

Prof. Dr. Andreas Fisahn

Grüner Weg 83, 32130 Enger
Tel. 05224 997182

Prof. Dr. Dr.h.c. Hans-Peter Schneider

Drosselweg 4, 30559 Hannover
Tel. 0511 511050, Fax 0511 5445492

An das Bundesverfassungsgericht
Zweiter Senat
Schlossbezirk 3
z.Zt. Rinthheimer Querallee 11
76131 Karlsruhe

Enger, Hannover, den 29. Juni 2012

Vorab per Telefax: 0721 / 9101-382

**In dem Verfahren
einer einstweiligen Anordnung
(§ 32 des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht)
zum Hauptsacheverfahren**

I. über die Verfassungsbeschwerden

der Mitglieder des Deutschen Bundestages

1. Jan van Aken
2. Agnes Alpers
3. Dr. Dietmar Bartsch
4. Herbert Behrens
5. Karin Binder
6. Matthias W. Birkwald
7. Heidrun Bluhm
8. Steffen Bockhahn
9. Christine Buchholz
10. Eva Bulling-Schröter
11. Dr. Martina Bunge
12. Roland Claus
13. Sevim Dagdelen
14. Dr. Dieter Dehm
15. Heidrun Dittrich
16. Werner Dreibus
17. Dr. Dagmar Enkelmann
18. Klaus Ernst
19. Wolfgang Gehrcke
20. Nicole Gohlke
21. Diana Golze
22. Annette Groth
23. Dr. Gregor Gysi

24. Heike Hänsel
25. Rosemarie Hein
26. Inge Höger
27. Dr. Babara Höll
28. Andrej Hunko
29. Ulla Jelpke
30. Lukrezia Jochimsen
31. Katja Kipping
32. Harald Koch
33. Jan Korte
34. Jutta Krellmann
35. Katrin Kunert
36. Caren Lay
37. Sabine Leidig
38. Ralph Lenkert
39. Michael Leutert
40. Stefan Liebich
41. Ulla Lötzer
42. Dr. Gesine Löttsch
43. Thomas Lutze
44. Ulrich Maurer
45. Dorothee Menzner
46. Cornelia Möhring
47. Kornelia Möller
48. Niema Movassat
49. Wolfgang Nešković
50. Thomas Nord
51. Petra Pau
52. Jens Petermann
53. Richard Pitterle
54. Yvonne Ploetz
55. Ingrid Remmers
56. Paul Schäfer
57. Michael Schlecht
58. Dr. Ilja Seifert
59. Kathrin Senger-Schäfer
60. Raju Sharma
61. Petra Sitte
62. Kersten Steinke
63. Sabine Stüber
64. Dr. Kirsten Tackmann
65. Frank Tempel
66. Axel Troost
67. Alexander Ulrich
68. Kathrin Vogler
69. Johanna Regina Voß
70. Sahra Wagenknecht
71. Halina Wawzyniak

- 72. Harald Weinberg
- 73. Katrin Werner
- 74. Jörn Wunderlich
- 75. Sabine Zimmermann

- Beschwerdeführer -

II. über den Organstreit

der Fraktion „DIE LINKE“ im Deutschen Bundestag, vertreten durch deren Vorsitzenden
Dr. Gregor Gysi, MdB, Platz der Republik 1, 11011 Berlin

- Antragstellerin -

gegen

den Deutschen Bundestag, vertreten durch dessen Präsidenten Dr. Norbert Lammert, MdB,
Platz der Republik 1, 11011 Berlin

- Antragsgegner -

Verfahrensbevollmächtigte zu I. und II.:

1. Prof. Dr. Andreas Fisahn, Grüner Weg 83, 32130 Enger;
2. Prof. Dr. Dr.h.c. Hans-Peter Schneider, Drosselweg 4, 30559 Hannover

wegen Verfassungswidrigkeit der Verträge über den Fiskalpakt, den Europäischen
Stabilitätsmechanismus (ESM) und anderer Regelungen

beantragen wir, namens und in Vollmacht

I. der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer

II. der Antragstellerin

gemäß § 32 BVerfGG im Wege der einstweiligen Anordnung dem Bundespräsidenten zu un-
tersagen, die am 29. Juni 2012 zustande gekommenen Gesetze

1. zum Vertrag vom 2. März 2012 über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der
Wirtschafts- und Währungsunion vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9046);
2. zu dem Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung des Arti-
kels 136 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines
Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, vom 29.
Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9047);
3. zum Vertrag vom 2. Februar 2012 zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmecha-
nismus vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9045);
4. zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM- Finanze-
rungsgesetz – ESMFinG) vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9048)

bis zur Entscheidung der Hauptsache zu unterzeichnen und auszufertigen.

Begründung

Erster Teil: Zum Hauptsacheverfahren

Im Hauptsacheverfahren wird in Bezug auf die folgenden, am 29. Juni 2012 zustande gekommenen Gesetze beantragt, namens und in Vollmacht

I. der Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerden festzustellen, dass

1. Artikel 1 des Gesetzes zum Vertrag vom 2. März 2012 über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9046);
2. Artikel 1 des Gesetzes zu dem Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung des Artikels 136 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist , vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9047);
3. Artikel 1 des Gesetzes zum Vertrag vom 2. Februar 2012 zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9045);
4. das Gesetz zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM-Finanzierungsgesetz – ESMFinG) vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9048)

gegen Artikel 20 Absatz 1 und Absatz 2, Artikel 23 Absatz 1 und Absatz 2 sowie Artikel 79 Absatz 3 Grundgesetz verstoßen und die Antragstellerin in ihren Rechten aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 Grundgesetz verletzen.

II. der Antragstellerin des Organstreits festzustellen, dass

1. Artikel 1 des Gesetzes zum Vertrag vom 2. März 2012 über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9046);
2. Artikel 1 des Gesetzes zu dem Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung des Artikels 136 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist , vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9047);
3. Artikel 1 des Gesetzes zum Vertrag vom 2. Februar 2012 zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9045);
4. das Gesetz zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM-Finanzierungsgesetz – ESMFinG) vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9048)

gegen Artikel 20 Absatz 1 und Absatz 2, Artikel 23 Absatz 1 und Absatz 2 sowie Artikel 79 Absatz 3 Grundgesetz verstoßen und die Antragstellerin in ihren Rechten aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 Grundgesetz verletzen.

Diese Anträge sind weder unzulässig, noch offensichtlich unbegründet. Die Beschwerdeführer im Verfahren zu I. und die Antragstellerin im Verfahren zu II. greifen die Zustimmungsgesetze 1) zum sog. Fiskalpakt, 2) zum Beschluss des Europäischen Rates über die Änderung von Art. 136 AEUV und 3) zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) sowie 4) das ESM-Finanzierungsgesetz (ESMFinG) mit der Begründung an, dass diese Gesetze ihre Rechte als Wählerinnen und Wähler aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG oder als Fraktion aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzen, weil sie gegen die im Prinzip der repräsentativen Demokratie (Art. 79 Abs. 3 in Verb. mit Art. 20 Abs. 1 und 2 GG) wurzelnde dauerhafte Haushaltsautonomie (Budgetrecht) des Deutschen Bundestages und die Struktursicherungsklausel in Verb. mit dem Informationsrecht des Parlaments in europäischen Angelegenheiten (Art. 23 Abs. 1 und 2 GG) verstoßen. Damit richten sich die Anträge gegen deutsche und europäische Rechtsakte, die im Zusammenhang mit Versuchen zur Bewältigung der gegenwärtigen Finanz- und Staatsschuldenkrise im Raum der Europäischen Währungsunion stehen.

A. Normgehalte der angegriffenen Regelungen

I. Stabilitätsvertrag (Fiskalpakt)

Zentraler Regelungsgegenstand der Fiskalpaktes ist die Einführung von neuen Kreditobergrenzen der staatlichen Haushalte bezogen auf das Bruttoinlandsprodukt, die euphemistisch Schuldenbremse genannt werden. Die Kreditaufnahme soll dadurch auf höchstens 0,5 % des BIP begrenzt werden. Wird diese Grenze überschritten, soll ein „automatischer Korrekturmechanismus“ dafür sorgen, dass über Kürzungen der Haushalte auf der Ausgabenseite die Grenze der Neuverschuldung eingehalten wird.

Die „Schuldenbremse“ muss in der BRD normativ durch Verfassungsrecht umgesetzt werden. Die vertragsschließenden Staaten werden gemäß Art. 3 Abs.2 FKV verpflichtet, die „Schuldenbremse“ „im einzelstaatlichen Recht der Vertragsparteien in Form von Bestimmungen, die verbindlicher und dauerhafter Art sind, vorzugsweise mit Verfassungsrang, oder deren vollständige Einhaltung und Befolgung im gesamten nationalen Haushaltsverfahren auf andere Weise garantiert ist,“ zu verankern. Angesichts dieser – eher nebulösen - Formulierung lässt sich die Frage stellen, ob überhaupt Verfassungsrecht der Bundesrepublik berührt ist, wenn die „Schuldenbremse“ nur „vorzugsweise“ durch Normen mit Verfassungsrang umgesetzt werden soll. Nun kann man nach dem Wortlaut zunächst schließen, dass

jedenfalls in Deutschland verfassungsrechtliche Garantien notwendig sind. Gefordert werden Bestimmungen, die „verbindlicher und dauerhafter“ Art sind. Einfache Gesetze sind in der Bundesrepublik zweifelsohne verbindlich; ob sie aber „dauerhaft“ in dem vom Vertrag gemeinten Sinne sind, lässt sich bezweifeln. Die Regeln sollen in zukünftigen Haushaltsverfahren eingehalten und nicht durch eine wechselnde Mehrheit geändert werden können. Das kann in der Bundesrepublik nur durch Verfassungsnormen gewährleistet werden. Haushaltsgesetze lassen sich mit einfachen Mehrheiten ändern und können deshalb keine Garantie für eine größere Dauerhaftigkeit erzeugen. Die Bundesregierung versteht die selbst ausgehandelte Bestimmung wohl ebenfalls in dem Sinne, dass der Fiskalpakt durch grundgesetzliche Regelungen umgesetzt werden muss – bzw. schon umgesetzt ist. Der BMF formulierte in Eckpunkten zur Umsetzung des Fiskalpaktes: "Deutschland verpflichtet sich mit dem Fiskalvertrag zu einer bestimmten verfassungsrechtlichen Regelung. Diese erfordert zwar derzeit keine Änderung des Grundgesetzes, weil entsprechende Regelungen bereits bestehen. Mit der Zustimmung zum Fiskalvertrag bindet sich der nationale Verfassungsgeber jedoch, diese Rechtslage später nicht abweichend von den geltenden Vorgaben des Fiskalvertrags zu ändern."

BMF: Eckpunkte für die innerstaatliche Umsetzung des Fiskalvertrags, 2.05. 2012

Das BMF geht davon aus, dass die „Schuldenbremse“ des Grundgesetzes ausreicht, um den Anforderungen des Fiskalpaktes zu genügen. Daran lässt sich zweifeln, auch wenn es für die verfassungsrechtliche Bewertung der Verpflichtung dahinstehen kann. Zweifel sind angebracht, denn:

- ✓ Das GG kennt keine gesamtstaatliche Verschuldungsgrenze. Grenzen sind in Art. 109 und 115 für den Bund und die Länder normiert. Nicht einbezogen sind aber die Kommunen, die aus europäischer Perspektive in die staatliche Gesamtverschuldung einbezogen werden, sowie die Sozialversicherungsträger;
- ✓ Das GG kennt keinen automatischen Korrekturmechanismus und der Vertrag lässt zunächst offen, welche Rechte der unabhängigen Institution (Art. 3 II FkV) zur Überwachung der „Schuldenbremse“ einzuräumen sind.
- ✓ Das GG normiert Übergangsfristen. Die deutsche „Schuldenbremse“ muss vom Bund ab dem Haushaltsjahr 2016, von den Ländern ab 2020 eingehalten werden. Der Fiskalvertrag verpflichtet die Unterzeichnerstaaten, die „Schuldenbremse“ ein Jahr nach Unterzeichnung in nationales Recht umzusetzen. Wann die Verschuldungsgrenzen eingehalten werden müssen, soll jedoch von der Kommission länderspezifisch bestimmt werden. Auch hier können sich Abweichungen ergeben.

- ✓ Die Abweichungsregeln unterscheiden sich.

Nach dem Fiskalpakt gilt Folgendes:

Die Einhaltung der „Schuldenbremse“ wird „auf der Grundlage einer Gesamtbewertung evaluiert, bei der der strukturelle Haushaltssaldo als Referenz dient und die eine Analyse der Ausgaben ohne Anrechnung diskretionärer einnahmenseitiger Maßnahmen einschließt.“ (Art. 3 I b). Dabei ist der „Jährliche strukturelle Saldo des Gesamtstaats“ der „konjunkturbereinigte jährliche Saldo ohne Anrechnung einmaliger und befristeter Maßnahmen“ (Art. 3 III a). Weiter dürfen die Vertragsparteien „nur unter den in Absatz 3 Buchstabe b festgelegten außergewöhnlichen Umständen vorübergehend von ihrem jeweiligen mittelfristigen Ziel oder dem dorthin führenden Anpassungspfad abweichen“ (Art. 3 I c). Als außergewöhnlicher Umstand wird legaldefiniert „ein außergewöhnliches Ereignis, das sich der Kontrolle der betreffenden Vertragspartei entzieht und erhebliche Auswirkungen auf die Lage der öffentlichen Finanzen hat, oder ein schwerer Konjunkturabschwung.“ (Art. 3 III b).

Die „Schuldenbremse“ des Grundgesetzes weicht davon ab, wenn es in Art. 109 Abs. 3 GG heißt:

„Bund und Länder können Regelungen zur im Auf- und Abschwung symmetrischen Berücksichtigung der Auswirkungen einer von der Normallage abweichenden konjunkturellen Entwicklung sowie eine Ausnahmeregelung für Naturkatastrophen oder außergewöhnliche Notsituationen, die sich der Kontrolle des Staates entziehen und die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen, vorsehen. Für die Ausnahmeregelung ist eine entsprechende Tilgungsregelung vorzusehen.“

Auch Art. 115 GG verweist auf die konjunkturelle Normallage, die bei der Neuverschuldung zu berücksichtigen ist. Der Fiskalpakt berücksichtigt bei den Ausnahmen nur den schweren Konjunkturabschwung als Element eines „außergewöhnlichen Umstandes“, der im GG zusätzlich geregelt wird. Dabei ist festzustellen, dass es methodische Unklarheiten gibt, wie zwischen dem strukturellen und dem konjunkturellen Anteil der Neuverschuldung zu unterscheiden ist. Der wissenschaftliche Dienst des Bundestages fasste das folgendermaßen zusammen: „Die Berechnung des strukturellen Defizits nach den Vorgaben des Fiskalpaktes erfolgt in der Abgrenzung zur Volkswirtschaftlichen Gesamtrechnung, ... Die deutsche „Schuldenbremse“ folgt der Abgrenzung der Finanzstatistik (kassemäßige Orientierung).“

Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages: Verschiedene Fragen zum Fiskalvertrag, Gutachten im Auftrag von A. Ulrich, 15.03.2012.

Einmalige diskretionäre Maßnahmen werden nach dem Fiskalpakt bei der Berechnung des Defizits nicht berücksichtigt, während das Grundgesetz dies zumindest nicht ausschließt.

So wird bei der Kontrolle zumindest ein erheblicher Interpretationsspielraum für den EuGH eröffnet, der die korrekte Verankerung der „Schuldenbremse“ in den nationalen Verfassungen kontrollieren und ggf. sanktionieren soll.

Bei einer Gesamtverschuldung über 60 % (BRD gegenwärtig ca. 80%) muss der Mitgliedstaat das Defizit um jährlich „durchschnittlich ein Zwanzigstel“ verringern. Die Gesamtverschuldung kann bei entsprechend hohem Wachstum oder Inflation durch eine Begrenzung der Neuverschuldung auf 0,35 % des BIP abgebaut werden, muss sie aber nicht. Dies muss nach dem Fiskalvertrag nicht zwingend verfassungsrechtlich normiert werden, aber das Hoffen auf die faktische – mehr oder weniger zufällige - Einhaltung der Norm dürfte zu ihrer Umsetzung nicht ausreichen. Um eine einheitliche, gleichwertige Regelung zu haben, scheint auch hier eine verfassungsrechtliche Ergänzung erforderlich.

Im Ergebnis lässt sich feststellen, dass der Fiskalpakt schärfere Bestimmungen enthält als die „Schuldenbremse“ des GG, was zu der Folgerung führt, dass das GG im Zweifel angepasst werden muss.

Für die verfassungsrechtliche Beurteilung der Verpflichtung kann der Anpassungsbedarf aber dahinstehen. Mit dem Fiskalpakt verpflichtet sich die BRD einen bestimmten staatsorganisationsrechtlichen Regelungsinhalt in die Verfassung aufzunehmen und/oder dort zu belassen. Die rechtliche Umsetzung der Regelungen zur Kreditobergrenze soll vom Europäischen Gerichtshof überprüft werden. Er wird ermächtigt zu prüfen, ob die Vertragsparteien bei der Umsetzung der „Schuldenbremsen“ in ihre Verfassungen den Bestimmungen des Vertrages entsprochen haben (Art. 8 I). In einem zweiten Verfahren, das angestrengt werden kann, wenn die Vertragspartei dem Urteil des EuGH nicht folgt, kann das Gericht gegen diese Vertragspartei Sanktionen, nämlich einen Pauschalbetrag oder ein Zwangsgeld verhängen, der/das den Umständen angemessen ist und nicht über 0,1 % ihres Bruttoinlandsprodukts hinausgeht (Art. 8 II).

Der Fiskalpakt ist zunächst nicht Bestandteil der Europäischen Verträge. Es ist absehbar, dass er nicht von allen Mitgliedstaaten der EU ratifiziert wird. Er ist auch so konzipiert, dass er Geltung erlangt, wenn „zwölf Vertragsparteien, deren Währung der Euro ist, ihre Ratifikationsurkunde hinterlegt haben, oder am ersten Tag des Monats, der auf die Hinterlegung der zwölften Ratifikationsurkunde durch eine Vertragspartei, deren Währung der Euro ist, folgt, je nachdem, welcher Zeitpunkt früher liegt“ (Art. 15 II).

Für den Fiskalpakt sollen aber gemäß Art. 16 binnen fünf Jahren Schritte eingeleitet werden, „den Inhalt dieses Vertrags in den Rechtsrahmen der Europäischen Union zu überführen.“ Gleichzeitig enthält der Vertrag eine Reihe von Vorschriften, die auf die europäischen Verträge und das Sekundärrecht verweisen. Der Vertrag nimmt in der Umsetzung europäische Institutionen wie die Kommission, den Rat und den EuGH im Wege der Organleihe in Anspruch – allerdings nicht das Parlament. Weiter stellt der Vertrag in den Erwägungsgründen seinen Regelungsbereich mit folgenden Worten in den Kontext der europäischen Politik und Konstitution: „In dem Bewusstsein ihrer Verpflichtung, als Mitgliedstaaten der Europäischen Union ihre Wirtschaftspolitik als eine Angelegenheit von gemeinsamem Interesse zu betrachten, in dem Wunsch, die Voraussetzungen für ein stärkeres Wirtschaftswachstum in der Europäischen Union zu verbessern und zu diesem Zweck eine immer engere Koordinierung der Wirtschaftspolitik im Euro-Währungsgebiet zu erreichen...“ Der Vertrag lässt sich deshalb nicht nur als einfacher völkerrechtlicher Vertrag verstehen, sondern muss bei der Prüfung seiner Verfassungskonformität in den Kontext des europarechtlichen Bestimmungen des GG eingeordnet werden.

II. ESM-Einrichtungsklausel (Art. 136 Absatz 3 AEUV)

Artikel 1 des Gesetzes zu dem Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung des Artikels 136 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, vom 29. Juni 2012 (Bundestagsdrucksachen 17/9047 und 17/9373) überführt eine Regelung der EU in deutsches Recht, mit der die Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) nach primären EU-Recht ermöglicht werden soll. Das mit den Anträgen I. 2 und II. 2 angegriffene Gesetz soll die von deutscher Seite erforderlichen Voraussetzungen für die Zustimmung Deutschlands zum Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 schaffen. Es ist nach § 2 des Integrationsverantwortungsgesetzes (IntVG) als Zustimmungsgesetz nach Art. 23 Abs. 1 GG und zugleich gemäß Art. 59 Abs. 2 GG als Ratifizierungsgesetz zu verabschieden, da es sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht.

1. Entstehung

Auf der Tagung des Europäischen Rates vom 28./29. Oktober 2010 wurden sich die Staats- und Regierungschefs darüber einig, dass die Mitgliedstaaten einen ständigen Krisenmecha-

nismus zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt einrichten müssen, und ersuchten den Präsidenten des Europäischen Rates, mit den Mitgliedern des Europäischen Rates Konsultationen über eine begrenzte Vertragsänderung zu führen. Am 16. Dezember 2010 schlug die Regierung des Königreichs Belgien dem Europäischen Rat vor, Art. 136 AEUV mit einem Absatz 3 zu ergänzen, um dadurch die Einrichtung des ESM zu ermöglichen, ohne mit dem „Bail-out“-Verbot des Art. 125 Abs. 1 AEUV in Konflikt zu geraten. Dieser Absatz solle lauten:

„(3) Die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, können einen Stabilitätsmechanismus einrichten, der aktiviert wird, wenn dies unabdingbar ist, um die Stabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt zu wahren. Die Gewährung aller erforderlichen Finanzhilfen im Rahmen des Mechanismus wird strengen Auflagen unterliegen.“

Zur Umsetzung dieses Vorschlags wählte der Europäische Rat das vereinfachte Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 6 Unterabsatz 2 und 3 EUV und beschloss nach Anhörung der Kommission, der Europäischen Zentralbank und des Europäischen Parlaments, die in ihren Stellungnahmen vom 15. Februar, 17. März und 23. März 2011 die Ergänzung befürworteten, auf seiner Sitzung am 25. März 2011 die Anfügung der oben zitierten Vorschrift als neuen Absatz 3 des Art. 136 AEUV.

2. Sinn und Zweck

Nach Ansicht der Bundesregierung soll durch diesen Beschluss, der erst nach Zustimmung der Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren verfassungsrechtlichen Vorschriften in Kraft tritt, Rechtssicherheit für die Einrichtung eines dauerhaften Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) geschaffen werden. Hinter dem Begriff „Rechtssicherheit“ verbirgt sich offenbar die Befürchtung, dass ohne eine derartige Regelung der ESM gegen das „Bail-out“-Verbot des Art. 125 Abs. 1 AEUV verstoßen könnte. Außerdem sei es ein Anliegen Deutschlands zu verankern, dass Hilfsmaßnahmen nur zur Anwendung kommen, wenn dies unabdingbar ist, um die Stabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt zu wahren. Wichtig sei zudem, vertraglich festzuschreiben, dass Hilfsmaßnahmen an strikte Bedingungen geknüpft werden, um das der Wirtschafts- und Währungsunion zugrunde liegende Prinzip der Eigenverantwortlichkeit der Staaten für ihre Haushaltspolitik zu stärken und die Tragfähigkeit der öffentlichen Haushalte sowie die Wettbewerbsfähigkeit der betroffenen Länder wiederherzustellen.

3. Verfahren

Für den Ergänzungsbeschluss zu Art. 136 AEUV wählte der Europäische Rat das vereinfachte Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 6, Unterabschnitt 2 und 3 EUV, weil mit ihm keine Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Union verbunden sei. Die Bundesregierung hat sich dieser Auffassung angeschlossen. Im Übrigen finde Artikel 23 Abs. 1 Satz 3 in Verb. mit Art. 79 Abs. 2 und 3 GG keine Anwendung, da die Änderung des Art. 136 mitgliedstaatlichen Handlungsspielraum aufzeige, ohne für diesen inhaltliche Vorgaben zu enthalten. Die Regelung präjudiziere damit keine inhaltliche Änderung oder Ergänzung des Grundgesetzes oder eine Ermöglichung derselben.

III. Europäischer Stabilitätsmechanismus (ESM)

Artikel 1 des Gesetzes zum Vertrag vom 2. Februar 2012 zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus vom 29. Juni 2012, der mit den Anträgen I. 3 und II. 3 angegriffen wird, überführt diesen Vertrag (ESMV) in deutsches Recht. In Artikel 2 Abs. 1 wird bestimmt, dass Erhöhungen des genehmigten Stammkapitals nach Art. 10 Abs. 1 ESMV einer bundesgesetzlichen Ermächtigung bedürfen. Absatz 2 schreibt vor, dass der deutsche Gouverneur im Gouverneursrat des Europäischen Stabilitätsmechanismus und im Falle einer Delegation der Entscheidung nach Artikel 5 Absatz 6 Buchstabe m ESMV der deutsche Direktor im Direktorium des ESMV einem Beschlussvorschlag zur Änderung der Finanzhilfeeinstrumente nach Artikel 19 ESMV nur zustimmen oder sich bei der Abstimmung über einen solchen Beschlussvorschlag der Stimme enthalten dürfen, wenn sie hierzu zuvor durch Bundesgesetz ermächtigt wurden. Liegt ein solches Gesetz (noch) nicht vor, müssen sie den Beschlussvorschlag ablehnen. Nach Absatz 3 sind Änderungen des Stammkapitals nach Artikel 10 Absatz 3 ESMV und Änderungen des Beitragsschlüssels nach Artikel 11 Absatz 3 und 4 in Verbindung mit Artikel 11 Absatz 6 und Anhang I ESMV im Bundesgesetzblatt zu veröffentlichen.

