

nr 2/2012

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft

thema

Commons: Gemeingüter und das Gemeinschaftliche

recht & gesellschaft

Ein Überblick: Die Rechtsstellung undokumentiert Beschäftigter
Die Mär vom Kernbestand der Unionsbürger_innenschaft
Betteln in der Geschichte des Antiziganismus
Der Fiskalpakt als Krisenreueerzählung

Für Context herausgegeben von Ronald Frühwirth, Clemens Kaupa, Ines Rössl
und Joachim Stern

www.verlagoesterreich.at
www.juridikum.at

 VERLAG
ÖSTERREICH

Inhaltsverzeichnis

vor.satz

- 113 Schön ist es ja, aber verboten
Ronald Frühwirth

merk.würdig

- 117 Europa in der Krise
Ines Rössl
- 120 Ganz schön ungemütlich: Feministische Rechtswissenschaft zum Selberlesen
Nora Markard
- 124 Strukturreform der Justiz auf österreichisch
Peter G. Mayr
- 128 Indien: Verbesserter Zugang zu Krebsmedikament durch Zwangslizenz
Kristina Jud
- 132 Sozialversicherungsrechtliche Gleichstellung homosexueller Paare in Mexiko
Juan Jorge Bautista Gómez

recht & gesellschaft

- 134 Die Rechtsstellung von undokumentiert beschäftigten Personen:
Verpackung schön, Inhalt mangelhaft
Johannes Peyrl
- 145 Von der Unionsbürger_innenschaft und ihrem winzigen Kernbestand
Besprechung des EuGH-Urteils Dereci ua
Rosmarie Doblhoff-Dier
- 157 „Wer nicht arbeiten will, der soll auch nicht essen.“
Zur historischen und soziologischen Dimension des Bettelns im Antiziganismus
Markus End
- 168 Der Fiskalpakt – Umgehung der „europäischen Verfassung“ und Durchbrechung
demokratischer Verfahren?
Lukas Oberndorfer

thema

- 182 Vorwort: Commons: Gemeingüter und das Gemeinschaftliche
Judith Schacherreiter
- 186 Von der Allmende zu den globalen commons: Eine historische Analyse interdisziplinärer
Annäherungen an die commons
Tine de Moor
- 198 Die historische Allmende als Basis der aktuellen Commons-Debatten?
Allmende in der mitteleuropäischen Rechts-, Sozial- und Wirtschaftsgeschichte
Elisabeth Greif/Karin Neuwirth
- 205 Vom Gemeingut zu Eigentum und Ware: Eine Gegenüberstellung rechtlicher
Grundstrukturen der historischen Gemeingüter und des modernen Eigentums
Judith Schacherreiter

- 215 **Wesen und Wirken der Wissensallmende**
Leonhard Dobusch
- 223 **Die venezolanische Comuna: Ein Beitrag zur Vergesellschaftung der Rechtsform?**
Heiner Fechner
- 234 **„Lo común“ und „comunalidad“. Eine alternative Lebensform mexikanischer indigener Gemeinden**
Juan Jorge Bautista Gómez

nach.satz

- 245 **Die neuen Bastarde. Kinder in homosexuellen Partnerschaften.**
Marion Guerrero/Ines Rössl

Impressum

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft
www.juridikum.at, ISSN: 1019-5394

Herausgeber_innen:

Für Context – Verein für freie Studien und brauchbare Informationen (ZVR-Zahl: 499853636) herausgegeben von: Ronald Frühwirth, Clemens Kaupa, Ines Rössl und Joachim Stern

Medieninhaber und Verleger:

Verlag Österreich GmbH
Bäckerstraße 1, 1010 Wien, Tel. 01/610 77
www.verlagoesterreich.at
Abo-Bestellung: +43 1 680 14-0, Fax: -140
E-Mail: order@verlagoesterreich.at
Anzeigenkontakt: Frau Eva Schnell
Tel: +43-1-610 77-220, Fax: +43-1-610 77-419
e.schnell@verlagoesterreich.at
Verlagsredaktion: Mag. Ingrid Faber
i.faber@verlagoesterreich.at

Preis:

Jahresabonnement: Euro 58,-
Abo für Studierende, Erwerbslose,
Zivil- und Präsenzdienere: Euro 25,-
Probebezug: Euro 11,-
Einzelheft: Euro 16,-
(Alle Preise inkl. MWSt, exkl. Versandkosten)
Erscheinungsweise: vierteljährlich

Redaktion:

Miriam Broucek, Lukas Dvorak, Nina Eckstein, Doris Einwallner, Ronald Frühwirth, Marion Guerrero, Elisabeth Hörtlehner, Clemens Kaupa, Matthias C. Kettemann, Ilse Koza, Andrea Kretschmann, Lukas Oberndorfer, Eva Pentz, Ines Rössl, Judith Schacherreiter, Brian-Christopher Schmidt, Joachim Stern, Alexia Stuefer, Caroline Voithofer, Alice Wagner

Wissenschaftlicher Beirat:

Heinz Barta (Innsbruck), Barbara Beclin (Wien), Katharina Beclin (Wien), Wolfgang Benedek (Graz), Nikolaus Benke (Wien), Alois Birklbauer (Linz), Sonja Buckel (Frankfurt am Main), Ulrike Davy (Bielefeld), Nikolaus Dimmel (Salzburg), Andreas Fischer-Lescano (Bremen), Bernd-Christian Funk (Wien/Linz), Elisabeth Holzleithner (Wien), Eva Kocher (Frankfurt an der Oder), Susanne Krasmann (Hamburg), René Kuppe

(Wien), Nadja Lorenz (Wien), Karin Lukas (Wien), Eva Maria Maier (Wien), Andrea Maihofer (Basel), Ugo Mattei (Turin/Berkeley), Alfred J. Noll (Wien), Heinz Patzelt (Wien), Arno Pilgram (Wien), Ilse Reiter-Zatloukal (Wien), Birgit Sauer (Wien), Oliver Scheiber (Wien), Marianne Schulze (Wien), Alexander Somek (Iowa), Richard Soyer (Wien/Graz), Heinz Steinert † (Frankfurt am Main), Beata Verschraegen (Wien/Bratislava), Ewald Wiederin (Wien), Maria Windhager (Wien), Michaela Windisch-Grätz (Wien), Ingeborg Zerbes (Wien)

Autor_innen dieser Ausgabe:

Juan Jorge Bautista Gómez, Tine de Moor, Rosmarie Doblhoff-Dier, Leonhard Dobusch, Markus End, Heiner Fechner, Ronald Frühwirth, Elisabeth Greif, Marion Guerrero, Kristina Jud, Nora Markard, Peter G. Mayr, Karin Neuwirth, Lukas Oberndorfer, Johannes Peyrl, Ines Rössl, Judith Schacherreiter

Offenlegung

Die Verlag Österreich GmbH, Bäckerstraße 1, 1010 Wien (Geschäftsführer: Dkfm. André Caro) ist eine Tochtergesellschaft der Wissenschaftlichen Verlagsgesellschaft mbH Stuttgart, Birkenwaldstraße 44, D-70191 Stuttgart (Geschäftsführer: Dr. Christian Rotta, Dr. Klaus G. Brauer) und ist zu 100% Medieninhaber der Zeitschrift juridikum. Der Werktitel „juridikum – zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft“ steht im Eigentum des Vereins „CONTEXT – Verein für freie Studien und brauchbare Information“, Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien. Die grundlegende Richtung des juridikum ergibt sich aus den Statuten des Vereins CONTEXT und aus dem Inhalt der veröffentlichten Texte. Erscheinungsort: Wien.

