichgewichts der Sozialsysteme

Ein von der Kommission nur gestreifter²⁰, aber wesentlicher Grund gegen die Einführung der qualifizierten Mehrheit in der Sozialpolitik ist der Schutz des finanziellen Gleichgewichts der Sozialsysteme. So kann die Union zwar steuern, wieviele Mittel sie in den Europäischen Sozialfonds einspeist, und zu welchem Zweck diese Mittel durch die Kommission vergeben und damit solidarisch umverteilt werden. Sie kann aber nicht selbst die Kosten für die Sozialgesetzgebung tragen. Vielmehr ist die Union darauf angewiesen, dass die Mitgliedstaaten europäische Regelungen durchführen und bereit sind, die entsprechenden finanziellen Kosten der Wirtschaft oder den eigenen Sozialsystemen aufzubürden. Das legt eine wichtige Differenzierung nahe. Wenn durch die Begründung von Leistungsansprüchen nationale Budgets oder Fonds (Rentenversicherung, Sozialversicherung, Arbeitslosenversicherung) betroffen sind, so spricht das gegen die Einführung der qualifizierten Mehrheit im Rat. Denn sonst könnten (finanzstarke) Mitgliedstaaten von anderen (finanzschwachen) Mitgliedstaaten möglicherweise dazu gezwungen werden, solidarische Leistungen zu tätigen, für die es im Heimatstaat keine demokratische Zustimmung der Beitragsleistenden gibt. Wenn es dagegen um normative Schutzregelungen

¹⁸ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 7-8.

¹⁹ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 8.

²⁰ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 4.

geht, ist die Auswirkung auf das Sozialsystem geringer. So hatten etwa die europäischen Vorschriften zu Schutzstandards am Arbeitsplatz, die Arbeitszeitrichtlinie oder auch die Regelungen über Urlaubsansprüche oder den Schutz von Schwangeren sicher einen wirtschaftlichen Preis. Sie belasteten aber nicht die Sozialkassen der Mitgliedstaaten.

f) Achtung der grundlegenden Funktionen des Staates

Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass die Union nach Artikel 4 Abs. 2 EUV die nationale Identität der Mitgliedstaaten und die grundlegenden Funktionen des Staates achten muss. In Deutschland gehört hierzu das Sozialstaatsprinzip nach Artikel 20 Abs. 1 GG, das iVm mit Artikel 1 Abs. 1 GG einen verfassungsunmittelbaren Anspruch einer jeden Person auf Sozialhilfe vermittelt. Der Staat muss dafür sorgen, dass jedem Hilfsbedürftigen die physische Existenz und ein Mindestmaß an Teilnahme am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben möglich ist²¹. Um diesem Anspruch gerecht zu werden, muss der deutsche Staat gewichtige finanzielle Mittel aufwenden, die er keineswegs für andere Aufgaben umwidmen darf. Ähnliches gilt für die in Artikel 14 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich abgesicherten Rentenansprüche der Arbeitnehmer²². Auch hier gibt sich nur begrenzten Spielraum des deutschen Gesetzgebers, sich in etwaige europäische Systeme einzugliedern. Ähnlich starke verfassungsrechtliche Vorgaben für die Sozialpolitik gibt es in anderen Mitgliedstaaten nicht notwendigerweise. Auch dies spricht dafür, dass in diesen sensiblen Bereichen Deutschland nicht dazu bereit sein sollte, im Rat überstimmt zu werden.

2. Die von der Kommission genannten Bereiche

a) Nichtdiskriminierung

Aufgrund des Artikels 19 AEUV (ex Artikel 13 EGV) hat der Rat im Jahr 2000 einstimmig zwei grundlegende Anti-Diskriminierungsrichtlinien erlassen. Sie erfassen die Gleichbehandlung in allen Lebensbereichen ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft²³ (Anti-Rassismus-Richtlinie) sowie die Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf²⁴ (Gleichbehandlungs-Rahmenrichtlinie). Im Jahr 2004 ist noch eine Richtlinie zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen mit Gütern und Dienstleistungen hinzugekommen²⁵. Demgegenüber ist der Vorschlag der Kommission von 2008²⁶, auch eine Richtlinie zur Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung zu erlassen, im Rat gescheitert. Für die Kommission ist das der Anlass, den Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rahmen des Artikels 19 AEUV zu fordern. Denn Gleichheit sei einer der Grundwerte der EU, für Diskriminierung gebe es keinen Platz in der Union. Außerdem sehe die Agenda für nachhaltige Entwicklung 2030 die Beseitigung diskriminierender Gesetze, Politiken und

²¹ Zur Reichweite dieses Anspruchs siehe BVerfG, Urteil des 1. Senats vom 9. Februar 2010, 1 BvL 1/09, BVerfGE 125, 175-260.

²² Ständige Rechtsprechung seit BVerfGE 53, 257 (289 ff).

²³ Richtlinie 2000/43/EG des Rates, EU Abl. 2000, L 180, S. 22.

²⁴ Richtlinie 2000/78/EG des Rates, EU Abl. 2000, L 303, S. 16.

²⁵ Richtlinie 2004/113/EG des Rates, EU Abl. 2004, L 373, S. 37.

²⁶ KOM (2008) 426 endg.

Praktiken vor. Auch die Unterstützung der Opfer und die Förderungsmaßnahmen in den Mitgliedstaaten seien unterschiedlich²⁷.

Außer der Aussicht, im Rat Anreize für Kompromisse zu schaffen, spricht allerdings kein guter Grund für eine Einführung der qualifizierten Mehrheit im Rat in diesem Bereich. Die Union hat im Kernbereich ihrer Aktivität Diskriminierungen wirkungsvoll bekämpft. Neben den o.g. Richtlinien aus 2000 und 2004 können weitere Gleichbehandlungsvorschriften genannt werden, die auf anderen Rechtsgrundlagen beruhen. So hat eine Richtlinie aus 2006 die früheren Schutzvorschriften zur Geschlechtergleichheit im Arbeitsleben zusammengefasst und modernisiert²⁸ und eine Parallelrichtlinie widmet sich diesem Komplex für Selbständige²⁹. Die Nichtannahme von Vorschriften zur Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung ist auch keine „Lücke“. Vielmehr muss eine Einigung unter den Mitgliedstaaten bestehen, welche Praktiken in den Anwendungsbereich der Regel fallen sollen, wofür eine eventuell eine Rechtfertigung besteht, und wie weit staatliche Vorgaben für den privaten und wirtschaftlichen Bereich gemacht werden können. Fehlt es an einem derartigen Konsens, so gelten die nationalen Vorschriften in diesem Bereich weiter. Sie mögen unterschiedlich ausfallen, stellen aber keinen Freibrief für Diskriminierungen aufgrund der genannten Merkmale dar. Schließlich muss die Union hier auch nicht auf neuartige Entwicklungen reagieren oder zwingend das Parlament einschalten: gerade Fragen der Diskriminierung aufgrund der religiösen Weltanschauung oder der sexuellen Orientierung werden in den politischen Familien der im EP vertretenen Parteien so unterschiedlich bewertet, dass ein Kompromiss zwischen dem (mit qualifizierter Mehrheit beschließenden) Rat und dem Parlament nicht einfacher erscheint, als die Einstimmigkeit im Rat herbeizuführen.

b) Soziale Sicherheit und sozialer Schutz für Arbeitnehmer (außerhalb von grenzüberschreitenden Fällen)

Der Bereich der sozialen Sicherheit und des sozialen Schutzes der Arbeitnehmer ist weit gefasst. Er umfasst jedenfalls öffentliche Leistungen, die bei der Realisierung von gewissen Risiken wie Krankheit, Invalidität, Tod, aber auch Arbeitslosigkeit greifen. Leistungen privater Versicherungsgesellschaften oder der Arbeitgeber sind ebenfalls betroffen, wenn sie die Funktion der öffentlichen Leistung ersetzen. Darüber hinaus kann der europäische Begriff „soziale Sicherheit“ unter Umständen auch den Bereich der Sozialhilfe erfassen³⁰, die bei Bedürftigkeit einsetzt.

²⁷ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 12-13.

²⁸ Siehe die umfassende Richtlinie 2006/54/EG zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen, EU Abl. 2006, L 204, S. 23, die die drei Richtlinien aus den 1970er Jahren (siehe FN 40) aufhebt.

²⁹ Richtlinie 2010/41/EU zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichberechtigung von Männern und Frauen, die eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben, EU Abl. 2010, L 180, S. 1.

³⁰ Siehe etwa den Erwägungsgrund Nr. 2 der Richtlinie 79/9/EWG, EG Abl. 1979, L 6, S. 24: „Es ist angezeigt, den Grundsatz der Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit in erster Linie bei den gesetzlichen Systemen, die Schutz gegen die Risiken Krankheit, Invalidität, Alter, Arbeitsunfall, Berufskrankheit und Arbeitslosigkeit bieten, sowie bei den Sozialhilferegelungen, soweit sie die vorgenannten Systeme ergänzen oder ersetzen sollen, zu verwirklichen.“

Für die Einführung der qualifizierten Mehrheit in diesem Bereich könnte vor allem die Notwendigkeit sprechen, mit den sich weiterentwickelnden sozialen Herausforderungen schrittzuhalten. Auf der anderen Seite steht das gewichtige Interesse, der Mitgliedstaaten, die Solidität ihrer Finanzierungssysteme zu gewährleisten. Die Kommission schlägt hier eine Art Kompromiss vor: nach dem Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rat soll es „nur“ zur Annahme von Empfehlungen im Bereich der sozialen Sicherheit und des sozialen Schutzes der Arbeitnehmer kommen³¹. Als Beispiel zitiert die Kommission die zum Zeitpunkt der Mitteilung bekannte, aber erst im November 2019 vom Rat angenommene Empfehlung über den Zugang zum Sozialschutz für Arbeitnehmer und Selbständige³². Dieser Akt des Rates wurde auf Artikel 153 und 352 AEUV gestützt und ist nach Artikel 292 AEUV nicht bindend.