Die Bundesregierung hat den ESMV zunächst als einfachen völkerrechtlichen Vertrag betrachtet, dessen Ratifizierung lediglich die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nach Art. 59 Abs. 2 GG erfordere. Das BVerfG hat jedoch in seinem jüngsten Urteil vom 19. Juni 2012 (- 2 BvE 4/11 -) den ESMV – ebenso wie die Ergänzung von Art. 136 AEUV – zu den „Angelegenheiten der Europäischen Union“ im Sinne von Art. 23 Abs. 2 gerechnet, so dass auch auf das Zustimmungsgesetz neben Art. 59 Abs. 2 GG zugleich Art. 23 Abs. 1 GG und die

Regelungen des Integrationsverantwortungsgesetzes Anwendung finden. Damit erledigt sich ein Monitum des Bundesrates aus seiner Stellungnahme im 1. Durchgang vom 11. Mai 2012, der bereits zu jener Zeit die Ansicht vertreten hatte, „dass es sich beim ESM-Vertrag um ein Vorhaben der EU handelt und daher Artikel 23 unterfällt“, und dem die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung noch widersprochen hatte (vgl. Bundestagsdrucksache 17/9670, S. 2 und 5). Inzwischen ist sie offenbar zu besserer Einsicht gelangt. Auf Antrag der Arbeitsgruppen Haushalt der Fraktionen CDU/CSU und FDP hat der Haushaltsausschuss des Bundestages auf seiner 94. Sitzung am 27. Juni 2012 beschlossen, dem Plenum zu empfehlen, auch das Zustimmungsgesetz zum ESM-Vertrag „vorsorglich zur Vermeidung eventueller verfassungsrechtlicher Risiken“ mit Zweidrittelmehrheit zu beschließen (vgl. Ausschussdrucksache 4548). Bundestag und Bundesrat werden dem auf ihren Sitzungen am 29. Juni 2012 offenbar Folge leisten.

1. Entstehung

Am 17. Dezember 2010 erzielte der Europäische Rat Einvernehmen darüber, dass die Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets einen ständigen Stabilitätsmechanismus einrichten müssen. Dieser Europäische Stabilitätsmechanismus ("ESM") soll die gegenwärtigen Aufgaben der Europäischen Finanzstabilisierungsfazilität ("EFSF") und des europäischen Finanzstabilisierungsmechanismus ("EFSM") übernehmen, die darin bestehen, den Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets bei Bedarf Finanzhilfe bereitzustellen. Zur Verbesserung der Wirksamkeit der Finanzhilfe und zur Bekämpfung der Ansteckungsgefahr kamen die Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist, am 21. Juli 2011 überein, "die Flexibilität [des ESM] unter Bindung an angemessene Auflagen zu erhöhen".

Am 9. Dezember 2011 haben die Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets vereinbart, Schritte in Richtung auf eine stärkere Wirtschaftsunion zu unternehmen, einschließlich eines neuen fiskalpolitischen Pakts und einer verstärkten wirtschaftspolitischen Koordinierung, die durch einen „Vertrag über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion“ (FkV; sog. Fiskalpakt) umzusetzen sei. Der ESMV und der FkV sollen sich bei der Verstärkung der haushaltspolitischen Verantwortlichkeit und der Solidarität innerhalb der Wirtschafts- und Währungsunion gegenseitig ergänzen. Es ist anerkannt und vereinbart, dass die Gewährung von Finanzhilfe im Rahmen

neuer Programme durch den ESM ab dem 1. Juli 2012 von der Ratifizierung des VSKS durch das betreffende ESM-Mitglied abhängt.

Am 20. Juni 2011 ermächtigten die Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union die Vertragsparteien des ESM-Vertrages, die Europäische Kommission und die Europäische Zentralbank ("EZB") dazu aufzufordern, die in dem vorliegenden Vertrag vorgesehenen Aufgaben zu erfüllen. In ihrer Erklärung vom 28. November 2010 stellte die Euro-Gruppe fest, dass standardisierte und identische Umschuldungsklauseln ("Collective Action Clauses" – "CAC") in einer die Marktliquidität wahren Form in die Vertragsbedingungen aller neuen Staatsanleihen des Euro-Währungsgebiets aufgenommen werden. Wie vom Europäischen Rat am 25. März 2011 gefordert, sind die Einzelheiten der rechtlichen Regelungen für die Aufnahme von Umschuldungsklauseln in Staatsschuldtitel des Euro-Währungsgebiets vom Wirtschafts- und Finanzausschuss festgelegt worden.

2. Sinn und Zweck

Der ESM ist eine internationale Finanzinstitution, die einem ESM-Mitglied Stabilitätshilfe gewähren kann, wenn dessen regulärer Zugang zur Finanzierung über den Markt beeinträchtigt ist oder beeinträchtigt zu werden droht. Die Bereitstellung entsprechender Mittel darf nur unter strikten, dem gewählten Finanzhilfeeinstrument angemessenen Auflagen erfolgen, wenn dies zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebietes insgesamt und seiner Mitgliedstaaten unabdingbar ist. Zu diesem Zweck ist der ESM nach Art. 3 ESMV berechtigt, Mittel aufzunehmen, indem er Finanzinstrumente begibt oder mit ESM-Mitgliedern, Finanzinstituten oder sonstigen Dritten finanzielle oder sonstige Vereinbarungen oder Übereinkünfte trifft. Die Stabilitätshilfe soll in Form einer „Finanzhilfefazilität“ erfolgen (Art. 13 Abs. 2 bis 5 ESMV). Darüber hinaus kann dem betreffenden ESM-Mitgliedstaat auch eine „vorsorgliche Finanzhilfe“ in Form von Kreditlinien mit oder ohne erweiterte Bedingungen (Art. 14 ESMV) oder von Darlehen (Art. 16 ESMV), auch zum Zwecke der Rekapitalisierung seiner Finanzinstitute (Art. 15 ESMV), zur Verfügung gestellt werden. Um die Kosteneffizienz der Finanzhilfe zu maximieren, kann der ESM Vorkehrungen für den Ankauf von Anleihen eines ESM-Mitglieds am Primärmarkt (Art. 17 ESMV) oder für Sekundäroperationen in Bezug auf die Anleihen eines ESM-Mitglieds (Art. 18 ESMV) treffen.

Zur Erfüllung seiner Aufgaben wird der ESM mit einem genehmigten Stammkapital von 700 Mrd. EUR ausgestattet (Art. 8 Abs.1 ESMV). Davon entfallen auf die Bundesrepublik Deutsch-

land nach einem Beitragsschlüssel von 27,1464 % (vgl. ESMV Anhang I) insgesamt 190,0248 Mrd. EUR (vgl. ESMV Anhang II). Dieser Betrag setzt sich aus einer Barkomponente in Form von einzuzahlendem Kapital in Höhe von 21,71712, das in fünf Raten zu entrichten ist (von denen zwei noch in das laufende Haushaltsjahr 2012 fallen), und einer Garantiekomponente in Form von abrufbaren Kapital in Höhe von 168,30768 Mrd. EUR zusammen. Nach Art. 10 Abs. 1 ESMV kann das genehmigte Stammkapital jederzeit verändert, d.h. mit Folgen für Art. 8 ESMV und den Anhang II auch – unbegrenzt – erhöht werden. Darüber hinaus wird gemäß Art. 25 Abs. 2 ESMV der Anteil eines ESM-Mitglieds am genehmigten Stammkapital automatisch aufgestockt und führt bei Verlusten aus den Operationen des ESM, die weder durch den Reservefonds (vgl. Art. 24 ESMV) noch aus dem eingezahlten Kapital gedeckt werden können, zu einer Nachschusspflicht, wenn andere ESM-Mitglieder die aufgrund eines Kapitalabrufs nach Art. 9 Abs. 2 und 3 ESMV erforderlichen Einzahlungen nicht vornehmen, „um sicherzustellen, dass der ESM die Kapitaleinzahlung in voller Höhe erhält“. Unabhängig davon ist der ESM befugt, zur Erfüllung seiner Aufgaben zusätzliches Kapital an den Kapitalmärkten bei Banken, Finanzinstitutionen oder sonstigen Personen und Institutionen aufzunehmen (Art. 21 ESMV). Entsprechend der Praxis des IMF ist in Ausnahmefällen eine Beteiligung des Privatsektors in angemessener und verhältnismäßiger Form in Fällen in Betracht zu ziehen, in denen die Stabilitätshilfe in Verbindung mit Auflagen in Form eines makroökonomischen Anpassungsprogramms gewährt wird (12. Erwägungsgrund).

3. Verfahren

Die Einrichtung des ESM, einer Art „europäischer Kapitalgesellschaft“ internationalen Rechts mit Bankfunktionen, erfolgt nach dem ESM-Vertrag unbefristet, unwiderruflich und unkündbar. Der ESM mit Sitz in Luxemburg verfügt über uneingeschränkte Rechts- und Geschäftsfähigkeit. Er genießt in den ESM-Mitgliedstaaten sämtliche Vorrechte, die er zur Erfüllung seiner Aufgaben benötigt, und ist von allen Genehmigungs- oder Erlaubniserfordernissen befreit, braucht also insbesondere keine Banklizenz (Art. 32 ESMV).

Die Organe des ESM sind der Gouverneursrat, dem die Finanzminister der ESM-Mitglieder angehören werden (Art. 5 ESMV), und das Direktorium, das aus Mitgliedern und deren Stellvertretern besteht, die von jedem Mitglied des Gouverneursrats aus einem Personenkreis mit großem Sachverstand in den Bereichen Wirtschaft und Finanzen ernannt werden (Art. 6 ESMV). Den Vorsitz im Direktorium hat ein Geschäftsführender Direktor inne, der vom Gou-

verneursrat ernannt wird und weder ihm noch dem Direktorium angehören darf (Art. 7 ESMV). Alle wesentlichen Sachentscheidungen und Hilfsmaßnahmen des ESM werden vom Gouverneursrat „im gegenseitigen Einvernehmen“ beschlossen (vgl. Art. 5 Abs. 6 ESMV); weniger wichtige Angelegenheiten vor allem auf dem Gebiet der Binnenorganisation bedürfen lediglich einer qualifizierten Mehrheit (vgl. Art. 5 Abs. 7 ESMV). Nach Art. 5 Abs. 6 Buchst. m ESMV kann der Gouverneursrat alle seine Aufgaben einstimmig auf das Direktorium übertragen.

Die Beschlussfähigkeit beider Organe ist hergestellt, wenn zwei Drittel der stimmberechtigten Mitglieder, auf die insgesamt mindestens zwei Drittel der Stimmrechte entfallen, anwesend sind (Art. 4 Abs. 2 Satz 2 ESMV). Beschlüsse im gegenseitigen Einvernehmen erfordern die Einstimmigkeit (die durch Enthaltungen nicht verhindert wird), solche mit qualifizierter Mehrheit 80 % und solche mit einfacher Mehrheit die Mehrheit der abgegebenen Stimmen (Art. 4 Abs. 3, 5 und 6 ESMV). In Fällen, in denen die EU-Kommission und die EZB zu dem Schluss gelangen, dass die Unterlassung der dringlichen Annahme eines Beschlusses zur Gewährung oder Durchführung von Finanzhilfe die wirtschaftliche und finanzielle Stabilität des Euro-Währungsgebiets bedrohen würde, findet ein sog. Dringlichkeitsverfahren statt, bei dem die Annahme eines Beschlusses im Gouverneursrat oder im Direktorium 85 % der abgegebenen Stimmen erfordert (Art. 4 Abs. 4 ESMV).

Dank ihres Anteils von 27,1464 % am Stammkapital hat die Bundesrepublik Deutschland bei allen Entscheidungen ein absolutes Vetorecht, außer wenn sie nur die einfache Mehrheit erfordern. Zu letzteren gehört jedoch immerhin der Abruf genehmigten nicht eingezahlten Kapitals, den der Gouverneursrat jederzeit veranlassen kann, das Direktorium nur, um die Höhe des eingezahlten Kapitals wiederherzustellen, wenn diese durch das Auffangen von Verlusten abgesunken ist (Art. 9 Abs. 1 und 2 ESMV). Das Stimmrecht wird allerdings ausgesetzt, wenn und solange ein ESM-Mitglied seinen Zahlungspflichten nach dem ESM-Vertrag – aus welchen Gründen auch immer – nicht nachkommt.

Sämtliche Mitglieder des Gouverneursrats oder des Direktoriums sowie der Geschäftsführende Direktor und alle Bedienstete genießen persönliche Immunität, können also wegen ihrer in amtlicher Eigenschaft vorgenommenen Handlungen weder zivil- noch strafrechtlich belangt werden (Art. 35 ESMV). Darüber hinaus unterliegen sie einer besonderen „beruflichen Schweigepflicht“, die ihnen verbietet, ihr unterfallende Informationen weiterzugeben

(Art. 34 ESMV). Der Jahresabschluss des ESM wird lediglich von externen Abschlussprüfern geprüft, die mit Zustimmung des Gouverneursrats bestellt werden (Art. 29 ESMV). Weder das Europäische Parlament, noch die Kommission, ja noch nicht einmal der Europäische Rechnungshof sind in diese Prüfung einbezogen. Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung dieses Vertrags zwischen den Vertragsparteien oder zwischen den Vertragsparteien und dem ESM sollten gemäß Artikel 273 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union ("AEUV") beim Gerichtshof der Europäischen Union anhängig gemacht werden.

IV. ESM-Finanzierungsgesetz (ESMFinG)

Bei dem mit den Anträgen I. 4 und II. 4 angegriffenen ESM-Finanzierungsgesetz (ESMFinG) handelt es sich um ein einfaches Bundesgesetz, das als Begleitgesetz zum ESMV den finanziellen Gesamtrahmen der deutschen Beteiligung am ESM und die parlamentarischen Beteiligungs- und Informationsrechte bei der laufenden Tätigkeit des ESM regelt. In seinen §§ 1 und 2 wiederholt es im Wesentlichen die Bestimmungen zur Übernahme des deutschen Anteils am Stammkapital des ESM und zur Gewährung von Stabilitätshilfen durch den ESM aus dem ESMV, während die Beteiligungsrechte des Bundestages im Regierungsentwurf vom 23. April 2012 (Bundestagsdrucksache 17/9317 unter Hinweis auf den Text im Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU/CSU und FDP vom 20. März 2012 - Bundestagsdrucksache 17/9048) noch offengelassen worden waren.

Erst ein Änderungsantrag der Arbeitsgruppen Haushalt der Fraktionen CDU/CSU und FDP zur 89. Sitzung des Haushaltsausschusses am 23. Mai 2012 fügte die fehlenden Regelungen als §§ 3 bis 7 ein. Dieser Antrag ist nunmehr durch einen gemeinsamen Änderungsantrag der Fraktionen CDU/CSU, SPD, FDP und Bündnis 90/Die Grünen zur 94. Sitzung des Haushaltsausschusses am 27. Juni 2012 ersetzt worden (Ausschussdrucksache 4550). Gemäß § 3 Abs. 1 ESMFinG nimmt der Deutsche Bundestag in Angelegenheiten des ESM „seine Verantwortung für den Haushalt und für den Bestand und die Fortentwicklung der Stabilität der Wirtschafts- und Währungsunion nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen wahr“. Soweit es um Angelegenheiten des ESM geht, welche die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Bundestages betreffen, ist das Plenum zuständig. Dazu sollen insbesondere Entscheidungen zur Gewährung von Stabilitätshilfe in Form einer Finanzhilfefazilität nach Art. 13 Abs. 2 ESMV, die Annahme einer Vereinbarung über die Finanzhilfefazilität nach Art. 13

Abs. 3 Satz 3 ESMV, die Zustimmung zu einem entsprechenden Memorandum of Understanding nach Art. 13 Abs. 4 ESMV und Beschlüsse zur Veränderung des genehmigten Stammkapitals sowie des maximalen Darlehensvolumens nach Art. 10 Abs. 1 ESMV gehören (§ 4 Abs. 1 ESMFinG). In diesen Fällen darf die Bundesregierung einem Beschlussvorschlag in Angelegenheiten des ESM durch ihren Vertreter nur zustimmen oder sich bei der Beschlussfassung enthalten, nachdem das Plenum hierzu einen zustimmenden Beschluss gefasst hat. Ohne einen solche Zustimmung des Plenums muss der deutsche Vertreter den Beschlussvorschlag ablehnen (§ 4 Abs. 2 ESMFinG). Werden gemäß Art. 5 Abs. 6 Buchst. m ESMV Aufgaben des Gouverneursrats auf das Direktorium übertragen, gelten die Verfahrensregeln der §§ 3 bis 6 ESMFinG entsprechend (§ 4 Abs. 3 ESMFinG).

In allen sonstigen Angelegenheiten des ESM, welche die Haushaltsverantwortung des Bundestages betreffen, wird der Haushaltsausschuss des Bundestages beteiligt (§ 5 Abs. 1 ESMFinG). Seiner vorherigen Zustimmung bedürfen

1. Entscheidungen über die Bereitstellung zusätzlicher Instrumente ohne Änderung des Gesamtfinanzierungsvolumens einer Finanzhilfefazilität oder über wesentliche Änderungen ihrer Bedingungen;
2. Beschlüsse über den Abruf von Kapital nach Art. 9 Abs. 1 Abs. 1 ESMV sowie über die Annahme oder wesentliche Änderung der Regelungen und Bedingungen, die für Kapitalabrufe nach Art. 9 Abs. 4 ESMV gelten;
3. die Annahme oder wesentliche Änderung der Leitlinien für die Durchführungsmodalitäten der einzelnen Finanzhilfefazilitäten nach den Art. 14 bis 18 ESMV und der Preisgestaltungsrichtlinien nach Art. 20 Abs. 2 ESMV sowie aller anderen im ESMV vorgesehenen Leitlinien.

Auch in diesen Fällen ist die Zustimmung der Bundesregierung durch ihren Vertreter im ESM von der Zustimmung des Haushaltsausschusses abhängig (§ 5 Abs. 2 ESMFinG). In allen übrigen, die Haushaltsverantwortung des Bundestages berührenden Angelegenheiten des ESM hat die Bundesregierung die Stellungnahme des Haushaltsausschusses zu berücksichtigen (§ 5 Abs. 3 ESMFinG).

Erfordert eine Angelegenheit des ESM besondere Vertraulichkeit (wie z.B. der Ankauf von Staatsanleihen auf dem Sekundärmarkt nach Art. 18 ESMV), wird ein Sondergremium betei- ligt, das aus Mitgliedern des Haushaltsausschusses besteht, die für die Dauer einer Legisla- turperiode in geheimer Wahl von der Mehrheit der Mitglieder des Deutschen Bundestages gewählt werden. Das Sondergremium berichtet dem Bundestag über Inhalt und Ergebnis seiner Beratungen, sobald die Gründe für die besondere Vertraulichkeit entfallen sind (§ 6 ESMFinG). Im Übrigen hat die Bundesregierung den Bundestag „in Angelegenheiten dieses Gesetzes“ zum frühestmöglichen Zeitpunkt fortlaufend und in der Regel schriftlich zu unter- richten (§ 7 ESMFinG). Der Entscheidung des BVerfG vom 19. Juni 2012 (- BvE 4/11 -) zufolge hat die Information in Angelegenheiten des ESMFinG nicht nur gegenüber dem Bundestag (unter Einbeziehung der Regelungen des Integrationsverantwortungsgesetzes), sondern 1. in allen Angelegenheiten des ESM und 2. nach Art. 23 Abs. 2 GG auch gegenüber dem Bun- desrat zu erfolgen. Ob diese Beteiligungs- und Informationsrechte der gesetzgebenden Kör- perschaften des Bundes ausreichen, um den Anforderungen der Art. 20 Abs. 1 und 2, 23 Abs. 1 und 79 Abs. 3 GG zu genügen, ist im Rahmen der Begründetheit näher zu erörtern.

B. Zulässigkeit

Die Anträge zu I. im Verfassungsbeschwerdeverfahren und zu II. im Organstreit sind zulässig.

I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden

1. Beschwerdefähigkeit

Die Beschwerdeführer zu II. sind als natürliche Personen beschwerdefähig. Gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG kann die Verfassungsbeschwerde von jedermann mit der Behauptung er- hoben werden, durch die öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte oder in einem sei- ner in Artikel 20 Abs. 4, 33, 38, 101, 103 und 104 GG enthaltenen Rechte verletzt zu sein. Auch Abgeordnete des Deutschen Bundestages können als Wählerinnen und Wähler Verfas- sungsbeschwerde einlegen.

2. Akt hoheitlicher Gewalt

Die Zustimmungsgesetze zum Fiskalvertrag, zur Änderung des Art. 136 AEUV und zum ESM- Vertrag sowie das ESM-Finanzierungsgesetz sind Akte hoheitlicher Gewalt und damit taugli- che Beschwerdegegenstände. Dies gilt unabhängig davon, dass diese Gesetze noch nicht in

Kraft getreten sind. Da die völkerrechtliche Verbindlichkeit des Fiskalvertrags, der Änderung des Art. 136 AEUV und des ESM-Vertrages nur noch davon abhängt, dass der Bundespräsident die Ratifikationsurkunden ausfertigt und hinterlegt, können die Zustimmungsgesetze schon vor ihrem Inkrafttreten Gegenstand der Verfassungsbeschwerden sein. Das Gleiche muss wegen des untrennbaren Sachzusammenhangs mit dem ESM-Vertrag auch für das ESM-Finanzierungsgesetz gelten.

3. Beschwerdebefugnis

Es besteht die Möglichkeit einer Verletzung der Rechte aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG. Danach werden die Abgeordneten des Deutschen Bundestages in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Sie sind Vertreter des ganzen Volkes, an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen. Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG garantiert nicht nur, dass dem Bürger das Wahlrecht zum Deutschen Bundestag zusteht und dass bei der Wahl die verfassungsrechtlichen Wahlrechtsgrundsätze eingehalten werden. Die Gewährleistung erstreckt sich auch auf den grundlegenden demokratischen Gehalt dieses Rechts: Verbürgt wird jedem wahlberechtigten Deutschen das subjektive Recht, an der Wahl des Deutschen Bundestages teilzunehmen und dadurch an der Legitimation der Staatsgewalt durch das Volk auf Bundesebene mitzuwirken sowie auf ihre Ausübung Einfluss zu nehmen. In dieser Hinsicht bedarf das Recht allerdings der näheren Bestimmung. Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG schließt es aus, die durch die Wahl bewirkte Legitimation von Staatsgewalt und die Einflussnahme auf deren Ausübung durch die Verlagerung von Aufgaben und Befugnissen des Bundestages so zu entleeren, dass das demokratische Prinzip, soweit es Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 2 GG für unantastbar erklärt, verletzt wird.

BVerfGE 89, 155 /172.

Die Antragsteller können deshalb unter Berufung auf das Wahlrecht die Verletzung demokratischer Grundsätze aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1, Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG mit der Verfassungsbeschwerde rügen. Das jedem Bürger zustehende Recht auf gleiche demokratische Teilhabe kann dadurch verletzt werden, dass die Organisation der Staatsgewalt so verändert wird, dass der Wille des Volkes nicht mehr in dem Sinne wirksam für politische Entscheidungen werden kann, als diese dem demokratischen Willensbildungsprozess entzogen werden. Das Prinzip der repräsentativen Volksherrschaft kann verletzt sein, wenn im grundgesetzlichen Organgefüge die Rechte des Bundestages wesentlich geschmälert werden und damit

ein Substanzverlust demokratischer Gestaltungsmacht für dasjenige Verfassungsorgan eintritt, das unmittelbar nach den Grundsätzen freier und gleicher Wahl zustande gekommen ist.

BVerfGE 89, 155 /171 f.; 123, 267 /230.

Durch das Demokratieprinzip, das mit Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG eine individualrechtliche und damit durch die Verfassungsbeschwerde einklagbare Dimension erhält, wird zugleich auch die in Art. 79 Abs. 3 GG festgelegte Verfassungsidentität geschützt, deren Verletzung ein Übergriff in die verfassungsgebende Gewalt des Volkes darstellt. Die verfassungsgebende Gewalt hat insofern den Vertretern und Organen des Volkes kein Mandat erteilt, über die Verfassungsidentität zu verfügen. Keinem Verfassungsorgan ist die Kompetenz eingeräumt, die nach Art. 79 Abs. 3 GG grundlegenden Verfassungsprinzipien zu verändern.

BVerfGE 89, 155 /171 f.

Die abwehrrechtliche Dimension des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG ist auch für Fälle maßgebend, in denen die Gefahr besteht, dass Kompetenzen des Deutschen Bundestages auf eine Art und Weise ausgehöhlt oder beschnitten werden, die eine parlamentarische Repräsentation des Volkswillens rechtlich oder praktisch unmöglich macht.

BVerfG, Urteil vom 7. September 2011, 1. Leitsatz (NJW 2011, 2946).

a) Fiskalvertrag

Nach diesen Grundsätzen besteht die Möglichkeit einer Verletzung des demokratischen Teilhaberechts durch den Fiskalvertrag.

(1) Der Fiskalvertrag schafft zunächst eine völkerrechtliche Bindung der verfassungsgebenden Gewalt, die mit dem Prinzip der Selbstgesetzgebung einer den Staat konstituierenden Grundordnung nicht mehr vereinbar ist. Solche verfassungsrechtlichen Bindungen, die eine Heteronomie in der Verfassungssetzung begründen, können nur bei einem Eintritt in einen Bundesstaat gerechtfertigt werden, der mit dem Fiskalvertrag erstens nicht gewollt ist und zweitens wegen der Aufhebung des Legitimationssubjekts eine neues konstitutionelles Arrangement erfordern würde.

(2) Eine Verletzung des Rechts auf demokratische Teilhabe erfolgt auch durch die völkerrechtliche Irreversibilität des Fiskalvertrages, die es ohne Verletzung der völkerrechtlichen

Bindung unmöglich macht, bessere oder andere Einsichten in die Wirkung von Kreditaufnahmeobergrenzen, die sog. Schuldenbremse, in einem demokratischen Verfahren zur Geltung zu bringen.