Layout und Satz:

b+R satzstudio, graz
Context ist Mitglied der VAZ (Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften).

Reaktionen, Zuschriften und Manuskripte bitte an die Herausgeber_innen:

Ronald Frühwirth: r.fruehwirth@kocher-bucher.at
Clemens Kaupa: clemens.kaupa@univie.ac.at
Ines Rössl: ines.roessl@univie.ac.at
Joachim Stern: joachim.stern@univie.ac.at

Das juridikum ist ein „peer reviewed journal“.

Der Fiskalpakt – Umgehung der „europäischen Verfassung“ und Durchbrechung demokratischer Verfahren?¹

Lukas Oberndorfer

1. Einleitung: Eine Neuzählung der Krise unter Umgehung rechtsstaatlicher Verfahren?

Durch den Beschluss der in ihren zentralen Säulen europarechtswidrigen² Economic Governance hat das europäische Institutionen-Gefüge 2011 einen Versuch unternommen, die Weltwirtschaftskrise als eine des mangelnden Wettbewerbes und der übermäßigen Staatsschulden neu zu erzählen. Mit dem Fiskalpakt liegt nun ein weiterer Rechtsakt vor, mit dem die europäischen Regierungschefs die neoliberale Bearbeitung der Krise durch ihre Verrechtlichung dauerhaft festschreiben wollen. Auf der Strecke bleiben dabei ökonomische, rechtliche und demokratiepolitische Einwände.

„Öffentliche Investitionen in soziale und ökologische Infrastruktur finanziert durch eine Umverteilung des gesellschaftlichen Reichtums“, so lautet die Forderung kritischer WissenschaftlerInnen³ zur Bearbeitung der Folgen der größten Krise der Weltwirtschaft seit den 1930er Jahren. Eine Botschaft, die in Teilen sogar Ratingagenturen, die einer kritischen Haltung gegenüber dem Neoliberalismus unverdächtig sind, erreicht hat. So bezeichnete Standard & Poor's die Vereinbarungen des Euro-Gipfels vom 9.12.2011 – auf dem die Erarbeitung des Fiskalpaktes beschlossen wurde – als einseitig und führte aus, dass ein Reformprozess, der sich allein an Sparmaßnahmen orientiere, unwirksam sei. Stattdessen müsse die Inlandsnachfrage durch öffentliche Investitionen angekurbelt werden.⁴

Auch wenn die Ratingagenturen aufgrund ihrer Verflechtung in das finanzmarktgetriebene Akkumulationsregime⁵ unter den Tisch fallen lassen, dass zur Finanzierung dieses

1 Für bereichernde Anregungen und Diskussionen danke ich Nicole Hofmann, Konrad Lachmayer, Judith Schacherreiter und Joachim Stern.

2 *Obler*, Die zweite Reform des Stabilitäts- und Wachstumspaktes, ZG 2010, 330 (342); *Häde*, Art. 136 AEUV - eine neue Generalklausel für die Wirtschafts- und Währungsunion? JZ 2011, 333 (334 f); *Oberndorfer*, Eine Krisenerzählung ohne Kompetenz – Economic Governance rechtswidrig? infobrief eu & international 3/2011, 7.

3 Siehe statt vieler *Marterbauer*, Zahlen Bitte! – Die Kosten der Krise tragen wir alle (2011) und *Brand*, Die multiple Krise, in *Brand* (Hg) Post-Neoliberalismus? (2011) 23.

4 Siehe zum diesem Bericht etwa *Riecher*, AA+: Warum Österreich herabgestuft wurde, Die Presse v 15.2.2011.

5 *Sablowski/Alnasser*, Auf dem Weg zu einem finanzgetriebenen Akkumulationsregime?, in *Candeias/Deppe* (Hg), Ein neuer Kapitalismus? (2001) 131.

Vorhabens eine tiefgreifende Umverteilung notwendig ist, die letztlich zu einer Reduktion des auf den Finanzmärkten nach Anlage suchenden Kapitals führen würde, haben sie begriffen, was simultanes Sparen in Zeiten der Krise bedeutet: Einbruch der Nachfrage, Stagnation oder gar Rezession, die *letztlich* in eine Erhöhung der öffentlichen Verschuldung münden.

Im Gegensatz zum europäischen Institutionen-Gefüge, das hartnäckig daran arbeitet, die Vielfachkrise des neoliberalen Kapitalismus⁶ als eine Staatsschulden- und Wettbewerbskrise zu re-interpretieren, gestehen die Ratingagenturen damit implizit ein, dass der Anstieg der öffentlichen Verschuldung das Ergebnis der Krisenkosten (Einbruch der Einnahmen durch die Weltwirtschaftskrise und Aufwand für die Bankenrettungspakete) und nicht umgekehrt die Krise die Folge der Staatsschulden ist. Die Ableitung der Ratingagenturen könnte kaum eindeutiger sein: „Durch Schuldenbremsen europaweit lässt sich dieses Problem nicht eindämmen“.⁷

Doch trotz dieser medial kaum kolportierten Einschätzung und der mittlerweile empirisch eindeutigen Evidenz, dass gerade jene Länder erneut in die Rezession geschlittert sind, die in der Krise besonders energisch die öffentlichen Ausgaben – ganz im Sinne der Economic Governance – reduziert haben⁸, einigten sich die europäischen Staats- und Regierungschefs (mit Ausnahme des Vereinigten Königreichs und Tschechiens) Ende Jänner auf den Text eines „Fiskalpaktes“, der zugespitzt nichts anderes bedeutet als: „More of the same! – Lohnzurückhaltung, Deregulierung, Privatisierung und Austeritätspolitik.“ Da die Fortsetzung und Radikalisierung dieser neoliberalen „Integration“ aber immer weniger auf den Konsens der Menschen in Europa stößt, lässt sie sich zunehmend nur mehr mittels der Umgehung demokratischer Verfahren und der Durchbrechung rechtsstaatlicher Anforderungen bewerkstelligen.⁹

Mit dem Fiskalpakt, einem völkerrechtlichen Vertrag *außerhalb des Europarechts*, verpflichten sich die Vertragsparteien (VP) auf die Einführung einer „europäischen Schuldenbremse“ und auf eine einschneidende Rückführung der Staatsschuld. Wenn diese Regeln nicht eingehalten werden, soll – ohne Beteiligung der Parlamente – ein automatischer Korrekturmechanismus ausgelöst werden. Die materiellen Anforderungen der Economic Governance, dem im November 2011 in Kraft getretenen „six-pack“ aus fünf Verordnungen und einer Richtlinie¹⁰, welches ua den auf dem Vertrag von Maastricht aufbauenden Stabilitäts- und Wachstumspakt (SWP) verschärft hat, werden noch einmal zugespitzt und durch internationales Recht „verewigt“. Indem der „Fiskalpakt“

6 Demirović/Dück/Becker/Bader (Hg), Vielfachkrise (2010).

7 Krämer, Chefanalyst von Standard & Poor's im Ö1-Mittagsjournal v 16.1.2012.

8 Feigl, Austeritätspolitiken in Europa, Kurswechsel 1/2012, 36.

9 Vgl dazu ausführlich Oberndorfer, Krisenbearbeitung in der Europäischen Union – Economic Governance und Fiskalpakt – Elemente einer autoritären Wende? Kritische Justiz 2012, 26.