Der Gedankengang unterliegt einigen Schwächen. Erstens hat es der Rat trotz der nach wie vor bestehenden Einstimmigkeit geschafft, die o.g. Empfehlung zu verabschieden. Es handelt sich also gerade nicht um einen Fall einer „Endlosschleife“. Zweitens ist der Vorschlag überschießend. Denn ein Übergang auf die qualifizierte Mehrheit im Rat würde diesen keineswegs darauf beschränken, nur nicht-bindende Empfehlungen zu erlassen. Vielmehr könnte der Rat in Zukunft mit qualifizierter Mehrheit auch bindende Rechtsakte wie Richtlinien und Verordnung erlassen. In einem solchen Fall böte eine bloß rhetorische Erwähnung, wie im Erwägungsgrund Nr. 37 der Empfehlung von 2019 geschehen, dass sich ihre Umsetzung „nicht nennenswert auf das finanzielle Gleichgewicht der Sozialschutzsysteme der Mitgliedstaaten auswirken“ solle, keine ausreichende Gewähr, um die nationalen Sozialkassen zu schützen. Das könnte gerade für Deutschland aufgrund der verfassungsrechtlichen Absicherung gewisser Sozialansprüche schwer zu akzeptieren sein. Drittens ist nicht zu erklären, warum für die Ermöglichung von unverbindlichen Empfehlungen das Vertragsänderungsverfahren nach Artikel 48 Abs. 7 EUV in Gang gesetzt werden solle. Hier scheinen Aufwand und Ertrag nicht in einem angemessenen Verhältnis zu stehen.

- c) Beschäftigungsbedingungen von Drittstaatsangehörigen, die sich rechtmäßig in der Union aufhalten

Seit der Jahrhundertwende hat die Union einige Aspekte der legalen Migration in sieben Richtlinien geregelt. Das betrifft insbesondere Studenten, Wissenschaftler, Saisonarbeitnehmer und Arbeitnehmer, die innerhalb eines Unternehmens versendet werden³³. Seit dem Lissabonner Vertrag wurden diese Rechtsakte auf Artikel 79 Abs. 2 AEUV gestützt, der das ordentliche Gesetzgebungsverfahren vorsieht. Als sich rechtmäßig in der EU aufhaltende Drittstaatsangehörige genießen sie außerdem den Schutz des nationalen Arbeitsrechts. Sie werden zudem von der Jugendgarantie, der EU-Strategie zur Bekämpfung

³¹ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 14-15.

³² Empfehlung des Rates vom 8. November 2019 über den Zugang zum Sozialschutz für Arbeitnehmer und Selbständige, EU Abl. 2019, C 387, S. 1.

³³ Richtlinie 2003/86/EG (Familienzusammenführung), EU Abl. 2003, L 251, S. 12; Richtlinie 2003/109/EG (langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige), EU Abl. 2004, L 16, S. 44; Richtlinie 2009/50/EG (Blue-Card), EU Abl. 2009, L 155, S. 17; Richtlinie 2011/98/EU (kombiniertes Aufenthalts- und Arbeitsrecht von Drittstaatsangehörigen), EU Abl. 2011, L 343, S.1; Richtlinie 2014/36/EU (Saisonarbeitnehmer), EU Abl. 2014, L 94, S. 395; Richtlinie 2014/66/EU (unternehmensinterner Transfer), EU Abl. 2014, L 157, S.1; Richtlinie 2016/801/EU (Forscher, Studenten, Praktikanten und Freiwillige), EU Abl. 2016, L 132, S. 21.

von Langzeitarbeitslosigkeit und der Empfehlung für Weiterbildung erfasst. Weil der für Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe g) AEUV verbleibende Teil recht begrenzt bleibe, sieht die Kommission keinen Grund, die qualifizierte Mehrheit im Rat für diesen Bereich einzuführen³⁴.

Das Gegenteil ist richtig. Gerade die Arbeitsbedingungen für legal sich in der EU aufhaltenden Drittstaatsangehörige sind ein guter Kandidat dafür, die Kompromisskultur im Rat zu befördern. Die guten Erfahrungen mit dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren im eng verwandten Sachbereich des Artikels 79 Abs. 2 AEUV legen nahe, dieses Verfahren auch für den „letzten“ Bereich anzuwenden, nämlich die wirksame Integration dieser Drittstaatsangehöriger in den EU-Arbeitsmarkt. Dem Rat bliebe es unbenommen, sich primär auf hochqualifizierte Drittstaatsangehörige oder auf in Unternehmen transferierte Arbeitnehmer zu konzentrieren. In diesen Bereichen nehmen außerdem die sozialen Herausforderungen zu: wenn sich die EU als attraktives Gebiet im Wettbewerb um hochqualifizierte Arbeitnehmer halten möchte, so muss sie auch die soziale Absicherung dieser Personen während ihres legalen Verbleibs zügig regeln können. Auch kollisionsrechtliche EU-Regelungen sind denkbar, welche die Gleichstellung von Drittstaatsangehörigen mit EU-Ausländern betreffen. Damit sprechen die besseren Gründe dafür, im Bereich des Artikels 153 Abs. 1 g) AEUV nicht bei der Einstimmigkeit im Rat zu bleiben.

d) Kündigungsschutz

Schon 1977 erließ der Rat eine Richtlinie über den Schutz der Arbeitnehmer bei Betriebsübergang³⁵. Damit wurde im Rahmen der Binnenmarktgesetzgebung ein europäischer Kündigungsschutz in diesen Fällen eingeführt. Daneben treten zahlreiche Vorschriften aus dem sozialpolitischen Acquis: So dürfen Schwangere aus dem einzigen Grund ihrer Schwangerschaft nicht entlassen werden³⁶. Selbiges gilt für Arbeitnehmer, die ihre Auskunftsrechte wahrnehmen³⁷. Wer Elternurlaub oder flexible Arbeitszeitregelungen beantragt, genießt Schutz gegen Kündigungen aus diesen Gründen³⁸. Die Teilzeitbeschäftigungsrichtlinie³⁹ und die bereits erwähnte Gleichstellungsrichtlinie von Männern und Frauen⁴⁰ enthalten ebenfalls Regelungen zum Kündigungsschutz. Gleichwohl spricht sich die Kommission gegen die Aktivierung der Brückenklausel aus. Sie verweist insbesondere auf die enge Verbindung des Kündigungsschutzes mit den Systemen des

³⁴ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 15-17.

³⁵ Richtlinie 77/187/EWG, ersetzt durch Richtlinie 2001/23/EG (Schutz bei Betriebsübergang), EU Abl. 2001, L 82, S. 16.

³⁶ Artikel 10 der Richtlinie 92/85/EWG, EU Abl. 1992, L 348, S. 1.

³⁷ Artikel 18 sowie Erwägungsgründe Nr. 43 und 44 der Richtlinie 2019/1152/EU, EG Abl. 2019, L 186, S. 115.

³⁸ Artikel 12 sowie Erwägungsgründe Nr. 41 und 42 der Richtlinie 2019/1158/EU, EU Abl. 2019, L 188, S. 79.

³⁹ Richtlinie 97/81/EG des Rates, EU Abl. 1997, L 14, S. 19. Punkt 5.2 der angehängten Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit lautet: „Die Weigerung eines Arbeitnehmers, von einem Vollzeitverhältnis in ein Teilzeitarbeitsverhältnis oder umgekehrt überzuwechseln, sollte, unbeschadet der Möglichkeit, gemäß den gesetzlichen und tarifvertraglichen Bestimmungen und den nationalen Gepflogenheiten aus anderen Gründen, wie etwa wegen betrieblicher Notwendigkeit, Kündigungen auszusprechen, als solche keinen gültigen Kündigungsgrund darstellen“.

⁴⁰ Artikel 14 Abs. 1 Buchstabe c) der Richtlinie 2006/54/EG, EG Abl. 2006, L 204, S. 23; Richtlinie 2010/41/EU, EU Abl. 2010, L 180, S. 1.

sozialen Schutzes und die Notwendigkeit, die Vielfalt der einzelstaatlichen Gepflogenheiten und Modelle des Sozialdialogs zu wahren⁴¹.