(3) In ihrem Recht auf demokratische Teilhabe sind die Antragsteller auch verletzt, indem dem EuGH die Kompetenz eingeräumt wird, die rechtliche Umsetzung der „Schuldenbremse“ in Verfassungsrecht zu kontrollieren. Damit wird die durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützte Verfassungsidentität insofern angegriffen, als der verfassunggebende Gesetzgeber sich einer Rechtmäßigkeitskontrolle unterziehen muss, auf die er selbst keinen Einfluss mehr hat. Die Verfassungskontrolle lässt sich als Beschränkung demokratischer Gesetzgebung nur mit dem Rechtsstaatsprinzip und der Menschenwürde als grundlegende Wertentscheidung, die dem Gesetzgeber auch in ihren grundrechtlichen Ausprägungen entzogen ist, rechtfertigen. Eine solche Rechtfertigung steht im Falle der Übertragung von Kontrollbefugnissen auf den EuGH, die sich auf das Verfassungsrecht selbst beziehen, nicht zur Verfügung.

(4) Durch den „automatischen Korrekturmechanismus“ werden die Antragsteller der Verfassungsbeschwerde in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG insofern verletzt, als die Kommission in nicht hinreichend bestimmter Weise ermächtigt wird, Grundsätze für diesen Mechanismus zu erarbeiten und gegebenenfalls zu ändern, der vom Verfassungsgeber in die nationale Verfassung implementiert werden soll. Die Ermächtigungsnorm genügt nicht mehr den auf völkerrechtlicher Ebene offeneren Anforderungen an die Übertragung von Hoheitsrechten, weil sie völlig unbestimmt ist, was gegen das Gebot der Begrenzung exekutivischer Kompetenzübertragungen als essenzielles Element des Demokratieprinzip und der parlamentarische Verantwortung verstößt.

(5) Eine Beschwerdebefugnis besteht auch, weil die Haushaltsautonomie des Deutschen Bundestages unter dem Aspekt der Aushöhlung seiner Kompetenzen verletzt ist, womit die Möglichkeit einer Verletzung eines grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1, Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG besteht. Dieses Recht wird dadurch verletzt, dass der Fiskalpakt den Staaten im Defizitverfahren (Art. 5) vorschreibt, Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme zu entwickeln, die der Kommission und dem Rat zur Genehmigung vorgelegt werden müssen. Dabei handelt es sich um eine Delegation von parlamentarischer Haushaltsverantwortung auf die die Exekutive, die mit der Gesamtverantwortung des Parlaments für den Haushalt, die wesentlicher Teil des Demokratie-

prinzips ist, nicht mehr vereinbar ist. Über die Genehmigung von Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme bekommen die Kommission und der Rat, sofern sich die Bundesrepublik im Defizitverfahren befindet, faktisch eine Vetoposition gegenüber den Haushaltentscheidungen des Parlaments. Auch wenn die Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme nicht identisch mit dem Haushaltsplan sind, strukturieren sie diesen doch vor und setzen wesentliche Eckpunkte, die das Gesamtgefüge des Haushaltes determinieren und somit die Entscheidungsfreiheit des Parlaments, über die Finanzpolitik politische Richtungsentscheidungen zu treffen oder gesellschaftspolitische Schwerpunkte zu setzen, erheblich einschränken. Weil die Haushaltsverantwortung ein wesentliches Element des Demokratieprinzips ist, werden die Antragsteller der Verfassungsbeschwerde durch die Genehmigungspflicht auch in ihren Rechten auf demokratische Teilhabe nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verletzt.

(6) Die Beschwerdeführer sind in ihrem über Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG unmittelbar rügefähigen Demokratieprinzip betroffen, weil der Fiskalpakt in der faktischen Konsequenz die Ausgestaltung des Sozialstaates dem demokratischen Prozess und dem deutschen Gesetzgeber entziehen könnte. Die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 GG, zu denen auch das Sozialstaatsprinzip gehört, sind Kernbestandteile der dem Zugriff des Gesetzgebers entzogenen Verfassungsidentität.

BVerfGE 123, 267 /343.

Der Fiskalvertrag kann in der Konsequenz zu einer Beschränkung demokratischer Gestaltung des Sozialen und zu – über die Organe der EU angeordneten – Eingriffen in den Sozialstaat führen. Die Vorlage- und Genehmigungspflicht von Haushaltsprogrammen sind strukturell darauf angelegt, dass von der EU Kürzungen im Haushalt durchgesetzt werden, um die Überschreitung der Defizitgrenzen zu vermeiden. Diese Kürzungen betreffen nach den vorliegenden Erfahrungen mit den südlichen EU Ländern vor allem die sozialstaatlichen Leistungen auch in ihrer Dimension der Daseinsvorsorge. Auch der strukturelle Ansatz impliziert, dass die Einhaltung der Verschuldungsgrenzen durch Kürzungsprogramme im Haushalt, also bei nicht auf der Einnahmen-, sondern auf der Ausgabenseite, durchgesetzt werden soll. Zentral betroffen sind in der Regel die Sozialausgaben – schon deshalb, weil im Bundeshaushalt die Ausgaben für Arbeit und Soziales mit 40 % den größten Anteil bilden. Kürzungsprogramme der EU betreffen über die sozialstaatlichen Gestaltungsspielräume des Parlaments auch das

Demokratieprinzip und sind deshalb im Rahmen des grundrechtsgleichen Rechts auf demokratische Teilhabe nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG durch die Verfassungsbeschwerde zu rügen.

b) ESM-Vertrag und ESM-FinG

Ähnliches gilt für den ESM-Vertrag. Auch mit ihm verpflichtet sich die Bundesrepublik Deutschland völkerrechtlich unbefristet, unwiderruflich und unkündbar zu erheblichen Zahlungen an eine demokratisch nicht hinreichend legitimierte und kontrollierte Finanzinstitution, welche die Haushaltshoheit des Deutschen Bundestages beeinträchtigen können. Denn auch in einem System intergouvernementalen Regierens müssen die gewählten Abgeordneten des Bundestages als Repräsentanten des Volkes die Kontrolle über grundlegende haushaltspolitische Entscheidungen behalten. Es dürfen insbesondere keine völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind.

BVerfG, a.a.O., Leitsatz 3b (NJW 2011, 2946).

Da das Budgetrecht des Parlaments ein zentrales Element der demokratischen Willensbildung darstellt,

- vgl. bereits BVerfG 70, 324 /355 f.; 79, 311 /329 -

besteht jedenfalls die Möglichkeit, dass seine Aushöhlung durch einen Vertrag, der zumindest Teile davon auf eine internationale Finanzeinrichtung überträgt, auch in das Wahlrecht und das Recht auf politische Teilhabe der Beschwerdeführer nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG eingreift.

c) ESM-Einrichtungsklausel (Art. 136 Absatz 3 AEUV)

Das Zustimmungsgesetz zur Änderung des Art. 136 AEUV, mit der die europarechtliche Grundlage zur Einrichtung des ESM geschaffen wird, und das ESM-Finanzierungsgesetz bilden mit dem Ratifizierungsgesetz zum ESM-Vertrag praktisch eine verfassungsprozessuale Einheit. Sie hängen mit diesem zu eng zusammen, dass sich die Beschwerdebefugnis der Verfassungsbeschwerdeführer zu letzterem auch auf die beiden zusätzlich angegriffenen Rechtssetzungsakte erstreckt.

Denn weder das Gesetz zu Art. 136 AEUV noch das ESM-Finanzierungsgesetz als Begleitgesetz schaffen innerstaatlich ausreichende Voraussetzungen für die Wahrnehmung der Beteiligungsrechte, die dem Deutschen Bundestag und dem Bundesrat durch Art. 20 Abs. 2 und 3, 23 Abs. 1 und 2 sowie Art. 79 Abs. 3 GG eingeräumt werden.

d) Umgehung des ordentlichen Vertragsänderungsverfahrens

Es besteht schließlich die Möglichkeit, dass die Beschwerdeführer zu I. in ihrem Recht auf demokratische Teilhabe gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verletzt sind, weil ESM und Fiskalvertrag auf dem Weg der intergouvernementalen Vereinbarung und anschließender Ratifizierung völkerrechtlicher Verträge sowie die Änderung des Art. 136 Abs. 3 AEUV über das vereinfachte Verfahren nach Art. 48 Abs. 6 EUV in Kraft gesetzt werden sollen. Richtig wäre der Weg über Art. 48 Abs. 1 EUV gewesen, also über das Konventverfahren unter Beteiligung von Vertretern der nationalen Parlamente und des Europäischen Parlaments.

Eine Umgehung dieses Verfahrens bedeutet eine Verletzung des Rechts auf demokratische Teilhabe, weil zum parlamentarischen Verfahren als essenzieller Teil des demokratischen Prozesses die Beratung, inklusive der Möglichkeit, Änderungen zu diskutieren oder zu beantragen, gehört. Diese Möglichkeit, Alternativen zu diskutieren und möglicherweise durchzusetzen, entfällt beim vereinfachten Verfahren und der intergouvernementalen Vereinbarung, so dass den Abgeordneten des Bundestages wesentliche Mitwirkungsrechte beschnitten wurden. Dies ist auch auf verfassungsrechtlicher Ebene zu rügen, weil Initiator dieses Verfahrens u.a. die deutsche Regierung war, die über die Wahl des Verfahrens den Prozess demokratischer Beteiligung umgeht.

4. Beschwerdefrist

Die Beschwerdefrist von einem Jahr seit Inkrafttreten der angegriffenen Gesetze (§ 93 Abs. 3 BVerfGG) ist eingehalten.

II. Zulässigkeit des Organstreits

Gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG entscheidet das BVerfG über den Umfang von Rechten und Pflichten eines obersten Bundesorgans oder anderer Beteiligter, die durch dieses Grundge-

setz oder in der Geschäftsordnung eines obersten Bundesorgans mit eigenen Rechten ausgestattet sind.

1. Parteifähigkeit

Die Antragstellerin zu II. ist als Fraktion des Deutschen Bundestages im Organstreitverfahren parteifähig (§§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG). Sie kann als eine nach der Geschäftsordnung des Bundestages ständig vorhandene Gliederung im eigenen Namen Rechte geltend machen, die dem Bundestag zustehen.

Seit BVerfGE 1, 351 /359 std.Rspr.; vgl auch BVerfGE 2, 142 /165; 104, 151 /193; 118, 244 /255; 123 /337 f.

Der Deutsche Bundestag, gegen den sich die Anträge zu II. richten, ist möglicher Antragsgegner (§ 63 BVerfGG).

2. Antragsbefugnis

Die Antragsbefugnis der Antragstellerin zu II. ergibt sich aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG. Sie macht geltend, dass durch die angegriffenen Zustimmungsgesetze zum Fiskalpakt, zur Änderung von Art. 138 AEUV und zum ESM-Vertrag sowie durch das ESM-Finanzierungsgesetz in die Haushaltshoheit des Deutschen Bundestages eingegriffen und dem sich aus dem Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG), der Struktursicherungsklausel (Art. 23 Abs. 1 GG), den Beteiligungsrechten des Bundestages (Art. 23 Abs. 2 GG) und der sog. Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG ergebenden konstitutiven Parlamentsvorbehalt bei Entscheidungen über haushaltsrelevante Belastungen und Kontrollmechanismen europäischer Organe oder Einrichtungen nicht hinreichend Rechnung getragen wird. Wenn die Antragstellerin ihre Rechte aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG in Prozessstandschaft für den Bundestag gegen den Bundestag geltend macht, handelt es sich hierbei nicht etwa um einen „Insichprozess“. Denn Sinn und Zweck der Prozessstandschaft liegen zugleich darin, der Parlamentsopposition oder –minderheit ihre Befugnis zur Geltendmachung von Rechten des Bundestages auch dann zu erhalten, wenn sie diese Rechte gegen eine die Bundesregierung stützende Parlamentsmehrheit geltend machen will, sofern diese nicht bereit sind, die Rechte des Bundestages gegen „ihre“ Regierung einzufordern. „Die Zuerkennung der Prozessstandschaftsbefugnis ist sowohl Ausdruck der Kontrollfunktion des Parlaments als auch Instrument des Minderheitenschutzes.“

BVerfGE 123, 267 /338 f.

Beim Organstreit müssen spezifische Mitwirkungsrechte des Bundestages eingefordert werden. Das in Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG gewährleistete Demokratieprinzip ist nach der Rechtsprechung des BVerfG, auch soweit es durch Art. 79 Abs. 3 GG für unantastbar erklärt wird, kein Recht des Bundestages.

BVerfGE 123, 267 /338 f.

Ein Recht des Bundestages auf Mitwirkung oder Entscheidung wurde allerdings festgestellt in Fragen u.a. des Rechtes der Abgeordneten, gleichberechtigt an Haushaltsentscheidungen mitzuwirken sowie beim Recht auf Beteiligung in Angelegenheiten der Europäischen Union aus Art. 23 Abs. 2 und Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG, das für jeden Abgeordneten das subjektive organschaftliche Recht gewährleistet, sich im Rahmen der parlamentarischen Tätigkeit an den Verhandlungen und Beratungen zu beteiligen und an den Entscheidungen und Abstimmungen mitzuwirken.

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 107,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html

Dabei sollen das Budgetrecht und die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Deutschen Bundestages grundsätzlich durch Verhandlung und Beschlussfassung im Plenum wahrgenommen werden.

Vorliegend wird von der Antragstellerin zu II. in erster Linie die mangelhafte Berücksichtigung oder Ausgestaltung des konstitutiven Parlamentsvorbehalts in Angelegenheiten gerügt, welche das Budgetrecht des Parlaments, namentlich dessen haushaltspolitische Gesamtverantwortung betreffen.

3. Möglichkeit der Rechtsverletzung

a) Fiskalvertrag

(1) Die Antragstellerin zu II. wird durch den Fiskalpakt in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG insoweit verletzt, als er für Staaten im Defizitverfahren (Art. 5 FpV) vorschreibt, dass diese Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme entwickeln, die der Kommission und dem Rat zur Genehmigung vorgelegt werden müssen. Dabei handelt es sich um eine Delegation von parlamentarischer Haushaltsverantwortung auf die die Exekutive, die mit der Gesamtverantwortung des Parlaments für den Haushalt, die wesentlicher Teil des Demokratieprinzips ist, nicht mehr vereinbar ist. Über die Genehmigung von Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme bekommen die Kommission und der Rat, sofern sich

die Bundesrepublik im Defizitverfahren befindet, faktisch eine Vetoposition gegenüber den Haushaltentscheidungen des Parlaments. Auch wenn die Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme nicht identisch mit dem Haushaltsplan sind, strukturieren sie diesen doch vor und setzen wesentliche Eckpunkte, die das Gesamtgefüge des Haushaltes determinieren und somit die Entscheidungsfreiheit des Parlaments, über die Finanzpolitik politische Richtungsentscheidungen zu treffen oder gesellschaftspolitische Schwerpunkte zu setzen, erheblich einschränken.

Damit verliert der Deutsche Bundestag seine haushaltspolitische Gesamtverantwortung. Die haushaltspolitische Debatte, die grundsätzlich als Verfahren zu begreifen ist, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen über politische Richtungsentscheidungen auszubilden und zu vertreten, und das die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Umfang der zu beschließenden Maßnahmen in öffentlicher Debatte zu klären wird, zu einem Scheingefecht verkümmert und zum bloßen Nachvollzug der zuvor genehmigten Haushaltsprogramme retardiert.

BVerfG, 2 BvE 8/11 vom 28.2.2012,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120228_2bve000811.html.

Die Budgethoheit des Parlaments und die beschriebenen Aufgaben wurzeln zwar im Demokratieprinzip, betreffen dieses aber nicht allgemein, sondern berühren ein spezifisches und zentrales Recht des Parlaments. Die Budgethoheit ist ein Parlamentsrecht, über das sich die parlamentarische Debatte historisch erst herausgebildet hat, weil die Budgetverantwortung in Form von Entscheidungen über die Mittelverwendung (Militärausgaben vor der französischen Revolution und in Deutschen Kaiserreich nach 1871) oder die Steuererhebung (US-amerikanische Unabhängigkeit), von den Parlamenten und dem Volk erkämpft, zu den ursprünglichen Funktionen und Aufgaben des Parlaments gerechnet werden. Deshalb ist mit der Beschneidung der Budgetverantwortung nicht nur das Demokratieprinzip im Allgemeinen, sondern ein spezifisches Recht des Parlaments betroffen, so dass ein Organstreitverfahren eröffnet ist.

Das könnte die Antragstellerin als Teil des Organs Deutscher Bundestag in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzen.

(2) Darüber hinaus wird die Antragstellerin zu II. auch durch die Unbestimmtheit der Ermächtigungsnorm gegenüber der Kommission, dem nationalen Parlament, also dem Deut-

schen Bundestag, Grundsätze für einen „automatischen Kontrollmechanismus“ zur Übernahme in das Verfassungsrecht zu unterbreiten, in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt, da Kompetenzen der Verfassunggebung in rechtsstaatlich bedenklicher, weil unbestimmter Weise übertragen und damit der Entscheidung des Deutschen Bundestages entzogen werden. Durch die unbestimmte Ermächtigungsnorm für die Kommission, dem nationalen Parlament, also dem Deutschen Bundestag Grundsätze für einen „automatischen Kontrollmechanismus“ zur Übernahme in das Verfassungsrecht zu unterbreiten, wird die Antragstellerin zu II. in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt, da ein „automatischer“ Korrekturmechanismus, dem Parlament die haushaltspolitische Gesamtverantwortung entzieht. Die Mittelverwendung wird nicht vom Bundestag beschlossen, so dass politische Prioritäten und Richtungsentscheidungen vom Parlament verantwortet werden. Eine „automatische“ Korrektur, entzieht diese Entscheidung dem Parlament begriffsnotwendig, so dass dem Bundestag eine haushaltspolitische Gesamtverantwortung nicht mehr zuzurechnen ist.

b) ESM-Vertrag und ESM-FinG

Der ESM-Vertrag greift noch sehr viel weitgehender und drastischer in das Budgetrecht des Bundestages ein. Er stellt dem ESM nicht nur eine Art „Blankoscheck“ über die Verwendung des von Deutschland eingezahlten Kapitals in Höhe von 21,7 Mrd. EUR aus, sondern weist ihm auch weitere Abrufbefugnisse bis zu insgesamt ca. 190 Mrd. EUR zu. Zur Verfügbarkeit des ESM über diese Beträge bedarf es keiner weiteren Ermächtigung durch den Bundestag. Darüber hinaus sieht der ESM-Vertrag in zwei Fällen Nachschusspflichten vor, denen sich der Bundestag nicht entziehen kann: 1. einem erhöhten Kapitalabruf in Fällen, bei denen ein ESM-Mitglied seine Einzahlungspflichten nicht erfüllt (Art. 25 Abs. 2 ESMV) und 2. einem Kapitalabruf, um bei Verlusten des ESM die Höhe des eingezahlten Kapitals wiederherzustellen (Art. 9 Abs. 2 ESMV). Damit wird ein Automatismus begründet, der auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinausläuft.

Da nach Art. 10 Abs. 1 ESMV auch das genehmigte Stammkapital verändert, also notfalls unbegrenzt erhöht werden kann, wird auf diese Weise die Budgetverantwortung des Bundestages durch unbestimmte haushaltspolitische Ermächtigungen auf andere supranationale Akteure übertragen. Der Bundestag liefert sich damit finanzwirksamen Mechanismen aus, die zu nicht überschaubaren haushaltsbedeutsamen Belastungen führen und irreversible

Fernwirkungen auf künftige Haushalte auslösen können. Deshalb reicht es im Hinblick auf das in solchen Fällen erhöhte demokratische Legitimationsniveau nicht aus, dass zu solchen Entscheidungen das Plenum des Bundestages, und sei es auch in Form eines Gesetzes, mit einfacher Mehrheit seine Zustimmung erteilt. Da durch diese Entscheidungen Bundeshaushalte über Jahre hinweg, vielleicht sogar auf Jahrzehnte gebunden oder zumindest präjudiziert werden können, verringern sie bei Regierungswechseln, die mit dem Periodizitätsprinzip zu den Grundformen demokratischer Herrschaft gehören, den finanziellen Handlungsspielraum nachfolgender Regierungen und bedürfen daher – soweit sie nicht bereits als solche verfassungswidrig sind – eines konstitutiven Parlamentsbeschlusses, der gemäß Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG mit Zweidrittelmehrheit gefasst werden muss. Weder das angegriffene Zustimmungsgesetz zum ESM-Vertrag noch das begleitende ESM-Finanzierungsgesetz wird diesen Anforderungen gerecht, so dass schon aus diesem Grund die Antragsbefugnis der Antragstellerin zu II. zur Verteidigung der Budgethoheit des Bundestages aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG gegeben ist. Das gilt auch für das Zustimmungsgesetz zur Änderung des Art. 136 AEUV, mit dem überhaupt erst die Einrichtung des ESM europarechtlich abgesichert wird.

c) Umgehung des ordentlichen Vertragsänderungsverfahrens

Es besteht weiter die Möglichkeit, dass die Antragstellerin zu II. in ihrem Recht auf demokratische Teilhabe gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt ist, weil ESM und Fiskalvertrag auf dem Weg der intergouvernementalen Vereinbarung und anschließender Ratifizierung völkerrechtlicher Verträge zusammen mit Art. 136 Abs. 3 AEUV über das vereinfachte Verfahren nach Art. 48 Absatz 6, Unterabsatz 2 und 3 EUV in Kraft gesetzt werden sollen. Richtig wäre der Weg über Art. 48 Abs. 1 EUV gewesen, also über das Konventverfahren unter Beteiligung von Vertretern der nationalen Parlamente und des Europäischen Parlaments.

Die Antragstellerin zu II. macht insofern aus eigenem Recht geltend, daran gehindert worden zu sein, als Fraktion DIE LINKE am Konventverfahren teilnehmen zu können. Im Mehrebenensystem des europäischen Staatenbundes können sich die Mitwirkungsrechte des Parlaments nicht nur auf die nationale Mitwirkung beziehen, sondern die Rechte des Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG müssen sich auch mittelbar im Wege der Einzelermächtigung auf die supranationale Ebene als Kompensation für verlorene nationale Mitwirkungsrechte beziehen. In diesem Recht auf Teilhabe ist die Fraktion als ständige Gliederung des Bundestages verletzt. Sie

ist in diesem Recht auch durch die Bundesregierung verletzt worden, die den Weg über einen neuen völkerrechtlichen Vertrag mitverantwortet.

4. Antragsgegner

Antragsgegner ist der Deutsche Bundestag, der die Zustimmungsgesetze zum Fiskalpakt, zur Änderung von Art. 136 Abs. 3 AEUV und zum ESM-Vertrag sowie das ESM-Finanzierungsgesetz mehrheitlich beschlossen hat.

5. Antragsfrist

Im Falle des Organstreitverfahrens ist die sechsmonatige Antragsfrist nach § 64 Abs. 3 BVerfGG gewahrt, da die angegriffenen Zustimmungsgesetze und das ESM-Finanzierungsgesetz am 29. Juni 2012 von den gesetzgebenden Körperschaften beschlossen wurden und die Anträge am selben Tag beim Bundesverfassungsgericht eingereicht worden sind. Ihre Zulässigkeit wird nicht durch die Tatsache ausgeschlossen, dass die Anträge noch vor Ausfertigung und Verkündung der Gesetze gestellt wurden, weil es sich um Zustimmungsgesetze zu völkerrechtlichen Verträgen handelt, deren Verbindlichkeit mit dem Inkraftsetzen der Ratifikationsnorm eintritt und nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, wenn die Gesetze später ausgefertigt worden sind, aber für verfassungswidrig erklärt werden würden.

C. Begründetheit

Die Anträge zu I. im Verfassungsbeschwerdeverfahren und zu II. im Organstreit sind auch begründet.

I. Begründetheit der Verfassungsbeschwerden

1. Stabilitätsvertrag (Fiskalpakt)

a) Unabhängigkeit der verfassungsgebenden Gewalt

Die Klage gegen den Fiskalpakt stützt sich auf das Wahlrecht als grundrechtsgleiches Recht (Art. 38 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG). Das Wahlrecht begründet einen Anspruch auf demokratische Selbstbestimmung im Sinne einer freien und gleichen Teilhabe an der in Deutschland ausgeübten Staatsgewalt sowie auf die Einhaltung des Demokratiegebots. Dieses schließt die Achtung der „verfassungsgebenden Gewalt des Volkes“ ein,

die hier zur Disposition steht.

(1) Heteronome Verfassungssetzung

Die Verpflichtung des Fiskalpaktes auf eine bestimmte staatsorganisationsrechtliche Regelung verstößt gegen das in Art. 20 Abs. 1 und 2 GG verankerte Demokratieprinzip, das über Art. 79 Abs. 3 GG ein Element der Verfassungsidentität ausmacht und über Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG eine subjektive Dimension erhält. Wenn Art. 20 Abs. 2 GG normiert, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, gebietet dies nicht nur die Legitimation abgeleiteter Staatsgewalt, also die demokratische Rückbindung hoheitlicher Akte, insbesondere wo diese in Grundrechte eingreifen. Es gebietet erst recht die Begründung der Staatsgewalt, die Konstitution des Staates über einen Akt der Selbstgesetzgebung als Verfassungsgesetzgebung demokratisch zu legitimieren. Durch eine dieser vorangestellten völkervertragsrechtliche Bindung würde die Verfassung der Selbstgesetzgebung des Volkes entzogen und gleichsam heteronom. Versteht man Verfassung als Gesellschaftsvertrag, scheidet jedoch eine heteronome Setzung genauso aus wie die heteronome Bestimmung einzelner Regelungen der Verfassung, weil dies dem Begriff des ursprünglichen Vertrages widerspricht. Verfassungen können, solange sie als demokratische Verfassung gedacht werden, nicht der souveränen Verfügung des sich diese Verfassung selbst gebenden Volkes oder seiner Repräsentationsorgane entzogen werden. Die völker- und staatsrechtliche Souveränität verlangt „gerade für ihre konstitutionellen Grundlagen die Unabhängigkeit von fremdem Willen.“

BVerfGE 123, 267 /349. Vgl. Carlo Schmid, Generalbericht in der Zweiten Sitzung des Plenums des Parlamentarischen Rates am 8. September 1948, in: Deutscher Bundestag/Bundesarchiv, Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten und Protokolle, Bd. 9, 1996, S. 20 ff.

