

§ 6 Digitales Geld für alle? Zur rechtlichen Möglichkeit der Einführung von digitalem Zentralbankgeld

Johanna Groß

I. Der Gestaltwandel des Geldes

1. Von der Münze ...

Die gegenwärtigen Erscheinungsformen des Geldes sind das Ergebnis eines jahrhundertelangen Abstraktions- und Entstofflichungsprozesses.¹ Von seinen Anfängen beim Warengeld der Vor- und Frühzeit, über Münzen und Banknoten bis hin zum vollständig entsubstantialisiertem Buchgeld, lässt sich seine Geschichte als Gestaltwandel² eines Tauschmittels von der Ware mit eigenständigem Nutzwert zum bloß abstrakten Zeichen beschreiben.³ Vorangetrieben wurde diese Entwicklung zum einen von technologischen Neuerungen,⁴ zum anderen von einem immer wiederkehrenden Kampf zwischen Privaten und hoheitlichen Entitäten um die Herrschaft über das Geld.⁵ Das Aufkommen von Bitcoin markierte 2008 den Start für eine neue Stufe in dieser Entwicklung: Die Herausgabe von sogenannten Kryptowerten durch Private – auf einer Distributed-Ledger-Technologie und Kryptografie basiertes, digitales Geld.⁶ Während die erste Generation solcher „virtueller Währungen“⁷ aufgrund ihrer Ineffizienz als

¹ L. Dittrich, Die Bedeutung des Rechts für die Stabilität des Geldes (2016), 18; C. Herrmann, Währungshoheit, Währungsverfassung und subjektive Rechte (2010), 7 („Entsubstantialisierung“); S. Omlor, Geldprivatrecht (2014), 4 („Entmaterialisierung“).

² Vgl. K. Duden, Der Gestaltwandel des Geldes und seine rechtlichen Folgen (1968).

³ C. Herrmann, Währungshoheit (Fn. 1), 7; S. Omlor, Geldprivatrecht (Fn. 1), 4 und 11 ff.

⁴ S. Omlor, ZHR 183 (2019), 294 (297).

⁵ H. Nabilou, Journal of Banking Regulation 21 (2020), 299 (299).

⁶ J. Groß/M. Klein/P. Sandner, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (545).

⁷ Der Begriff „Währung“ ist ein Rechtsbegriff, er bezeichnet „das vom Staat gestaltete Geldwesen“, H. Hahn/U. Häde, 11. Von Privaten ohne staatliche Eingliederung in das Geldsystem herausgegebene Zahlungsmittel sind daher gerade keine „Währungen“, der

Zahlungsmittel wenig geeignet waren, in direkte Konkurrenz zu von Zentralbanken herausgegebenem Geld zu treten, versuchen Regulierungsbehörden spätestens seit dem im Sommer 2019 angekündigten Projekt *Libra*,⁸ möglichen Gefahren privater digitaler Zahlungsmittel für die Monopolstellung der Zentralbanken bei der Geldausgabe entgegenzutreten.⁹

2. ... zum digitalen Euro?

Als eine von mehreren möglichen politischen Reaktionen hat dabei die Idee der Herausgabe eines digitalen Geldes unmittelbar durch die Zentralbanken (Central Bank Digital Currency – CBDC) neuen Aufwind erhalten.¹⁰ Laut einer Anfang 2020 veröffentlichten Studie der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich befassen sich aktuell 80 % aller weltweiten Zentralbanken theoretisch oder im Rahmen von Pilotversuchen mit der Ausgabe einer CBDC.¹¹ Auch die Europäische Zentralbank (EZB) arbeitet an der möglichen Einführung eines digitalen Euro.¹² Das neue digitale Geld soll im grenzüberschreitenden Verkehr kostengünstig, schnell und besonders sicher sein, zudem die Digitalisierung der europäischen Wirtschaft unterstützen.¹³ Vor allem erhoffen sich die Währungshüter aber positive Auswirkungen auf Stabilität und Resilienz des Eurosystems: Neben einer Reaktion auf konkurrierende neuartige Formen privater sowie ausländischer Gelderzeugung soll durch eine Diversifizierung ein möglicher Ausfall von Zahlungsmitteln oder ein Präferenzwandel in der Gesellschaft¹⁴

Begriff der „virtuellen Währung“ zwar verbreitet, aber ungenau. S. auch S. Omlor, ZHR 183 (2019) S. 294 (307).

⁸ Deren Konzeption auf ein Konsortium rund um das Digitalunternehmen *Facebook* zurückzuführen ist, für nähere Informationen s. <https://libra.org/de-DE/>.

⁹ S. dazu die Beiträge in T. Mayer et. al., ifo Schnelldienst, 72 (2019), 3-28.