10 Für eine ökonomische Bewertung siehe Klatzer/Schlager, Europäische Wirtschaftsregierung – Eine stille neoliberale Revolution, Kurswechsel 1/2011, 61, für eine rechtliche Einschätzung Oberndorfer, infobrief eu & international 3/2011, 7.

im Wege eines völkerrechtlichen Vertrages beschlossen wird, werden auch noch die ohnehin geringen demokratiepolitischen und rechtsstaatlichen Anforderungen der „Europäischen Verfassung“¹¹ unterlaufen. Auch aufgrund der stark verdichteten Verhandlung und Beschlussfassung blieb bisher wenig Raum für öffentliche Auseinandersetzung: Am 9.12.2011 erfolgte die Einigung auf die Erarbeitung eines Fiskalpaktes. Eine Woche später lag der erste Entwurf vor. Am 31.1.2012 akkordierten die Staats- und Regierungschefs jene Fassung, die am 2.3. unterzeichnet wurde.

Um die Einwände gegen den Fiskalpakt zu veranschaulichen, sollen in einem ersten Schritt die wesentlichen Eckpunkte des Vertrages nachgezeichnet werden (2.), um diese dann anschließend einer rechtlichen und demokratiepolitischen Kritik zu unterziehen (3.).

2. Austerity forever – der materielle Gehalt des Fiskalpaktes

2.1. Europäische „Schuldenbremsen“

Nach Art 3 Abs 1 lit a des „Vertrages über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion“ (VSKS), so die offizielle Bezeichnung des Fiskalpaktes, führen die VP eine „europäische Schuldenbremse“ ein, indem sie sich zu einem gesamtstaatlichen Haushalt verpflichten, der entweder ausgeglichen ist oder einen Überschuss aufweist. Diese Vorschrift soll dann als erfüllt gelten, wenn das Haushaltssaldo (das Defizit oder der Überschuss eines Jahresbudgets) nicht das länderspezifische *mittelfristige Haushaltsziel* im Sinne des geänderten SWP verfehlt (Art 3 Abs 1 lit b VSKS). Damit ist eine Verordnung (VO)¹² im Rahmen der Economic Governance angesprochen, mittels der die haushaltspolitische Überwachung der Mitgliedsstaaten (MS) verschärft wurde. In dieser VO wird festgehalten, dass sich jeder MS „ein differenziertes Haushaltsziel für seine Haushaltslage setzt“¹³. Dieses Budgetziel darf in der Folge nicht mehr unterschritten werden.

Der VSKS definiert nun aber einen engeren Korridor für das mittelfristige Haushaltsziel. Während das mittelfristige Haushaltsziel gemäß der strengen Vorschriften der Economic Governance noch bis zur konjunkturbereinigten Grenze von -1% des BIP gesetzt werden kann¹⁴, darf es den Bestimmungen des VSKS zufolge nur noch „mit einer niedrigeren Grenze des strukturellen Defizits von 0,5 des Bruttoinlandsproduktes zu Marktpreisen“ festgelegt werden (Art 3 Abs 1 lit b VSKS). Allein Staaten deren Gesamtschuldenstand deutlich unter 60% des BIP liegt, wird für das mittelfristige Haushaltsziel der etwas weitere Korridor eines strukturellen Defizits von höchstens -1,0% des BIP zugestanden (Art 3 Abs 1 lit d VSKS).

11 Siehe zu diesem Verfassungsbegriff *Tybm*, Ungleichzeitigkeit und europäisches Verfassungsrecht (2004) 323 ff.

12 VO 1175/2011 v 16.11.2011 zur Änderung der VO 1466/97 des Rates über den Ausbau der haushaltspolitischen Überwachung und der Überwachung und Koordinierung der Wirtschaftspolitiken.

13 Art 2a Abs 1 VO 1175/2011.

14 Art 2a Abs 2 VO 1175/2011.

2.2. Austeritätsmechanismus

Bei wesentlichen Abweichungen vom mittelfristigen Haushaltsziel, dass nunmehr nur noch höchstens -0,5% des BIP betragen darf, oder bei Nichteinhaltung des entsprechenden Anpassungspfades, wird *automatisch* (ohne Beteiligung der Parlamente) ein „Korrekturmechanismus“ ausgelöst. Wie genau dieser Mechanismus der Austerität aussehen soll, bleibt weitgehend unbestimmt. Der Pakt hält nur fest, dass der Mechanismus die Verpflichtung der betreffenden VP umfasst, „Maßnahmen zu ergreifen, um die Abweichungen innerhalb eines festgelegten Zeitraumes zu korrigieren“ (Art 3 Abs 1 lit e VSKS).

2.3. Scharfe Regel zum Schuldenabbau

Eine weitere Schuldenregel ist in Art 4 des VSKS niedergelegt. Dieser hält unter Verweis auf die sogenannte korrektive Komponente¹⁵ der Economic Governance fest, dass jene VP deren Schuldenstand 60% des BIP übersteigt, verpflichtet sind, die Differenz zum Grenzwert solange – unabhängig von der konjunkturellen Entwicklung – durchschnittlich um ein Zwanzigstel jährlich zu reduzieren, bis sie den Grenzwert von 60 % unterschreiten.

2.4. Pflicht zur nationalstaatlichen Verankerung der neuen Instrumente

Diese neuen Instrumente der Austeritätspolitik werden aber nicht nur auf internationaler Maßstabsebene festgelegt, sondern müssen spätestens ein Jahr nach dem Inkrafttreten des Vertrages auch in die nationalen Rechtsordnungen in Form von Bestimmungen, „die verbindlicher und dauerhafter Art sind, vorzugsweise mit Verfassungsrang“ verankert werden (Art 3 Abs 2 VSKS). Obwohl die VP, wie bereits ausgeführt, keinerlei Kriterien oder Rahmenbedingungen für die Substanz des Austeritätsmechanismus festgelegt haben, berufen sie die Europäische Kommission (KOM), um eine nähere Ausgestaltung vorzunehmen. Das exekutive Organ der EU soll dem VSKS zufolge ein Passepartout entwickeln, das „insbesondere die Art, den Umfang und den zeitlichen Rahmen der [...] zu treffenden Korrekturmaßnahmen“ festlegt und welches durch die VP in ihr Rechtssystemübertragen werden muss. Die Ermächtigung der KOM zur Entwicklung von Grundsätzen für den Austeritätsmechanismus geht soweit, dass sie auch die „Rolle und Unabhängigkeit der auf nationaler Ebene für die Überwachung der Einhaltung“ der oben genannten Regelungen (Schuldenbremse, Austeritätsmechanismus und Schuldenabbauregel) „zuständigen Institutionen“ umfasst. Die einzige begrenzende Bestimmung, welche sich im VSKS zur Ausgestaltung des Austeritätsmechanismus findet, ist

¹⁵ VO 1177/2011 v 16.11.2011 zur Änderung der VO 1467/97 über die Beschleunigung und Klärung des Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit.