Auch hier sollte der Vergleich mit den verwandten Rechtsvorschriften, in denen die Gemeinschaftsmethode die Regel ist, zu einem anderen Ergebnis führen. Es gibt keinen überzeugenden Grund, warum Einzelbereiche des Kündigungsschutzes mit qualifizierter Mehrheit im Rat beschlossen werden, eine generelle Richtlinie zum Kündigungsschutz aber weiterhin der Einstimmigkeit unterliegen soll. Die enge Verbindung zu den Systemen des sozialen Schutzes kann durch eine flexible Gestaltung aufgefangen werden. Entsprechend der Formulierung des Grundsatzes 7.b. der Europäischen Säule sozialer Rechte könnten Mindestvorschriften zu angemessenen Kündigungsfristen, Begründungspflichten und zum Zugang zum Rechtsschutz erlassen werden, die nicht übermäßig in die nationalen Gepflogenheiten eingreifen. Auch ist nicht ersichtlich, warum eine generelle Richtlinie die bewährten Modelle nationaler Sozialdialoge gefährden oder ein unübersehbares Risiko für die Sozialkassen der Mitgliedstaaten darstellen würde. Vielmehr bildet sich gerade im Rahmen der Bewältigung der COVID19-Krise die Überzeugung heraus, dass sogar ein europäisches Kurzarbeitergeld in der Höhe von 100 Mrd. € bereitgestellt werden soll, um die Auszahlung von Kurzarbeitergeld in den Mitgliedstaaten zu stützen⁴². Auch wenn es sich um ein finanzielles Notfallinstrument handelt, das auf Artikel 122 Abs. 1 und Abs. 2 AEUV gestützt ist, so steht dahinter der Gedanke, dass es im gemeineuropäischen Interesse, die Beschäftigten gegenüber unverschuldeten Notlagen zu schützen. Falls das Instrument im Rat angenommen würde, entfele auch ein grundsätzlicher Einwand gegen einen europäischen Kündigungsschutz. Aus diesen Gründen ist auch für den Bereich des Artikels 153 Abs. 1 Buchstabe d) AEUV der Übergang zur qualifizierten Mehrheit im Rat angebracht.

- e) Vertretung und kollektive Wahrnehmung der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen

Der letzte Punkt betrifft einen Bereich, in dem Rücksicht auf die nationale Vielfalt hingegen eher geboten ist. Die Funktion, die Organisation und die Bedeutung der Sozialpartner in den einzelnen Mitgliedstaaten unterscheiden sich deutlich. Zudem fällt die Vertretung der Arbeitnehmer in den Leitungsgremien von Unternehmen höchst verschieden aus. Die besondere Sensibilität dieses Bereichs zeigt sich überdies in der Tatsache, dass drei Kernbereiche der kollektiven Interessenvertretung, nämlich das Koalitionsrecht und das Arbeitskampfrecht (Streik und Aussperrung) nach Artikel 153 Abs. 5 AEUV überhaupt nicht von einer etwaigen Regelung nach Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe f) AEUV umfaßt sein dürften. Daher ist der Kommission zuzustimmen, dass die engen Verbindungen mit den nationalen Regeln und Traditionen dagegen sprechen⁴³, im Bereich der Vertretung und kollektiven Wahrnehmung von Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen die Einstimmigkeit im Rat aufzugeben.

IV. Verfahren

⁴¹ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 17-18.

⁴² Vorschlag der Kommission vom 2.4.2020, KOM (2020) 139 endg.

⁴³ Mitteilung der Kommission, KOM(2019) 186 endg., S. 18-19.

Nach der hier vertretenen Auffassung sollte allein die spezielle sozialpolitische Brückenklausele nach Artikel 153 Abs. 2 4. UA AEUV aktiviert werden, und das auch nur für die Bereiche Kündigungsschutz (Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe d) AEUV) und Beschäftigungsbedingungen von legal sich in der Union aufhaltenden Drittstaatsangehörigen (Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe g) AEUV). Von einer Aktivierung für den Bereich der kollektiven Wahrnehmung von Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen wird dagegen abgeraten. Um das ordentlichen Gesetzgebungsverfahren in den beiden genannten Bereichen zur Anwendung zu bringen, bedarf es eines formellen Vorschlags der Kommission für einen einstimmigen Beschluss des Rates, der nach Anhörung des Parlaments beschließt. Die politische Mitteilung der Kommission stellt einen solchen rechtsförmlichen Vorschlag noch nicht dar.

Wenn der hiesigen Meinung gefolgt würde, bedürfte es auch keiner Aktivierung des vereinfachten Vertragsänderungsverfahrens nach Artikel 48 Abs. 7 2. UA EUV. Sie wäre nur erforderlich, um die von der Kommission angestrebte Einführung der qualifizierten Mehrheit im Rat zur Bekämpfung der Nichtdiskriminierung (Artikel 19 AEUV) und zur Beschlussfassung im Bereich der sozialen Sicherheit bzw. des sozialen Schutzes der Arbeitnehmer (Artikel 153 Abs. 1 Buchstabe c) AEUV) zu bewirken. In diesem Falle müsste der Europäische Rat eine Initiative ergreifen und diese den nationalen Parlamenten zuleiten. Nur wenn innerhalb von sechs Monaten kein einziges Parlament die Initiative ablehnt und das Europäische Parlament ihr zustimmt, könnte der Europäische Rat danach einen einstimmigen Überleitungsbeschluss fassen.

V. *Bedeutung für den Deutschen Bundestag*

Der Bundestag kann eine Stellungnahme zu der Mitteilung gem. § 5 Abs. 1 Nr. 7 und § 8 Abs. 2 EuZBBG abgeben. Dabei wird empfohlen, die dem Parlament obliegende Integrationsverantwortung konstruktiv zu wenden und weitere Integrationsschritte ins Auge zu fassen⁴⁴. Der Bundestag sollte daher die Bundesregierung auffordern, im Europäischen Rat dafür zu werben, die sozialspezifische Brückenklausele des Artikels 153 Abs. 2 UAbs. 4 AEUV für die Bereiche Kündigungsschutz und Beschäftigungsverhältnisse von sich legal in der EU befindlichen Drittstaatsangehörigen zu aktivieren.

Sollte es zu einem Beschlussvorschlag des Europäischen Rates nach Artikel 153 Abs. 2 UAbs. 4 AEUV kommen, so ist § 6 Abs. 1 IntVG einschlägig. Danach darf der deutsche Vertreter im Rat einem derartigen Beschluss nur zustimmen oder sich bei der Beschlussfassung enthalten, nachdem der Bundestag hierzu einen (positiven) *Beschluss* gefasst hat. Einer Mitwirkung des Bundesrates bedürfte es für das Kündigungsschutzrecht nicht, da dies dem Recht der Wirtschaft nach Artikel 74 Nr. 11 GG zuzuordnen ist. Für die sozialen Beschäftigungsbedingungen von Drittausländern ist es indes wahrscheinlich, dass eine Gesetzgebungszuständigkeit der Länder nach Artikel 72 GG betroffen wäre, oder die Regelung der Materie durch ein Bundesgesetz der Zustimmung des Bundesrates bedürfte.

⁴⁴ So auch überzeugend C. Calliess, 70 Jahre Grundgesetz und europäische Integration: „Take back control“ oder „Mehr Demokratie wagen?“, NVwZ 2019, 684, 689.

Somit wäre nach § 6 Abs. 2 IntVG iVm § 5 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 4 IntVG auch ein (positiver) Beschluss des Bundesrates erforderlich.

Sollte der Europäische Rat der Kommission folgen und beabsichtigen, das Änderungsverfahren nach Artikel 48 Abs. 7 EUV für die Bereiche Nichtdiskriminierung und sozialer Schutz auszulösen, so müßte in Deutschland nach § 4 Abs. 1 IntVG zunächst ein *Gesetz* nach Artikel 23 Abs. 1 S. 2 GG erlassen werden. Denn es läge ein Fall der neuen Hoheitsübertragung auf die EU vor. Erst dann dürfte der deutschen Vertreter im Rat der Initiative des Europäischen Rates zustimmen oder sich enthalten. Eine derartige Initiative würde dem Bundestag formell zugeleitet. Danach hätte der Bundestag die Gelegenheit, innerhalb von sechs Monaten die Initiative zu billigen oder abzulehnen. Da die Initiative nicht die ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes beträfe, käme dem Bundesrat dasselbe Recht nach § 10 Abs. 1 Nr. 2 IntVG zu, ohne dass sich die beiden Kammern koordinieren müssten⁴⁵.

C. Steuerpolitik

I. Die Rechtslage

Im dritten Teil des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union widmet sich der sehr wichtige siebte Titel den gemeinsamen Regeln über den Wettbewerb, Steuern und die Angleichung der Rechtsvorschriften. Das zweite Kapitel über Steuerfragen wiederum steht auf zwei Pfeilern: Zum einen verbietet der Vertrag direkt oder mittelbar diskriminierende Abgaben auf eingeführte Waren (Artikel 110 AEUV), zum anderen ermächtigt er den Rat, im besonderen Gesetzgebungsverfahren Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben oder sonstige indirekte Steuern zu erlassen, soweit eine Harmonisierung für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes und die Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen notwendig ist (Artikel 113 AEUV). Diese Vorschriften waren schon seit jeher im Vertrag enthalten (ex Art. 90-93 EGV) und wurden auch vom Vertrag von Lissabon in der Sache übernommen.

Im dritten Kapitel desselben Titels finden sich die Ermächtigungsgrundlagen zur Harmonisierung für den Binnenmarkt. Neben der zentralen Angleichungsvorschrift des durch die Einheitliche Europäische Akte eingeführten Artikels 114 AEUV (ex Artikel 95 EGV) steht Artikel 115 AEUV (ex Artikel 94 EGV). Letztere Vorschrift verleiht dem Rat die Befugnis, nach dem besonderen Gesetzgebungsverfahren Richtlinien zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten zu erlassen, die sich auf unmittelbar auf die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes auswirken. Dies stellt die traditionelle Rechtsgrundlage in der Union dar, direkte Steuern zu harmonisieren.