Der ursprüngliche Vertrag kann nicht durch vorhergehende Verträge determiniert werden, dann ist er nicht mehr der ursprüngliche Vertrag. Es gilt das Prinzip der Verfassungssouveränität als konstituierendes Element demokratischer Selbstgesetzgebung.

Art. 146 GG schafft - wie Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG - ein Teilhaberecht des wahlberechtigten Bürgers und bestätigt das vorverfassungsrechtliche Recht, sich eine Verfassung zu geben, aus der die verfasste Gewalt hervorgeht und an die sie gebunden ist.

Dieses Recht, sich eine Verfassung zu geben, kann als vorverfassungsrechtliches Recht keinen rechtlichen Bindungen unterliegen, die sich aus Verpflichtungen ergeben, die beispielsweise unter den Voraussetzungen einer abzulösenden Verfassung eingegangen wurden. Wenn der Staat nach modernem Verständnis durch die Verfassung konstituiert wird, kann er sich nicht vorgelagert binden, weil das Subjekt der Bindung gleichsam erst im Werden ist. Eine Bindung der verfassungsgebenden Gewalt ist also ausgeschlossen.

(2) Ewigkeitsklausel

Dagegen gibt es zwei Einwände, deren Diskussion das Prinzip weiter erhellt. Zunächst entzieht die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 und die Menschenwürde des Art. 1 GG der autonomen Verfügung durch den verfassungsändernden Gesetzgeber. Daraus ließe sich schließen, dass auch andere Normen der Verfassung dem Zugriff durch den verfassungsändernden Gesetzgeber oder durch das Volk entzogen werden können.

Die Regelung des Art. 79 Abs. 3 GG, also die Ewigkeitsklausel, ist jedoch vor dem historischen Hintergrund der Grundgesetzentstehung zu verstehen und zu rechtfertigen. Die singuläre Erfahrung mit der NS-Diktatur ließ es angebracht erscheinen, wesentliche Elemente des Gesellschaftsvertrages dem Gesetzgeber zu entziehen. „Mit der sogenannten Ewigkeitsgarantie reagiert das Grundgesetz einerseits auf historische Erfahrungen einer schleichenden oder auch abrupten Aushöhlung der freiheitlichen Substanz einer demokratischen Grundordnung. Es macht aber auch deutlich, dass die Verfassung der Deutschen in Übereinstimmung mit der internationalen Entwicklung gerade auch seit Bestehen der Vereinten Nationen einen universellen Grund besitzt, der durch positives Recht nicht veränderbar sein soll.“

Entscheidend ist dabei, dass die Ewigkeitsklausel die grundlegenden Strukturentscheidungen erfasst, die ihrerseits selbst Voraussetzung einer funktionierenden Selbstgesetzgebung im Bund und in den Ländern sind. Die mit der Ewigkeitsgarantie versehenen Prinzipien schützen den demokratischen Prozess gleichsam vor seiner Selbstaufhebung. Ein Vergleich dieser durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Prinzipien mit der „Schuldenbremse“ scheint daher unangebracht.

Die Verpflichtung der Ewigkeitsklausel ist weiter eine Selbstverpflichtung des demokratischen Subjekts und keine Verpflichtung gegenüber einem Dritten. Sie unterscheidet sich dadurch von der rechtliche Bindung, die der Fiskalvertrag erzeugen würde.

Diskutieren lässt sich schließlich, ob die Ewigkeitsklausel bei einer Neukonstituierung des Staates, die nach Art. 146 GG weiter offen steht auch in diesem Fall fortgelten würde. Hier können unterschiedliche Positionen vertreten werden. Das Ergebnis kann aber dahinstehen, weil eine Vergleichbarkeit der grundlegenden Verpflichtung auf Menschenwürde und die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 GG mit sehr speziellen Regelungen wie einer Kreditobergrenze ausgeschlossen ist.

(3) Heteronomie im Bundesstaat

Geht man – um den zweiten Einwand zu formulieren - mit der h.M. in der Staatsrechtslehre davon aus, dass auch die Bundesländer als Staaten zu charakterisieren sind, zeigt sich, dass diese in ihrer Verfassungsautonomie insoweit beschränkt sind, als sie dem Homogenitätsgebot des Art. 28 I GG unterworfen sind. Weiter gilt der Grundsatz: Bundesrecht bricht Landesrecht. Es ist also mit dem GG vereinbar, dass die Bundesländer gegenüber dem Gesamtstaat in ihrer Verfassungsautonomie beschränkt werden, was auch eine Beschränkung der Verfassungsautonomie der BRD rechtfertigen könnte.

Bei dem Homogenitätsgebot handelt es sich wiederum um eine Verpflichtung auf die Prinzipien, die der demokratischen Selbstgesetzgebung zugrunde liegen, deren Beseitigung also das Demokratieprinzip selbst verletzen würde.

Im Unterschied zum Art. 79 Abs. 3 GG handelt es sich aber nicht um eine Selbstverpflichtung jedes einzelnen Bundeslandes, sondern um ihre Verpflichtung durch einen Anderen, nämlich durch die Bundesrepublik. Das ist jedoch die spezifische Situation des Bundesstaates. So lässt sich das Gebot der Verfassungssouveränität über das diese konstituierende demokratische Subjekt präzisieren. Die Subjekte demokratischer Legitimation sind im Bundesstaat gleichwertig oder gleichursprünglich in dem Sinne, dass sie sowohl auf der Bundes- wie auf der Landesebene als Gleiche an der demokratischen Willensbildung des Staates teilhaben oder doch teilhaben können und es in gleicher Weise können sollten. Das heißt, die heteronome Bindung in den Landesverfassungen ist durch die Konstituierung eines demokratischen Subjekts auf der Bundesebene legitimiert. Die demokratische Teilhabe und rechtstaatliche Sicherung ist auf Bundesebene gesichert, weshalb ein Vorrang des Bundesrechts auch vor dem

Verfassungsrecht der Länder gerechtfertigt werden kann. „Auch in Bundesstaaten geht die Kompetenzverteilung im Allgemeinen auf eine begrenzte Einzelfallermächtigung des Bundesorgans zurück. Aber solange die Bürger einer Staatsnation alleine als verfassungsgebendes Subjekt des Gesamtstaates auftreten, legen sie nicht nur den Vorrang des Bundesrechts fest, sondern behalten sich auch die Zuständigkeit für Verfassungsänderungen entweder (über nationale Referenden) sich selbst oder den gesetzgebenden Bundesorganen vor. Die Denkfiktion der ‚ursprünglich geteilten‘ Volkssouveränität schließt aus, dass es auf europäischer Ebene eine solche Kompetenz-Kompetenz geben kann.“

Jürgen Habermas, Zur Verfassung Europas, 2011, S. 70.

Umgekehrt bedeutet aber die völkerrechtliche Bindung bei der Gestaltung der konstitutionellen Grundlagen der Staatsnation den Verlust oder zumindest die Aufweichung der Kompetenz-Kompetenz, die aus der demokratischen Legitimation der Selbstgesetzgebung in Form der souveränen Verfassungsgebung entspringt.

(4) Demokratisches Subjekt

Auf europäischer Ebene hat sich im Unterschied zum Bundesstaat kein Subjekt konstituiert, das ausreichende demokratische Legitimation für die Ausübung von Hoheitsgewalt gewährleistet, das also die Annahme einer ursprünglich geteilten Volkssouveränität rechtfertigen würde. Die EU ist durch das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung geprägt, über das ein „Verbund souveräner Staaten mit ausgeprägten Zügen exekutiver und gouvernementaler Zusammenarbeit“ konstituiert wird.

BVerfGE 123, 267 /364.

Der Begriff des Staatenverbundes ist folgendermaßen zu verstehen: Er erfasst eine „enge, auf Dauer angelegte Verbindung souverän bleibender Staaten, die auf vertraglicher Grundlage öffentliche Gewalt ausübt, deren Grundordnung jedoch allein der Verfügung der Mitgliedstaaten unterliegt und in der die Völker - das heißt die staatsangehörigen Bürger - der Mitgliedstaaten die Subjekte demokratischer Legitimation bleiben.“

BVerfGE 123, 267 /348.

Es sind nicht die Unionsbürger, die eine ausreichende demokratische Legitimation für Hoheitsakte vermitteln können, sondern – nach der Konzeption des Lissabon-Urteils – die

staatsangehörigen Bürger, die gleichsam vermittels ihrer Staaten handeln und europäische Hoheitsakte legitimieren.

Ein demokratisches Subjekt kann es – das ist die Prämisse - in der EU, betrachtet man deren Organisationsstruktur, nicht geben, weil ein demokratisches Defizit

BVerfGE 123, 267 /377.

in dem Sinne besteht, dass das europäische Parlament deutlich „überföderalisiert“ ist.

BVerfGE 123, 267 /376.

Auch in der Ausgestaltung des Vertrags von Lissabon erwächst aus den Zuständigkeiten der Europäischen Union keine eigenständige Volkssouveränität der Gesamtheit der Unionsbürger, weil nicht gewährleistet sei, dass bei der Entscheidung zwischen politischen Richtungen im Europäischen Parlament die Mehrheit der abgegebenen Stimmen auch eine Mehrheit der Unionsbürger repräsentiert.

BVerfGE, 123, 267 /372.

Wenn die Organe der EU keine ausreichende, auf nationalstaatlicher Ebene geforderte, demokratische Legitimation gewährleisten können und sich kein europäisches demokratisches Subjekt konstituiert hat, bleibt – so die Schlussfolgerung - nur die nationale Legitimation der Verträge. Insofern handelt es sich bei den Europäischen Verträgen, die Europa konstituieren, um eine abgeleitete Grundordnung. Diese Folgerung wird im Lissabon-Urteil konsequent entwickelt: „Die Ermächtigung, supranationale Zuständigkeiten auszuüben, stammt allerdings von den Mitgliedstaaten einer solchen Einrichtung. Sie bleiben deshalb dauerhaft die Herren der Verträge. Die Quelle der Gemeinschaftsgewalt und der sie konstituierenden europäischen Verfassung im funktionellen Sinne sind die in ihren Staaten demokratisch verfassten Völker Europas. Die ‚Verfassung Europas‘, das Völkervertrags- oder Primärrecht, bleibt eine *abgeleitete Grundordnung*.“

BVerfGE 123, 267 /349.

Das Verhältnis von abgeleiteter Ordnung und ursprünglicher, unabhängiger Ordnung, das auf der Legitimation durch ein demokratisches Subjekt beruht, würde umgedreht, wenn die unabhängige Grundordnung durch die abgeleitete Ordnung beschränkt und inhaltlich strukturiert werden könnte. Das Legitimationssubjekt würde damit nicht nur aus seiner Funktion als „Herr der Verträge“ gedrängt, sondern das Verhältnis würde umgekehrt, d.h. das sich durch

die Verfassung konstituierende Subjekt würde in dieser Konstitution heteronom oder abhängig, was dem Legitimationsverhältnis widerspräche.

Dagegen lässt sich nicht einwenden, dass es bei der völkervertragsrechtlichen Verpflichtung, die eigene Verfassung in bestimmter Art und Weise auszugestalten, um die vom Grundgesetz gewollte und in Art. 23 eingeräumte Befugnis geht, Hoheitsrechte zu übertragen. Das europarechtliche „Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung“ dient als Grundlage, um die Legitimation der Ausübung von Hoheitsgewalt durch die Union zu rechtfertigen. Dieses Prinzip sei „vertraglicher Ausdruck der staatsverfassungsrechtlichen Grundlegung der Unionsgewalt“, dem die europarechtliche Pflicht entspreche, „die *verfassungsgebende Gewalt der Mitgliedstaaten als Herren der Verträge zu achten.*“

BVerfGE 123, 267 /350.

Die verfassungsgebende Gewalt wird an dieser Stelle deutlich unterschieden von der Einzelermächtigung; sie bleibt für die europäische Konstitution und erst recht für die nationalen Verfassungen bei den Mitgliedsstaaten, bzw. den „staatsangehörigen Bürgern“. Diese Unterscheidung und die Zuordnung der verfassungsgebenden Gewalt schließt es aus, die Bindung der nationalen Verfassung als einen Unterfall der „Übertragung von Hoheitsrechten in Form der Einzelermächtigung“ zu begreifen.

Obwohl die übertragenen Hoheitsrechte eine im politischen Alltag durchaus weitreichende, überstaatliche Autonomie begründen, ist diese aber immer sachlich begrenzt. Autonomie wird „nur - wie im Recht der Selbstverwaltung gebräuchlich - als eine zwar selbstständige, aber abgeleitete, das heißt von anderen Rechtssubjekten eingeräumte Herrschaftsgewalt“ verstanden. Dagegen, heißt es weiter, „beansprucht die *völker- und staatsrechtliche Souveränität gerade für ihre konstitutionellen Grundlagen die Unabhängigkeit von fremdem Willen.*“

BVerfGE 123, 267 /349.

Über die vertragliche Bindung des Fiskalpaktes werden die konstitutionellen Grundlagen einem „fremden Willen“ zwar nicht in dem Sinne unterworfen, dass dieser selbstständig wird und zur eigenständigen Setzung befugt würde, da die Bundesrepublik dem Vertrag ja zugestimmt hat. Die Unabhängigkeit wird aber insofern aufgehoben, als eine rechtliche Bindung eintritt, die nicht ignoriert werden kann, ohne völkervertragsrechtswidrig zu handeln.

Der Vergleich mit dem Recht der Selbstverwaltung macht einerseits das Problem deutlich: Es ist offensichtlich unsinnig, etwa mit den Universitäten ein Abkommen über die grundgesetzlichen Regeln zur Gesetzgebungskompetenz im Bereich der Wissenschaft zu schließen. Das Beispiel zeigt aber auch, dass der Vergleich der EU mit den Selbstverwaltungskörperschaften hinkt, da diese keine Recht setzen können, das Vorrang vor Bundesrecht hat. Damit ist der Grundgedanke, der mit dem Verhältnis von ursprünglicher, unabhängiger Ordnung und abgeleiteter Ordnung eingeführt wurde, aber keineswegs widerlegt.

Die Beschränkung der Verfassungssouveränität lässt sich logisch nicht als Übertragung von Hoheitsrechten begreifen, weil dieses Hoheitsrecht nicht mehr bestehen oder erst gar nicht entstehen würde. Die souveräne Entscheidung über die Verfassung wird verstanden als Kompetenz-Kompetenz, die aber nicht mehr besteht, wenn das demokratische Subjekt die Kompetenz zur verfassungsrechtlichen Normierung, d.h. konkret zur Einführung oder Abschaffung der „Schuldenbremse“, durch rechtliche Bindung verliert.

Weil sich auf der Ebene der Europäischen Union kein demokratisches Subjekt konstituiert hat, das sich selbst oder seinen Repräsentanten die Zuständigkeiten für Verfassungsänderungen vorbehalten hat und kann, widerspricht es dem Gebot demokratischer Selbstgesetzgebung, sich gegenüber der Europäischen Union oder den Parteien eines völkerrechtlichen Vertrages zu verpflichten, die Verfassung oder einzelne Verfassungsnormen in vertraglich festgelegter Weise zu gestalten und sie damit dem Subjekt demokratischer Willensbildung zu entziehen. Das gilt erst recht für den Fiskalpakt, der als Zwitter zwischen Europäischer Union und völkerrechtlichem Vertrag, für den es erst recht kein demokratisches Subjekt geben kann, funktionieren soll.

(5) Bundesstaat und eigenständige europäische Legitimation

Eine inhaltliche Bindung des Verfassungsrechts ist – wie gesehen – nur in der bundesstaatlichen Konstellation denkbar, weil dort das Subjekt demokratischer Legitimation sich gleichsam verdoppelt, d.h. auf den Ebenen des Bundes und der Länder existiert. Die Europäische Union wird aber nach h.M. in der Literatur und der Rechtsprechung nicht als Bundesstaat charakterisiert, sondern als Staatenverbund. Nun könnte man den Fiskalpakt als Übergang der EU in den Bundesstaat werten. Das allerdings ist schon deshalb ausgeschlossen, weil der Fiskalpakt zwar mit dem Primärrecht der EU eng verzahnt ist und dieses formal - davon zeugen die vielen Verweise im Vertrag auf das EU-Recht - wie inhaltlich ergänzt, aber er ist –

noch – nicht Bestandteil der Europäischen Verträge, weshalb es ausgeschlossen ist, anzunehmen, mit dem Fiskalpakt solle ein europäischer Bundesstaat begründet werden.

Die Überführung des Staatenverbundes in den Bundesstaat dürfte nach den Gründen des Lissabon-Urteils auch nicht durch einfache Vertragsänderung geschehen, weil sie mit einem „Wechsel des demokratischen Legitimationssubjektes“

BVerfGE 123, 267 /398.

verbunden wäre – besser spricht man wohl von einer Aufhebung des Legitimationssubjektes in einem höheren, europäischen demokratischen Subjekt. Dies hätte allerdings zwei Voraussetzungen. Erstens müsste das Niveau demokratischer Legitimation in der EU dem nationalstaatlichen angepasst werden. So heißt es im Lissabon-Urteil: „Wenn dagegen die Schwelle zum Bundesstaat und zum nationalen Souveränitätsverzicht überschritten wäre, was in Deutschland eine freie Entscheidung des Volkes jenseits der gegenwärtigen Geltungskraft des Grundgesetzes voraussetzt, müssten demokratische Anforderungen auf einem *Niveau* eingehalten werden, das den *Anforderungen an die demokratische Legitimation eines staatlich organisierten Herrschaftsverbandes vollständig entspräche*. Dieses Legitimationsniveau könnte dann nicht mehr von nationalen Verfassungsordnungen vorgeschrieben sein.“

BVerfGE 123, 267 /364.

Die auf europäischer Ebene organisierte demokratische Teilhabe insbesondere über das Europäische Parlament genügt diesen Voraussetzungen aber – noch – nicht. Sie kann zwar eine zusätzliche, ergänzende Legitimation vermitteln, die eine „stützende Funktion“ hat,

BVerfGE 89, 155 /185 f.

aber nicht den Anforderungen demokratischer Teilhabe genügt, die Art. 38 Abs. 1 Satz 1 in Verb mit Art. 20 und 79 Abs. 3 GG erfordern.

Zweitens kann die Überführung in den Bundesstaat nicht auf dem Wege der Gesetzgebung nach Art. 23 Abs. 1 GG erfolgen, sondern bedürfte einer Volksabstimmung: „Das Grundgesetz ermächtigt die für Deutschland handelnden Organe nicht, durch einen Eintritt in einen Bundesstaat das Selbstbestimmungsrecht des Deutschen Volkes in Gestalt der völkerrechtlichen Souveränität Deutschlands aufzugeben. Dieser Schritt ist wegen der mit ihm verbundenen unwiderruflichen Souveränitätsübertragung auf ein neues Legitimationssubjekt allein dem unmittelbar erklärten Willen des Deutschen Volkes vorbehalten.“

Diesen Weg wählt der Fiskalpakt jedoch nicht.

Wenn schon die bisher angenommene Einordnung des Fiskalpaktes in das europäische Primärrecht dessen verfassungsrechtliche Bindungswirkung nicht legitimieren kann, dann lässt sich die Beschränkung souveräner Selbstgesetzgebung im Bereich der Verfassungsnorm erst recht nicht gerechtfertigen, wenn man den Fiskalpakt als einfachen völkerrechtlichen Vertrag charakterisiert. Es fehlt dann ganz offensichtlich ein demokratisches Subjekt, und eine Übertragung von einzelnen Hoheitsbefugnissen scheidet aus den nämlichen grundsätzlichen Erwägungen aus, wie bei deren Übertragung auf die Europäische Union.

Die Beschwerdeführer sind dadurch in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verletzt, der das Recht auf demokratische Teilhabe als Freie und Gleiche einschließlich der Achtung der verfassunggebenden Gewalt des Volkes begründet.

b) Reversibilität

Selbst wenn man der Auffassung ist, dass der Verfassungsgeber sich mit verfassungsändernder Mehrheit völkerrechtlich dazu verpflichten kann, bestimmte Inhalte in die Verfassung aufzunehmen oder dort zu belassen, muss diese Verpflichtung reversibel sein, um einer Änderung des Willens, demokratischer Mehrheiten oder dem Recht zukünftiger Generationen, sich selbst eine Verfassung zu geben, Rechnung zu tragen. Eine irreversible Verpflichtung verstößt gegen das sich in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 und 79 Abs. 3 GG normierte subjektive Recht auf demokratische Teilhabe. Dieses Recht kann auch dadurch verletzt werden, dass die aus dem demokratischen Prozess sich ergebende Änderung von Mehrheiten und Ansichten, sich nicht realisieren lassen, weil wesentliche Entscheidungen dem Mehrheitswillen entzogen bleiben.

Verfassungen sind prinzipiell dem demokratischen Prozess insofern nur erschwert zugänglich, als für ihre Änderungen qualifizierte Mehrheiten gebraucht werden. Dadurch werden wesentliche Regeln des Zusammenlebens auf Dauer gestellt und der Rahmen der politischen Auseinandersetzungen kalkulierbar und sicher. Wegen der durch die Verfassung gewährleisteten Sicherheit einer stabilen Ordnung beschränkt sich diese Ordnung einerseits selbst, so dass dem demokratischen Prozess wesentliche Entscheidungen weiter offen stehen. Gleichzeitig lässt sich auch die Verfassung (mit Ausnahme der durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützten

Prinzipien) im Bund durch eine qualifizierte Mehrheit des Gesetzgebers oder auf Länderebene und in anderen Staaten durch einen Akt der Volksgesetzgebung ändern. Die prinzipielle Möglichkeit, eine Verfassung zu ändern, entspringt nicht nur einem funktionellen Bedürfnis nach Anpassung an geänderte gesellschaftliche Umstände. Diese Konstruktion trägt auch der Tatsache Rechnung, dass unabänderliche Verfassungen zu einem Diktat der Alten über die Jungen oder vergangener über zukünftige Generationen führen würden. Die erschwerte Änderbarkeit der Verfassung ist also gleichsam ein Kompromiss zwischen dem Anspruch zukünftiger Generationen, einen eigenen Gesellschaftsvertrag abzuschließen, und dem Bedürfnis der staatlichen Organisation der Gesellschaft, dem demokratischen Prozess einen stabilen Rahmen zu geben. Das heißt aber, dass – unter der Annahme, diese seien grundsätzlich zulässig – Verpflichtungen gegenüber Dritten, die Verfassung in einer bestimmten Form zu gestalten, rückholbar gestaltet werden müssen.

Im Lissabon-Urteil wurde die Reversibilität der Übertragung von Hoheitsrechten mit folgender Begründung gefordert: „Solche Integrationsschritte müssen von Verfassungs wegen durch den Übertragungsakt sachlich begrenzt und prinzipiell widerruflich sein. Aus diesem Grund darf - ungeachtet einer vertraglich unbefristeten Bindung - der Austritt aus dem europäischen Integrationsverband nicht von anderen Mitgliedstaaten oder der autonomen Unionsgewalt unterbunden werden. Es handelt sich nicht um eine -völkerrechtlich problematische - Sezession aus einem Staatsverband, sondern lediglich um den Austritt aus einem auf dem Prinzip der umkehrbaren Selbstbindung beruhenden Staatenverbund.“

BVerfGE 123, 267 /350.

Wenn man aber wie die Bundesregierung davon ausgeht, dass der Fiskalvertrag eine der Änderung der vertraglichen Grundlagen der Europäischen Union vergleichbare Regelung darstellt (und deshalb entsprechend Art. 23 Abs. 1 S. 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 2 GG der Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages bedarf), muss auch der Grundsatz der Reversibilität entsprechend angewandt werden. Das besondere Schutzbedürfnis, das sich aufgrund des schon erreichten Integrationsstands der EU ergibt, besteht auch dann, wenn sich die EU-Staaten - wie hier - nicht auf eine Vertragsänderung nach Art. 48 EUV einigen können und deshalb die „Umgehung“ über einen völkerrechtlichen Vertrag wählen.

Der Fiskalpakt enthält anders als die EU-Verträge keine „Kündigungsregeln“, Widerrufsmöglichkeiten oder Austrittsregeln. Es gelten also die allgemeinen völkerrechtlichen Normen, insbesondere die Regeln der Wiener Vertragsrechtskonvention von 1969.

Danach gilt der Vertrag unbeschränkt, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren. Ausnahmsweise ist in solchen Fällen eine einseitige Kündigung nach der Wiener Vertragsrechtskonvention nur zulässig, wenn die Vertragsparteien eine Kündigung zulassen oder sich ein Kündigungsrecht aus der Natur des Vertrags herleiten lässt (Art. 56). Dies ist nach Auffassung der Bundesregierung, der zu hier folgen ist, nicht der Fall. Eine einseitige Beendigung kommt vorliegend auch nicht wegen Vertragsverletzung (Art. 60), Unmöglichkeit (Art. 61), grundlegender Änderung der Umstände (Art. 61) oder Entstehung entgegenstehenden *ius cogens* (Art. 64) in Betracht. Die Beendigung eines multilateralen Vertrags wegen einer erheblichen Vertragsverletzung ist nur einvernehmlich möglich. Unmöglichkeit liegt nur bei endgültigem Verschwinden oder Vernichtung eines zur Ausführung des Vertrags unerlässlichen Gegenstandes vor. Eine grundlegende Änderung der Umstände kann nur geltend gemacht werden, wenn andere den Vertrag verletzt haben. In diesem Fall ist das Verfahren nach Art. 65 Wiener Vertragsrechtskonvention einzuleiten. Möglichkeiten den Vertrag zu beenden oder zeitweise zu suspendieren, bestehen weiter bei grundlegenden Veränderungen der Umstände oder bei endgültiger oder zeitweiliger Unmöglichkeit der Vertragserfüllung (Art. 61).

Ausführlicher: *Norman Paech/Gerhard Stuby*, Völkerrecht und Machtpolitik in den internationalen Beziehungen, 2007, S.451 ff.