die Feststellung, dass der Korrekturmechanismus „uneingeschränkt die Vorrechte der nationalen Parlamente“ wahrt (Art 3 Abs 2 VSKS). Mit Hinblick auf die Unabhängigkeit der mit der Überwachung zu betrauenden bzw einzurichtenden Institutionen schreibt daher *Calliess* zu Recht, dass es „klärungsbedürftig [sei], wie dies mit der parlamentarischen Budgethoheit zu vereinbaren ist.“¹⁶

2.5. Verpflichtung zur Vorlage von Restrukturierungsprogrammen

Jene VP, die gemäß des verschärften SWP „Gegenstand eines Defizitverfahrens“ sind¹⁷, müssen zusätzlich zu den schon bisher bestehenden Bestimmungen ein „Haushalts- und Wirtschaftspartnerprogramm“ vorlegen, das „eine detaillierte Beschreibung der Strukturreformen“ enthält, die zur Korrektur ihres übermäßigen Defizits „zu beschließen und umzusetzen sind.“ Der Wortlaut Strukturreformen legt nahe, dass durch den VSKS eine Konsolidierung der öffentlichen Haushalte vorrangig über ausgabenseitige Kürzungen und nicht über die Erhöhung von (progressiven) Steuern erzielt werden muss. Darüber hinaus verpflichten sich die VP ihre Restrukturierungsprogramme „im Rahmen der bestehenden Überwachungsverfahren des Stabilitäts- und Wachstumspaktes“ der KOM und dem Rat der EU „zur Genehmigung“ vorzulegen (Art 5 VSKS). Die Formulierung dieser Verpflichtung insinuiert, dass der VSKS hinsichtlich der Restrukturierungsprogramme nur das vorschreibt, was nach der Verschärfung durch die Economic Governance im SWP vorgesehen ist. Allerdings sehen die einschlägigen Bestimmungen¹⁸ der Economic-Governance für Rat und KOM nur das Recht vor, die Vorschläge zur Restrukturierung allein durch *Empfehlungen* zu kommentieren. Gem Art 5 VSKS müssen die entsprechenden Programme nun aber durch Rat und KOM *genehmigt* werden. Das steht in Widerspruch zu Art 126 AEUV, auf den sich Art 5 VSKS vorgeblich stützt, und der allein dem *Rat* die Möglichkeit einräumt, *Empfehlungen* auszusprechen und allenfalls mittels Beschluss zum Defizitabbau aufzufordern (Art 126 Abs 9 AEUV).¹⁹ Keinerlei Kompetenzen sieht Art 126 aber für KOM und Rat hinsichtlich der *Genehmigung* von Strukturreformen vor.²⁰

2.6. Der EuGH als Kontrollinstanz für Schuldenbremse und Austeritätsmechanismus

Die Umsetzung der europäischen Schuldenbremse, des Austeritätsmechanismus und der Schuldenabbauregel wird durch den VSKS einer strengen gerichtlichen Kontrolle unter-

16 *Calliess*, Auf dem Weg in die europäische „Fiskalunion“? – Europa- und verfassungsrechtliche Fragen einer Reform der Wirtschafts- und Währungsunion im Kontext des Fiskalvertrages, JZ 2012, 477.

17 Aufgrund der Explosion der Schuldenstände durch die Krisenkosten laufen momentan gegen fast alle MS Defizitverfahren – nur bei Estland, Finnland, Luxemburg und Schweden ist dies derzeit nicht der Fall.

18 Siehe etwa Art 3 Abs 4a VO 1467/97 idF der VO 1177/2011.

19 *Kempin* in *Streinz*, EUV/AEUV – Kommentar² (2012), Art 126, insb Rn 31.

20 *Häde* in *Calliess/Ruffert*, EUV, AEUV – Kommentar⁴ (2011), Art 126, Rn 24–66.

worfen. In Anlehnung an das Vertragsverletzungsverfahren des Europarechts beleiht Art 8 Abs 1 die KOM mit der Aufgabe, zu überprüfen, ob die VP die „neuen Instrumente“ (Art 3 Abs 2) ordnungsgemäß in nationales Recht umgesetzt haben. Kommt die KOM zu dem Ergebnis, dass ein Verstoß gegen diese Verpflichtung vorliegt, wird der EuGH „von einer oder mehreren VP mit der Angelegenheit befasst.“ Diese Verpflichtung der VP – in der der Umgehungscharakter des VSKS besonders greifbar ist – wird notwendig, weil Art 273 AEUV, auf den die Klage gestützt sein soll, kein Klagerrecht für die KOM vorsieht.²¹ Eine VP kann aber auch unabhängig vom Bericht der KOM Klage erheben, wenn sie der Ansicht ist, dass ein Verstoß vorliegt. In beiden Fällen ist das Urteil für die betroffene Verfahrenspartei jedenfalls verbindlich und sie muss innerhalb der durch das Gericht gesetzten Frist die erforderlichen Maßnahmen treffen, um dem Urteil nachzukommen. Kommt die Partei dem Urteil nicht nach, wird der EuGH durch den VSKS sogar berechtigt, die Zahlung eines Zwangsgeldes in der Höhe von bis zu 0,1 % des BIP zu verhängen (Art 8 Abs 2).

2.7. Bindung der Stimme eines Mitgliedsstaates im Rat

Obwohl der VSKS außerhalb des europarechtlichen Rahmens steht, verpflichtet der Pakt die VP auf ein Abstimmungsverhalten im Defizitverfahren gemäß Art 126 AEUV. Die Verfahrensordnung dieses Tatbestandes ermächtigt die MS zur *freien* Abstimmung über die Frage, ob sie ein Defizitverfahren gegen einen MS einleiten wollen (Abs 6) und schließlich zur Entscheidung über die Frage, ob sie Sanktionen verhängen möchten (Abs 11). Diese Beschlüsse liegen außerhalb des Zuständigkeitsbereiches der KOM – es „entscheidet der Rat.“²² Dieses Recht zur freien Stimmabgabe schränkt Art 7 VSKS wesentlich ein – auch hier soll es zu einer „weitgehende[n] Automatisierung des Entscheidungsprozesses kommen.“²³ So verpflichten sich die VP „zur Unterstützung der Vorschläge oder Empfehlung der Kommission, in denen diese die Auffassung vertritt, dass ein [MS] dessen Währung der Euro ist, im Rahmen eines Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit gegen das Defizit-Kriterium verstößt.“ Diese Verpflichtung kann nur dann entfallen, wenn zwischen den „Vertragsparteien deren Währung der Euro ist“ eine qualifizierte Mehrheit gegen den „vorgeschlagenen oder empfohlenen Beschluss ist.“ Wie eine solche Mehrheit erkennbar werden soll, wenn die VP verpflichtet sind, die Vorschläge der KOM bedingungslos zu unterstützen, wird im Art 7 nicht erhell. Obwohl die im Rahmen der Economic Governance eingeführte Reverse Majority Vote zur „Automatisierung“ der Verhängung von Sanktionen ganz offenkundig europarechts-

21 Um diese Verpflichtung zu prozeduralisieren wurde eigens ein Annex zum Protokoll über die Unterzeichnung des VSKS aufgesetzt, der die VP, welche gerade Teil der Troika des Vorsitzes im Europäischen Rat sind, zur Klagserhebung verpflichtet.