Eine weitere Ermächtigung zum Erlass von steuerrechtlichen Vorschriften gibt es in der EU-Umweltpolitik. Sollte die Union z.B. Vorschriften über die steuerliche Belastung von Benzin für Kraftfahrzeuge erlassen oder umgekehrt Umweltbeihilfen durch steuerliche Entlastungen beschließen wollen, so wäre dies nach Artikel 192 AEUV möglich. Allerdings gilt auch hier nach Artikel 192 Abs. 2 (a) AEUV, dass derartige Maßnahmen nicht nach dem ordentlichen

⁴⁵ Böttner, BrückenklauseIn im Europäischen Verfassungsrecht, EuR 2017, 381 (392).

Gesetzgebungsverfahren, sondern nur nach dem besonderen Gesetzgebungsverfahren erlassen werden dürfen.

Der Verweis auf das „besondere Gesetzgebungsverfahren“ bedeutet, dass der Rat auf Vorschlag der Kommission einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments beschließt. Das angehörte Parlament kann den Kommissionsvorschlag annehmen, ablehnen oder Änderungsvorschläge unterbreiten. Die parlamentarische Stellungnahme ist für den Rat jedoch rechtlich unverbindlich: sobald sich das Parlament geäußert hat, kann der Rat also abweichend entscheiden.

In der Praxis hat der Rat schon seit 1967 begonnen, die Mehrwertsteuer zu harmonisieren. Derzeit ist die über 400 Artikel umfassende Mehrwertsteuer-Richtlinie 2006/112/EG⁴⁶ zentral, welche zahlreiche Vorgänger-Vorschriften kodifiziert. Zudem gibt mit der Verordnung (EG) Nr. 1798/2003 des Rates⁴⁷ Regeln über die Zusammenarbeit der Steuerbehörden in diesem Bereich. Bei den Verbrauchssteuern gelten Mindesthöhen aufgrund der Systemrichtlinie 92/12/EWG⁴⁸ sowie Spezialvorschriften für Alkohol⁴⁹ und Tabak⁵⁰. Wichtig ist auch die Richtlinie (EU) 2016/1164 zur Bekämpfung von Steuermisbrauch⁵¹.

Hingegen ist der Rat im Bereich der direkten Steuern weit weniger erfolgreich gewesen. Zu nennen sind die Mutter-Tochter Richtlinie 90/435/EWG⁵², die sog. Fusionsrichtlinie 90/434/EWG⁵³, und die Zins- und Lizenzgebührenrichtlinie⁵⁴, welche der Doppelbesteuerung von grenzüberschreitend tätigen Unternehmen entgegenwirken. Verfahrensrechtliche Vorschriften waren in der Amtshilferichtlinie 77/799/EWG⁵⁵ und der Zinsrichtlinie 2003/48/EWG (Versteuerung von Zinsen im Wohnortstaat)⁵⁶ enthalten. Heutzutage einschlägig ist das „Gemeinsame Berichtssystem“ nach den Richtlinien 2011/16/EU⁵⁷ und der Änderungsrichtlinie 2014/107/EU⁵⁸, welche beide auf Artikel 115 AEUV gestützt sind. Auffällig ist hingegen das Fehlen von Richtlinien zu einer gemeinsamen Bemessungsgrundlage für die Körperschaftssteuer⁵⁹, zur Körperschaftssteuer selbst und zur steuerlichen Gewinn- und Verlustrechnung.

II. Die Mitteilung der Kommission vom 15. Januar 2019

⁴⁶ EU ABl. 2006, Nr. L 347, S. 1

⁴⁷ EU Abl. 2003, Nr. L 264, S. 1.

⁴⁸ EU ABl. 1992, L 76, S. 1 sowie Änderungsrichtlinie 92/108/EWG, EU Abl. 1992, L 390, S. 124.

⁴⁹ Richtlinie 92/84/EWG, EU Abl. 1992, L 316, S. 29.

⁵⁰ Richtlinie 92/80/EWG, EU Abl. 1992, L 316, S. 10.

⁵¹ EU ABl 2016, L 193, S. 1 und Richtlinie (EU) 2017/952 des Rates vom 29. Mai 2017 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2016/1164 bezüglich hybrider Gestaltungen mit Drittländern (Abl. L 144 vom 7.6.2017, S. 1).

⁵² EU Abl. 1990, L 225, S. 6

⁵³ EU ABl. 1990, L 225, S. 1.

⁵⁴ EU Abl. 2003, L 157, S. 49.

⁵⁵ EU Abl. 1979, L 336, S. 15

⁵⁶ EU Abl. 2003, L 157, S. 38.

⁵⁷ EU Abl. 2011, L 64, S. 1.

⁵⁸ EU ABl. 2015, L 359, S. 1.

⁵⁹ Die Kommission hat hierzu in den Jahren 2011 und 2016 Vorschläge gemacht. Siehe im Einzelnen KOM (2016) 685 endg.

In ihrer 17-seitigen Mitteilung führt die damals von Präsident Juncker geführte Kommission aus, dass die Steuerpolitik der letzte Politikbereich, der im besonderen Gesetzgebungsverfahren verharre. Der Ausschluss des Parlaments stelle aber ein Demokratiedefizit dar, den es zu beseitigen gelte⁶⁰. Außerdem habe die Einstimmigkeit im Rat wichtige Initiativen verhindert, um zu einem faireren und effizienteren EU-Steuersystem zu kommen. Die Kommission nennt hierbei die gescheiterte Richtlinie zur Bemessungsgrundlage als auch ihre Entscheidung von 2016, den Vorschlag für eine einheitliche Mehrwertsteuer-Erklärung zurückzunehmen, weil er im Rat zur Unkenntlichkeit verwässert worden sei⁶¹. Außerdem könnten eine bereits 2011 vorgeschlagene Finanztransaktions-Steuer und eine Digitalsteuer (Vorschlag von 2018) der Union Einnahmen in Höhe von ca. 57 bzw. 5 Mrd. € pro Jahr bescheren⁶². Die Kommission argumentiert auch, dass die gemeinsame Ausübung geteilter Zuständigkeit die Handlungsfähigkeit der Mitgliedstaaten verstärke⁶³. Sie merkt weiter an, dass Steuerwettbewerb an sich nicht schlecht sei. Allerdings gebe es durchaus auch negative Auswirkungen nationaler Entscheidungen: wenn durch mobile Bemessungsgrundlagen Kapitaleinkünfte angezogen würden, so verringere sich das Einkommen in anderen Mitgliedstaaten. Diese müssten fehlende Einkünfte kompensieren, indem weniger mobile Faktoren wie Arbeit oder Verbrauch stärker besteuert würden.⁶⁴ Schließlich verweist die Kommission darauf, dass die Einstimmigkeit im Rat, Beschlüsse entweder ganz verhindere, die Möglichkeit zu sachfremden Gegengeschäften eröffne oder zu einer Politik des kleinsten gemeinsamen Nenners führe⁶⁵.

Als Lösung prüft die Kommission, den Weg der flexiblen Integration zu beschreiten oder auf Artikel 116 AEUV (Reaktion auf wettbewerbsverfälschen Vorschriften) bzw. 325 AEUV (Maßnahmen gegen Mehrwertsteuerbetrug) zurückzugreifen, lehnt diese Optionen aber ab. Stattdessen spricht sie sich dafür aus, die Brückenklauseln in Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV bzw. 172 Abs. 2 UA. 2 AEUV zu aktivieren⁶⁶. Allerdings sollte zugleich ein politischer Fahrplan festgelegt werden, in welcher zeitlichen Reihenfolge das ordentliche Gesetzgebungsverfahren auch tatsächlich genutzt werde. Prioritär seien Vorschriften im Bereich der Betrugsbekämpfung und steuerliche Vorschriften zur Erreichung anderer Politikziele. Danach könnten in Schritt 3 bereits existierende Steuermaßnahmen modernisiert werden und erst im letzten vierten Schritt sollten sich die Institutionen denjenigen Steuer-Vorschriften widmen, welche für eine faire und wettbewerbsorientierte Besteuerung in Europa notwendig seien⁶⁷. Die Schritte 3 und 4 sollte – so die Kommission in ihrer Mitteilung – der Europäische Rat für 2025 in Erwägung ziehen⁶⁸.

III. Bewertung

⁶⁰ Mitteilung, S. 2-3.

⁶¹ Mitteilung, S. 4-5.

⁶² Mitteilung, S. 5.

⁶³ Mitteilung, S. 8.

⁶⁴ Mitteilung, S. 8.

⁶⁵ Mitteilung, S. 9-10.

⁶⁶ Mitteilung, S. 12.

⁶⁷ Mitteilung, S. 13-15.

⁶⁸ Mitteilung, S. 16.