¹⁰ S. zu älteren Vorschlägen der Einführung einer CBDC R. Auer/G. Cornelli/J. Frost, BIS Working Papers No. 880, August 2020, 3 u. Fn. 2 mit entpr. Nachweisen.

¹¹ C. Boar/H. Holden/A. Wadsworth, BIS Working Papers No. 107, Januar 2020, 3.

¹² S. die Ergebnisse einer Anfang 2020 eingesetzten Arbeitsgruppe der EZB, Report on a digital euro, Oktober 2020, 5, abrufbar unter https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/Report_on_a_digital_euro~4d7268b458.en.pdf#page=1. Aktuell findet ein öffentliches Konsultationsverfahren der EZB zu einer möglichen Einführung statt, s. <https://epsilon.escb.eu/limesurvey3/434111?lang=en> (Stand 24.11.2020).

¹³ EZB, Report on a digital euro (Fn. 12), 7 und 9 f.

¹⁴ Die COVID-19 Pandemie trägt dazu ihren Teil bei, s. <https://www.faz.net/aktuell/finanzen/digital-bezahlen/kartenzahlung-in-der-corona-krise-immer-beliebter-bei-deutschen-16885072.html>.

aufgefangen werden.¹⁵ Ob ein entsprechendes Projekt gestartet wird, entscheidet sich voraussichtlich bis Mitte des Jahres 2021.¹⁶

Die Pläne zur Einführung einer CBDC werfen neben einer Vielzahl von (volks-)wirtschaftlichen, technologischen und gesellschaftspolitischen Fragen nicht zuletzt auch rechtliche Probleme auf. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die EZB *de lege lata* überhaupt berechtigt wäre, einen Digital-Euro herauszugeben. Dem soll im Folgenden nachgegangen werden.

II. Der digitale Euro im aktuellen Geldsystem

Der Begriff der CBDC erfasst eine ganze Reihe unterschiedlicher Konzepte und Ausgestaltungen. Um CBDC juristisch erfassen zu können, lohnt es sich deshalb, ihre Erscheinungsformen zunächst im Hinblick auf das bestehende Geldsystem zu diskutieren.¹⁷

Derzeit existieren drei Arten von umlaufenden Geld im Eurosystem: Bargeld, Buchgeld und Zentralbankreserven.¹⁸ Nur bei den bestehenden Einlagen auf Zentralbankkonten und dem Bargeld handelt es sich um Zentralbankgeld, d.h. um Zentralbankverbindlichkeiten, die auf die Rechnungseinheit Euro lauten und sowohl als Tausch- wie als Wertaufbewahrungsmittel dienen.¹⁹ Während Bargeld in den Euro-Mitgliedstaaten den Status eines gesetzlichen Zahlungsmittels innehat, s. dazu sogleich, sind die Zentralbankreserven nur einem engen Kreis an Finanzmarktakteuren zugänglich. Kein Zentralbankgeld und somit auch kein gesetzliches Zahlungsmittel ist Buchgeld, bei dem es sich um eine in Euro lautende Forderung gegenüber einer Geschäftsbank handelt.²⁰

Die Einordnung einer CBDC in dieses bestehende Geldsystem hängt insbesondere davon ab, welchem Kreis an Nutzern Zugang zu ihr verschafft

¹⁵ EZB, Report on a digital euro (Fn. 12), 10 ff.

¹⁶ *Ebd.*, 5.

¹⁷ S. dazu auch J. Groß/M. Klein/P. Sandner, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (546); BIS, Bericht des Committee on Payments and Market Infrastructures, Central Bank Digital Currencies, März 2018, 3 ff., abrufbar unter: <https://www.bis.org/cpmi/publ/d174.pdf> (Stand 24.11.2020), 3 f.

¹⁸ J. Groß/M. Klein/P. Sandner, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (546).

¹⁹ Ausführlich zum Geldbegriff S. Omlor, in: Staudinger BGB, Neubearbeitung 2016, Vor. §§ 244 ff., Rn. A32 ff.