22 Hillgruber, Disziplinlosigkeit oder Vertragsbruch, JZ 2004, 166 (170 f).

23 Denkschrift des deutschen BMF zum VSKS, 8.

widrig ist²⁴, zielt der VSKS darauf ab, dieses „Abstimmungsverfahren“ nun auch für die Entscheidung über die Einleitung des Defizitverfahrens zur Anwendung zu bringen.

3. Rechtliche Bewertung und demokratiepolitische Kritik des Vertrages

Die zentralen Elemente des VSKS insb die Anforderung, dass die MS eine europäische Schuldenbremse im nationalstaatlichen Recht einführen und mit einem Austeritätsmechanismus versehen müssen, der automatisch ausgelöst wird und dessen nähere Ausgestaltung allein der europäischen Exekutive anheimgestellt wird, sowie der Eingriff in das Defizitverfahren durch Art 7 VSKS finden keinerlei Grundlage in den europäischen Verträgen (insbesondere auch nicht in den einschlägigen Kompetenzgrundlagen Art 121, 126 und 136 AEUV).²⁵ Für ihre Einführung wäre daher eigentlich eine Ergänzung der Verträge durch ein ordentliches Änderungsverfahren nach Art 48 EUV notwendig gewesen.²⁶ Dieses Verfahren, das festlegt, wie die „europäische Verfassung“ weiterentwickelt werden kann, enthält aufgrund der Konventmethode formale Garantien²⁷, die sicherstellen, dass eine entsprechende Beratung und Änderung nur unter Teilnahme und Zustimmung der nationalen Parlamente und des Europäischen Parlaments stattfinden kann (Abs 3 UAbs 1 Satz 1).²⁸

3.1. Umgehung der europäischen Verfassung

Dass die Staats- und Regierungschefs, mit der Begründung im Kreise des Europäischen Rates hätte sich kein Konsens für eine Änderung der Verträge gefunden, die Flucht aus dem Europarecht antreten, ist aus rechtsstaatlicher Perspektive äußerst problematisch.²⁹ Zum einen sehen die europäischen Verträge für diesen Fall das Verfahren über verstärkte Zusammenarbeit (Art 20 EUV iVm Art 326, 327 und 329 AEUV) vor³⁰, mit dem zumindest einige der „Neuerungen“ des VSKS ordnungsgemäß sekundärrechtlich eingeführt werden hätten können. Zum anderen sollen „verfassungsrechtliche“ Abänderungsbestimmungen gerade garantieren, dass allein die „konstituierende Macht“³¹ des berufenen „Verfassungsgebers“ entscheidet³²: Mit dem Vertrag von Maastricht (1992) sind wesentliche ökonomische Politikfelder auf die europäische Maßstabsebene verla-

24 Siehe dazu Fn 2.

25 Ähnlich *Pernice*, International Agreement on a Reinforced Economic Union – Legal Opinion (2011), http://www.whi-berlin.eu/EU-Reform_2012.html (21.2.2012).

26 So auch *Matthias Ruffert*. Siehe dazu *Schäfers/Jahn/Mussler*, Auch Juristen stellen Fiskalpakt in Frage, FAZ v 13.12.2011.

27 *Streinz/Ohler/Herrmann*, Vertrag von Lissabon³ (2010) 196.

28 *Pechstein* in *Streinz*, EUV/AEUV – Kommentar² (2012) Art 48 EUV, Rn 16.

29 *Häde*, Ein Stabilitätspakt für Europa? *EuZW* 1996, 138 (141).

30 *Derpa*, Die verstärkte Zusammenarbeit im Recht der Europäischen Union (2003).

31 *Raunig*, Konstituierende Macht und der Neustart der Europäischen Verfassung, *Kulturrisse* 2005, 37.

32 *Bogdandy/Bast/Arndt*, Handlungsformen im Unionsrecht, *ZaöRV* 2002, 77 (126).

gert worden. Diese Verlagerung fand aber unter der Bedingung statt, dass die EU über eine – wenn auch im Vergleich zur nationalstaatlichen Ebene schwächer ausgeprägte – demokratische Kontrolle verfügt, die insbesondere dem Europäischen Parlament zukommt.³³ Darüber hinaus wird die Gewaltenteilung, die Beachtung der Grundrechte, die Einhaltung rechtlicher Verfahren und der Kompetenzordnung durch eine unabhängige Gerichtsbarkeit kontrolliert (vgl Art 6 iVm 9 und 10 EUV). Unter *diesen* Rahmenbedingungen haben die durch das Vertragsänderungsverfahren berufenen AkteurInnen (insb auch die Bevölkerungen der MS) sich dazu entschieden, einen durch den heutigen Titel VIII des AEUV (Wirtschafts- und Währungspolitik) genau festgelegten Bereich bisher nationalstaatlicher Politikfelder zu europäisieren.³⁴ Die Kontrolle über einen Ausbau oder eine Abänderung dieses Aufgabengebietes, behielten sie sich insofern vor, als diese nur durch die in der „europäischen Verfassung“ festgelegten Verfahren vorgenommen werden darf. Dies hat der EuGH auch explizit bestätigt, als er in seinem EWR-Gutachten unmissverständlich festhielt, dass die „Änderung der Grundlagen der Gemeinschaft“ durch Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages nicht möglich sei.³⁵ Daher sind völkerrechtliche Verträge, welche in die Europäische Verfassung eingreifen – unbeschadet ihrer völkerrechtlichen Wirksamkeit – in unionsrechtlicher Hinsicht rechtswidrig.³⁶

3.2. Schwächung demokratischer Terrains zur Durchsetzung neoliberaler Krisenbearbeitung

Mit der Entscheidung der Staats- und Regierungschefs den VSKS im Wege eines völkerrechtlichen Vertrages zu beschließen, werden daher auch noch die ohnehin zu gering ausgebildeten, demokratischen und rechtlichen Sicherungsgarantien der Europäischen Verfassung umgangen. Der Umstand, dass schon beim Beschluss der Economic Governance eine eigentlich nötige Vertragsänderung vermieden wurde und zentrale Teile ohne entsprechende Rechtsgrundlage erlassen wurden³⁷, legt den Schluss nahe, dass die herrschende Bearbeitung der Krise nur durch die Durchbrechung formaler Demokratie bewerkstelligt werden kann. In dem Moment, wo die neoliberale Integrationsweise zunehmend ihren Konsens in der Bevölkerung verliert, werden gerade jene Terrains überspielt, auf denen demokratische Kontrolle, die Interessen der ArbeitnehmerInnen und Forderungen der europäischen Bevölkerungen den größten Widerhall finden.³⁸

33 Huber in Streinz, EUV/AEUV - Kommentar² (2012) Art 10 EUV, Rn 21.

34 Für eine politik-ökonomische und demokratiepolitische Kritik dieses Prozesses siehe Gill, European Governance and New Constitutionalism, New Political Economy 1998, 5.

35 EuGH, Gutachten 1/91, EWR I, Slg 1991, I-6079, Rn 71.

36 Koenig/Pechstein, Die EU-Vertragsänderung, EuR 1998, 130 (138 ff).

37 Siehe dazu FN 2.

38 Für den Versuch diesen Prozess begrifflich zu fassen, siehe Oberndorfer, Vom neuen zum autoritären Konstitutionalismus, Kurswechsel 2/2012, 62.