Es ist zwar wahrscheinlich, dass die Vertragsparteien ihre Verpflichtungen, also die „Schuldenbremse“, nicht einhalten können. Dafür sprechen die Quoten der Neuverschuldung seit Einführung des Euro. Mit wenigen Ausnahmen konnte in diesem Zeitraum kein Staat die Maastrichtobergrenze von 3 % des BIP der jährlichen Nettoneuverschuldung regelmäßig einhalten. Der Sinn des Fiskalpaktes ist es aber gerade gleichsam kontrafaktisch die Anforderungen zu erhöhen, so das man nicht ex ante auf Unmöglichkeit oder Vertragsverletzungen spekulieren kann, um dies normativ als Argument für die Reversibilität des Vertrages zu nutzen. Ziel ist nicht die Vertragsverletzung oder Unmöglichkeit, um Rücktrittsgründe zu eröffnen.

Die nur ausnahmsweise Kündigung nach den Regeln der Wiener Vertragsrechtskonvention genügt den Ansprüchen an eine verfassungsrechtliche Bindung nicht. Dem aus dem Prinzip der freien Selbstgesetzgebung im ursprünglichen Vertrag entwickelten Anspruch auf Rever-

sibilität völkerrechtlicher Bindungen, über die verfassungsrechtliche Normen determiniert werden, genügen die Regeln offensichtlich nicht. Tritt keiner der genannten Ausnahmefälle ein, bleibt die BRD völkerrechtlich an den Fiskalpakt gebunden, womit das Verfassungsrecht der freien Selbstgesetzgebung entzogen wird.

Nun lässt sich einwenden, dass völkerrechtliche Verträge durch einfaches Gesetz in bundesdeutsches Recht überführt werden. Damit stehen sie im Rang unter der Verfassung. Bei einem Verfassungsverstoß könnten sie also keine Geltung beanspruchen. Würde sich der Verfassungsgeber also dafür entscheiden, die „Schuldenbremse“ aus der Verfassung zu streichen, würde das Zustimmungsgesetz zum Fiskalpakt verfassungswidrig und könnte keine Geltung mehr beanspruchen. Der Verfassungsgeber sei durch den völkerrechtlichen Vertrag nicht gebunden und könne jederzeit unter Inkaufnahme der Verletzung des Fiskalvertrages andere Verfassungsnormen beschließen.

Stellungnahme *Mayer* zur öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages am 7. Mai 2012

Das Argument übersieht, dass die rechtliche Bindung nicht ernst genommen oder mit einem Vorbehalt versehen wird. Die „von Verfassungs wegen“ geforderte Widerruflichkeit der Übertragung von Hoheitsrechten ist nicht dadurch gewährleistet, dass die BRD sich faktisch rechtswidrig verhält und eingegangene Verpflichtungen missachtet. Ein bewusster Verstoß gegen völkerrechtliche Verbindlichkeiten ist in Ausnahmefällen möglich, wenn das Völkerrecht gegen „grundlegende Rechtsprinzipien“ des Staates oder der Europäischen Gemeinschaft verstößt

EuGH, Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, EuR 2009, S. 80/ 100 ff.

und damit die Verfassungsidentität selbst angreifen würde. Ein Verstoß gegen „grundlegende Rechtsprinzipien“ lässt sich durch den Inhalt des Vertrages, also durch die Verpflichtung auf eine „Schuldenbremse“ jedoch schwerlich annehmen.

Weiter besteht ein entscheidender Unterschied zwischen der Situation, in der die Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen in nationale Gesetze zu einem Verstoß gegen Verfassungsrecht führt, und der vorliegenden Situation, in der die verfassungsrechtlichen Bedenken bei Vertragsschluss vorliegen und unter Hinweis auf die tatsächlichen Machtverhältnisse die einzugehenden rechtlichen Bindungen als zweitrangig beurteilt werden. Das Argument untergräbt die rechtliche Bindung der Staatsgewalt als zentrales Element des Rechtsstaates. Formuliert wird gleichsam ein autoritäres Staatsverständnis, das nicht nach dem Recht, son-

dern der Macht fragt, etwas auch durchzusetzen. Diese Macht fehlt im Falle der völkerrechtlichen Bindung in den meisten Fällen. Stellt man aber auf die Gewaltmittel zur Durchsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen ab, um deren Bindungswirkung zu beurteilen, untergräbt man die Grundlagen des Völkerrechts selbst.

Schließlich muss der bewusste Vertragsbruch die völkerrechtlichen Folgen tragen. Im Falle des Fiskalpaktes sind es insbesondere Sanktionen, die vom EuGH verhängt werden können. Denn der Fiskalpakt ist - wie gesehen - mit einem Sanktionsmechanismus ausgestattet. Der EuGH wird ermächtigt, die Vertragskonformität der rechtlichen Umsetzung des Vertrages zu prüfen und er kann letztendlich empfindliche Strafgebühren verhängen.

Die Verpflichtungen des Fiskalpaktes lassen überdies schon bei Ratifizierung des Vertrages erkennen, dass nicht der Inhalt, also die Begrenzung der Neuverschuldung, aber die verfassungsrechtliche Bindung in Widerspruch zur Volkssouveränität als Grundlage der demokratischen Ordnung stehen. Durch die Unkündbarkeit werden die Antragsteller folglich in ihren subjektiven Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 und 79 Abs. 3 GG verletzt, weil die Möglichkeit im demokratischen Verfahren, die Verfassung zu ändern oder sich eine neue Verfassung zu geben eingeschränkt wird, indem bestimmte Inhalte der Verfassung determiniert werden.

c) Verfassungsidentität und Verfassungskontrolle durch den EuGH

Durch den Fiskalpakt wird dem EuGH die Kontrollbefugnis über die korrekte Umsetzung der „Schuldenbremse“ in nationales Verfassungsrecht eingeräumt. Der EuGH kann also Verfassungsnormen als Vertragsverletzung und damit als rechtswidrig einordnen, was den verfassungsändernden Gesetzgeber notfalls durch Zwangsgelder dazu veranlassen soll, die Verfassung entsprechend zu ändern.

Das subjektiv-öffentliche Recht auf demokratische Teilhabe in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG erlaubt auch die Rüge der in Art. 79 Abs. 3 GG festgelegten Verfassungsidentität, da deren Verletzung aus der Sicht des Demokratieprinzips zugleich ein Übergriff auf die verfassungsgebende Gewalt des Volkes ist. Denn keinem Verfassungsorgan ist die Kompetenz eingeräumt, die nach Art. 79 Abs. 3 GG grundlegenden Verfassungsprinzipien zu verändern, wozu sich das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich eine Prüfungskompetenz vorbehalten hat.

BVerfGE 123, 267 /344.

Die Verfassungsidentität, insbesondere das Rechtsstaatsprinzip, wird durch das Prüfungsrecht der EuGH verletzt.

Das Rechtsstaatsprinzip ist ein Bestandteil der durch Art.79 Abs. 3 in Verb. mit Art. 20, 23 und 28 GG normierten Verfassungsidentität. Ein Bestandteil des Rechtsstaates in seiner durch das GG geprägten Form ist die ausschließlich dem Bundesverfassungsgericht vorbehaltene Kompetenz, vom Parlament legitimierte Gesetze, einschließlich der verfassungsändernden Gesetze am Maßstab des Grundgesetzes auf seine Verfassungskonformität zu überprüfen.

Diese dem Bundesverfassungsgericht vorbehaltene Kompetenz wird nun überformt, indem dem EuGH gleichsam Befugnisse eines Supervfassungsgerichtes eingeräumt werden, das nun die Verfassung selbst auf ihre Rechtskonformität, nämlich die Übereinstimmung mit dem Fiskalpakt überprüft.

Das verletzt die Verfassungsidentität schon deshalb, weil Maßstab für die originäre Rechtsordnung des Grundgesetzes eine abgeleitete Rechtsordnung, nämlich die des Fiskalpaktes (i.V.m. den europäischen Verfahrensgrundsätzen) ist – hier kann auf obige Überlegungen verwiesen werden. Die Ableitungsbeziehung des Fiskalpaktes zum Grundgesetz schließt es grundsätzlich aus, dem EuGH Prüfungskompetenzen mit Blick auf die Regelungen des Grundgesetzes zuzuweisen.

Durch die Kontrollkompetenz des EuGH wird die durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützte Verfassungsidentität insofern angegriffen, als der verfassungsgebende Gesetzgeber sich einer Rechtmäßigkeitskontrolle unterziehen muss, auf die er selbst keinen Einfluss mehr hat. Die Verfassungskontrolle lässt sich als Beschränkung demokratischer Gesetzgebung nur mit dem Rechtsstaatsprinzip und der Menschenwürde als grundlegender Wertentscheidungen rechtfertigen, die dem Gesetzgeber auch in ihren grundrechtlichen Ausprägungen entzogen ist. Eine solche Rechtfertigung steht im Falle der Übertragung von Kontrollbefugnissen auf den EuGH, die sich zudem auf das Verfassungsrecht selbst beziehen, nicht zur Verfügung.

Faktisch wird damit außerdem eine zusätzliche Kompetenz der Überprüfung verfassungsändernder Gesetze geschaffen. Alle Kompetenzen der verfassungsrechtlichen Prüfung und Verwerfung von Bundesgesetzen sind im Grundgesetz ausdrücklich geregelt und abschließend dem BVerfG zugewiesen. Wird nun eine zusätzliche Prüfungskompetenz des EuGH eingeführt, indem ihm Kontrollbefugnisse über Verfassungsvorschriften eingeräumt werden, wird

faktisch das Grundgesetz geändert. Es findet eine Kompetenzverschiebung vom BVerfG zum EuGH statt, die ein zentrales Strukturelement des Grundgesetzes verändert.

Dazu bedarf es gemäß Art. 79 Abs. 1 GG eines Gesetzes, das den Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich ändert oder ergänzt. Dies ist beim Zustimmungsgesetz zum Fiskalpakt aber nicht der Fall. Diese „Formvorschrift“ des Art. 79 Abs. 1 GG ist ein Element des Rechtsstaatsprinzips.

So wird durch die Kontrollbefugnis des EuGH die Verfassungsidentität unterminiert, was die Beschwerdeführer in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verletzt, weil die Prüfung einer Verletzung des Wahlrechts in der hier gegebenen prozessualen Konstellation auch Eingriffe in die Grundsätze, die Art. 79 Abs. 3 GG als Identität der Verfassung festschreibt, umfasst.

BVerfGE 123, 267 /340.

d) Genehmigung von Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogrammen

Der Fiskalpakt verschärft das im AEUV vorgesehene Defizitverfahren, indem einerseits das Erfordernis der qualifizierten Mehrheit umgekehrt wird und andererseits – das kann durch eine Identitätskontrolle gerügt werden – ein Sanktionsmechanismus für Staaten im Defizitverfahren eingeführt wird, der deutlich über das im AEUV normierte Verfahren hinausgeht. Vertragsparteien, welche die Maastricht-Kriterien nicht erfüllen, was mit Blick auf die Grenze der Gesamtverschuldung von 60 % des BIP für die Bundesrepublik aktuell zutrifft, sollen nach Art. 5 Abs. 1 FkV ein Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramm auflegen, das „eine detaillierte Beschreibung der Strukturreformen enthält, die zur Gewährleistung einer wirksamen und dauerhaften Korrektur ihres übermäßigen Defizits zu beschließen und umzusetzen sind.“ Die Programme müssen „dem Rat der Europäischen Union und der Europäischen Kommission im Rahmen der bestehenden Überwachungsverfahren des Stabilitäts- und Wachstumspakts zur Genehmigung vorgelegt werden.“ Die Umsetzung soll ebenfalls von Rat und Kommission überwacht werden.

Das Budgetrecht ist neben der Rechtssetzung ein zentrales Mittel demokratischer Steuerung im Rechtsstaat. Das Demokratieprinzip gebietet, dass haushaltspolitische Entscheidungen, die wesentliche Wirkungen auf die Bürgerinnen und Bürger und das gesellschaftliche Zusammenleben haben, von den demokratisch legitimierten Abgeordneten getroffen werden.

Deshalb muss der Deutsche Bundestag bei der Ausübung des Budgetrechts und der Wahrnehmung seiner haushaltspolitischen Gesamtverantwortung die wesentlichen Entscheidungen selbst treffen.

BVerfG, 2 BvE 8/11 vom 28.2.2012, Absatz-Nr. 110 f.,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120228_2bve000811.html.

Die gesellschaftspolitische Steuerung über das Medium Geld erfolgt in den wesentlichen Zügen und grundsätzlichen Entscheidungen durch den vom Parlament verabschiedeten Haushaltsplan. Der Haushaltsplan ist damit der Ort konzeptioneller politischer Entscheidungen über den Zusammenhang von wirtschaftlichen Belastungen und staatlich gewährten Vergünstigungen. Deshalb wird die parlamentarische Aussprache über den Haushalt - einschließlich des Maßes der Verschuldung - als politische Generaldebatte verstanden.

BVerfGE 123, 267 /361; Urteil 2 BvE 8/11 vom 28.2.2012, Absatz-Nr. 107,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120228_2bve000811.html.

Was die Feststellung des Haushaltsplans angeht, so kommt dem Deutschen Bundestag im Verhältnis zu den anderen beteiligten Verfassungsorganen eine hervorgehobene verfassungsrechtliche Stellung zu. Er trifft mit der Entscheidung über den Haushaltsplan eine wirtschaftliche Grundsatzentscheidung für zentrale Bereiche der Politik.

BVerfGE 45, 1 /32>; 70, 324 /355.

Das Budgetrecht des Parlaments gehört zu den Grundlagen der demokratischen Selbstgestaltungsfähigkeit im Verfassungsstaat,

BVerfGE 123, 267 /359.

weil in der Entscheidung über die Mittelverwendung politische Prioritäten zum Ausdruck kommen, welche die unterschiedlichen gesellschaftlichen Leitvorstellungen der im Bundestag repräsentierten Parteien und Abgeordneten repräsentieren und in ihren Grundzügen durch die Wahl zum Bundestag legitimiert werden. So stellt das Budgetrecht ein zentrales Element der demokratischen Willensbildung dar und dient nicht nur als Instrument umfassender parlamentarischer Regierungskontrolle.

BVerfGE 123, 267 /359.

Diese hohe Bedeutung hat das Budgetrecht auch bei der Wahrnehmung der haushaltspolitischen Gesamtverantwortung des Deutschen Bundestages in einem System intergouvernementalen Regierens. Auch in einem solchen System hat der Deutsche Bundestag das Recht

und die Pflicht, die haushaltspolitische Gesamtverantwortung wahrzunehmen. Das gebietet, dass der Deutsche Bundestag der Ort ist, „an dem eigenverantwortlich über Einnahmen und Ausgaben entschieden wird, auch im Hinblick auf internationale und europäische Verbindlichkeiten.“

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 114,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html.

Diese demokratische Verantwortlichkeit gebietet es, dass der Deutsche Bundestag die Struktur der Haushaltspläne in freier Entscheidung festlegen kann und nicht an Entscheidungen gebunden ist, die auf supranationaler Ebene getroffen werden. So läge eine das Demokratieprinzip und das Wahlrecht zum Deutschen Bundestag verletzende Übertragung wesentlicher Bestandteile des Budgetrechts des Bundestages jedenfalls dann vor, wenn die Festlegung über Art und Höhe der den Bürger treffenden Abgaben in wesentlichem Umfang supranationalisiert und damit der Dispositionsbefugnis des Bundestages entzogen würde.

BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 126,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.htm.

Eine notwendige Bedingung für die Sicherung politischer Freiräume im Sinne des Identitätskerns der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 79 Abs. 3 GG) besteht darin, dass der Haushaltsgesetzgeber seine Entscheidungen über Einnahmen und Ausgaben frei von Fremdbestimmung seitens der Organe und anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union trifft und dauerhaft „Herr seiner Entschlüsse“ bleibt.

BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 127,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.htm.

Den Staaten muss bei aller Einbindung in supranationale Strukturen und völkerrechtlichen Verpflichtungen ein ausreichender Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse bleiben. Dies gilt insbesondere für Sachbereiche, die die Lebensumstände der Bürger, vor allem ihren von den Grundrechten geschützten Raum der Eigenverantwortung und der persönlichen und sozialen Sicherheit prägen. Zu den wesentlichen Bereichen demokratischer Gestaltung zählt das BVerfG unter anderem die Staatsbürgerschaft, das zivile und militärische Gewaltmonopol, *Einnahmen und Ausgaben einschließlich der Kreditaufnahme* sowie die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Eingriffstatbestände.

BVerfGE 123, 267 /358.

Die Finanzhoheit ist ein Kern nationalstaatlicher Kompetenz, der nicht vergemeinschaftet ist und es deshalb ausschließt, die Europäische Union als Bundesstaat zu qualifizieren. Zum Kern staatlicher Organisation gehört die Möglichkeit, eigene Mittel aufzubringen und frei über deren Einsatz zu entscheiden. Im Bundesstaat wird die Mittelverteilung dagegen in der Regel geteilt und ist kompetenziell abgegrenzt.

Die vom Fiskalpakt geforderte Genehmigungspflicht von Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogrammen von Staaten im Defizitverfahren verstößt gegen die verfassungsrechtlich geforderten Grundsätze der Haushaltsautonomie.

Auch wenn mit diesen Programmen nicht die Haushaltspläne der Staaten gemeint sind, haben die Erfahrungen in der von der Finanzkrise produzierten Schuldenkrise gezeigt, dass sehr wohl beabsichtigt ist, die Grundzüge oder Struktur der Haushaltspläne, wesentliche Eckpunkte finanzwirksamer Politik sowohl auf der Einnahmen- wie auf der Ausgabenseite zu bestimmen.

Die Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme entsprechen denjenigen, die im sog. „Europäischen Semester“ sehr detailliert vorgelegt werden, dort aber nur zur Koordinierung und Absprache, aber eben nicht zur Genehmigung aufgestellt werden. In Art.5 FkV wird ausdrücklich gefordert, dass das Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramm „eine detaillierte Beschreibung der Strukturreformen enthält, die zur Gewährleistung einer wirksamen und dauerhaften Korrektur ihres übermäßigen Defizits zu beschließen und umzusetzen sind.“

Was ein Wirtschaftspartnerschaftsprogramm ist, erschließt sich nicht unmittelbar. Der Wortlaut legt nahe, dass der Defizitabbau jedenfalls nicht zu Lasten „der Wirtschaft“, die als herausgehobener „Partner“ des Staates und nicht – wie in der klassischen Staatsleere üblich – als Teil der Gesellschaft begriffen wird.

Im Ergebnis verlieren die nationalen Parlamente so mittelbar das letzte Wort in Sachen Haushaltspolitik, da die Haushalte schlechterdings nicht im Widerspruch zu den vorher genehmigten Programmen stehen können. Der Fiskalpakt schafft eine neue rechtliche Verpflichtung, den Vorschlägen der Kommission zu folgen und den nationalen Haushalt entsprechend zu gestalten.

Dagegen ist eingewendet worden, dass das Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramm zwar dem „Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 3 VSKS nach ‚zur Genehmigung‘ vorgelegt“ werden soll, „allerdings ‚im Rahmen der bestehenden Überwachungsverfahren des Stabili-

täts- und Wachstumspakts'. Dieses bedient sich jedoch lediglich rechtlich unverbindlicher politischer Empfehlungen. Daran ändert der Fiskalvertrag als völkerrechtlicher Vertrag, bedingt durch die Nichtanwendung des Art. 48 EUV und die fehlende Beteiligung aller EU-Mitgliedstaaten am Vertrag, nichts.“

Stellungnahme *Callies* zur öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages am 7. Mai 2012.

Diese Interpretation erscheint höchst zweifelhaft. Es geht beim Fiskalvertrag gerade um die Korrektur des „Sanktionsmechanismus“ im Defizitverfahren, die schon mit dem „six pack“ versucht wurde, wobei die Grenzen des AEUV zum Teil missachtet wurden. Zwar bestimmt, Art. 2 II FkV, dass dieser insoweit gilt, wie er mit den Verträgen, auf denen die Europäische Union beruht, und mit dem Recht der Europäischen Union vereinbar ist. Die Genehmigungspflicht ist deshalb, der Intention der Regierungen folgend, als Ergänzung zum Kontrollmechanismus zu verstehen, nicht als widersprüchliche Regelung. Und diese Ergänzung und intendierte Verschärfung liegt gerade in der Genehmigungspflicht der Haushaltsprogramme des „Europäischen Semesters“ für Staaten im Defizitverfahren, die bisher nur mit einer Stellungnahme versehen wurden.

Die Genehmigungspflicht geht deutlich über das bisher - vor allem im sog. Six-Pack - Beschlossene, das damit noch keineswegs verfassungskonform ist, hinaus. Nach den Regelungen des AEUV und der genannten Verordnungen sprechen die Kommission und der Rat gegenüber einem Staat mit übermäßigem Defizit Empfehlungen aus, wie dieses zu beheben sein könnte. Der betroffene Staat entscheidet nach den EU-Verträgen bisher souverän, ob und welche der Kürzungsprogramme und Empfehlungen der Kommission er annimmt, riskiert allerdings die Sanktionen des Art. 126 XI. Er behält nicht nur eine rechtliche, sondern auch eine faktische Entscheidungsfreiheit: Faktisch deshalb, weil der „Defizitsünder“ auch auf anderem Wege Schuldenabbau betreiben kann, als es die Kommission vorschlägt.

Mit der Genehmigungspflicht im Fiskalpakt wird diese Entscheidungsfreiheit der nationalen Parlamente, also auch des Bundestages eingeschränkt. Die Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme werden zwar noch von den nationalen Institutionen vorgeschlagen. Kommission und Rat haben aber letztlich eine Veto-Position, sie können die national vorgeschlagenen Strukturreformen ablehnen. Dem Parlament bleibt – im Defizitverfahren – nur noch die Möglichkeit, die von der Exekutive genehmigte Eckdaten des Haushaltes im Haushaltsplan umzusetzen.

Damit wird eine Zentralisierung geschaffen, die über diejenige eines Bundesstaates hinausgeht. Ein Veto-Recht der Zentralregierung in Haushaltsfragen kennen das Grundgesetz und auch das einfache Recht der Bundesrepublik Deutschland nicht. Der Bund hat keine Kompetenz, die Haushalte der Länder zu kontrollieren und zu genehmigen. Die Bundesländer sind in ihrer Haushaltsgesetzgebung autonom (Art. 109 Abs. 1 GG). Deutschland hat mit dem Stabilitätsratsgesetz aus dem Jahre 2009 eine mit dem Bundesstaatsprinzip und der Autonomie der Bundesländer noch vereinbare Regelung getroffen, um Haushaltsnotlagen eines Bundeslandes, wie sie das Bundesverfassungsgericht für Bremen und das Saarland anerkannt hatte, zu vermeiden. Nach diesem Gesetz überwacht der Stabilitätsrat die Entwicklung der Haushalte von Bund und Ländern. Wenn er dabei zu dem Ergebnis kommt, dass eine Haushaltsnotlage droht, soll er mit dem Bund oder dem Land ein Sanierungsprogramm vereinbaren, das aber nicht vom Stabilitätsrat sondern vom Bund oder dem Land vorgeschlagen wird. Ausdrücklich wird geregelt, dass das Programm von der betroffenen Gebietskörperschaft in eigener Verantwortung umgesetzt wird. Der Stabilitätsrat kann zwar eine Rüge erteilen, wenn ungeeignete oder unzureichende Maßnahmen zur Haushaltssanierung vorgeschlagen oder vereinbarte Maßnahmen nicht umgesetzt werden. Von einer formalen Genehmigungsinstanz ist er jedoch weit entfernt.

Ein Veto-Recht der Zentralregierung in Haushaltsfragen kennen – soweit ersichtlich - auch andere Bundesstaaten nicht. Es werden Kompetenzen an die Europäische Union abgegeben, die ein neues Niveau der europäischen Integration begründen. Eine so weit gehende Vertiefung der Integration dürfte es auch in Deutschland erforderlich machen, dass das Volk über die neue Machtverteilung zwischen Nationalstaat und EU abstimmt. Der Lissabon-Vertrag achtet die Hoheitsrechte der Bundesrepublik noch ausreichend. Weitere Schritte der Integration, insbesondere der Schritt in einen Bundesstaat, machen jedoch eine Volksabstimmung erforderlich. Diese Schwelle scheint mit dem Fiskalvertrag zumindest erreicht, wenn nicht schon überschritten.

Mit der Genehmigungspflicht wird der Bundestag in seiner Budgethoheit empfindlich eingeschränkt. Das verstößt gegen das Recht der Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerde auf demokratische Teilhabe aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG. Die Beschwerdeführer sind in ihrem subjektiv-öffentlichen Recht aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG auf demokratische Teilhabe verletzt, indem der Bundestag an haushaltsrechtlichen Kompetenzen und damit an Möglichkeiten demokratisch verantwortlicher Gestaltung verliert.

e) Korrekturmechanismus als unbestimmte Ermächtigungsnorm

Im Fiskalvertrag ist bei Überschreitungen der nationalen Verschuldensgrenze vorgesehen, dass die Vertragsparteien einen „automatischen Korrekturmechanismus“ (Art. 3 Abs. 1 lit.e FkV) in ihre Verfassung aufnehmen. Wie dieser Korrekturmechanismus aussehen soll, bleibt im Fiskalpakt offen. In Art. 3 Abs. 2 FkV wird die Kommission ermächtigt, Grundsätze für diesen Korrekturmechanismus zu erarbeiten. Wörtlich heißt es dort: „Die Vertragsparteien richten auf nationaler Ebene den in Absatz 1 Buchstabe e genannten Korrekturmechanismus ein und stützen sich dabei auf gemeinsame, von der Europäischen Kommission vorzuschlagende Grundsätze, die insbesondere die Art, den Umfang und den zeitlichen Rahmen der – auch unter außergewöhnlichen Umständen – zu treffenden Korrekturmaßnahmen sowie die Rolle und Unabhängigkeit der auf nationaler Ebene für die Überwachung der Einhaltung der in Absatz 1 genannten Regelungen zuständigen Institutionen betreffen.“

Maßstab für die Beurteilung dieser Ermächtigung ist wiederum die Verfassungsidentität, welche die durch Art. 79 Abs. 3 GG i.V.m. Art. 20 GG geschützten Staatsstrukturprinzipien der Verfügung durch den Gesetzgeber entzieht, in Form der Budgethoheit des Parlaments als zentrales Parlamentsrecht und wesentliche Ausprägung des Demokratieprinzips. Mit der Ermächtigung, Grundsätze für einen „automatischen Korrekturmechanismus“ festzulegen, wird der Kommission ein Eingriffsrecht in die nationalen Verfassungen eingeräumt, das dem Demokratieprinzip und dem Bestimmtheitsgebot des Rechtsstaatsprinzips, wie es im Grundgesetz verstanden wird, auch in seiner für völkerrechtliche Verträge notwendigen Offenheit nicht mehr entsprechen kann.