²⁰ Ausführlich S. Omlor, in: Staudinger BGB (Fn. 19), Vor. §§ 244 ff., Rn. A149 f.

werden soll.²¹ Unterschieden wird insofern zwischen einer sog. Retail- und einer sog. Wholesale-Variante. Vergleichbar mit den jetzigen Zentralbankreserven sollen CBDC in der Wholesale-Variante nur einem begrenzten Kreis von Finanzmarktakteuren zur Verfügung stehen. Neu²² wäre die Anwendung der sog. Distributed-Ledger-Technologie, die v.a. Vorteile für den Internetbankenmarkt bringen soll.²³ Fundamentale Auswirkungen auf das zweigliedrige Geldsystem aus Zentral- und Geschäftsbanken sollen sich hieraus allerdings nicht ergeben.²⁴

Kontroverser diskutiert wird dementsprechend die eventuelle Einführung einer Retail-Variante, bei der auch die breite Bevölkerung Zugang zu einer digitalisierten Version von Zentralbankgeld in Form eines allgemeinen Zahlungsmittels erhalten könnte. Dies könnte als sog. kontenbasiertes Modell über die Eröffnung von Konten bei der Zentralbank erfolgen, mittels derer Zahlungen mit dem digitalen Euro abgewickelt würden.²⁵ Die Aufgabe der Kontenführung könnte dabei auch in unterschiedlicher Ausgestaltung an private Geschäftsbanken oder andere Finanzmarktteilnehmer ausgelagert werden.²⁶ Eine andere Möglichkeit wäre ein sog. wertbasiertes Modell, bei dem das digitale Zentralbankgeld in einer Art elektronischem Portemonnaie gespeichert wird. Beim Bezahlungsvorgang soll nach diesem Modell eine digitale Wertmarke (Token) den Inhaber wechseln, ohne dass eine Kontobuchung im herkömmlichen Sinne erfolgt. Diese Ausgestaltung wäre hinsichtlich des Zahlungsvorgangs dem aktuellen physischen Bargeld vergleichbar.²⁷ Das digitale Zentralbankgeld in der Form, in der es die EZB zurzeit erforscht, soll dabei herkömmliche Geldarten nicht ersetzen, sondern als weitere Geldart neben Bargeld, Buchgeld und Zentralbankreserven treten.²⁸

²¹ Ausführlich zu den verschiedenen Designmöglichkeiten *BIS*, Bericht des Committee on Payments and Market Infrastructures (Fn. 17), 3 ff.

²² Der größte Teil des von den Zentralbanken ausgegebenen Geldes ist in Form der Zentralbankreserven bereits digital, wenn auch nicht als CBDC bezeichnet.

²³ Ausführlich hierzu *BIS*, Bericht des Committee on Payments and Market Infrastructures (Fn. 17), 3 ff.

²⁴ *J. Groß/M. Klein/P. Sandner*, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (545).

²⁵ *J. Groß/M. Klein/P. Sandner*, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (546).

²⁶ S. dazu *EZB*, Report on a digital euro (Fn. 12), 36 ff.

²⁷ *J. Groß/M. Klein/P. Sandner*, Wirtschaftsdienst 100 (7), 545 (546).

²⁸ *EZB*, Report on a digital euro (Fn. 12), 6.

III. Unionsrechtlicher Rahmen für die Einführung eines digitalen Euros

Vieles spricht dafür, dass die Einführung einer Wholesale-CBDC als letztlich rein technische Ergänzung innerhalb der derzeitigen Geldstruktur recht unproblematisch vom geldpolitischen Mandat der EZB nach Art. 127 Abs. 2 AEUV gedeckt ist und die EZB über ihre Einführung je nach Ausgestaltung entweder nach Art. 20 oder Art. 22 der EZB-Satzung entscheiden könnte.²⁹ Schwieriger zu beantworten ist hingegen die Frage nach der möglichen Einführung einer Retail-CBDC. Ausgangspunkt ist dabei das in Art. 5 Abs. 1 und 2 EUV niedergelegte Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung: Ist die EU im Rahmen der ihr bereits übertragenen Zuständigkeit für Währungspolitik (Art. 3 Abs. 1 lit. c AEUV) an eine bestimmte Form des Euros gebunden, oder dürfte sie dem Bargeld ein digitales Zahlungsmittel an die Seite stellen?³⁰ Die Beantwortung dieser Frage hängt, soviel sei vorab gesagt, von der konkret angestrebten Ausgestaltung der Retail-CBDC ab. Der wohl entscheidende Punkt in der Debatte um die Zulässigkeit der Einführung einer Retail-CBDC ist dabei deren angestrebter Status: Kann das neue digitale Zentralbankgeld als „gesetzliches Zahlungsmittel“ ausgegeben werden? Aktuell sind nur Euro-Banknoten und -Münzen gesetzliches Zahlungsmittel, das nominieren Art. 128 Abs. 1 S. 3 AEUV

²⁹ So auch die Einschätzung der EZB, Report on a digital euro (Fn. 12), 24.

³⁰ S. dazu aus dem Schrifttum: *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald*, The ECB and € E-Banknotes, ECB Legal Research Programme 2020 (topic 2), Entwurf v. 31. Juli 2020, abrufbar unter https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=3805&context=scholarly_works (Stand 24.11.2020); *P. Athanassiou*, Digital Innovation in Financial Services – Legal challenges and Regulatory Policy Issues (2018), 203 ff.; *H. Nabilou*, Journal of Banking Regulation 21 (2020), 299.