1. Gründe für oder gegen einen Übergang zur qualifizierten Mehrheit in der Steuerpolitik

a) Nationaler Gestaltungsspielraum

Seit den Anfängen des Konstitutionalismus im 19. Jahrhundert ist das Budgetrecht eines der vornehmsten Errungenschaften eines jeden deutschen Parlaments. Eingriffe der Exekutive in „Freiheit und Eigentum“ bedurften der parlamentarischen Legitimation, und bereits der preußische Verfassungskonflikt (1859-1866) hat das allgemeine Bewusstsein geschärft, dass die bürgerlichen Parlamente über den Haushalt und die Steuergesetzgebung zentrale politische Weichen stellen und ein Gegengewicht zur (damals monarchischen) Exekutive bilden sollten. Im demokratisch-parlamentarischen Verfassungsstaat der Neuzeit ist diese Balance weggefallen, weil die parlamentarischen Mehrheiten sich in der Regierung abbilden und somit eine expansive Steuerpolitik sogar unterstützten. Eine derartige Kongruenz der politischen Interessen von Legislative und Exekutive wiederum führte dazu, dass die Steuerpolitik heutzutage ein zentrales Gebiet von parteipolitischen Wahlversprechen und Gestaltungsmöglichkeiten für die jeweilige Regierungsmehrheit geworden ist.

Vor diesem Hintergrund verwundert es nicht, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union nur eine beschränkte Kompetenz zur Harmonisierung in diesem Bereich verliehen haben. Der Zwang zur Einstimmigkeit im Rat gem. Artikel 113 AEUV, 115 AEUV und Artikel 192 Abs. 2 (a) AEUV soll die Mitgliedstaaten vor dem Verlust eines zentralen politischen Steuerungsinstruments schützen. Damit kommt den steuerpolitischen Maßnahmen der Union grundsätzlich nur Hilfs- und Ergänzungsfunktion im Hinblick auf die Verwirklichung der übrigen Vertragspolitiken zu⁶⁹. Eine umfassende Steuerpolitik als eigenständiger Politikbereich der Union ist somit im Vertrag nicht angelegt. Dementsprechend wird die Herbeiführung einer Steuerunion auch nicht als eigenständiges Ziel in Artikel 3 Abs. 3 AEUV genannt.

b) Steuerkonkurrenz

Neben den politischen Gedanken, die Steuerautonomie der Mitgliedstaaten weitgehend zu erhalten, tritt das ökonomische Prinzip der Steuerkonkurrenz. Soweit grundlegende faire Bedingungen in den Mitgliedstaaten eingehalten werden, ist jeder Staat frei, seine direkten Steuern selbst zu setzen. Das gibt einen Anreiz, die Steuerlast der Bürger in Grenzen zu halten: umgekehrt würde eine Voll-Harmonisierung der direkten Steuern die Gefahr mit sich bringen, durch eine EU-Richtlinie in ganz Europa hohe Sätze einzuführen. Das hätte den volkswirtschaftlich schädlichen Effekt, den Unternehmen Freiräume zu nehmen, welche im internationalen Wettbewerb erforderlich sind. Außerdem würden die eher sparsamen Regierungen den Expansiv-Kurs von ausgabefreudigen Regierungen in anderen Ländern quasi mit-legitimieren.

c) Funktionieren des Binnenmarktes

⁶⁹ Waldhoff, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Art. 110 AEUV, Rz. 2.

Auf der anderen Seite der Medaille steht der Gedanke, dass der Binnenmarkt eine gewisse Fairness auch bei den steuerlichen Rahmenbedingungen voraussetzt. Mangelnde Transparenz in der Steuerbemessung kann zu undurchsichtigen Praktiken von Unternehmen führen. Das aggressive Einräumen von Steuer-Rabatten als Investitionsanreiz für Dritt-Unternehmen in Irland oder ein markant niedriger Unternehmenssteuersatz in den Niederlanden kann zu Verzerrungen und ökonomisch nicht gerechtfertigten Ansiedlungen von Unternehmen führen, die gerade davon profitieren, dass sie in jedem EU-Mitgliedstaat den Zugang zum Binnenmarkt erhalten und über die Niederlassungsfreiheit aus Art. 49 AEUV ungehindert unionsweit wirtschaften können. Dieser Gesichtspunkt streitet also eher dafür, eine stärkere Steuerharmonisierung in der EU in gewissen Bereichen anzugehen.

d) Stärkere Einbeziehung des Europäischen Parlaments

Für den Übergang zum ordentlichen Gesetzgebungsverfahren spricht auch die stärkere Einbindung des Europäischen Parlaments. Wie von der Kommission zu Recht vorgetragen, erscheint es wenig überzeugend, dass gerade bei dem sensiblen Thema wie Steuern das Europäische Parlament beim besonderen Gesetzgebungsverfahren nur angehört wird. Gerade weil eine EU-Steuergebung erhebliche Relevanz für Unternehmen und Bürger hat, sollte das Europäische Parlament als Mitgesetzgeber im ordentlichen Verfahren agieren dürfen.

Ausgehend von diesen vier widerstreitenden Prämissen (Erhalt politischer Gestaltungsmacht auf nationaler Ebene und Vorteile eines belastungsbegrenzenden Steuerwettbewerbs auf der einen Seite; Schaffung fairer Rahmenbedingungen im Binnenmarkt und stärkere Einbeziehung des Europäischen Parlaments auf der anderen Seite) kann die Mitteilung der Kommission im Einzelnen bewertet werden.

2. Die von der Kommission genannten Bereiche

a) Die Bekämpfung von Steuerbetrug, Steuerhinterziehung und Steuervermeidung

Der Kommission ist beizupflichten, dass die Bereiche des Steuerbetrugs, der Steuerhinterziehung und der Steuervermeidung zunehmend Gegenstand internationaler Initiativen, z.B. in der OECD, sind und die EU auch intern handlungsfähiger werden muss. Ihre Lösung besteht darin, die Brückenklausel nach Artikel 48 Abs. 7 2. UA EUV zu aktivieren. Damit würde in den Artikeln 113 und 115 AEUV das besondere Gesetzgebungsverfahren durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren ersetzt, mit der Folge, dass im Rat qualifiziert abgestimmt wird und das Europäische Parlament als Mitgesetzgeber agiert.

Bei genauerer Analyse stellt sich jedoch die Frage, ob die Einführung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens in diesen beiden Vorschriften überhaupt auf die Bekämpfung von Steuerbetrug, Steuerhinterziehung und Steuervermeidung zugeschnitten bzw. beschränkt werden kann. In der heutigen Fassung erlaubt etwa Artikel 113 AEUV den Erlass von Bestimmungen über die Harmonisierung von Rechtsvorschriften über „die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstige indirekte Steuern“. Wenn der Europäische Rat einen Beschluss nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV fasste, würde lediglich das Verfahren ersetzt,

nicht aber der materielle Anwendungsbereich der Vorschrift verkleinert. In Zukunft käme also das ordentliche Gesetzgebungsverfahren zur Anwendung, um die Rechtsangleichung für die Umsatzsteuern, die Verbrauchsabgaben und sonstige indirekte Steuern zu bewerkstelligen. In Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV ist nicht vorgesehen, dass der Übergang ins ordentliche Gesetzgebungsverfahren nur „teilweise“ erfolgen kann. Denn nach dem Wortlaut dieser Vorschrift kann der Europäische Rat nur einen Beschluss fassen, wonach „die Gesetzgebungsakte“, die einem besonderen Gesetzgebungsverfahren unterliegen, fortan gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren erlassen werden können. Es heißt dort nicht, dass „einige“ oder „ausgesuchte“ Gesetzgebungsakte über die Brücke gehen, andere aber unverändert dem besonderen Gesetzgebungsverfahren unterworfen bleiben. Dem entspricht auch Sinn und Zweck der Brücke als „alles oder nichts“ – Vorschrift. Eine Aufspaltung nach dem Motto: „ordentliches Gesetzgebungsverfahren für Steuerbetrug, besonderes Gesetzgebungsverfahren für sämtliche anderen Fragen der indirekten Steuern“, führt letztlich zur Schaffung einer neuen Trennlinie, die in Artikel 113 AEUV selbst überhaupt nicht angelegt ist und zu unpraktikablen Abgrenzungsschwierigkeiten führen würde.

Die Kommission scheint dieses Problem daher politisch lösen zu wollen. Sie setzte darauf, dass es zu einer politischen Selbstbegrenzung im Europäischen Rat komme: das ordentliche Gesetzgebungsverfahren würde für die Artikel 113 und 115 AEUV insgesamt eingeführt, in der politischen Praxis würde das neue Verfahren im ersten Schritt aber nur für die genannten Anti-Betrugs-Gesetzgebungsvorhaben genutzt.

Diese Konstruktion überzeugt nicht. Denn sie schießt über das genannte Ziel hinaus, und öffnet der EU die juristische Möglichkeit, sofort auch in anderen Steuer-Bereichen aktiv zu werden. Eine politische Selbstbegrenzung im Europäischen Rat stellt diesbezüglich keine ausreichende Garantie dar, dass bei wechselnden politischen Mehrheiten in den nationalen Regierungen die politische Agenda verschoben und schließlich mit qualifizierter Mehrheit gesetzgeberisch im Rat auch andere Bereiche geregelt würden.