Das Grundgesetz nimmt prinzipiell an, dass die BRD sich internationalen Organisationen anschließen, sich dazu ihrerseits zu bestimmten Politiken verpflichten und Hoheitsrechte übertragen kann. Das gilt im besonderen Maße für die Europäische Union, was in Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG zum Ausdruck gebracht wird, solange diese u.a. rechtsstaatlichen und demokratischen Grundsätzen verpflichtet ist. Bei der Übertragung von Hoheitsrechten ist grundsätzlich Rücksicht darauf zu nehmen, dass der Text eines völkerrechtlichen Vertrages mit den Vertragsparteien ausgehandelt werden muss. Deshalb können an die Bestimmtheit und Dichte der Vertragsregelungen nicht Anforderungen gestellt werden, wie sie der Parlamentsvorbehalt sonst für ein Gesetz vorgibt. Entscheidend bleibt aber, „dass die Mitgliedschaft der Bundesrepublik Deutschland und die daraus sich ergebenden Rechte und Pflichten - insbesonde-

re auch das rechtsverbindliche unmittelbare Tätigwerden der Europäischen Gemeinschaften im innerstaatlichen Rechtsraum - für den Gesetzgeber voraussehbar im Vertrag umschrieben und durch ihn im Zustimmungsgesetz hinreichend bestimmbar normiert worden sind.“

BVerfGE 89, 155 /187 f; vgl. auch BVerfGE 58, 1 /37; 68, 1 /98 f.

An die Bestimmtheit bei der Übertragung von Hoheitsbefugnissen müssen höhere Maßstäbe angelegt werden, wenn erstens die zusätzliche Legitimation auf europäischer Ebene durch die Mitwirkung des Parlaments entfällt und wenn zweitens zentrale Kompetenzen der nationalen Parlamente angegriffen werden.

Die Ermächtigung der Kommission, Grundsätze für den „automatischen Korrekturmechanismus“ zu erstellen, die die Art, den Umfang und den zeitlichen Rahmen dieses Mechanismus strukturieren, genügt erstens diesen Maßstäben nicht mehr. Der „automatische Korrekturmechanismus“ kann zweitens, wenn er seinem Namen genügen soll, die Haushaltsentscheidungen des Bundestages erheblich einschränken.

Dabei ist nicht von den aktuellen, zwischen Kommission und Bundesregierung erarbeiteten Grundsätzen für den Korrekturmechanismus auszugehen. Wenn die Kommission im Fiskalpakt ermächtigt wird, Grundsätze aufzustellen, kann sie diese Grundsätze auch jederzeit einseitig ohne Mitwirkung der nationalen Regierungen oder Parlamente ändern.

Schon die Frage, wie ein „automatischer Korrekturmechanismus“ aussehen könnte, was darunter zu verstehen ist, macht deutlich, dass es bei dieser Ermächtigung an der notwendigen Bestimmtheit fehlt. Hier sind die unterschiedlichsten Formen von Berichtspflichten über Haushaltssperren bis zu „Sparkommissaren“ in Form des mit Sanktionsrechten ausgestatteten Stabilitätsrates denkbar. Diese Unbestimmtheit in der Übertragung von Hoheitsrechten betrifft verfassungsrechtliche Regelungen, weil der „automatische Korrekturmechanismus“ ebenso wie die Begrenzung der Kreditaufnahme in der Verfassung verankert werden soll und damit der demokratisch legitimierte Verfassungsänderung entzogen wird.

Damit stellt sich in diesem Punkt das Problem der Heteronomie der Verfassungssetzung in verschärfter Form, weil der Verfassungsgeber nicht weiß, welche Gestalt der „automatische Korrekturmechanismus“ annehmen soll. Der zukünftige Verfassungsgesetzgeber kann sich möglicherweise in der völkerrechtlich gebotenen Pflicht sehen, das Grundgesetz zu ändern, um einen „automatischen Korrekturmechanismus“ einzuführen, für den es keine Mehrheiten gibt. Dies betrifft – wie oben diskutiert – nicht die Ebene der einfachen Gesetzgebung,

für die das Grundgesetz mit Art. 23 GG die Möglichkeit vorsieht, sich an supranationales Recht zu binden, sondern die Ebene der Verfassungssetzung, die gegenüber den abgeleiteten Rechten originär sein sollte. So ist das Demokratieprinzip als wesentliches Element der Verfassungsidentität verletzt.

Mit der Offenheit der Ermächtigung für den „automatischen Korrekturmechanismus“ wird so auch das Rechtsstaatsprinzip verletzt, das gebietet, das voraussehbar und genügend präzise umschrieben ist, welche Pflichten auf den Adressaten einer Norm zukommen. Deshalb muss die völkerrechtliche Verpflichtung auch im Zustimmungsgesetz hinreichend bestimmbar normiert werden.

BVerfGE 89, 155 /187 f.

Von der Ermächtigungsnorm umfasst werden auch Grundsätze für einen Mechanismus, die echte Richtungsentscheidungen des Parlaments unmöglich machen. Dadurch wird der Bundestag in seinem Budgetrecht eingeschränkt. Die Entscheidung über Einnahmen und Ausgaben der öffentlichen Hand ist grundlegender Teil der demokratischen Selbstgestaltungsfähigkeit im Verfassungsstaat.

BVerfGE 123, 267 /359.

Weil Entscheidung über Einnahmen und Ausgaben ein wesentlicher Teil der demokratischen Selbstbestimmung ist, müssen die Abgeordneten als Repräsentanten des Volkes auch in einem System intergouvernementalen Regierens die Kontrolle über grundlegende haushaltspolitische Entscheidungen behalten. Der Deutsche Bundestag darf deshalb seine Budgetverantwortung nicht durch unbestimmte haushaltspolitische Ermächtigungen auf andere Akteure übertragen.

BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 124 f,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Das Budgetrecht stellt unbestritten ein zentrales Element der demokratischen Willensbildung dar.

BVerfGE, 70, 324 /355 f.

Ein „automatische Korrekturmechanismus“ entzieht dem Parlament schon begrifflich notwendig haushaltspolitische Entscheidungsbefugnisse, sonst wäre er eben nicht automatisch. Genauer gesagt, bedeutet „automatischer Korrekturmechanismus“, dass haushaltspolitische Entscheidungen des Parlaments verworfen und – automatisch – korrigiert werden. Der Bun-

destag verliert Entscheidungsbefugnisse, ob, wie viele und wofür Mittel verwendet, und/oder Mittel bereit gestellt werden, wenn bei Überschreitung der Kreditaufnahmegrenzen automatische Korrekturen unabhängig vom Willen des Bundestages eintreten.

So bestätigt die Kommission in ihrer Mitteilung über „Gemeinsame Grundsätze für nationale fiskalpolitische Korrekturmechanismen“ vom 20. Juni 2012 „dass im Voraus festgelegte Bestimmungen Umfang und zeitlichen Rahmen der Korrekturmaßnahmen vorgeben, so dass der Ermessensspielraum bei der Gestaltung der Reaktion auf erhebliche Haushaltsabweichungen zwar nicht völlig aufgehoben, aber doch eingeschränkt wird.“ Ansonsten wird auch auf neun Seiten Mitteilung nicht verständlich, wie ein automatischer Korrekturmechanismus aussehen könnte.

Mitteilung der Kommission Gemeinsame Grundsätze für nationale fiskalpolitische Korrekturmechanismen vom 20.6.2012, COM(2012) 342.

Zu automatischen Korrekturen kann sich der Bundestag möglicherweise selbst verpflichten. Das würde die Budgethoheit des Bundestages, anders als im Fall eines von der Kommission in den Grundsätzen bestimmten Korrekturmechanismus, nicht beeinträchtigen.. Mit dem Fiskalpakt begibt er sich aber der Möglichkeit, den „automatische Korrekturmechanismus“ erstens autonom zu gestalten und zweitens ihn möglicherweise wieder zu verwerfen oder auszusetzen. Die Budgethoheit wird dadurch eingeschränkt, denn sie ist potenziell abhängig von den Vorgaben der Kommission, die Art und Umfang des Korrekturmechanismus bestimmen soll.

Dagegen lässt sich nicht einwenden, dass der Korrekturmechanismus gemäß Art. 3 Satz 3 FkV uneingeschränkt die Vorrechte der nationalen Parlamente wahrt. Diese Aussage steht wie ausgeführt notwendig im Widerspruch zu den angegriffenen Regelungen des Fiskalvertrages und macht nicht deutlich, wie dieser Widerspruch zu lösen ist, also wie es möglich sein könnte, das Budgetrecht des Parlaments zu respektieren und gleichzeitig einen automatischen Mechanismus zu installieren, dessen Grundsätze von der Kommission bestimmt werden und der den Entscheidungsspielraum des Parlaments einschränkt.

Noch gravierender ist das Problem für die Länder und Landesparlamente. Weil die „Schuldenbremse“ aus europäischer Perspektive die Neuverschuldung gesamtstaatlich betrachtet, müssen im föderalen Aufbau der Bundesrepublik die neuen Kredite der Kommunen den Ländern zugerechnet werden. Für die Länder ergeben sich damit unkalkulierbare Risiken für die Haushaltsplanung, die mit Blick auf die verfassungsrechtliche Gewährleistung der kom-

munalen Selbstverwaltung jedenfalls in einem Kernbereich ihrer Kontrolle entzogen sind. Für die Länder wird die Einhaltung der Kreditgrenzen des Fiskalpaktes zu einem Glücksspiel, das mit dem rechtsstaatlichen Gedanken der Rechtssicherheit und dem demokratischen Gedanken der Verantwortlichkeit nicht mehr zu vereinen ist.

Die Beschwerdeführer werden dadurch in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, der über das Wahlrecht auch die Kontrolle der Verfassungsidentität gewährleistet, verletzt.

f) Eingriff in den Sozialstaat

Die Einschränkung der Haushaltsautonomie durch die Genehmigungspflicht im Defizitverfahren und den „automatischen Korrekturmechanismus“ tangiert weiter die Verantwortung des Deutschen Bundestages für den Sozialstaat. Die verfassungsrechtliche Verpflichtung des Bundestages aus Art. 20 Abs. 1 GG, über eine demokratisch legitimierte Gesetzgebung das Sozialstaatsprinzip auszufüllen, kann er nicht mehr erfüllen, wenn ihm wesentliche Kürzungsvorgaben über den Korrekturmechanismus und die Rechenschaftspflicht gegenüber der Kommission gemacht werden. Die Beschränkung der gesetzgeberischen Entscheidungsspielräume bei der Verwirklichung des Sozialstaates, sind als Beschränkung des Rechts auf demokratische Teilhabe nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG zu werten.

Das wesentliche Anliegen des Fiskalpaktes besteht darin, eine wirtschafts- und sozialpolitische Steuerung in den Mitgliedsstaaten durch europäische Entscheidungen dann zu gewährleisten, wenn sich die Staaten im Defizitverfahren befinden, aber (noch) keine Hilfen aus den Europäischen Rettungsschirmen EFSF oder ESM in Anspruch nehmen müssen. Die Staaten, die bisher Hilfen aus dem EFSF in Anspruch genommen haben (Portugal, Griechenland, Irland, Spanien und Zypern), haben diese Hilfen nur erhalten, wenn sie zusicherten, rigide Auflagen, die mit den Hilfen verbunden waren zu erfüllen.

Den Ländern, die den Rettungsschirm an Anspruch nahmen, wurde von der Troika ein Kürzungsprogramm verordnet, was vom Umfang bemerkenswert ist. Die Kürzungen betrafen im wesentlichen soziale Standards in den betreffenden Ländern. Angeordnet wurde über die Auflagen beispielsweise eine Kürzungen staatlicher Gehälter, eine Reduzierung des öffentlichen Dienstes auch durch Privatisierung von Bereichen öffentlicher Daseinsvorsorge, für die der AEUV nicht direkt eine Wettbewerbsordnung vorsieht (vgl. Art. 170 AEUV), nämlich für das Gesundheitswesen, die Bildung oder die Wasserversorgung. Angeordnet wurde ein Anhebung des Rentenalters oder direkte Rentenkürzungen, eine Liberalisierung des Arbeits-

marktes und schließlich im Fall Griechenland eine Reduzierung der Lohnkosten (auch außerhalb des öffentlichen Sektors), was nur mit Eingriffen in die Tarifautonomie umgesetzt werden kann.

Die Folgen für die Länder waren verheerend, was am Beispiel Griechenland exemplifiziert werden kann. Griechenland konnte im Zeitraum zwischen 2001 und 2007 ein Wachstum des Bruttoinlandsprodukte von 28,3 % verzeichnen, das im gleichen Zeitraum für die Bundesrepublik nur 8,6 % betrug. Mit der Finanzkrise geriet ganz Europa in die Rezession. Die Wirtschaftsleistung der Bundesrepublik fiel 2008 um 4,9 %, konnte sich aber bald wieder erholen, so dass zwischen 2008 und 2010 ein Minus von 1,6 % zu konstatieren ist, 2011 wuchs die Wirtschaft der Bundesrepublik nach Angaben der EU Kommission um 2,9 %. Für Griechenland wurde zwischen 2008 und 2010 ein Minus von 6,6 % festgestellt und auch 2011 befand sich Griechenland weiter in der Rezession mit einem Minus von 5,5 % des BIP; auch 2012 befindet sich das Land noch in der Rezession. Das hatte zur Folge, dass der Durchschnittsverdienst in Griechenland allein zwischen Mai 2011 und 2012 um ein Viertel sank, die Arbeitslosigkeit im Juni 2012 auf 21 % anstieg und die Jugendarbeitslosigkeit von (zu hohen) ca. 25 % in 2008 auf gegenwärtig über 50 % wuchs. Zu Recht wird inzwischen von einer verlorenen Generation im Süden der EU gesprochen. Diese „nackten“ Zahlen deuten auf soziale Verwerfungen hin, die den gesellschaftlichen Zusammenhalt gefährden und letztlich auch die Grundlagen der Demokratie angreifen.

Gleichzeitig führten die Kürzungsprogramme keineswegs zu einer Reduzierung des Haushaltsdefizits. Die Neuverschuldung stieg in Griechenland von 2,6 % im Jahre 2006 auf 12,7 % in 2009 und hatte 2011 einen Umfang von 11,9 %. Durch die gesunkene Wirtschaftsleistung und die erhöhte Neuverschuldung stiegen die griechischen Gesamtschulden von – das Maastricht-Kriterium deutlich überschreitenden – 97,1 % des BIP in 2006 auf 165 % des BIP im Jahre 2011. Die von der EU verordnete Austeritätspolitik hatte im Ergebnis erstens eine desaströse Verschlechterung der soziale Lage in Griechenland zu Folge und war zweitens zur Erreichung des proklamierten Zieles, nämlich Abbau der Schulden, ungeeignet.

Der Fiskalvertrag wird aller Voraussicht nach, nicht zur Folge haben, dass die Vertragsparteien ihre Neuverschuldung regelmäßig auf unter 0,5 % des BIP reduzieren können. Sparen wird in der Bundesrepublik ja nicht erst seit 2006, also seit der Aufnahme der „Schuldenbremse“ ins Grundgesetz, als politische Maxime propagiert. Trotzdem blieb die Neuver-

schuldung Deutschlands in den Jahren 2000 bis 2010 nur ein einziges Mal unter 0,5 % des BIP, ein anderes Mal traf sie genau diese Marge. Die schon vor 2000 verbindliche Neuverschuldungsgrenze des Stabilitätspaktes von 3 % wurde in dem genannten Zeitraum fünf Mal eingehalten, das heißt in sechs Jahren eben nicht. Wie durch eine Verschärfung der normativen Grenze bei gleicher Struktur der Wettbewerbsdynamik in der EU mit der Tendenz zum Dumping bei Steuern und Sozialabgaben auf Seiten der Unternehmen eine Begrenzung der Neuverschuldung erreicht werden könnte, bleibt in der Diskussion ungeklärt.

Faktische Folge des Fiskalpaktes wird es folglich nicht sein, dass die Neuverschuldung in den Vertragsstaaten sinkt. Vielmehr ist zu erwarten, dass über die Genehmigungspflicht der Haushaltsprogramme und den automatischen Korrekturmechanismus, die nur durch Kürzungsprogramme für die Haushalte nach dem Beispiel der Auflagen zum Rettungsschirm implementiert werden können, tiefe Einschnitte in sozialstaatliche Errungenschaften in den Vertragsstaaten gefordert und zentral durchgesetzt werden. Man könnte sogar zugespitzt formulieren. Es ist das eigentliche Ziel des Fiskalvertrages, sozialpolitisch von Europa aus „durchzuregieren“ und in den Ländern entsprechende Einschnitte in das Niveau der sozialen Sicherheit durchzusetzen. Einordnen lässt sich dies in die Strategie, Europa zur wettbewerbsfähigsten Region der Welt zu machen, und nicht etwa zur lebenswertesten Region, was bekanntlich nicht zusammen fällt.

Das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes wird über die erörterten Mechanismen des Fiskalpaktes der demokratischen Verantwortung entzogen. Es ist nicht mehr gewährleistet, dass sozialpolitisch wesentlichen Entscheidungen in eigener Verantwortung der deutschen Gesetzgebungsorgane getroffen werden können. Insbesondere die Existenzsicherung des Einzelnen, eine nicht nur im Sozialstaatsprinzip, sondern auch in Art. 1 Abs. 1 GG gegründete Staatsaufgabe

BVerfGE 123, 267 /362 f.

kann den Entscheidungen des Deutschen Bundestages entzogen werden.

Damit wird in die grundrechtsgleichen Rechte der Antragsteller der Verfassungsbeschwerde aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG eingegriffen, insbesondere weil Art. 79 Abs. 3 GG die Staatsstrukturprinzipien als Teil der Verfassungsidentität der Verfügung der Organe der Bundesrepublik entzogen und der unverfügbaren verfassungsgebenden Gewalt des Volkes zugeordnet hat.

2. ESM-Einrichtungsklausel (Art. 136 Absatz 3 AEUV)

Nach Artikel 1 des „Gesetzes zu dem Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung des Artikels 136 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union hinsichtlich eines Stabilitätsmechanismus für die Mitgliedstaaten, deren Währung der Euro ist“ (Bundestagsdrucksache 17/9047) wird diesem Beschluss zugestimmt. Die Zustimmung muss versagt werden, weil der Beschluss a) nicht ordnungsgemäß zustande gekommen ist und b) dem „Bail-out“-Verbot des Art. 125 AEUV widerspricht. Darüber hinaus ist das Zustimmungsgesetz verfassungswidrig, weil es einen Beschluss des Europäischen Rates ratifiziert, der wegen mangelnder Bestimmtheit von Zweck und Ausmaß der Ermächtigung zur Einrichtung des ESM gegen das Rechtsstaatsprinzip als Identitätsmerkmal der Verfassung (Art. 79 Abs. 3 GG) verstößt (c).

a) Mit der Ergänzung des Art 136 AEUV durch einen Absatz 3, der den Mitgliedstaaten der Europäischen Union im Euro-Währungsgebiet ermöglicht, einen Stabilitätsmechanismus einzurichten, wird im primären Europarecht die Grundlage für die Befugnis zum Aufbau und Betrieb der internationalen Finanzinstitution „ESM“ geschaffen. Da es sich hierbei um die Ermächtigung zur Gründung einer neuen Einrichtung innerhalb der europäischen Wirtschafts- und Währungsunion handelt, deren Organe an der Erfüllung von Aufgaben dieser Institution beteiligt sind, wurde damit zugleich der Europäischen Union eine neue Kompetenz zugewiesen, die nicht im vereinfachten Verfahren nach Art. 48 Abs. 6, Unterabsatz 2 EUV, sondern im ordentlichen Änderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 2 bis 5 EUV hätte beschlossen werden müssen, weil sie zu einer Ausdehnung der der Union im Rahmen der Verträge übertragenen Zuständigkeiten führt (Art. 48 Abs. 6, Unterabsatz 3 EUV). Daher verstößt der Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 bereits in formeller Hinsicht gegen geltendes Europarecht.

b) Darüber hinaus ist er aber auch materiell mit dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union nicht vereinbar, weil er das „Bail-out“-Verbot des Art. 125 Abs. 1 Satz 2 AEUV konterkariert. Diese Vorschrift lautet:

„Ein Mitgliedstaat haftet nicht für die Verbindlichkeiten der Zentralregierungen, der regionalen oder lokalen Gebietskörperschaften oder anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften, sonstiger Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder öffentlicher Unternehmen eines anderen Mitgliedstaats und tritt nicht für derartige Verbindlichkeiten ein“.

Als Teil des Vertrages von Maastricht vom 7. Februar 1992 gehörte das „Bail-out“-Verbot von Anfang an zum Gründungskonsens der europäischen Wirtschafts- und Währungsunion. Ohne diese Klausel wäre die Einführung des Euro weder politisch noch rechtlich durchsetzbar gewesen. Nur mit diesem Vorbehalt machen auch die Konvergenzkriterien des Art. 126 AEUV Sinn, wonach der staatliche Schuldenstand nicht mehr als 60 % des Bruttoinlandsprodukts und das jährliche Haushaltsdefizit nicht mehr als 3 % des Bruttoinlandsprodukts betragen dürfen.

Demgegenüber wird mit der Einrichtung des ESM, zu der Art. 138 Abs. 3 AEUV ermächtigt, eine Finanzinstitution geschaffen, deren Aufgabe darin besteht, den Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets aus einem gemeinsam aufgebrachtten Stammkapital Finanzhilfen zu gewähren, wenn diese schwerwiegende Finanzierungsschwierigkeiten haben und dies zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt oder seiner Mitgliedstaaten unabdingbar ist“ (Art. 3 ESMV). Selbst wenn man annähme, dass diese Regelung noch nicht den Tatbestand der „Haftung“ im Sinne von Art. 125 Abs. 1 Satz 2 AEUV erfüllt, handelt es sich gleichwohl zumindest um ein „Eintreten“ für Verbindlichkeiten anderer Mitgliedstaaten. Dieser Normwiderspruch zwischen Art. 125 Abs. 1 und dem neuen Art. 136 Abs. 3 AEUV lässt sich auch nicht auflösen. Vielmehr erweist sich letzterer der Sache nach als Auftrag zur Gründung einer „Bail-out“-Einrichtung, durch deren Tätigkeit die Währungsunion auf Dauer und unwiderruflich zu einer wechselseitigen Garantie- und Haftungsunion mutiert. Daher ist die Ergänzung des Art. 136 AEUV um den oben zitierten Absatz 3 aus materiell europarechtswidrig.

c) Selbst wenn man - wie die Bundesregierung und die Mehrheit des Deutschen Bundestages - der Meinung ist, dass Art. 136 Abs. 3 - neu - AEUV nur „Rechtssicherheit“ schaffen und der Klarstellung dienen soll, dass der ESM nicht gegen das „Bail-out“-Verbot des Art. 125 Abs. 1 AEUV verstoße, schafft er doch zumindest die Voraussetzungen dafür, dass mit der Einrichtung des ESM auch Hoheitsrechte im Sinne von Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG auf die Europäische Union übertragen werden. Das BVerfG hat in seiner Entscheidung vom 19. Juni 2012 festgestellt, dass die „Errichtung und Ausgestaltung des Europäischen Stabilitätsmechanismus ... eine Angelegenheit der Europäischen Union im Sinne des Art. 23 Abs. 2 Satz 1 GG“ sei. Die Gründung des ESM solle „durch eine Änderung des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union unionsrechtlich ermöglicht und abgesichert werden. ... Schon wegen die-

ses qualifizierten Zusammenhangs mit dem Unionsrecht handelt es sich um eine Angelegenheit der Europäischen Union“.

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 134 ff.,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html

Das Vorliegen einer Angelegenheit der Europäischen Union werde „auch dadurch indiziert, dass verschiedene Organe der Europäischen Union durch den Vertrag über den Europäischen Stabilitätsmechanismus neue Zuständigkeiten zugewiesen erhalten“. Die Zuordnung zu den Angelegenheiten der Europäischen Union werde nicht dadurch in Frage gestellt, dass der ESM die Organe der EU lediglich im Wege der Organleihe in Anspruch nehme. Anschließend findet sich im Urteil ein versteckter Hinweis des Gerichts darauf, dass wegen dieser Übertragung neuer Aufgaben auf Organ der EU für die Änderung des Art. 136 AEUV eigentlich das ordentliche Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 1 bis 5 EUV hätte gewählt werden müssen. Der Folgesatz lautet nämlich: „In der Sache werden den Organen damit, *wenngleich nicht in dem eigentlich dafür vorgesehenen Verfahren nach Art. 48 Abs. 1 EUV*, weitere Aufgaben und Befugnisse übertragen“.

Ebenda, Absatz-Nr, 140 (Herv.d.Verf.).

Daraus ergibt sich, dass der Bund mit dem angegriffenen Zustimmungsgesetz zum Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 auf die Europäische Union gemäß Art. 23 Abs. 1 Satz 2 Hoheitsrechte GG überträgt. „Für die Kompetenzausstattung der Organe gelten daher auch insoweit der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung (vgl. auch Art. 5 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 EUV) sowie die Verbote, ihnen eine Kompetenz-Kompetenz einzuräumen oder den Kern der grundgesetzlichen Verfassungsidentität (Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 1 und 20 GG) zu berühren“.