Politische Stellungnahmen: EZB, Report on a digital euro (Fn. 12), 24 f., *Banque de France* (C. Pfister et. al.), Central Bank Digital Currency, August 2020, abrufbar unter https://publications.banque-france.fr/sites/default/files/media/2020/02/04/central-bank-digital-currency_cbdc_2020_02_03.pdf (Stand 24.11.2020), 30 f.; *Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages* (Fachbereich Europa), Zur Möglichkeit der Einführung eines digitalen Euro, Ausarbeitung PE 6 – 3000 – 118/18, 8. Oktober 2018; *De Nederlandsche Bank* (P. Wierts/H. Boven et. al.), Central Bank Digital Currency: Objectives, preconditions and design choices, Occasional Studies Vol. 20-01, April 2020, abrufbar unter: https://www.dnb.nl/en/binaries/Os%20Central%20Bank%20Digital%20Currency_tcm47-388408.PDF (Stand 24.11.2020).

für Euro-Banknoten und Art. 11 der EuroVO II³¹ des Rates für Euro-Münzen. Weder das Primärrecht noch das Sekundärrecht der Union definieren dabei den Begriff des „gesetzlichen Zahlungsmittels“. Nach einer Kommissionsempfehlung aus dem Jahr 2010 soll der Status der Euro-Banknoten als gesetzliches Zahlungsmittel allerdings einen Annahmезwang zur Folge haben, der jedenfalls dann gilt, wenn sich die Parteien nicht auf ein anderes Zahlungsmittel geeinigt haben.³² Die Möglichkeit, einer CBDC den Status des gesetzlichen Zahlungsmittels zu verleihen, wäre folglich mit Blick auf die öffentliche Nachfrage nach CBDCs als Zahlungsmittel und ihren Nutzen als geldpolitisches Instrument der Zentralbanken erstrebenswert.³³

1. Art. 128 Abs. 1 AEUV als taugliche Befugnisnorm

Als mögliche Befugnisnorm für die Ausgabe einer Retail-CBDC mit dem Status als gesetzliches Zahlungsmittel wird dabei Art. 128 Abs. 1 AEUV diskutiert.³⁴ Das ist jedenfalls insofern sachnah, als Art. 128 AEUV die Zuständigkeiten zur Genehmigung und Ausgabe der aktuell der Allgemeinheit zur Verfügung stehenden Euro-Zeichen (Banknoten und Münzen) regelt. Die Ausgabe einer Retail-CBDC durch die EZB auf diese Norm zu stützen, setzt aber voraus, dass unter den Begriff der „Banknote“ i.S.v. Art. 128 Abs. 1 AEUV auch eine CBDC fallen könnte.

Es kann kaum bezweifelt werden, dass der ursprüngliche Gesetzgeber des Vertrages unter „Banknote“ solche in Papierform³⁵ verstanden hat. Im Jahr der Ratifizierung des Vertrages von Maastricht (1992), der mit Art. 106

³¹ Verordnung (EG) Nr. 974/98 des Rates v. 3.5.1998 über die Einführung des Euro (sog. EuroVO II), ABl. L 139 v. 11.5.1998.

³² Empfehlung der Kommission vom 22.3.2010 über den Geltungsbereich und die Auswirkungen des Status der Euro-Banknoten und -Münzen als gesetzliches Zahlungsmittel, 2010/191/EU, ABl. L 83 vom 30.3.2010, 7.

³³ P. Athanassiou, Digital Innovation in Financial Services (Fn. 30), 203.

³⁴ Bejahend B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 64 ff. Verneinend Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages (*Fachbereich Europa*), Zur Möglichkeit der Einführung eines digitalen Euro (Fn. 30), 10; Zweifelnd H. Siekmann, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency – a German Perspective, in: Freitag/Omlor (Hrsg.), The Euro as Legal Tender. A Comparative Approach to a Uniform Concept (2020), 49 f.

³⁵ Zur Herstellung der Euro-Banknoten wird ein Spezialpapier aus Baumwolle verwendet. S. zu Gestaltung und technischen Charakteristika der Euro-Banknote auch H. Hahn/U. Häde (Fn. 7).