3.3. Austerität durch völkerrechtlichen Vertrag leichter durchsetzbar?

Für diese Annahme finden sich auch Anhaltspunkte, wenn man die Verfahren zur Ratifikation einer Änderung der europäischen Verträge mit jenen eines völkerrechtlichen Vertrages vergleicht. Zwar legen sowohl Art 48 AEUV (ordentliches Änderungsverfahren der europäischen Verträge) als auch Art 14 Abs 1 des VSKS fest, dass der Vertrag erst in Kraft tritt, wenn er durch die MS bzw VP gemäß ihrer verfassungsrechtlichen Vorschriften ratifiziert worden ist, doch stellen genau jene Vorschriften der MS oft unterschiedliche Anforderungen je nachdem, ob es sich um völkerrechtliche oder europäische Verträge handelt.

3.3.1. Der Fiskalpakt und die österreichische Bundesverfassung

So gewährt der Art 23e der österreichischen Bundesverfassung (B-VG) allein für Vorhaben *im Rahmen der EU* ein umfassendes Informationsrecht (Abs 1) des Nationalrats (NR) und die Möglichkeit, das zuständige Mitglied der BReg durch eine Stellungnahme zu binden (Abs 2). Während das B-VG im Hinblick auf die Ratifizierung einer Änderung der europäischen Verträge unmissverständlich festhält, dass diese nur mit einer „Mehrheit von zwei Drittel der abgegebenen Stimmen“ durch den NR und mit Zustimmung des Bundesrates genehmigt werden können (Art 50 Abs 1 Z 2 iVm Abs 4 B-VG), ist die Lage mit Hinblick auf völkerrechtliche Verträge komplexer. Staatsverträge (StV) können nämlich, wenn sie allein „gesetzesändernden oder gesetzsergänzenden Inhalt haben“ und „nur einzelne Hoheitsrechte“ auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen (Art 9 Abs 2 B-VG) mit einfacher Mehrheit durch den NR genehmigt werden (Art 50 Abs 1 Z 1 B-VG). Das hat aber die zusätzliche Voraussetzung, dass im entsprechenden StV die hoheitlichen Befugnisse „genauer bestimmt sein müssen.“³⁹ Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt bzw enthält ein StV oder einzelne Bestimmungen eines Staatsvertrages Regelungen, „die mit dem geltenden Bundesverfassungsrecht kollidieren, so bedarf es einer (zuvor oder zeitgleich erlassenen) formellen bundesverfassungsgesetzlichen Regelung, damit der StV in verfassungskonformer Weise abgeschlossen werden kann.“⁴⁰ Denn seit der B-VG-Nov 2008 (BGBl I 2008/2) kann Verfassungsrecht nicht mehr in der Form eines StV geschaffen werden.⁴¹ Obwohl der VSKS in verfassungsrechtlich problematischer Weise in die Haushaltsrechte des Parlaments eingreift, unter anderem der Korrekturmechanismus wesentliche Souveränitätsrechte auf die KOM überträgt, ohne, dass diese „genauer bestimmt“⁴² sind und Art 7 VSKS das Stimmrecht des österreichischen Ratsmitglied im Rahmen des Art 126 AEUV beschneidet und da-

39 Öblinger, Art 9 Abs 2 B-VG, in Korinek/Holoubek (Hg), Kommentar zum B-VG, 9. Lfg (2009) Rz 14.

40 Öblinger, Art 50 B-VG, in Korinek/Holoubek (Hg), B-VG, 9. Lfg (2009) Rz 55.

41 Siehe dazu auch Öblinger, Das Völkerrecht und das Europarecht im Österreich-Konvent in FS Schäffer (2006) 555 (565).

42 Siehe für eine anschauliche Darlegung dieses Gebotes des Art 9 Abs 2 B-VG Lachmayer, Transnationales Polizeihandeln, JBl 2011, 409 (417).

mit die Mitwirkungsrechte des österreichischen Nationalrates beschränkt, ist es unter österreichischen VerfassungsrechtlerInnen derzeit noch strittig, ob der VSKS mit einfacher Mehrheit oder nur mittels eines begleitenden BVG⁴³ ratifiziert werden kann.⁴⁴ Diese verfassungsrechtlichen Fragen würden sich, wären die entsprechenden Grundlagen durch das ordentliche Änderungsverfahren geschaffen worden, angesichts einer Ratifizierung der abgeänderten „europäischen Verfassung“ gar nicht stellen, da diese „automatisch“ das Erfordernis einer Beschlussfassung durch eine 2/3 Mehrheit nach sich zieht.

3.3.2. Der Fiskalpakt und die verfassungsrechtlichen Bestimmungen anderer Mitgliedsstaaten

Aber das B-VG ist nur ein Anschauungsbeispiel für jene MS, in denen (prima vista) behauptet werden kann, dass eine Ratifizierung nicht jene Konsenserfordernisse erreichen muss, die für eine Änderung der Europäischen Verfassung notwendig wären. So sind etwa aufgrund einer Entscheidung des irischen Supreme Courts⁴⁵, alle „Änderungen der Europäischen Verträge“ nur durch ein Verfassungsgesetz möglich, dass einem zwingenden Referendum zu unterziehen ist. Eine Feststellung, die völkerrechtliche Verträge nicht automatisch mitumfasst. In diesem Kontext überrascht es daher kaum, dass Vertreter der konservativen irischen Regierungspartei Fine Gael, schon einen Tag nach der Veröffentlichung des ersten Entwurfes zum VSKS, angeben konnten, dass zur Ratifizierung des Paktes kein Referendum nötig sei.⁴⁶ Eine Ansicht, die später durch die irische Generalanwältin *Máire Whelan* verneint wurde, welche die Umgehungs konstruktion des Paktes problematisierte. In einer Gesamtbetrachtung, so *Whelan*, müsste der VSKS aufgrund des mit seiner Ratifizierung erfolgenden „bedeutenden Souveränitätstransfers“ und seiner „einzigartigen Konstruktion außerhalb der Europäischen Verträge“ doch einem Referendum unterzogen werden.⁴⁷

Auch in Deutschland war die Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit wohl ein Antrieb für die „Konstruktion“ eines völkerrechtlichen Vertrages zur „Weiterentwicklung“ der europäischen Wirtschaftsverfassung: So wurde eine Ratifizierung mit einfachen Mehrheiten erwogen⁴⁸ – eine entsprechende Zulässigkeit wird jedoch mittlerweile nur noch

43 Mit *Adamovic/Funk/Holzinger/Frank*, Staatsrecht Band I (2011) Rn 16.025 ist dem Gesetzgeber zu empfehlen, auch nur beim geringsten Zweifel ein entsprechendes BVG zu beschließen, da, sofern ein StV Regelungen enthält, „die mit bestehendem formellen Verfassungsrecht nicht vereinbar sind“, die Verfassungswidrigkeit des Staatsvertrages droht.

44 *Oswald/Szigetvari*, Der EU-Fiskalpakt ist weich wie ein Pudding, Der Standard v 1.2.2012.

45 Supreme Court of Ireland, *Crotty v. An Taoiseach*, 9.4.1987, IESC 4, IR 713.

46 *Collins*, Noonan spells out stark reality if referendum is needed, The Irish Times v 17.12.2012.

47 Referendum to be held on European fiscal compact, Irish Times v 28.2.2012; Referendum to be held on Fiscal Treaty, RTE News / Ireland v 2.3.2012, <http://www.rte.ie/news/2012/0228/referendum.html> (14.3.2012).