Ebenda.

Insofern steht nunmehr zweifelsfrei fest, dass auf Art. 1 des Zustimmungsgesetzes zum Ratsbeschluss – anders als in der Begründung des Gesetzentwurfs (Bundestagsdrucksache 17/9047, S. 5) dargestellt – auch Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG in Verb. mit Art. 79 Abs. 2 und 3 GG Anwendung findet. Daraus folgt, dass das Gesetz nicht nur mit einer Zweidrittelmehrheit in Bundestag und Bundesrat verabschiedet werden muss, sondern auch den Anforderungen des Art. 79 Abs. 3 zu entsprechen hat, was bedeutet, dass auch sein Regelungsgehalt, nämlich die Norm des Art. 136 Abs. 3 AEUV, der zugestimmt werden soll, ihrerseits mit den un-

antastbaren Grundsätzen der Art. 1 und 20 GG vereinbar ist. Daran bestehen jedoch erhebliche Zweifel, weil die Voraussetzung, unter der der ESM aktiviert wird, nämlich „wenn dies unabdingbar ist, um die Stabilität des Euro-Währungsgebiets insgesamt zu wahren“, dem im Rechtsstaatsprinzip verankerten Bestimmtheitsgrundsatz nicht genügt. Schon die Befugnisse des ESM selbst reichen weit über diese einschränkende Bedingung hinaus. So kann der ESM nach Art. 15 ESMV mittels Darlehen an ein ESM-Mitglied Finanzhilfe zur Rekapitalisierung seiner Banken gewähren. Er ist aber nur schwer vorstellbar, dass durch Schwierigkeiten privater Banken, sich am Kapitalmarkt zu refinanzieren, die Stabilität des gesamten Euro-Währungsgebiets in Gefahr gerät. Somit verletzt bereits das Zustimmungsgesetz zum Ratsbeschluss vom 25. März 2011 die Norm des Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verb. mit Art. 79 Abs. 3 GG. Die Antragstellerin kann diesen Verfassungsverstoß rügen, weil – wie noch näher auszuführen ist – die Errichtung und Ausgestaltung des ESM die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Deutschen Bundestages und damit eine seiner wesentlichen Funktionen betreffen, zu deren Wahrung im Prozess der europäischen Einigung die Antragstellerin befugt und berufen ist.

3. Europäischer Stabilitätsmechanismus (ESM)

Die Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus betrifft nicht nur die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Deutschen Bundestages (dazu unten C II, 3), sondern stellt – ähnlich wie der Fiskalpakt – auch einen Eingriff in das Wahlrecht und das Recht auf politische Teilhabe aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG dar. Soweit einschlägig, wird auf die obigen Ausführungen zum Fiskalpakt Bezug genommen. Ergänzend ist festzustellen, dass auch der ESM-Vertrag unwiderruflich, unbefristet, unkündbar ist (a), den Organen des ESM die Begründung weitergehender Zuständigkeiten gestattet (b), eine potentiell unbegrenzte Haftung der Bundesrepublik Deutschland vorsieht (c), Mechanismen enthält, die einen Automatismus zur Bereitstellung zusätzlicher Mittel auslösen (d), finanzielle Verpflichtungen begründet, die von Entscheidungen anderer Staaten abhängigen (e), mit dem ESM eine Finanzinstitution schafft, die weder hinreichend demokratisch legitimiert ist (f) noch politisch oder fachlich kontrolliert wird (g) und mit der letztlich die nach Art. 79 Abs. 3 GG unübersteigbare Schwelle zu bundesstaatlichen Strukturen überschritten ist (h).

a) Irreversibilität des ESM

Ähnlich wie der Fiskalpakt enthält der ESM-Vertrag weder eine Kündigungs- noch eine Widerrufsklausel und wird unbefristet, d.h. auf unbestimmte Zeit geschlossen. Damit mutiert der ESM zu einer Dauereinrichtung, die nur noch durch einen Aufhebungsvertrag der bisherigen Unterzeichnerstaaten wieder abgeschafft werden kann. Nach Ansicht des BVerfG widerspricht diese Perpetuierung des ESM jedoch dem Integrationsprogramm des Art. 23 Abs. 1 GG. Auch eine „weitgehende Verselbständigung politischer Herrschaft für die Europäische Union durch Einräumung stetig vermehrter Zuständigkeiten“ (hier: der finanzpolitischen Instrumente und Entscheidungen zur Bewältigung der Euro-Krise) könne „aus der Sicht deutschen Verfassungsrechts allein aus der Handlungsfreiheit des selbstbestimmten Volkes heraus geschehen“. Weiter heißt es: „Solche Integrationsschritte müssen von Verfassungs wegen durch den Übertragungsakt sachlich begrenzt und prinzipiell widerruflich sein“.

BVerfGE 123, 167 /350.

Das ist jedoch beim ESM-Vertrag ebenso wenig der Fall wie beim Fiskalpakt (dessen Irreversibilität bereits oben unter C I, 1 b gerügt wurde). Daher verstößt auch der ESM-Vertrag gegen Art. 23 Abs. 1 GG

b) Verbot der Kompetenzerweiterung

Wie das BVerfG in seiner Entscheidung vom 19. Juni 2012 festgestellt hat, werden mit dem ESM-Vertrag auf Organe der EU neue Aufgaben und Befugnisse übertragen.

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 140,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html.

Das Grundgesetz ermächtigt die deutschen Staatsorgane jedoch nicht, Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus weitere Zuständigkeiten für die EU begründet werden können. Es gilt somit das Verbot der Kompetenzerweiterung übertragener Zuständigkeiten.

BVerfGE 123, 267 /349.

Genau dies wird aber durch den ESM-Vertrag ermöglicht. Nach Art. 13 Abs. 3 ESMV überträgt der Gouverneursrat, wenn gemäß Art. 13 Abs. 2 ESMV Stabilitätshilfen beschlossen worden sind, der EU-Kommission die Aufgabe, im Benehmen mit der EZB und nach Möglichkeit zusammen mit dem IWF mit dem betreffenden ESM-Mitglied ein Memorandum of Un-

derstanding“ (MoU) auszuhandeln, in dem die mit der Finanzhilfefazilität verbundenen Auflagen im Einzelnen aufgeführt werden. Selbst wenn Organe der EU nur im Wege der Organleihe an Verfahren des ESM beteiligt werden, handelt es sich um eine unzulässige Kompetenzerweiterung, die mit Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG nicht in Einklang zu bringen ist.

c) Verbot der Entäußerung der Budgetverantwortung

Aus dem Prinzip der repräsentativen Demokratie (Art. 20 Abs. 2 GG) folgt, dass die gewählten Abgeordneten des Deutschen Bundestages als Vertreter des Volkes auch in einem System intergouvernementalen Regierens die Kontrolle über grundlegende haushaltspolitische Entscheidungen behalten. Würde über wesentliche haushaltspolitische Fragen der Einnahmen und Ausgaben ohne konstitutive Zustimmung des Bundestages entschieden oder würden überstaatliche Rechtspflichten ohne entsprechende Willensentscheidung des Bundestages begründet, so geriete das Parlament in die Rolle des bloßen Nachvollzuges und könnte nicht mehr die haushaltspolitische Gesamtverantwortung im Rahmen seines Budgetrechts wahrnehmen. „Vor diesem Hintergrund darf der Deutsche Bundestag seine Budgetverantwortung nicht durch unbestimmte haushaltspolitische Ermächtigungen auf andere Akteure übertragen. Insbesondere darf er sich, auch durch Gesetz, keinen finanzwirksamen Mechanismen ausliefern, die - sei es aufgrund ihrer Gesamtkonzeption, sei es aufgrund einer Gesamtwürdigung der Einzelmaßnahmen - zu nicht überschaubaren haushaltsbedeutsamen Belastungen ohne vorherige konstitutive Zustimmung führen können, seien es Ausgaben oder Einnahmeausfälle. Dieses Verbot der Entäußerung der Budgetverantwortung beschränkt nicht etwa unzulässig die Haushaltskompetenz des Gesetzgebers, sondern zielt gerade auf deren Bewahrung“.

So BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 124 f.,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Die Haushaltshoheit des Parlaments gehört daher zum Identitätskern der Verfassung im Sinne von Art. 79 Abs. 3 GG. Der Haushaltsgesetzgeber muss seine Entscheidungen über Einnahmen und Ausgaben frei von Fremdbestimmung seitens der Organe oder anderer Mitgliedstaaten der EU treffen können und dauerhaft „Herr seiner Entschlüsse“ bleiben.

Ebenda, Absatz-Nr. 127.

Zwar ist es in erster Linie Sache des Bundestages, darüber zu entscheiden, in welcher Gesamthöhe Gewährleistungssummen noch verantwortbar sind. Er verfügt hierbei über einen

Einschätzungs- und Bewertungsspielraum, dessen äußerste Grenzen nur bei evidenter Überschreitung verfassungsgerichtlicher Kontrolle unterliegen. „Die Beschränkung auf evidente Verletzungen gilt für die Frage, bis zu welcher Höhe eine Gewährleistungsübernahme unter dem Aspekt der Eintrittsrisiken und die dann zu erwartenden Folgen für die Handlungsfreiheit des Haushaltsgesetzgebers noch verantwortbar ist“. Ob und inwieweit sich unmittelbar aus dem Demokratieprinzip eine justiziable Begrenzung des Umfangs von Gewährleistungsermächtigungen herleiten lässt, hat das BVerfG zwar offengelassen. Eine unmittelbar aus dem Demokratieprinzip folgende Obergrenze für die Übernahme von Gewährleistungen sei jedoch dann überschritten, „wenn sich im Eintrittsfall die Gewährleistungen so auswirken, dass die Haushaltsautonomie jedenfalls für einen nennenswerten Zeitraum nicht nur eingeschränkt würde, sondern praktisch vollständig leerliefe“.

Ebenda, Absatz-Nr. 131.

Ob dies vorliegend anzunehmen ist, lässt sich nur feststellen, wenn man den Gesamtumfang einer möglichen Haftung der Bundesrepublik Deutschland im dem nicht mehr völlig auszuschließenden Fall eines Auseinanderbrechens des Euro-Währungsgebiets in Betracht zieht. Mit dem ESM-Vertrag verpflichtet sich die Bundesrepublik Deutschland zu einer Gewährleistungsübernahme von ca. 190 Mrd. Euro, die sich jedoch bei Zahlungsausfall aller ESM-Mitglieder automatisch auf 700 Mrd. Euro erhöhen kann. Hinzu kommen 253 Mrd. Euro, für die Deutschland im Rahmen des EFSF haftet. Zwar darf nach Art. 39 ESMV bis zum Auslaufen des EFSF im Jahre 2013 die gemeinsame Darlehensvergabe von Betrag von 500 Mrd. Euro nicht überschreiten. Diese Obergrenze gilt jedoch nicht mehr. Nach einer Absprache der europäischen Finanzminister in Kopenhagen sollen die bereits jetzt vergebenen Stabilisierungskredite nicht auf die maximale Darlehenssumme angerechnet werden. Nach Aussage des Bundesfinanzministers führt dies zu einer Erhöhung der Garantiesumme von EFSF und ESM auf 800 Mrd. Euro. Da die EFSF-Kredite eine Laufzeit von 30 Jahren haben, endet das Ausfallrisiko Deutschlands auch nicht mit dem Auslaufen des EFSF im Jahre 2013. Während des Parallellaufs von EFSF und ESM haftet Deutschland bereits jetzt für 285,3 Mrd. Euro (einschl. Übersicherung). Hinzu kommen 22,4 Mrd. Euro Haftungsrisiken aus dem ersten Griechenland-Rettungspaket (davon bereits ausgezahlte 15,2 Mrd. bilaterale Hilfen), 12 Mrd. Euro aus der EU-Komponente des ersten „Rettungsschirms“ (EFSM), 16,8 Mrd. Euro aus dem deutschen Anteil an den vom IWF übernommenen Risiken und 59,4 Mrd. Euro aus den Anleihenkäufen der EZB. Rechnet man schließlich noch die TARGET II-Guthaben der Bundesbank bei

der EZB in Höhe von 650 Mrd. Euro hinzu, die bei Ausfall von Schuldnerländern ganz oder teilweise abzuschreiben wären, so besteht für die Bundesrepublik Deutschland mit dem Inkrafttreten des ESM-Vertrags ein teils bereits realisiertes, teils potentielleres Gesamthaftungsrisiko von annähernd 2.000 Mrd. Euro.

Dass diese Summe, die in ihrer Größenordnung fünf Jahreshaushalten des Bundes entspricht und sogar an die derzeitige interne Gesamtverschuldung von Bund, Ländern und Gemeinden heranreicht, selbst äußerste Grenzen einer Gewährleistungsübernahme evident überschreitet, bedarf keiner weiteren Begründung. Denn sie lässt die Haushaltsautonomie des Bundestages auf Jahre hinaus praktisch leerlaufen, weil das Parlament immer damit rechnen muss, dass im Rahmen der bereits eingegangenen Verpflichtungen kurz- oder mittelfristig erhebliche Beträge fällig werden oder Forderungen nicht mehr zu realisieren sind. Zwar entsteht ein Ausfallrisiko immer erst dann, wenn Kredite tatsächlich gewährt worden sind. Praktisch hat der Bundestag in solchen Fällen jedoch keinerlei Handlungs- oder Entscheidungsfreiheit mehr. Er kann seine Zustimmung nur noch verweigern, wenn ihm die Auflagen oder Konditionen der Kreditvergabe unzureichend erscheinen, sich aber nicht mehr auf fehlende Haushaltsmittel berufen. Insofern erweist sich selbst ein konstitutiver Parlamentsbeschluss funktionell und prozedural als bloßer „Nachvollzug“ bereits zuvor getroffener Entscheidungen. Somit verstößt der ESM-Vertrag auch gegen das Verbot der Entäußerung der Budgetverantwortung.

d) Verbot eines Haftungsautomatismus

Eine unzulässige Beschränkung des parlamentarischen Budgetrechts liegt auch dann vor, wenn Regelungen getroffen werden, die einen Bürgschafts- oder Leistungsautomatismus begründen, der in seiner rechtlichen oder faktischen Ausgestaltung die Einwirkung des Bundestages auf bestimmte Vergabe- oder Zahlungsmodalitäten erschwert oder unmöglich macht. Denn nach Ansicht des BVerfG folgt „aus der demokratischen Verankerung der Haushaltsautonomie ..., dass der Bundestag einem intergouvernemental oder supranational vereinbarten, nicht an strikte Vorgaben gebundenen und in seinen Auswirkungen nicht begrenzten Bürgschafts- oder Leistungsautomatismus nicht zustimmen darf, der - einmal in Gang gesetzt - seiner Kontrolle und Einwirkung entzogen ist. Würde der Bundestag in erheblichem Umfang zu Gewährleistungsübernahmen pauschal ermächtigen, könnten fiskalische

Dispositionen anderer Mitgliedstaaten zu irreversiblen, unter Umständen massiven Einschränkungen der nationalen politischen Gestaltungsräume führen“.

So BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 127,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Solche Automatismen sind jedoch mehrfach im ESM-Vertrag enthalten. Zum einen besteht nach Art. 25 Abs. 2 ESMV für die Bundesrepublik Deutschland eine Nachschusspflicht für einzuzahlendes Kapital, wenn andere ESM-Mitglieder ihrer Zahlungspflicht nicht oder nicht in vollem Umfang nachkommen. Bei Staaten, die bereits Mittel aus dem ESFS erhalten bzw. beantragt haben oder demnächst voraussichtlich unter dem „Rettungsschirm“ Schutz suchen werden, besteht eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass sie die von ihnen erwarteten Einzahlungen nicht leisten können. Es handelt sich dabei um Griechenland, Irland, Portugal, Spanien, Zypern und möglicherweise Italien. Diese Länder sind nach dem ESM-Beitragsschlüssel zusammen mit 36,9317 % an der Aufbringung der Mittel des ESM beteiligt. Bezogen auf die Barkomponente von 80 Mrd. Euro einzuzahlenden Kapitals würden dem ESM bei Ausfall dieser Länder 29,54536 Mrd. Euro fehlen, von denen Deutschland entsprechend seinem Anteil von 27,1464 % ca. 8 Mrd. Euro zu tragen hätte. Entsprechendes gilt für die Regelung in Art. 9 Abs. 2 ESMV, wonach bei Verlusten des ESM das Direktorium sogar mit einfacher Mehrheit genehmigtes nicht eingezahltes Kapital abrufen kann, um die Höhe des eingezahlten Kapitals wiederherzustellen. Da sich der ESM wie die Zweckgesellschaft des EFSF weitgehend frei auf den Finanzmärkten bewegen kann, sind – sich in der Vergangenheit bei anderen Zweckgesellschaften privater Banken gezeigt hat – Fehlspekulationen, die zu erheblichen Verlusten führen, nicht auszuschließen. Die Gefahr einer Realisierung dieser Nachschusspflichten hat daher durchaus einen konkreten Hintergrund. Nach den bisher im ESM-Finanzierungsgesetz vorgesehenen parlamentarischen Beteiligungsregelungen wirkt an keinem dieser Automatismen der Bundestag mit. Dies ist unvereinbar mit dem im Demokratieprinzip verankerten Gebot, die haushaltspolitische Gesamtverantwortung der Volksvertretung zu wahren.

e) Verbot fremdbestimmter Haftungsübernahme

In engem Zusammenhang damit steht das Verbot einer fremdbestimmten Haftungsübernahme. Auch hierzu hat sich das BVerfG wie folgt geäußert: „Daher dürfen keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit

schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind. Jede ausgabenwirksame solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes größeren Umfangs im internationalen oder unionalen Bereich muss vom Bundestag im Einzelnen bewilligt werden. Soweit überstaatliche Vereinbarungen getroffen werden, die aufgrund ihrer Größenordnungen für das Budgetrecht von struktureller Bedeutung sein können, etwa durch Übernahme von Bürgschaften, deren Einlösung die Haushaltsautonomie gefährden kann, oder durch Beteiligung an entsprechenden Finanzsicherungssystemen, bedarf nicht nur jede einzelne Disposition der Zustimmung des Bundestages; es muss darüber hinaus gesichert sein, dass weiterhin hinreichender parlamentarischer Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln besteht. Die den Deutschen Bundestag im Hinblick auf die Übertragung von Kompetenzen auf die Europäische Union treffende Integrationsverantwortung (vgl. BVerfGE 123, 267 <356 ff.>) findet hierin ihre Entsprechung für haushaltswirksame Maßnahmen vergleichbaren Gewichts“.

So BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 128,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Diesen Vorgaben wird der ESM-Vertrag nicht gerecht. Denn er führt nicht nur zu einem Bürgschafts- und Leistungsautomatismus, sondern begründet auch Zahlungs- und Subventionspflichten, die fremdbestimmt sind und von Entscheidungen anderer Staaten – etwa den auf sie entfallenden Anteil an einzuzahlendem Kapital nicht aufzubringen oder einem Abruf genehmigten Kapitals nicht Folge zu leisten – abhängen. Der Forderung des Gerichts, dass jede solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes von größerem Gewicht „*im Einzelnen bewilligt*“ werden muss, wird weder im ESM-Vertrag selbst noch im begleitenden ESM-Finanzierungsgesetz Rechnung getragen. Wenn in letzterem lediglich die „Zustimmung“ des Bundestages bzw. des Haushaltsausschusses zu einem positiven Votum des deutschen Vertreters im Gouverneursrat oder im Direktorium vorgesehen ist, vermag diese Einwirkungsmöglichkeit auf das Stimmverhalten in ESM-Gremien die notwendige Einzelbewilligung der Maßnahme durch das Parlament nicht zu ersetzen, zumal sich der Bundestag de facto einer solchen Zustimmung gar nicht widersetzen kann. Die der Integrationsverantwortung des Deutschen Bundestages entsprechende Subventionsverantwortung in Bezug auf die Bewältigung der Euro-Krise bedarf ebenso wie erstere eine besonderen Gesetzes, in dem das Verfahren der Einzelbewilligung solidarischer Hilfsmaßnahmen detailliert geregelt ist.

f) Fehlende demokratische Legitimation des ESM

Die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Demokratieprinzips an die Organisationsstruktur und die Entscheidungsverfahren der Europäischen Union hängen nach Ansicht des BVerfG davon ab, „in welchem Umfang hoheitliche Aufgaben auf die Union übertragen werden und wie hoch der Grad der politischen Verselbständigung bei der Wahrnehmung der übertragenen Hoheitsrechte ist. Eine Verstärkung der Integration kann verfassungswidrig sein, wenn das demokratische Legitimationsniveau mit dem Umfang und dem Gewicht supranationaler Herrschaftsmacht nicht Schritt hält. Solange und soweit das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in einem Verbund souveräner Staaten mit ausgeprägten Zügen exekutiver und gouvernementaler Zusammenarbeit gewahrt bleibt, reicht grundsätzlich die über nationale Parlamente und Regierungen vermittelte Legitimation der Mitgliedstaaten aus, die ergänzt und abgestützt wird durch das unmittelbar gewählte Europäische Parlament“.

BVerfGE 123, 267 /364 f. unter Hinweis auf BVerfGE 89, 155 /184>.

Da es sich beim ESM um eine „Angelegenheit der Europäischen Union“ im Sinne von Art. 23 Abs. 2 GG handelt, ist davon auszugehen, dass diese Grundsätze nicht nur für die Organe der EU selbst gelten, sondern auch für Finanzinstitutionen, die der Stabilisierung des Euro-Währungsgebietes dienen. Da auch für die dem ESM übertragenen Aufgaben der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung gilt,

so BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 140,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html.

ist davon auszugehen, dass auch der ESM selbst in ähnlicher Weise demokratisch legitimiert sein muss wie andere Organe der Europäischen Union. Davon kann jedoch nach dem ESM-Vertrag keine Rede sein. Der ESM ist eine „freischwebende“ internationale Finanzinstitution auf intergouvernementaler Grundlage, die weder als solche noch mit ihren Organen auch nur minimal demokratisch legitimiert ist. Eine Mitwirkung des Europäischen Parlaments an der Erfüllung ihrer Aufgaben oder dessen schlichte Teilnahme an ihren Entscheidungsprozessen, mit der jene mittelbar demokratische Legitimation der EU-Organe durch die nationalen Parlamente und Regierungen ergänzt oder abgestützt werden könnte, ist nicht vorgesehen.

Lediglich die Mitglieder des Gouverneursrats, sofern es sich dabei um die Finanzminister der ESM-Mitgliedstaaten handelt, verfügen über eine sehr schwache, indirekte

Legitimation. Im Ergebnis ist also das Legitimationsniveau des ESM im Verhältnis zur Bedeutung seiner Aufgaben und gemessen an der Fülle seiner Kompetenzen so niedrig, dass man nicht von einer demokratischen Einrichtung sprechen kann. Nähme man die Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland zur Verwirklichung eines demokratischen Europa aus Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG wirklich ernst, dürfte sich unser Land an der Einrichtung des ESM in der vorliegend undemokratischen Organisationsform eigentlich gar nicht beteiligen.

g) Fehlende politische oder fachliche Kontrolle

Angesichts dieser Demokratiedefizite des ESM fällt das Fehlen jeglicher externer politischer oder fachlicher Kontrollinstrumente negativ erschwerend ins Gewicht. Abgesehen von einer bloßen Bilanzprüfung, wie sie bei jeder Kapitalgesellschaft üblich ist (vgl. Art. 27 ESMV), findet keinerlei weitere Überwachung der sensiblen Finanzaktivitäten oder -transaktionen statt. Im Gegenteil: Den Mitgliedern der ESM-Organe und seinen Beschäftigten wird bei der Erfüllung ihrer Dienstaufgaben sogar noch persönliche Immunität zugesichert (Art. 35 ESMV). Selbst strafbares Verhalten, zum Beispiel in Fällen von Korruption, kann also gar nicht verfolgt werden. Die in den Mitgliedstaaten sonst übliche Bankenaufsicht findet nicht statt. Der Europäische Rechnungshof ist nicht eingeschaltet. Selbst das Europäische Parlament hat keine Möglichkeit, das Finanzgebaren des ESM zu überprüfen. Eine Kontrolle durch die nationalen Parlamente, Rechnungshöfe oder Organe der Bankenaufsicht dürfte bereits an der beruflichen Schweigepflicht aller Organmitglieder und Bediensteten des ESM (vgl. Art. 34 ESMV) scheitern. Wie die Bundesregierung unter diesen Umständen ihre Informationspflichten gegenüber dem Bundestag nach Art. 23 Abs. 2 GG erfüllen will, die ihr das BVerfG kürzlich aufgegeben hat,

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Leitsatz 2 (et passim);
www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html.

bleibt ihr Geheimnis.

h) Der ESM als Element von Bundesstaatlichkeit

Da die Einrichtung des ESM wesentliche Anforderungen nicht erfüllt, die das BVerfG an eine Übertragung von Hoheitsrechten im Rahmen der bestehenden Verfassung, also des geltenden Grundgesetzes, gestellt und aus Art. 23 Abs. 1 in Verb. mit Art. 20 Abs. 1 und 2 und 79 Abs. 3 GG abgeleitet hat, wird nicht nur mit dem Fiskalpakt, sondern auch mit der Ratifizie-

rung des ESM-Vertrages die Schwelle zum europäischen Bundesstaat überschritten. Sowohl die Organisation als auch die Befugnisse des ESM tragen überwiegend bundesstaatliche Züge. Es werden zur Wahrung der Finanzstabilität des Euro-Währungsgebietes solidarische Hilfs- und Unterstützungsprogramme entwickelt und in Form der Gewährung sog. Finanzfazilitäten durchgeführt, die einem föderalen Finanzausgleichssystem zumindest ähneln. Die neue Formulierung des Art. 136 Abs. 3 AEUV, wonach der ESM aktiviert werden kann, „wenn dies unabdingbar ist, um die Stabilität des Euro-Währungsgebietes insgesamt zu wahren“, erinnert stark an die Sonderbedarfsergänzungszuweisungen des Bundes, die seinerzeit die Freie Hansestadt Bremen und das Saarland bis Ende 2004 zu Behebung einer akuten Haushaltsnotlage erhalten haben. Im internationalen Vergleich findet sich ein Pendant bei der „Commonwealth Grants Commission“ (CGC) des Bundesstaates Australien, die in Struktur und Funktionen deutliche Parallelen zum ESM aufweist.