EGV die Vorgängerregelung zu Art. 128 Abs. 1 AEUV enthielt, konnten sich die Verfasser – zumal vor dem Siegeszug des Internets – sicherlich nicht vorstellen, dass neben Banknoten und Münzen Geld in irgendeiner anderen, unkörperlichen Form existieren könnte.³⁶ Insofern ist anzunehmen, dass durch Art. 128 Abs. 1 AEUV die Möglichkeit der Herausgabe von Geld in anderer, nicht notwendigerweise körperlicher, Form zumindest nicht positiv ausgeschlossen werden sollte.³⁷

Ob der Wortlaut es allerdings auch zulässt, ein unkörperliches Medium als *Banknote* zu qualifizieren, für deren Ausgabe in Konsequenz die EZB zuständig wäre, hängt maßgeblich davon ab, inwieweit man ihn funktionell versteht. Ein Blick in die Geschichte der Banknote zeigt, dass sie sowohl hinsichtlich des sie verkörpernden Mediums als auch hinsichtlich des durch sie verkörperten Wertes durchaus wandlungsfähig sind. Der CBDC könnte insofern nur als ein weiterer Schritt in dieser Entwicklung angesehen werden.³⁸ Insbesondere stellen Banknoten heute nicht mehr Forderungen gegenüber dem Staat oder der Zentralbank als Emittenten dar, sie haben sich vielmehr zu „einseitig begebene[n] Wertzeichen“ entwickelt, „die zur Nutzung als Zahlungsmittel im Wirtschaftsverkehr bestimmt sind“³⁹. Die „Verschriftlichung“ bzw. „Urkundenform“ einer Banknote dient maßgeblich der Dauerhaftigkeit, Verkehrsfähigkeit und Beweisfähigkeit dieses abstrakten Wertzeichens – Funktionen, die durchaus auch durch CBDC unter Rückgriff auf Kryptotechnologie erfüllt werden können.⁴⁰

Gegen die Subsumtion des Digital-Euro unter den Begriff der Banknote spricht allerdings, dass auch Münzen heutzutage nicht mehr als ein abstraktes Wertzeichen sind und der Vertrag insofern durchaus zwischen den Trägermedien „Papier“ und „Metall“ unterscheidet. Die Subsumtion einer CBDC unter den Begriff der „Banknote“ i.S.v. Art. 128 Abs. 1 AEUV hätte

³⁶ *Banque de France (C. Pfister et. al.)*, Central Bank Digital Currency (Fn. 30), 31; *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 64 f.

³⁷ So auch *Generalanwalt beim EuGH*, 29.09.2020 - C-422/19, C-423/19, Rn. 96.

³⁸ Kritisch zu dem Wert dieser zunächst empirischen Betrachtung für die öffentlich-rechtliche Debatte *H. Siekmann*, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency (Fn. 34), 27 f.

³⁹ *C. Ohler*, JZ 2008, 317 (319) mit Verweis auf *U. Häde*, Geldzeichen im Recht der Bundesrepublik Deutschland (1991), 50f.; *K. Schmidt*, in: Staudinger BGB, 13. Bearb. 1997 Vor. §§ 244 ff., Rn. A19.

⁴⁰ Ausführlich *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 17 ff.

zudem zur Folge, dass ihr automatisch der Status eines gesetzlichen Zahlungsmittels zuteil kommen würde – inklusive der damit einhergehenden erheblichen Auswirkungen auf Zahlungs- und Erfüllungsvereinbarungen in der Privatwirtschaft.⁴¹ Ein neues Medium, zu dessen Annahme Private wie öffentliche Stellen völlig neue infrastrukturelle Voraussetzungen schaffen müssten, zu einem gesetzlichen Zahlungsmittel zu erklären, erscheint insofern eher als Aufgabe der Legislative denn der Exekutive.⁴²

Jedenfalls würde die Herausgabe einer Retail-CBDC gestützt auf Art. 128 Abs. 1 AEUV voraussetzen, dass dieses neue Zahlungsmittel das funktionale Äquivalent einer Banknote bildet. Die Heranziehung von Art. 128 Abs. 1 AEUV limitiert insofern mögliche Ausgestaltungen einer Retail-CBDC.⁴³ Sie müsste auf die Erfüllung von Geldfunktionen⁴⁴ beschränkt, zudem auf Euro nominiert sein.⁴⁵ Sie müsste von Person zu Person ohne Einschaltung eines Intermediärs und ohne zusätzliche Kosten übertragbar sein.⁴⁶ In der Ausgestaltung käme also nur ein wertbasiertes Modell (s.o.) in Betracht, die Einrichtung von Konten für die Allgemeinheit bei den Zentralbanken könnte nicht allein auf Art. 128 Abs. 1 AEUV gestützt werden. Daneben dürften der EZB durch die Einführung eines digitalen Euro nicht weitere faktische Befugnisse quasi durch die Hintertür zukommen.⁴⁷ Angesprochen ist damit insbesondere der Schutz privater Daten im Bereich von Zahlungsvorgängen.