Stattdessen sollte die EU bei der Betrugsbekämpfung vermehrt auf 325 Abs. 4 AEUV zurückgreifen, der seit dem Vertrag von Lissabon das ordentliche Gesetzgebungsverfahren vorsieht, um „die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Betrügereien“ zu beschließen, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten. Weil ein Teil des Mehrwertsteueraufkommens in das EU-Budget fließt, lassen sich auf dieser Grundlage etwa Maßnahmen gegen den Mehrwertsteuerbetrug stützen. Dabei kann die Union sogar strafrechtliche Vorschriften erlassen und unmittelbar auf Personen und Unternehmen zugreifen⁷⁰.

b) Maßnahmen steuerlicher Art zur Erreichung anderer politischer Ziele

Die Kommission will die Brückenklauseln im zweiten Schritt dafür nutzen, in anderen Politikbereichen wie der Bekämpfung des Klimawandels, des Umweltschutzes, der öffentlichen Gesundheit und des Verkehrs Vorschriften überwiegend steuerlicher Art in das ordentliche Gesetzgebungsverfahren zu überführen. Aus hiesiger Sicht ist dies allein für den

⁷⁰ Waldhoff, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Art. 325 AEUV, Rz. 18.

Bereich des Klima- und Umweltschutzes schlüssig. Denn für diesen Bereich gibt es die besondere Brückenklausel nach Artikel 192 Abs. 2 UA. 2 AEUV. Sie trifft zielgenau denjenigen Politikbereich, der im Rahmen der jüngsten Beschlüsse der Union, bis 2050 eine neutrale CO₂ Bilanz aufzuweisen, besonderer Kraftanstrengungen bedarf. Dieses überragende öffentliche Ziel tritt also neben das allgemeine Ziel, den Binnenmarkt zu stärken und rechtfertigt es, ausnahmsweise den nationalen Gestaltungsspielraum in Steuerfragen einzuschränken. Außerdem erscheint es unbillig, im Bereich von Umweltsteuern einen Steuerwettbewerb als volkswirtschaftlich sinnvoll anzusehen. Vielmehr geht es hier gerade darum, durch einheitliche Vorgaben, auch steuerlicher Art, dafür zu sorgen, dass alle EU-Mitgliedstaaten gemeinsam die ambitionierten Klimaziele erreichen, ohne durch etwaiges umweltpolitisches Steuer-Dumping sich einseitige Vorteile verschaffen zu wollen. Daher ist bei einer Abwägung aller Umstände die Aktivierung der Brückenklausel nach Artikel 192 Abs. 2 UA. 2 AEUV unterstützenswert. Demgegenüber besteht ein derartiges Bedürfnis für die Gesundheits- und Verkehrspolitik nicht, als dass hierfür die allgemeine Brückenklausel nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 AEUV zu aktivieren wäre.

c) Bereits weitgehend harmonisierte Steuerbereiche

Laut Kommission soll der dritte Schritt diejenigen Steuerbereiche betreffen, in denen bereits eine weitgehende Harmonisierung vorliegen. Die Einführung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens würde nunmehr eine rasche und effiziente Modernisierung der EU-Steuerregeln ermöglichen. Das betreffe insbesondere die Zusammenarbeit der Steuerbehörden, die Modernisierung des Mehrwertsteuersystems und eine Reaktion auf neuere Entwicklungen bei Tabak und Alkohol, um die Verbrauchssteuern schneller anzupassen. Es wird allerdings nicht klar, warum es den Mitgliedstaaten in der Vergangenheit gelungen ist, Rechtsakte zur Harmonisierung der indirekten Steuern auf der Grundlage von Artikel 113 AEUV zu erlassen, dies heute aber nicht mehr möglich sein soll. Sobald ein Übergang ins ordentliche Gesetzgebungsverfahren beschlossen würde, ist auch hier nicht mehr gesichert, dass die bisherige politische Balance eingehalten wird: bei qualifizierter Mehrheit im Rat kann durchaus eine Bestrebung entstehen, den nationalen Spielraum viel stärker als zuvor einzuschränken, wenn ein „Bremser“ nunmehr überstimmt werden könnte. Daher verfängt die Argumentation nicht, es handele sich ja „nur“ um eine souveränitätsschonende Modernisierung von bereits beschlossenen Regeln. Die Aktivierung der Brückenklausel für Artikel 113 AEUV würde – wie bereits oben gesagt – gerade keine materiellen Anforderungen an neue Rechtsakte in diesem Bereich stellen. Daher ist auch diese Fallgruppe kein gutes Beispiel für die Einführung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens über Artikel 48 Abs. 7 EUV.

d) Steuerregeln für fairen und wettbewerbsorientierten Binnenmarkt

Als vierten Schritt führt die Kommission den Erlass neuer Steuerregeln für einen fairen und wettbewerbsorientierten Binnenmarkt an. Dabei hat sie im Auge, dass über die Brückenklausel des Artikels 48 Abs. 7 AEUV und das ordentliche Gesetzgebungsverfahren endlich eine gemeinsame europäische Bemessungsgrundlage für Körperschaftssteuern und EU-Steuern für die digitale Wirtschaft eingeführt werden könnten. Freilich gilt auch hier: Wenn im Bereich des Artikels 115 AEUV einmal das ordentliche Gesetzgebungsverfahren

gilt, dann könnten mit qualifizierter Mehrheit im Rat und Mitwirkung des Parlaments auch die Körperschaftssteuer selbst und andere Bereiche der direkten Steuern harmonisiert werden. Damit würde aber der Gedanke des Steuerwettbewerbs möglicherweise ganz ins Hintertreffen geraten und die EU könnte – rein rechtlich gesehen – Bürgern und Unternehmen europaweit (zu) hohe Steuersätze aufbürden. Daher ist dieser Bereich im Ergebnis auch ungeeignet, eine ausgewogene Balance zwischen den oben genannten, widerstreitenden Grundsätzen herbeizuführen.

e) Zwischenergebnis

Die Aktivierung der Brückenklausel nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV für die indirekten Steuern (Artikel 113 AEUV) und die direkten Steuern (Artikel 115 AEUV) ist nicht geboten, weil sie über das propagierte Ziel hinausschießt. Sie würde die Balance zwischen dem Erhalt nationaler Spielräume und eines wirksamen Steuerwettbewerbs einseitig zugunsten der Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes und einer stärkeren Beteiligung des Europäischen Parlaments verschieben. Dagegen erscheint die begrenzte Aktivierung der Brückenklausel in Artikel 192 Abs. 2 UA. 2 AEUV sinnvoll, um im Bereich des Umwelt- und Klimaschutzes auch Vorschriften überwiegend steuerlicher Art im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren erlassen zu können.

3. Die verstärkte Zusammenarbeit als sinnvolle Alternative

Freilich bedeutet dies nicht, dass die Europäische Union auf dem Gebiet der Steuerpolitik auf absehbare Zeit stagnieren muss. Vielmehr bietet sich an, statt der Abschaffung der Einstimmigkeit im Rat (mit der Folge, dass einzelne Regierungen überstimmt werden können) die verstärkte Zusammenarbeit als sinnvolle Alternative verstärkt in den Blick zu nehmen. Die in Artikel 20 EUV und Artikel 326 ff AEUV niedergelegte „flexible Integration“ ermöglicht es, dass integrationswilligere Staaten voraus gehen. Sie schaffen unter Nutzung der EU-Verfahren – eine nur für sich selbst verbindliche Vorschrift. Die nicht teilnehmenden Staaten wären von dieser verstärkten Zusammenarbeit nicht betroffen: sie nehmen weder an der Abstimmung teil (müssten also auch nicht überstimmt werden), noch würde sie durch den Akt der verstärkten Zusammenarbeit rechtlich gebunden. Stattdessen hätten sie die Wahlmöglichkeit, sich später dem Akt anzuschließen (Artikel 331 AEUV). Die verstärkte Zusammenarbeit unterliegt allerdings zwei Grenzen. Verfahrensrechtlich bedarf es einer Autorisierung des Rates und der Zustimmung des Parlaments. Besonders wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass der Rat den Ermächtigungsbeschluss mit qualifizierter Mehrheit annimmt.⁷¹ Materiell-rechtlich darf die verstärkte Zusammenarbeit weder den Binnenmarkt noch den wirtschaftlichen, sozialen und territorialen Zusammenhalt der Union beeinträchtigen oder den Handel zwischen den Mitgliedstaaten behindern (Artikel 326 AEUV).

In ihrer Mitteilung reißt die Kommission diesen Punkt nur kurz an, als sie erwähnt, dass für die Finanztransaktionssteuer dieser Weg seit 2011 diskutiert worden ist, und der Rat 2013 nach Zustimmung des Parlaments die Möglichkeit gem. Art. 329 AEUV eröffnet hat⁷². Eine

⁷¹ Ruffert, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Art. 329 Rz. 2.

⁷² Beschluss des Rates (2013/52/EU) vom 22.11.2013 über die Ermächtigung zu einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Finanztransaktionssteuer, EU ABl. 2013, L 22, S. 11.

Klage des Vereinigten Königreichs gegen diesen Beschluss war unzulässig⁷³. In der Folgezeit haben sich zwar von den ursprünglich 11 nur 10 Mitgliedstaaten für diesen Vorschlag interessiert, im Jahr 2019 gab es aber in dieser 10-Runde eine Einigung, das französische Modell als Grundlage für weitere Verhandlungen anzusehen. Daher ist es nach wie vor möglich, dass es eine derartigen Transaktionssteuer im Rahmen der verstärkten Zusammenarbeit zustande kommt.