48 Merkel braucht für Fiskalpakt Zweidrittel-Mehrheit, Die Welt v 3.3.12.

vereinzelt vertreten.⁴⁹ Daher begründet die dt BReg ihren Beschluss den VSKS auf Grundlage des Art 23 Abs 1 iVm Art 79 Abs 2 und 3 des Grundgesetzes (GG) und damit auf Basis einer 2/3 Mehrheit zu beschließen, ebenfalls damit, dass der Pakt mit einer Änderung der vertraglichen Grundlagen der EU vergleichbar ist und dass zum anderen dadurch in die haushaltspolitischen Bestimmungen des GG eingegriffen werde.⁵⁰

3.4. Divide et impere! – die „Anreize“ zur Ratifizierung des Fiskalpaktes

Auch wenn mittlerweile in mehreren MS eine Debatte über die Sinnhaftigkeit des VSKS begonnen hat, ist in der weiteren Ratifikationsphase nicht mit einer *transnationalen* Debatte darüber zu rechnen, ob Europa ein Mehr an Verrechtlichung neoliberaler Wirtschaftspolitik braucht oder nicht, denn der VSKS folgt einer Strategie die ganz auf „teile und herrsche“ hinausläuft. Entgegen den Bestimmungen für eine Änderung der europäischen Verträge muss der VSKS nämlich *nicht von „allen Mitgliedstaaten“* (Art 48 Abs 4 AEUV) ratifiziert worden sein, um in Kraft zu treten, vielmehr ist schon die Ratifikation von *zwölf* VP (Art 14 Abs 2 AEUV) ausreichend. Darüber hinaus ist in den VSKS ein „Anreiz“ eingebaut, der eine Ratifikation auch gegen eine demokratische Mehrheit wahrscheinlicher macht: Seine Ratifizierung und Einhaltung ist Voraussetzung, um Geld aus dem Europäischen Rettungsschirm zu erhalten.⁵¹

3.5. Austeritätsmechanismus als Trojaner wider die Demokratie?

Gerade in der Umsetzung des Austeritätsmechanismus liegt ein weiteres Moment des VSKS, welches sich als trojanisches Pferd für die rechtlichen Schützengräben formaler Demokratie herausstellen könnte. Denn aufgrund der Tatsache, dass der „Korrekturmechanismus“ im VSKS weitgehend unbestimmt bleibt, wird eine weite Bandbreite von Austeritäts-Instrumenten möglich. Die Textierung „automatisch ausgelöster Korrekturmechanismus“ spricht für eingriffsintensive Instrumente, die bis hin zur automatischen Reduzierung von öffentlichen Ausgaben, der entsprechenden Erhöhung von indirekten Steuern oder zur Einrichtung eines bevorzugten Sonderkontos für Zinsen und Kredit-Tilgungen nach griechischem Muster reichen könnten.⁵² Die demokratische Kontrolle über die Austeritätsmechanismen verlieren die Parlamente jedenfalls ab Ratifikation des VSKS, denn de jure ist allein die KOM zu seiner Ausgestaltung berufen. Die Bestimmung der Korrekturmechanismus hätte „uneingeschränkt die Vorrechte der nationalen

49 *Häde*, Schriftliche Stellungnahme zur Anhörung durch den Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages am 7. Mai 2012 zum Gesetzesentwurf für die Umsetzung des VSKS, 2.

50 Siehe Begründung zum Vertragsgesetz, Zu Art 1, Entwurf eines Gesetzes zum VSKS, BT-Drs. 17/9046.

51 Siehe ErwGr 25 des VSKS und ErwGr 5 des Vertrages zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM).

52 *Böhm*, Einbruch in Griechenlands Souveränität, Die Presse v 23.2.2012.

Parlamente“ (Art 3 Abs 2) zu wahren, soll allein die „Haushaltsautonomie der nationalen Parlament *innerhalb* des vom Vertrag vorgegeben Rahmens“ gewährleisten.⁵³ Dass die KOM das ihr durch den VSKS eingeräumte Ermessen zur „Rechtsetzung“ zu nutzen gedenkt und damit Warnungen vor der demokratiepolitisch äußerst bedenklichen und rechtlich weitreichenden Ermächtigung der KOM durch den VSKS berechtigt waren⁵⁴, wurde Ende Mai 2012 bekannt. Laut einem Kommissionspapier über die Grundsätze des Korrekturmechanismus, das der Presse zugespielt wurde, verlangt die europäische Exekutive die Einrichtung eines „von allen Institutionen – auch dem Parlament – unabhängigen Stabilitätsrat[es]. Obwohl das Haushaltsrecht wichtigstes Recht der Parlamente ist, dürfen diese nur ihre ‚Meinung‘ sagen.“⁵⁵

3.6. Die überschießende Inanspruchnahme des EuGH und die Gefahr einer verselbständigten Exekutive durch Organleihe?

Der VSKS beleih die KOM und den EuGH an mehreren Stellen des VSKS umfassend mit Hoheitsrechten. Dies ist zunächst aus einem unionsrechtlichen Blickwinkel problematisch. Denn die Verträge sehen allein die völkerrechtliche Heranziehung des EuGH in gewissen Fällen vor. Gem Art 273 AEUV kann der EuGH zur Schlichtung von Streitigkeiten *zwischen* MS herangezogen werden, jedoch umfasst dies keine Ermächtigung zur Verhängung von Geldstrafen. Wie sehr die Staats- und Regierungschefs durch die Textierung des VSKS in den Untiefen einer Umgehungs konstruktion waten, wird deutlich, wenn durch den Verweis auf Art 260 AEUV versucht wird (Art 8 Abs 2 und ErwGr 16 VSKS), das Instrument der Geldbuße zu retten. Schon ein kurzer Blick in den entsprechenden Tatbestand reicht zur Entkräftung dieses Arguments: Der EuGH darf Geldbußen nämlich nur dann verhängen, wenn „ein Mitgliedstaat *gegen eine Verpflichtung aus den Verträgen* verstoßen hat.“ Auch das Spannungsverhältnis zwischen Art 8 VSKS und Art 126 Abs 10 AEUV, der das Recht auf die Erhebung einer Vertragsverletzungsklage im Bereich des gesamten Defizitverfahrens ausschließt, ist augenscheinlich. Während die durch den VSKS vollzogene Heranziehung des EuGH zumindest nicht vollständig rechtswidrig ist, gibt es für die vielfältige Beleihung der KOM *keinerlei* Rechtsgrundlage im Unionsrecht. Jegliches Aktivwerden der KOM im Rahmen des VSKS (Entwicklung der Grundsätze des Austeritätsmechanismus, Genehmigung der Restrukturierungsprogramme, Tätigkeiten im Rahmen des Art 8 VSKS) erfolgt daher schlicht rechtswidrig. So hält Art 13 Abs 2 EUV unmissverständlich fest, dass jedes Organ der EU allein nach Maßgabe „der ihm *in den Verträgen* zugewiesenen Befugnisse nach den Verfahren, Bedingungen und Zielen, die in den Verträgen festgelegt sind“

53 Denkschrift des dt BMF zum Gesetz zum VSKS, 8.

54 Oberndorfer, Der Fiskalpakt – ein weiterer Schritt in Richtung Entdemokratisierung, infobrief eu& international 1/2012, 7.