⁴¹ Aktuell bietet sich dem EuGH im anhängigen Verfahren C-422/19 und C-423/19 zum ersten Mal die Gelegenheit, Begriff und Bedeutung des gesetzlichen Zahlungsmittels i.S.v. Art. 128 Abs. 1 Satz 3 AEUV näher auszuleuchten. S. dazu *H. Kube*, Anspruch auf Barzahlung?, in: *Kube/Reimer* (Hrsg.), HFSt (13) 2020, 133 ff.

⁴² Im Ergebnis ähnlich *H. Siekmann*, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency (Fn. 34), 49.

⁴³ *H. Siekmann*, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency (Fn. 34), 49 f.; *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünwald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 66; EZB, Report on a digital euro (Fn. 12), 24; *Banque de France (C. Pfister et. al.)*, Central Bank Digital Currency (Fn. 30), 31; *De Nederlandsche Bank (P. Wierds/H. Boven et. al.)*, Central Bank Digital Currency (Fn. 30), 28.

⁴⁴ S. dazu Fn. 19.

⁴⁵ *H. Siekmann*, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency (Fn. 34), 50; *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünwald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 66.

⁴⁶ *H. Siekmann*, Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency (Fn. 34), 50.

⁴⁷ *H. Nabilou*, Journal of Banking Regulation 21 (2020), 299 (307); ähnlich *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünwald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 66 f.

Eine CBDC, die unter Heranziehung von Art. 128 Abs. 1 AEUV herausgegeben wird, müsste ohne Offenlegung oder Identifizierung ihres jeweiligen Verwenders genutzt werden können.⁴⁸

2. Art. 127 Abs. 2 AEUV

Als andere und potenziell ergänzende Option wird daneben diskutiert, die Ausgabe von CBDC durch das ESZB auf Art. 127 Abs. 2 AEUV zu stützen.⁴⁹ Möglich soll so, in Verbindung mit Art. 17 ESZB-Satzung, insbesondere die Ausgabe einer kontenbasierten CBDC sein.⁵⁰ Fraglich ist indessen, ob Art. 127 Abs. 2 AEUV tatsächlich taugliche Befugnisnorm für die Herausgabe eines allgemein zugänglichen Zahlungsmittels ist. Zwar ist die Herausgabe von Geld sicherlich Vorbedingung für die Ausführung von Geldpolitik.⁵¹ Allerdings könnte es sich insoweit bei Art. 128 AEUV um eine vorrangige Spezialregelung handeln. Dagegen spricht indessen bereits das oben angeführte Argument, dass durch Art. 128 AEUV die Herausgabe von Geld in nicht körperlicher Form zumindest nicht positiv ausgeschlossen werden sollte. Historisch betrachtet erfüllte diese Vorschrift die Funktion, auf Verfassungsebene zu garantieren, dass die nationalen Währungen der Euro-Mitgliedstaaten vollständig durch eben jenen ersetzt wurden, heute garantiert sie das Monopol der ESZB zur Herausgabe von Geldzeichen.⁵² Sie ist insofern Ausdruck der Übertragung einer ausschließlichen Befugnis auf die ESZB, festzulegen, welches Gut – körperlich oder unkörperlich – in der Eurozone die Eigenschaft eines gesetzlichen Zahlungsmittels hat.⁵³ Sollte die Ausgabe einer CBDC - beispielsweise angesichts der zunehmenden Digitalisierung - notwendig werden, um die Fähigkeit der EZB zur Ausführung der Geldpolitik aufrechtzuerhalten oder um das reibungslose Funktionieren der Zahlungssysteme zu fördern, würde Art. 127

⁴⁸ H. Siekmann, *Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency* (Fn. 34), 50.

⁴⁹ Z.B. EZB, *Report on a digital euro* (Fn. 12), 24; *Banque de France* (C. Pfister et. al.), *Central Bank Digital Currency* (Fn. 30), 31; *De Nederlandsche Bank* (P. Wierts/H. Boven et. al.), *Central Bank Digital Currency* (Fn. 30), 28.

⁵⁰ So – allerdings vorsichtig – die EZB, *Report on a digital euro* (Fn. 12), 24. Richtigerweise zweifelnd *De Nederlandsche Bank* (P. Wierts/H. Boven et. al.), *Central Bank Digital Currency* (Fn. 30), 28.

⁵¹ B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünwald, *The ECB and € E-Banknotes* (Fn. 30), 70.

⁵² *Generalanwalt beim EuGH*, 29.09.2020 - C-422/19, C-423/19, Rn. 94.

⁵³ *Ebd.*, Rn. 93.