Das Beispiel der Finanztransaktionssteuer zeigt auch, dass die Voraussetzungen des Artikels Art. 326 AEUV, demzufolge die verstärkte Zusammenarbeit den Binnenmarkt nicht beeinträchtigen soll, nicht so scharf formuliert sind, als dass sie eine verstärkte Zusammenarbeit in Steuerfrage grundsätzlich ausschließen. So lässt sich durchaus vorstellen, die Gemeinsame Besteuerungsgrundlage für die Körperschaftssteuer nur zwischen den Mitgliedstaaten zu beschließen, die sich hierauf einigen. Denn ein Zuwachs an Transparenz und eine größere Vergleichbarkeit zwischen den Steuersystemen der teilnehmenden Mitgliedstaaten würde gerade keine neuen Hindernisse zwischen den teilnehmenden und den nicht teilnehmenden Staaten schaffen, sondern nur die bestehenden Differenzen im Kreise der integrationswilligen Staaten überwinden. Mit dieser Technik ließe sich sogar das äußerst sensible Thema der Körperschaftssteuer selbst angehen. Wenn sich ein Kreis integrationswilliger Staaten findet, die ihren nationalen Gestaltungsraum mit anderen zusammen ausüben wollen und zum Beispiel einen Korridor für die Höhe der Körperschaftssteuer festlegen wollen, so können die „Veto-Spieler“ diese Möglichkeit nicht blockieren, wären aber umgekehrt auch nicht gezwungen, derartige Regeln im Rahmen einer qualifizierten Abstimmung im Rat für sich verbindlich werden zu lassen. Damit stellt sich das Prinzip der differenzierten Integration im Steuerrecht durchaus als gangbare Alternative dar, um zumindest zwischen denjenigen Staaten Fortschritte zu erzielen, die dies für wünschenswert halten. Gemäß Art. 331 AEUV könnten sich andere Staaten derartigen Regeln im Laufe der Zeit auch anschließen, wenn sie sich bewährt haben sollten.

IV. Verfahren

Nach der hier vertretenen Auffassung sollte allein die spezielle Brückenklausel nach Artikel 192 Abs. 2 2. UA AEUV aktiviert werden. Um das ordentlichen Gesetzgebungsverfahren in der Umweltpolitik auch für Vorschriften überwiegend steuerlicher Art anzuwenden, bedarf es eines formellen Vorschlags der Kommission für einen einstimmigen Beschluss des Rates, der nach Anhörung des Parlaments, des Wirtschafts- und Sozialausschusses und des Ausschusses der Regionen beschließt. Die politische Mitteilung der Kommission stellt einen solchen rechtsförmlichen Vorschlag noch nicht dar.

Wenn der hiesigen Meinung gefolgt würde, bedürfte es auch keiner Aktivierung des vereinfachten Vertragsänderungsverfahrens nach Artikel 48 Abs. 7 2. UA EUV. Sie wäre nur erforderlich, um die von der Kommission angestrebte Einführung der qualifizierten Mehrheit im Rat in den Fällen der indirekten Steuern (Artikel 113 AEUV) und der direkten Steuern (Artikel 115 AEUV) einzuführen. In diesem Falle müsste der Europäische Rat eine Initiative ergreifen und diese den nationalen Parlamenten zuleiten. Nur wenn innerhalb von sechs

⁷³ EuGH, Rs. C-209/13, ECLI:EU:C.2014:283.

Monaten kein einziges Parlament die Initiative ablehnt und das Europäischen Parlament ihr zustimmt, könnte der Europäische Rat danach einen einstimmigen Überleitungsbeschluss fassen.

V. *Bedeutung für den Deutschen Bundestag*

Der Bundestag kann eine Stellungnahme zu der Mitteilung gem. § 5 Abs. 1 Nr. 7 und § 8 Abs. 2 EuZBBG abgeben. Dabei wird empfohlen, die dem Parlament obliegende Integrationsverantwortung konstruktiv zu wenden und weitere Integrations Schritte ins Auge zu fassen. Der Bundestag sollte daher die Bundesregierung auffordern, im Europäischen Rat dafür zu werben, die umweltpolitische Brückenklausele des Artikels 192 Abs. 2 UAbs. 2 AEUV zu aktivieren.

Sollte es zu einem Beschlussvorschlag des Rates nach Artikel 192 Abs. 2 UAbs. 4 AEUV kommen, so ist wiederum § 6 Abs. 1 IntVG einschlägig. Danach darf der deutsche Vertreter im Rat einem derartigen Beschluss nur zustimmen oder sich bei der Beschlussfassung enthalten, nachdem der Bundestag hierzu einen (positiven) *Beschluss* gefasst hat. Da der Umweltschutz nach Artikel 74 Nr. 24 und Nr. 29 GG in die konkurrierende Gesetzgebung fällt und die Länder in einigen Teilbereichen eigenständige Zuständigkeit ausüben, wäre nach § 6 Abs. 2 IntVG iVm § 5 Abs. 2 Nr. 2 IntVG auch ein (positiver) Beschluss des Bundesrates erforderlich.

Sollte der Europäische Rat der Kommission folgen und beabsichtigen, das Änderungsverfahren nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV für die Bereiche auszulösen, um nach in Artikel 113 AEUV und Artikel 115 EUV das besondere Gesetzgebungsverfahren durch das ordentliche Gesetzgebungsverfahren zu ersetzen, so müsste in Deutschland nach § 4 Abs. 1 IntVG zunächst ein *Gesetz* nach Artikel 23 Abs. 1 S. 2 GG erlassen werden. Denn es läge ein Fall der neuen Hoheitsübertragung auf die EU vor. Erst dann dürfte der deutsche Vertreter im Rat der Initiative des Europäischen Rates zustimmen oder sich enthalten. Eine derartige Initiative würde dem Bundestag formell zugeleitet. Danach hätte der Bundestag die Gelegenheit, innerhalb von sechs Monaten die Initiative zu billigen oder abzulehnen. Da die Initiative nicht die ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes beträfe, käme dem Bundesrat dasselbe Recht nach § 10 Abs. 1 Nr. 2 IntVG zu, ohne dass sich die beiden Kammern koordinieren müssten⁷⁴.

D. Energie- und Klimapolitik

I. Die Rechtslage

1. Klimapolitik

Mit der Europäischen Akte von 1986 erhielt die europäische Umweltpolitik erstmals eine eigenständige Rechtsgrundlage (Artikel 130r-t EWGV). Die Mitgliedstaaten fügten außerdem das Ziel der nachhaltigen Entwicklung in Artikel 2 EGV (Vertrag von Amsterdam) ein. In der

⁷⁴ Böttner, Brückenklausele im Europäischen Verfassungsrecht, EuR 2017, 381 (392).

Fassung des Vertrags von Lissabon zählt Artikel 3 Abs. 3 AEUV heutzutage „ein hohes Maß an Umweltschutz und Verbesserung der Umweltqualität“ zu den Zielen der Union.

Bei der Gesetzgebung wird jedoch differenziert. Während die Union grundsätzlich im ordentlichen Verfahren Umweltrecht setzt, zählt Artikel 192 Abs. 2 AEUV mehrere Bereiche auf, die noch dem besonderen Verfahren vorbehalten sind. Neben den bereits erwähnten steuerlichen Vorschriften (lit. a), zählen hierzu die Raumordnung, die Bewirtschaftung und Verfügbarkeit der Wasserressourcen in quantitativer Hinsicht⁷⁵ sowie die Bodennutzung mit Ausnahme der Abfallwirtschaft (lit. b, Spiegelstrich 1-3). Außerdem kann der Energie-Mix der Mitgliedstaaten nur durch einstimmigen Beschluss im Rat erheblich berührt werden (lit. c).

In der Praxis hat die Union ein umfassendes Netz an Sekundärrecht erlassen, das sowohl einzelne Medien (Luft, Wasser), zusammenhängende Räume (FFH-Richtlinie) betrifft als auch horizontal wirkt (Umweltverträglichkeitsprüfung bei Vorhaben, Umweltinformation und -haftung)⁷⁶. Schließlich widmen sich EU-Umweltnormen auch dem Schutz von bestimmten Tätigkeiten und Stoffen (Futtermittel, GVOs, Chemikalien etc). Demgegenüber gibt es kein sekundäres EU Boden- oder Waldrecht,

Speziell im Klima-Bereich legifizierte die Union im Bereich der erneuerbaren Energien⁷⁷, der Energieeffizienz und der Emissionsbegrenzung und errichtete ein Emissionshandelssystem. Derzeit wird an einem neuen Klimaschutzgesetz gearbeitet, das dem „green deal“ einen gesetzlichen Rahmen verleihen soll.

2. Energiepolitik

Erst mit dem Vertrag von Lissabon hat die Union einen eigenständigen Titel XXI über die Energiepolitik erhalten. Um die Ziele der Errichtung eines Energiemarktes, der Gewährleistung der Energieversorgungssicherheit und der Förderung der Energieeffizienz zu erreichen, kann die Union im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren nach Artikel 194 Abs. 2 AEUV die erforderlichen Maßnahmen ergreifen.