55 Handelsblatt v 23.5.2012, 4.

tätig werden darf. Eine darüber hinausgehende Organleihe könnte, wenn überhaupt nur durch einen entsprechenden völkerrechtlichen Vertrag *aller* MS erfolgen.⁵⁶ Da dies nicht erfolgt ist, ist der KOM die Übernahme der vertragsfremden Aufgaben des VSKS verboten⁵⁷ – aus Art 13 Abs 2 EUV folgt, dass Verstöße geahndet werden können.⁵⁸ Schwerer noch als diese unionsrechtlichen Bedenken, wiegen aber rechtsstaatliche und demokratiepolitische Erwägungen: Im Haus des VSKS ist die KOM nichts anderes, als eine mächtige mit umfangreichen Ressourcen ausgestattete Exekutive, die aber jegliche demokratische und judikative Kontrolle abstreift, der sie auf dem Terrain des Europarechts unterworfen ist.

3.7. Abschluss des Fiskalpaktes europarechtswidrig

Die voranstehenden Überlegungen kulminieren darin, dass die MS mit dem VSKS gegen Unionsrecht verstoßen. Denn die MS sind verpflichtet, keine Maßnahmen zu ergreifen, welche die Verwirklichung der Ziele der Union gefährden und die *praktische Wirksamkeit* der Verträge beeinträchtigen könnten⁵⁹ (Loyalitätspflicht gemäß Art 4 Abs 3 EUV). Dies gilt nicht nur für jene Punkte, in denen der VSKS offen in existierende Bestimmungen der „Europäischen Verfassung“ eingreift (ua Art 5, 7 VSKS und Art 8 VSKS) sondern auch dort, wo neue Instrumente und Verfahren eingeführt werden. Dass die Umgehung des Änderungsverfahrens der europäischen Verfassung und der Beschluss von Inhalten, die mit dem Europarecht unvereinbar sind, gegen den Art 4 Abs 3 EUV verstoßen, liegt auf der Hand. Denn die MS haben auch in ihren völkerrechtlichen Beziehungen die Loyalitätsklausel zu achten.⁶⁰ Das folgt nicht nur aus Art 4 Abs 3 EUV sondern auch schon durch ein *argumentum e contrario* hinsichtlich des Art 351 Abs 2 AEUV: Wenn die MS alles unternehmen müssen, um Unvereinbarkeiten zwischen bestehenden völkerrechtlichen Verträgen und der „Europäischen Verfassung“ zu beheben, dann sind sie erst recht verpflichtet, entsprechende völkerrechtliche Bestimmungen nicht zu ratifizieren. Eine ausführliche Darstellung der sich daraus ergebenden Möglichkeiten gegen den VSKS aus europarechtlicher Perspektive im Klagewege vorzugehen, muss aus Platzgründen an dieser Stelle entfallen.

3.8. Eine neoliberale „Wirtschaftsverfassung“, die ewig gelten soll?

Kritische Stimmen hatten schon die Economic Governance zugespitzt mit den Worten „austerity forever“ zusammengefasst.⁶¹ Provokant sollte damit festgehalten werden,

⁵⁶ Thym, Ungleichzeitigkeit (2004) 194.

⁵⁷ Bieber in Groeben/Schwarze, EUV/EGV-Kommentar⁶ (2003), Art 7 EGV, Rn 16.

⁵⁸ Streinz in Streinz, EUV/AEUV – Kommentar², Art 13 EUV, Rn 24.

⁵⁹ Streinz in Streinz, EUV/AEUV – Kommentar², Art 4 EUV, Rn 68.

⁶⁰ Ebd.

⁶¹ CEO, Austerity forever, www.corporateurope.org/publications/austerity-forever (23.2.2012).

dass eine Immunisierung neoliberaler Wirtschaftspolitiken durch ihre Verrechtlichung bedenklich ist. Denn die durch Sekundärrecht beschlossene Verschärfung des SWP kann nur durch die Initiative der KOM und eine qualifizierte Mehrheit im Rat abgeändert werden. Die Ansicht, dass der VSKS diese Versteinerungswirkung bei weitem übertreffen könnte,⁶² ist mittlerweile mehrfach bestätigt worden.⁶³ Denn gewöhnlich enthalten völkerrechtliche Verträge besondere Bestimmungen, welche die Beendigung des Vertrags betreffen.⁶⁴ Genau dies ist beim VSKS nicht der Fall: An keiner Stelle finden sich Bestimmungen, wie der Vertrag gekündigt oder beendet werden kann.

Daher muss zur Frage der Beendigung auf die Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK) zurückgegriffen werden, deren Art 56 Abs 1 prinzipiell festhält, dass ein Vertrag, der keine Bestimmung über seine Beendigung enthält, auch nicht durch Kündigung beendet werden kann. Eine einseitige Beendigung löst dann eine völkergewohnheitsrechtliche Staatenverantwortlichkeit (Weiterwirken der Vertragspflichten, „Haftung“ und Erlaubnis zu Gegenmaßnahmen der anderen Parteien) aus. Diese kommt nur dann nicht zur Anwendung, wenn das Recht auf Kündigung sich „aus der Natur dieses Vertrages herleiten lässt“ (Art 56 Abs 1 lit b). Da diese Formulierung äußerst unpräzise ist, führt sie regelmäßig zu Streitigkeiten zwischen den VP – insbesondere deshalb, weil ihre Bedeutung selbst unter VölkerrechtswissenschaftlerInnen strittig ist.⁶⁵ Es ist daher nicht unwahrscheinlich, dass eine Kündigung des VSKS zumindest einen langwierigen internationalen Rechtsstreit nach sich ziehen könnte. Fest steht jedenfalls, dass aufgrund des Fehlens entsprechender Bestimmungen, eine reibungslose Beendigung des VSKS allein durch das Einvernehmen aller VP zu erzielen wäre.⁶⁶

Die Formulierung „austerity forever“ verliert vor diesem Hintergrund nahezu jede provokante Konnotation. Eine ähnliche Einschätzung, wenn auch mit anderer Motivation, dürfte auch die Führungsfigur des neoliberalen europäischen Institutionengefüges, die deutsche Bundeskanzlerin Angela Merkel, teilen: „[E]s geht darum, dass die Schuldenbremsen dauerhaft in die Rechtsordnungen eingefügt werden, dass sie *bindend und ewig gelten!*“⁶⁷

Mag. Lukas Oberndorfer ist wissenschaftlicher Mitarbeiter der Abteilung EU & Internationales der AK Wien und Redaktionsmitglied des *juridikum*; lukas.oberndorfer@univie.ac.at; <http://homepage.univie.ac.at/lukas.oberndorfer>

62 Oberndorfer, infobrief eu& international 1/2012, 7 (11 f).

63 Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages. Möglichkeiten der Beendigung des VSKS nach der Wiener Vertragsrechtskonvention, WD 11 – 3000 – 62/12 v 20.3.2012.

64 Ipsen, *Völkerrecht*⁵ (2004) 173.

65 Neuhold/Hummer/Schreuer (Hg) *Österreichisches Handbuch des Völkerrechts*⁴ – Bd 1 (2004).

66 Ipsen (2004) 174.

67 Pressekonferenz anlässlich des Euro-Gipfel, Ö1-Morgenjournal v 31.1.2012.