Abs. 2 AEUV die Ausgabe einer CBDC also grundsätzlich ermöglichen.⁵⁴ Spezifisch der Ausgabe einer kontenbasierten CBDC bei der Private unmittelbar Konten bei der Zentralbank eröffnen,⁵⁵ steht bis dato allerdings noch die EZB-Satzung entgegen: Deren Art. 17 ermöglicht es der EZB und den nationalen Zentralbanken zwar, Konten für Kreditinstitute, öffentliche Stellen und andere Marktteilnehmer zu eröffnen, davon ist die Öffentlichkeit aber jedenfalls nicht erfasst.⁵⁶ Ohne Änderung der EZB-Satzung wäre ihre Einführung daher nicht möglich.⁵⁷

Sollte die Einführung einer CBDC schließlich auf Art. 127 Abs. 2 AEUV gestützt werden, stellt sich die Frage, ob auch auf dieser Grundlage dem neuen Geld der Status als gesetzliches Zahlungsmittel zukommen könnte. Der Wortlaut des Art. 128 Abs. 1 S. 3 AEUV stünde dem jedenfalls nicht entgegen:⁵⁸ Demnach sind die von der ESZB herausgegebenen Banknoten die einzigen *Banknoten*, die in der Union als gesetzliches Zahlungsmittel gelten – daraus lässt sich nicht ableiten, dass nicht auch ein anderes Instrument als gesetzliches Zahlungsmittel gelten könnte. Das wird im Übrigen dadurch bestätigt, das auch Münzen gesetzliches Zahlungsmittel sind.⁵⁹ Einer CBDC,

⁵⁴ So i.E. auch *Banque de France (C. Pfister et. al.)*, Central Bank Digital Currency (Fn. 30), 31. *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 70 f. sehen hingegen in Art. 128 AEUV eine Beschränkung des Ausgabe- bzw. Genehmigungsmonopols der EZB auf bargeldähnliche Instrumente. Art. 127 Abs. 2 AEUV ermächtigt daher nur zur Herausgabe einer wertbasierten, nicht aber einer kontenbasierten CBDC.

⁵⁵ Zur Einschaltung von Intermediären s. *De Nederlandsche Bank (P. Wierts/H. Boven et. al.)*, Central Bank Digital Currency (Fn. 30), 28.

⁵⁶ Auch nicht von dem Begriff der „anderen Marktteilnehmer“, vgl. *H. Weenink*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage 2015, Art. 17 Satzung ESZB/EZB, Rn. 10.

⁵⁷ Die Einführung auf Art. 20 EZB-Satzung zu stützen widerspricht dessen Bestimmung als Reservevorschrift, die es der EZB erlauben soll, auf unerwartete Entwicklungen auf den Finanzmärkten zu reagieren, vgl. hierzu *H. Weenink*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, (Fn. 56) Art. 20 Satzung ESZB/EZB, Rn. 1. So aber *S. Hess*, *Regulating Central Bank Digital Currencies: Towards a Conceptual Framework (2020)*, 17. Abrufbar unter <https://ssrn.com/abstract=3582501> (Stand 24.11.2020).

⁵⁸ So aber *H. Siekmann*, *Monetary Aspects of the Euro as Single European Currency* (Fn. 34), 49.

⁵⁹ *Generalanwalt beim EuGH*, 29.09.2020 - C-422/19, C-423/19, Fn. 52. S. auch *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünewald*, The ECB and € E-Banknotes (Fn. 30), 72.

die nicht als „Banknote“ qualifizierbar ist, könnte daher durch Sekundärrecht der Status als gesetzliches Zahlungsmittel zugesprochen werden.⁶⁰

3. Art. 133 AEUV

Zuletzt wird diskutiert, die Einführung einer Retail-CBDC auf Art. 133 AEUV zu stützen.⁶¹ Art. 133 AEUV gibt Europäischem Parlament und Rat eine Gesetzgebungskompetenz für alle Maßnahmen, „die für die Verwendung des Euro als einheitliche Währung erforderlich sind“. Die Begrifflichkeit „Verwendung des Euro“, wird dabei zwar unterschiedlich, insgesamt aber weit verstanden.⁶² So sollen hierunter alle Regelungen fallen, „die den Euro als Währung in seiner Einheitlichkeit und Integrität schützen und seine praktische Nutzung als einheitliche Währung im Wirtschaftsverkehr der Euro-Teilnehmerstaaten ermöglichen“⁶³. Andere charakterisieren die Vorschrift als „generelle Befugnis“⁶⁴ oder als „umfassende währungspolitische Kompetenz“⁶⁵.