Allerdings ist diese Befugnis in zweierlei Hinsicht begrenzt. Zum einen kann die Union nicht das Recht jedes Mitgliedstaates begrenzen, die Bedingungen für die Nutzung seiner Energieressourcen, seine Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen und die allgemeine Struktur seiner Energieversorgung zu bestimmen (Artikel 194 Abs. 2 UA. 2). Da diese materielle Kompetenzgrenze „unbeschadet des Artikels 192 Abs. 2 (c) AEUV“ gilt, sind hier allenfalls einstimmig zu beschließende umweltpolitische Maßnahmen zulässig. Ansonsten kann die Union gar nicht handeln, was bedeutet, dass die Union keine umfassende Energiepolitik gestalten kann.⁷⁸ Zum anderen verdeutlicht Artikel 194 Abs. 3 AEUV erneut die besondere Sensibilität steuerlicher Vorschriften. Falls die EU-Energiepolitik sich des

⁷⁵ Zur Auslegung siehe EuGH, C-36/98, ECLI:EU:C:2001:64.

⁷⁶ Dazu ausführlich Calliess, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Artikel 192 AEUV, Rz. 3-22.

⁷⁷ RL 2009/28, EU Abl. L 140, S. 16.

⁷⁸ Calliess, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Artikel 194, Rz. 29.

Instruments der steuerlichen Lenkung bedienen will, so kann dies nur im besonderen Gesetzgebungsverfahren erfolgen.

In der Praxis ist der Energiebinnenmarkt mittels dreier Pakte hergestellt worden, die noch allesamt auf ex Artikel 95 EGV (heute Artikel 114 EGV) gestützt wurden. Die Energiesteuer-Richtlinie 2003/96/EWG aus dem Jahr 2003⁷⁹, die bestimmte Mindeststeuersätze für fossile Brennstoffe vorsieht, ist aufgrund ihres steuerpolitischen Schwerpunkts allein auf Artikel 113 AEUV gestützt worden.

Inzwischen ist Artikel 194 AEUV die speziellere Rechtsgrundlage für derartige Maßnahmen. Demzufolge wurde etwa die Energie-Effizienzrichtlinie EU/2012/17 aus dem Jahr 2012⁸⁰ auf der Grundlage von Artikel 194 AEUV erlassen. In den großen Fragen der „Energiewende“ muss sich die Union jedoch zurückhalten, weil dies den „Energie-Mix“ betrifft, der der materiellen Angleichung wie gezeigt entzogen ist.

II. Die Mitteilung der Kommission

In ihrer Mitteilung vom 9.4. 2019 argumentiert die Kommission, dass der *status quo* unbefriedigend sei. Die Vorgaben der Energie-Steuerlinie von 2003 seien veraltet, und ein Kommissionsvorschlag aus dem Jahr 2011⁸¹, eine stärkere CO₂-Komponente einzuführen, sei an der Einstimmigkeit im Rat gescheitert, weswegen die Kommission ihn im Jahr 2015 zurückziehen musste⁸². Die Energiesteuer-Gesetzgebung müsse aber verstärkt auf „saubere“ Energien setzen und die Transition zu einer besseren CO₂-Bilanz ebnen. Außerdem gelte es, die unterschiedliche Besteuerung von Brennstoffen zu beenden und eine sozial faire Energiepolitik mittels Begleitmaßnahmen durchzuführen⁸³. Um diese Ziele zu erreichen, könne die umweltpolitische Brückenklausel des Artikels 192 Abs. 2 UA. 2 AEUV aktiviert werden, die es ermögliche, eine moderne EU-Energiesteuer-Richtlinien im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren zu verabschieden⁸⁴. Alternativ komme auch die Aktivierung der allgemeinen Brückenklausel nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 EUV in Frage, um zu ermöglichen, dass der Rat mit qualifizierter Mehrheit steuerliche Maßnahmen erlassen kann, die hauptsächlich auf Energieziele ausgerichtet sind⁸⁵. Schließlich weist die Kommission noch darauf, dass die friedliche Nutzung der Atomenergie vom Euratom-Vertrag gedeckt sei, und jede Regierung frei entscheiden könne, wieviel Atomenergie es nutzen wolle. Allerdings müsse die Beteiligung des Europäischen Parlaments im Euratom-Vertrag ausgebaut werden, da es derzeit bei der Gesetzgebung nur angehört werde. Da es für den Euratom-Vertrag aber keine Brückenklauseln gebe, müsse das ordentliche Vertragsänderungsverfahren nach Artikel 48 EUV bemüht werden⁸⁶.

⁷⁹ EU ABI. 2003, L 283, S. 51.

⁸⁰ EU Abl. 2012, L 315, S. 1

⁸¹ KOM(2011)169 endg. vom 13. April 2011.

⁸² Mitteilung, S. 5.

⁸³ Mitteilung, S. 7-8.

⁸⁴ Mitteilung, S. 8-9.

⁸⁵ Mitteilung, S. 10.

⁸⁶ Mitteilung, S. 10-12.

III. Bewertung

Die umweltpolitische Brückenklausele nach Artikel 192 Abs. 2 UA. 2 ist in der Literatur noch vor kurzem als „gutgemeinte, aber angesichts der nationalen Interessen leerlaufende Absichtserklärung“ eingeordnet worden⁸⁷. Mit der Annahme ehrgeiziger Klimaziele durch den Europäischen Rat unter deutscher Ratspräsidentschaft⁸⁸ sind nun alle Mitgliedstaaten gefordert, die Treibhausgasemissionen um 55% im Verhältnis zu 1990 zu senken. Ein wichtiger Beitrag hierzu kann es sein, den CO₂ Beitrag der verschiedenen Energieträger steuerlich zu lenken. Genau hierfür bietet die umweltpolitische Brückenklausele, die Möglichkeit, ins ordentliche Gesetzgebungsverfahren überzugehen. Wie bereits im steuerpolitischen Teil erläutert, treten die konkurrierenden Prinzipien des Erhalts nationalen Gestaltungsspielraums oder eines lastenbegrenzenden Steuerföderalismus dahinter zurück. Damit ist dieser Punkt unterstützenswert.

Anders verhält es sich bei den im Schwerpunkt energiepolitisch motivierten Steuern, die nach Artikel 194 Abs. 3 AEUV dem besonderen Gesetzgebungsverfahren unterliegen. Energiepolitische Steuern können nicht nur einem hohen umweltpolitischen Ziel der Union als Ganzes wie die Bekämpfung des CO₂ Gehalts verfolgen, sondern anderweitig stark in den Wettbewerb eingreifen. Auch stoßen sie schnell an die materiell-rechtliche Grenze des Artikels 194 Abs. 2 UA. 3 AEUV, der es ausdrücklich verbietet, „die Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen“ eines jeden Mitgliedstaates anzutasten. Daher empfiehlt sich die Aktivierung der Brückenklausele nach Artikel 48 Abs. 7 UA. 2 für derartige Maßnahmen im Energiekapitel gerade nicht.

IV. Verfahren und Bedeutung für den Bundestag

In Bezug auf das Verfahren zu Artikel 192 Abs. 2. UA. AEUV bzw. Artikel 48 Abs. 7 EUV kann auf Teil C. IV verwiesen werden. Auch die Bedeutung für den Bundestag ist dieselbe: wenn es um die Aktivierung der umweltpolitischen Brückenklausele durch den Rat geht, ist ein vorheriger Beschluss des Bundestags nach § 6 I IntVG erforderlich.

E. Schluss

Die drei Mitteilungen werfen grundlegende Fragen der Handlungsfähigkeit der Europäischen Union auf. In der Sozialpolitik sprechen die überwiegenden Gründe der Effizienz der Gemeinschaftsmethode und die Nähe zu bereits mit qualifizierter Mehrheit beschlossener Teilregelungen für einen Übergang zu Mehrheitsentscheidungen beim Kündigungsschutzrecht und den Beschäftigungsbedingungen für sich legal in der Union aufhaltenden Drittstaatsangehörige. Dagegen sollte der Schutz der sozialen Sicherungssysteme und der verfassungsrechtlichen deutschen Besonderheiten dazu führen, den Kampf gegen die Diskriminierung, den sozialen Schutz und das Recht der Sozialpartner bei der Einstimmigkeit im Rat zu belassen. In der Steuerpolitik ist ebenfalls zu differenzieren: während sich ein Übergang ins ordentliche Gesetzgebungsverfahren für Vorschriften überwiegend steuerlicher

⁸⁷ Calliess, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl., Artikel 192 AEUV, Rz. 28.

⁸⁸ Schlussfolgerungen des Europäischen Rates vom 10./11. Dezember 2020, §§ 12-20.

Art zum Umwelt- und Klimaschutz rechtfertigen lässt, würde ein ähnlicher Schritt für die Bereiche der indirekten und direkten Steuern über das Ziel hinausschießen, und die notwendige Balance zwischen dem Erhalt nationalen Spielraums, der lastenbegrenzenden Steuerkonkurrenz und der Verbesserung des Binnenmarkts verlassen. Stattdessen sollte in jenen Bereichen vermehrt der Weg der verstärkten Zusammenarbeit beschritten werden.

Die Aktivierung der jeweiligen Brückenklauseln aus Artikel 152 Abs. 2 4. UA AEUV und Artikel 192 Abs. 2 UA. 2 könnte nach § 6 Abs. 1 IntVG nur dann erfolgen, wenn der Deutsche Bundestag zuvor den deutschen Vertreter im Europäischen Rat hierzu ermächtigt. Im letzteren Fall müsste auch der Bundesrat zustimmen.

Brüssel, 8. März 2021, Prof. Dr. Frank Hoffmeister