Unter Zugrundelegung dieses weiten Verständnisses erscheint es zwar grundsätzlich möglich, die Einführung eines digitalen Euros unter Art. 133 AEUV zu subsumieren. Es ist jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass die Einführung einer CBDC mit Blick auf mögliche private sowie ausländische Währungskonkurrenz zur Integrität des Euro beitragen kann und auch Anforderungen der digitalisierten Wirtschaft für eine solche Einführung sprechen. Zudem ist es Ziel der Pläne zur Einführung einer CBDC, die

⁶⁰ Allein die Ausgabe durch die EZB würde hingegen nicht genügen, vgl. *P. Athanassiou*, Digital Innovation in Financial Services (Fn. 30), 203.

⁶¹ *Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages (Fachbereich Europa)*, Zur Möglichkeit der Einführung eines digitalen Euro (Fn. 30), 9.

⁶² S. dazu auch *Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages (Fachbereich Europa)*, Zur Möglichkeit der Einführung eines digitalen Euro (Fn. 30), 9.

⁶³ *M. Selmayr*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht (Fn. 56), Art. 133 AEUV Rn. 7; sich ihm anschließend *C. Manger-Nestler*, in: Pechstein/Nowak/Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Bd. 3, 1. Auflage 2017, Art. 133 AEUV Rn. 1.

⁶⁴ *U. Häde*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. Auflage 2016, Art. 133 AEUV, Rn. 1.

⁶⁵ *M. Rodi*, in: Vedder/Heintschel von Heinegg (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 2. Auflage 2018, Art. 133 AEUV Rn. 1; Ähnlich auch *B. Kempen*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. Auflage 2018, Art. 133 AEUV, Rn 2: Ermächtigung „zu allen währungsrechtlichen Rechtsakten“.

praktische Verwendung des Euro im Zahlungsverkehr gerade angesichts einer rückgängigen Bargeldnutzung sicherzustellen.

Art. 133 AEUV ist ausweislich seines eindeutigen Wortlauts allerdings subsidiär zu den Zuständigkeiten der EZB. Angesichts der spezialisierten Zuständigkeit der EZB für alle Fragen der Währungspolitik, einschließlich der Ausgabe von Euro-Banknoten, wird man sie als das sachnähere Unionsorgan für die Regelung der Ausgabe einer CBDC ansehen müssen.⁶⁶ Denkbar ist aber, auf Grundlage von Art. 133 AEUV die Bedingungen für die Ausgabe eines digitalen Euro mit dem Status eines gesetzlichen Zahlungsmittels durch das Eurosystem zu regeln.⁶⁷

IV. Fazit

Die Diskussion über die Einführung einer CBDC wirft Fragen über die Rolle des Bargeldes als gesetzliches Zahlungsmittel, den direkten Zugang zu Zentralbankverbindlichkeiten und die Struktur unseres Geldsystems auf. Obwohl die rechtliche Bewertung letztlich von ihren konkreten Ausgestaltungsmerkmalen abhängen wird, wurden einige der verfassungsrechtlichen Herausforderungen der Einführung einer CBDC auf Grundlage einiger möglicher Modelle (wertbasiert vs. kontenbasiert, Retail vs. Wholesale) aufgezeigt. Dabei konnte gezeigt werden, dass aus öffentlich-rechtlicher Sicht bereits die rechtliche Grundlage für die Emittierung einer CBDC durch die EZB nicht so klar ist, wie es auf den ersten Blick scheinen mag. Eine der Kardinalfragen ist, ob eine CBDC im Einzelhandel den gleichen Status eines gesetzlichen Zahlungsmittels wie Banknoten und Münzen haben könnte und wie das Verhältnis zwischen einer CBDC – mit und ohne Status als gesetzliches Zahlungsmittel – und Euro-Bargeld ausgestaltet werden soll. Die Einführung eines digitalen Euros berührt daneben eine ganze Reihe weitere juristische Fragen, wie beispielsweise die Vereinbarkeit bestimmter Arten von CBDC mit bestehenden Gesetzen zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, die Regulierung eventuell eingeschalteter Intermediäre bei der Ausgabe einer CBDC, aber

⁶⁶ S. dazu – allerdings in einem anderen Zusammenhang – *M. Selmayr*, in: von der Groben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), *Europäisches Unionsrecht* (Fn. 56), Art. 133 AEUV Rn. 16.

⁶⁷ *EZB*, Report on a digital euro (Fn. 12), 24.

auch die Frage nach dem Schutz subjektiver Rechte wie der Gewährleistung von Anonymität im Zahlungsverkehr, monetärer Inklusion und der Berufsfreiheit von Geschäftsbanken.⁶⁸ Die rechtliche Debatte um die Einführung einer CBDC steht insofern erst ganz am Anfang.

⁶⁸ S. zu letzterem *B. Geva/C. Zellweger-Gutknecht/S. Grünwald*, *The ECB and € E-Banknotes* (Fn. 30), 78 ff.