Das Grundgesetz ermächtigt jedoch nach Meinung des BVerfG „die deutschen Staatsorgane nicht, Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten für die Europäische Union begründet werden können. Es untersagt die Übertragung der Kompetenz-Kompetenz.

Unter Hinweis auf BVerfGE 89, 155 /187 f., /192, /199; vgl. auch BVerfGE 58, 1 /37; 104, 151 /210.

Auch eine weitgehende Verselbständigung politischer Herrschaft für die Europäische Union durch die Einräumung stetig vermehrter Zuständigkeiten und eine allmähliche Überwindung noch bestehender Einstimmigkeitserfordernisse oder bislang prägender Regularien der Staatengleichheit kann aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts allein aus der Handlungsfreiheit des selbstbestimmten Volkes heraus geschehen.

Im Ergebnis verstoßen daher die angegriffenen Ratifizierungsgesetze gegen Art. 79 Abs. 2 GG und sind nichtig. Werden die in den Verträgen zum Fiskalpakt und zum ESM vorgesehenen Finanzinstrumente und -institute für unabdingbar gehalten, um im Euro-Währungsgebiet die Verschuldung zu begrenzen und seine Stabilität zu wahren bzw. wiederherzustellen, dann darf dies nur im Wege einer Revision des Grundgesetzes geschehen, die in eine Volksabstimmung nach Art. 146 GG mündet.

4. ESM-Finanzierungsgesetz (ESMFinG)

Außerdem verstoßen auch wesentliche Teile des ESM-Finanzierungsgesetzes gegen die Rechte der Beschwerdeführer zu I., weil die dort in den §§ 3 bis 7 geregelten Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestages den Anforderungen der Verfassung nicht genügen. In zahlreichen wichtigen Angelegenheiten, welche die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Parlaments berühren, wirkt lediglich der Haushaltsausschuss und nicht das Plenum des Bundestages mit. Solidarische Hilfsmaßnahmen des ESM werden weder „im Einzelnen“ bewilligt, noch hat der Bundestag hinreichenden parlamentarischen Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln. Schließlich genügt bei einigen besonders gravierenden Entscheidungen (wie beim Beschluss des Gouverneursrats zur Änderung bzw. Erhöhung des Stammkapitals) die Zustimmung der einfachen Mehrheit des Deutschen Bundestages (in Gesetzesform) nicht; vielmehr erfordert Art. 23 Abs. 2 in Verb. mit Art. 23 Abs. 1 Sätze 2 und 3 GG ebenso wie bei der Ratifizierung des ESM-Vertrags selbst für die Zustimmung zu solchen Maßnahmen eine Zweidrittelmehrheit in Bundestag und Bundesrat. Auf die Ausführungen zu diesen Punkten unter C II, 3 wird verwiesen und zugleich Bezug genommen.

5. Umgehung des Vertragsänderungsverfahrens

Mit dem Fiskalvertrag werden der EU erhebliche weitere Kompetenzen übertragen und die Verträge geändert. Für Vertragsänderungen mit Kompetenzerweiterungen der EU schreibt der EUV ein besonderes Verfahren vor, das gemäß Art. 48 Abs. 3 EUV Beratungen eines Konvent mit Vertretern der nationalen Parlamente und der Europäischen Parlaments vorsieht. Damit erhält dieses Änderungsverfahren unabhängig von der abschließenden Zustimmung eine spezifische, prozedurale demokratische Legitimation. Im Konventverfahren können die Abgeordneten der nationalen Völker und der Unionsbürger über die Beratung Einfluss auf die Vertragserweiterungen nehmen. Die deliberative Erörterung geplanter Vertragserweiterungen ist ein wesentlichen Bestandteil demokratischer Prozesse, der gegenüber der intergouvernementalen Vereinbarung ein prozedurales Plus aufweist, weil die Parlamente nicht mit dem Ergebnis konfrontiert werden und damit vor die Alternative gestellt werden, diesem entweder zuzustimmen oder es abzulehnen. Im Konventverfahren können sie auch einzelne Änderungsvorschläge formulieren und evtl. durchsetzen.

Diese Form der demokratischen Beteiligung wird durch den Fiskalvertrag und den ESM umgangen, also die demokratische Teilhabe ausgehebelt. Denn die Bundesregierung hat für die Änderung von Art. 136 AEUV unzulässigerweise das vereinfachte Verfahren gemäß Art. 48 Abs. 6 EUV gewählt. Der Weg über das vereinfachte Verfahren ist aber nur eröffnet, wenn die Vertragsänderung nicht zu einer Ausdehnung der der Union im Rahmen der Verträge übertragenen Zuständigkeiten führt (Art. 48 Abs. 6 Unterabsatz 3 EUV). Sowohl der Fiskalvertrag wie der ESM erweitern aber die Zuständigkeiten der EU oder einzelner Organe der EU. Das ist im Einzelnen darzulegen.

Die Beauftragung des EuGH, die Umsetzung der Kreditobergrenzen in die nationalen Verfassungen zu überwachen, wird als Streitschlichtungsverfahren im Sinne des Art. 237 AEUV interpretiert. Die Einsetzung des EuGH als Kontroll- und Sanktionsinstanz soll gemäß Art. 8 Abs. 3 FkV als Schiedsvertrag im Sinne des Art. 273 AEUV verstanden werden. Damit werden die vertraglich vereinbarten Grenzen der Europäischen Verträge überschritten und europäische Zuständigkeiten erweitert.

Art. 273 AEUV sieht vor, dass der EuGH für Streitigkeiten zwischen Mitgliedstaaten zuständig ist, die mit dem Gegenstand der Verträge in Zusammenhang stehen. Nun lässt sich schon bezweifeln, ob der Fiskalpakt mit dem Gegenstand der Verträge im Zusammenhang steht. Er ist ein neuer Vertrag, der in die Strukturen der EU integriert oder und diese zum Teil in Anspruch nimmt, aber eben selbst kein Gegenstand der Verträge.

Vor allem lässt sich bezweifeln, ob es um Streitigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten geht. Zwar sollen nach Art. 8 Abs. 1 und 2 FkV die Vertragsparteien, also die Staaten befugt sein, den EuGH anzurufen, wenn die Schuldenbremse nicht ordnungsgemäß umgesetzt wurde. Im Anhang zu Art. 8 wird dann ausgeführt, dass Kläger zwar die Vertragsparteien sein sollen, die Klage aber in der Regel von den nach Art. 1 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Rates den Vorsitz im Rat der Europäischen Union Führenden (Dreivorsitz) eingereicht werden soll. Damit die Mitgliedstaaten nicht gegeneinander klagen müssen, wird das Ratspräsidium beauftragt, in dieser Funktion die Klage einzureichen. Das indiziert, was durch einen Blick auf den Inhalt bestätigt wird. Es handelt sich nicht um eine Streitigkeit zwischen einzelnen Mitgliedstaaten, die vor dem EuGH ausgefochten wird, sondern um ein Vertragsverletzungsverfahren, das die EU-Verträge so nicht vorsehen. Anders gesagt, der Verweis auf die Streitschlichtungsklausel in Art. 273 AEUV und die formelle Klägerschaft der Vertragsparteien ist

als Umgehung zu deuten, gerade um den Vorwurf der Grenzüberschreitung zu vermeiden, die aber dennoch vorliegt. Über die Subsumierung der Vertragskontrolle unter das Streit-schlichtungsverfahren wird das Vertragsänderungsverfahren mit Beteiligung des nationalen und europäischen Parlaments vermieden.

Die Umkehrung des Erfordernisses einer qualifizierten Mehrheit im Defizitverfahren bedeutet faktisch eine Änderung der Verfahrenbestimmungen des Art. 126 AEUV. Auch damit wird ein Vertragsänderungsverfahren vermieden und der Kommission im Ergebnis stärkere Befugnisse verliehen. Art. 126 Abs. 12, Unterabsatz 3 AEUV sieht vor, dass die Schritte des Defizitverfahrens auf Vorschlag der Kommission mit qualifizierter Mehrheit nach Art. 238 Abs. 3 lit.a AEUV vom Rat beschlossen werden müssen. Dieses Mehrheitserfordernis dreht Art. 7 FkV faktisch um, indem sich die Euroländer zur Unterstützung der Vorschläge oder Empfehlungen der Europäischen Kommission verpflichten, in denen diese die Auffassung vertritt, dass ein Mitgliedstaat der Europäischen Union, dessen Währung der Euro ist, im Rahmen eines Verfahrens bei einem übermäßigen Defizit gegen das Defizit-Kriterium verstößt. Der Vorschlag der Kommission kann nur – eben umgekehrt – mit qualifizierter Mehrheit abgelehnt werden. Das bedeutet eine faktische Erweiterung der Kompetenzen der Kommission im Defizitverfahren, die unter Umgehung eines Vertragsänderungsverfahrens beschlossen wurde und damit die demokratische Beteiligung der Parlamente unterläuft.

Die entscheidende Erweiterung der Zuständigkeiten betrifft die Haushaltskontrolle über den erörterten Mechanismus des Art. 5 FkV, also über die Verpflichtung der Staaten Wirtschaftspartnerschafts- und Haushaltsprogramme aufzustellen und von der Kommission und dem Rat genehmigen zu lassen, sowie die Ermächtigung der Kommission, Grundsätze für einen automatischen Korrekturmechanismus zu erstellen. Eine solche Erweiterung der Zuständigkeit dieser Organe, die mit einer realen Kompetenzverlagerung, die die Vertragsstaaten in ihrer Haushaltsautonomie beschränkt, also eine unmittelbare Verlagerung von Kompetenzen des Nationalstaates auf die EU bedeutet, hätte nur über das Konventverfahren erfolgen dürfen. Möglicherweise impliziert sie sogar das Überschreiten der Grenze zum Bundesstaat, was nach den Gründen des Lissabon Urteils eine Vertragsänderung mittels Volksabstimmung erfordert hätte.

Die Kommission wird mit unterschiedlichen Aufgaben der Überwachung, insbesondere der Wirtschaftspartnerschafts- und Haushaltsprogramme beauftragt. Eine Zuständigkeitsregel im

AEUV findet sich dafür nicht. Die Zuweisung neuer Zuständigkeiten an die Kommission kann allenfalls als Organleihe gelten. Eine rechtliche Grundlage dafür ist aber nicht ersichtlich und das Leihverfahren ist nicht konsensual beschlossen worden. Das ist zunächst europarechtlich problematisch, dann aber auch verfassungsrechtlich, weil auf der Grundlage der von Kommission erstellten Berichte über das Defizitverfahren im Zweifel Sanktionen verhängt werden können. Das geschieht dann auf der Grundlage einer europarechtlich zweifelhaften Zuständigkeit. Es erscheint fraglich, „ob diese eher technokratische Lösung eines hochpolitischen Problems nach dem Fiskalpakt durch Organleihe, also außerhalb der Kontroll- und Legitimationszusammenhänge, die das Unionsrecht durchaus vorweisen kann, mit dem Grundgesetz, insbesondere mit dem Demokratieprinzip vereinbar ist.“

Ingolf Pernice, Themen- und Fragenkatalog zur öffentlichen Anhörung „Fiskalpakt, ESM-Vertrag, Art. 136 AEUV“ des EU-Ausschusses des Deutschen Bundesrates am 25.4.2012.

Die Organleihe überträgt den Organen der EU Kompetenzen, die in der Zusammenschau ein ordentliches Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 1 bis 5 EUV erfordert hätten.

Das gleiche gilt für die Einführung des Art. 136 Abs. 3 AEUV, der eine Rechtsgrundlage für die Errichtung des ESM schafft. Die Änderung des Art. 136 Abs. 3 AEUV erschien deshalb notwendig, weil eine ausreichende Kompetenznorm für Rettungsschirme nicht vorhanden war. Das Verfahren wurde nach Art. 48 Abs. 6 AEUV als vereinfachtes Verfahren durchgeführt, was unzulässig ist, weil Inhalt der geänderten Norm Kompetenzerweiterungen der EU sind.

Eine Kompetenzerweiterung hat das BVerfG schon für den ESM und die ebenfalls implizite Organleihe festgestellt. Auch wenn der Europäische Stabilitätsmechanismus die Organe der Europäischen Union lediglich im Wege der Organleihe in Anspruch nehme, heißt es: „In der Sache werden den Organen damit, wenngleich nicht in dem eigentlich dafür vorgesehenen Verfahren nach Art. 48 Abs. 1 EUV, weitere Aufgaben und Befugnisse übertragen. ...Zuweisung von Aufgaben und Befugnissen an die Europäische Union und/oder ihre Organe ist daher in der Sache eine Übertragung von Hoheitsrechten, und zwar auch dann, wenn die Organe für die Erledigung der Aufgabe ‚nur‘ im Wege der Organleihe in Anspruch genommen und mit Befugnissen ausgestattet werden.“

BVerfG, 2 BvE 4/11 vom 19.6.2012, Absatz-Nr. 140 f,
http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20120619_2bve000411.html.

Zu folgern ist erstens, dass es auch bei der normativen Grundlage für die Einrichtung des Rettungsschirms, also bei der Änderung des Art. 136 AEUV um eine Übertragung von Befugnissen handelt.

Das gleiche gilt dann explizit für die Einrichtung des ESM, der nach den Ausführungen des Gerichts durch ein ordentliches Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 1 EUV hätte installiert werden müssen. Gewählt wurde aber auch bei der normativen Grundlegung des ESM eine intergouvernementale Vereinbarung und die Ratifizierung völkerrechtlicher Verträge, was die Mitwirkung des nationalen und europäischen Parlaments im Konventverfahren umgeht.

Die Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerde sind deshalb in ihrem Recht auf demokratische Teilhabe gemäß Art. 38 I GG verletzt.

II. Begründetheit des Organstreits

1. Stabilitätsvertrag (Fiskalpakt)

Der Fiskalpakt ist mit Blick auf die Genehmigung der Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme sowie den automatischen Korrekturmechanismus aus den oben im Rahmen der Verfassungsbeschwerde diskutierten Gründen eine Verletzung materiellen Verfassungsrechts dar.

Die Antragstellerin zu II. ist auch in einem spezifischen Recht verletzt, weil der Deutsche Bundestag mit der Genehmigungspflicht in seiner Budgethoheit empfindlich eingeschränkt wird. Das verstößt gegen die organschaftlichen Rechte der Antragstellerin zu II. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG, weil der Deutsche Bundestag mit dem Fiskalvertrag die haushaltspolitische Gesamtverantwortung verliert. Auch wenn die Haushalts- und Wirtschaftspartnerschaftsprogramme nicht identisch mit dem Haushaltsplan sind, strukturieren sie diesen doch vor und setzen wesentliche Eckpunkte, die das Gesamtgefüge des Haushaltes determinieren und somit die Entscheidungsfreiheit des Parlaments, über die Finanzpolitik politische Richtungsentscheidungen zu treffen oder gesellschaftspolitische Schwerpunkte zu setzen, erheblich einschränken. Mit dem automatischen Korrekturmechanismus wird dem Parlament die haushaltspolitische Gesamtverantwortung entzogen. Die Mittelverwendung wird durch diesen Mechanismus im Falle des Überschreitens der Kreditobergrenze determiniert. Eine „automatische“ Korrektur, entzieht die haushaltspolitische Entscheidung dem Parlament begriff-

lich notwendig, so dass dem Bundestag eine haushaltspolitische Gesamtverantwortung nicht mehr zuzurechnen ist.

Die haushaltspolitische Debatte, die grundsätzlich als Verfahren zu begreifen ist, das der Öffentlichkeit Gelegenheit bietet, ihre Auffassungen über politische Richtungsentscheidungen auszubilden und zu vertreten, und das die Volksvertretung dazu anhält, Notwendigkeit und Umfang der zu beschließenden Maßnahmen in öffentlicher Debatte zu klären, wird ihres Sinns beraubt, wenn strukturierende Entscheidungen in Haushaltsprogrammen festgelegt und von der Kommission genehmigt werden müssen oder mittels eines automatischen Mechanismus erfolgen.

Die Budgethoheit des Parlaments betrifft ein spezifisches und zentrales Recht des Parlaments. Sie ist ein Parlamentsrecht, über das sich die parlamentarische Debatte historisch erst herausgebildet hat. Deshalb ist mit der Beschneidung der Budgetverantwortung nicht nur das Demokratieprinzip im Allgemeinen, sondern ein spezifisches Recht des Parlaments betroffen, so dass die Antragsteller in ihren Rechten verletzt sind.

Die Antragstellerin zu II. wird also als ständige, mit eigenen Rechten ausgestatte Gliederung des Bundestages in ihren Rechten auf Mitwirkung an haushaltspolitischen Entscheidungen aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt.

2. ESM-Einrichtungsklausel (Art. 136 Absatz 3 AEUV)

Das Zustimmungsgesetz zum Beschluss des Europäischen Rates vom 25. März 2011 zur Änderung von Art. 136 AEUV (Bundestagsdrucksachen 17/1947 und 17/9373) verstößt ebenfalls gegen Rechte der Antragstellerin zu II. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG, und zwar aus denselben Gründen, die bereits oben im Zusammenhang mit den Verfassungsbeschwerden vorgebracht worden sind (vgl. C I, 2). Darauf wird Bezug genommen. Wie nachfolgend näher dargelegt, ist als verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab für das Organstreitverfahren vor allem das Budgetrecht des Parlaments in Betracht zu ziehen. Durch die „Pauschalermächtigung“ zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus wird die Haushaltshoheit des Deutschen Bundestages insofern beeinträchtigt, als mit dem ESM eine internationale Finanzinstitution gegründet werden soll, der wesentliche Aufgaben übertragen sind, die in die haushaltspolitischen Gesamtverantwortung des Parlaments fallen.

Abgesehen davon, dass der angegriffene Beschluss bereits deshalb der Wirksamkeit entbehrt, weil er – statt im ordentlichen Vertragsänderungsverfahren nach Art. 48 Abs. 1 bis 5 EUV – unzulässigerweise im vereinfachten Verfahren nach Art. 48 Abs. 6, Unterabsätze 2 und 3 EUV gefasst worden ist, womit allein schon das Beteiligungsrecht des Bundestages nach Art. 48 Abs. 2 Satz 2 EUV „ausgehebelt“ wurde, sind die Voraussetzungen für eine Aktivierung des ESM mit dem bloßen Hinweis auf die „Unabdingbarkeit“ der Stabilitätswahrung des Euro-Währungsgebietes viel zu allgemein und unbestimmt geregelt, als dass auf dieser Grundlage eine Finanzinstitution mit derart weitreichenden, in die Haushaltshoheit des Bundestages eingreifenden Befugnissen errichtet werden könnte. Denn „der Deutsche Bundestag darf seine Budgetverantwortung nicht durch unbestimmte haushaltspolitische Ermächtigungen auf andere Akteure übertragen“.

BVerfGE 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Leitsatz 3a. und Absatz-Nr. 125.
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

3. Europäischer Stabilitätsmechanismus (ESM)

Der Europäische Stabilitätsmechanismus greift in seiner konkreten Ausgestaltung im ESMV – ähnlich wie der Fiskalpakt – in die Haushaltshoheit des Deutschen Bundestages ein und verstößt damit gegen die Rechte der Antragstellerin zu II aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG. Er stellt einen finanzwirksamen Mechanismus dar, der zu unüberschaubaren haushaltsbedeutsamen Belastungen führen kann (a) und der wegen einer unzureichenden Regelung der „konstitutiven Zustimmung“ des Bundestages auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinausläuft (b). Durch die Einrichtung des ESM verliert der Bundestag die Kontrolle über grundsätzliche haushaltspolitische Entscheidungen und wird in die Rolle eines bloßen Nachvollzugs bereits andernorts beschlossener Maßnahmen gedrängt (c). Mit Rücksicht auf die Höhe aller bisher von der Bundesrepublik Deutschland zur Bewältigung der Euro-Krise eingegangenen Gewährleistungsverpflichtungen erreichen die zusätzlichen Mittel, die durch den ESM zur Verfügung gestellt werden, ein Gesamtvolumen, welches dazu führt, dass im äußersten Fall eines Auseinanderbrechens des Euro-Währungsgebiets die Haushaltsautonomie des Bundestages für einen nennenswerten Zeitraum nicht nur eingeschränkt ist, sondern praktisch vollständig leerläuft (d).

a) Wie bereits oben dargelegt (vgl. C I, 1 d), ist die Entscheidung über Einnahmen und Ausgaben der öffentlichen Hand (Budgethoheit) „grundlegender Teil der demokratischen Selbstgestaltungsfähigkeit im Verfassungsstaat“.

Vgl. BVerfGE 123, 267 /359.

Der Deutsche Bundestag muss dem Volk gegenüber verantwortlich über Einnahmen und Ausgaben entscheiden. Das Budgetrecht stellt insofern ein zentrales Element der demokratischen Willensbildung dar.

So BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Leitsatz 2a sowie Absatz-Nr. 121 f. unter Hinweis auf BVerfGE 70, 324 /355 f.; 79, 311 /329.
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Die Rechte der Antragstellerin zu II. sind verletzt, weil der Deutsche Bundestag sich mit der Zustimmung zum ESM-Vertrag seiner parlamentarischen Haushaltsverantwortung dadurch entäußert, dass er oder zukünftige Bundestage das Budgetrecht nicht mehr in eigener Verantwortung ausüben können. Art und Höhe der Zahlungen, welche die Bundesrepublik im Rahmen des ESM zu leisten oder äußerstenfalls zu gewärtigen hat, wird unmittelbar durch den ESM-Vertrag selbst oder durch Organe des ESM bestimmt, die auf bestimmte Hilfsersuchen anderer Mitgliedstaaten des ESM in der Weise reagieren, dass sie über die von vornherein einzuzahlenden Mittel weiteres Kapital bei der Bundesrepublik abrufen. Insofern kann, namentlich wenn der Gouverneursrat gemäß Art. 10 Abs. 1 das Stammkapital erhöht, der ESM zu unkalkulierbaren Belastungen für den Bundeshaushalt führen, da sich im Regelfall der Bundestag einem solchen Ansinnen gar nicht entziehen kann, wenn er die Funktionsfähigkeit des ESM nicht insgesamt gefährden will. Denn in diesem Fall würde ein „Nein“ Deutschlands tatsächlich das Ende des Euro-Währungsgebiets bedeuten.

b) Darüber hinaus müssen die gewählten Abgeordneten des Deutschen Bundestages als Repräsentanten des Volkes auch in einem System intergouvernementalen Regierens die Kontrolle über grundlegende haushaltspolitische Entscheidungen behalten. Für die Wahrung der Grundsätze der Demokratie und somit auch für die Rechte der Antragstellerin zu II. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG kommt es darauf an, ob der Deutsche Bundestag der Ort bleibt, in dem eigenverantwortlich über Einnahmen und Ausgaben entschieden wird, auch im Hinblick auf internationale und europäische Verbindlichkeiten. „Würde über wesentliche haushaltspolitische Fragen der Einnahmen und Ausgaben ohne konstitutive Zustimmung des Bundestages

entschieden oder würden überstaatliche Rechtspflichten ohne entsprechende Willensentscheidung des Bundestages begründet, so geriete das Parlament in die Rolle des bloßen Nachvollzuges und könnte nicht mehr die haushaltspolitische Gesamtverantwortung im Rahmen seines Budgetrechts wahrnehmen“.

BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 121 f.
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Damit wird zugleich das konkrete Objekt jener „konstitutiven Zustimmung“ des Bundestages näher bestimmt. Sie muss „Fragen der Einnahmen und Ausgaben“ im Haushalt selbst zum Gegenstand haben. Eine Zustimmung lediglich zu einem Abstimmungsverhalten von Vertretern der Bundesrepublik in den Organen des ESM, und sei es auch in der Form eines Gesetzes, reicht dafür nicht aus. Denn die dort zu fassenden Beschlüsse werden in der Regel so allgemein gehalten sein, dass sie nicht – wie bei Budgetentscheidungen sonst üblich – bestimmte Beträge ausweisen, die in den Haushalt eingestellt werden, sondern eher einen Rahmen setzen, bis zu dem eine bewilligte Finanzfazilität ausgeschöpft werden kann. So wird zum Beispiel zurzeit im Falle Spaniens verfahren, dem zur Stützung seiner Banken bereits eine Kreditlinie von 100 Mrd. Euro in Aussicht gestellt wurde, obwohl es nach eigenen Angaben nur 62 Mrd. Euro benötigt. Wenn sich die Zustimmung des Bundestages nur auf die Stimmabgabe deutscher Vertreter beziehen, besitzt sie keinen „konstitutiven“ Charakter, weil sie nicht auf konkrete Einnahmen oder Ausgaben bezogen ist. Vielmehr läuft die bloße Entscheidung des Bundestages nur über das Abstimmungsverhalten letztlich auf eine generelle (Mit-)Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinaus, die ebenfalls gegen Rechte der Antragstellerin zu II. aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verstößt.

c) Wie im Folgenden noch näher auszuführen ist, darf es sich bei der „konstitutiven Zustimmung“ des Bundestages nicht nur um das nachträgliche „Ja“ zu einer anderswo bereits unausweichlich getroffenen Entscheidung handeln, so dass das Parlament in die Rolle des bloßen Nachvollzuges solcher Maßnahmen gerät. Dieser Gefahr soll in einem neuen Satz 2 zu Art. 2 Abs. 2 des Gesetzes zur Ratifizierung des ESM-Vertrages dadurch Rechnung getragen werden, dass für den Fall der Änderung, also insbesondere der Erhöhung des Stammkapitals des ESM nach Art. 10 ESMV bestimmt wird, der deutsche Vertreter müsse ohne eine Ermächtigung durch Bundesgesetz den Beschlussvorschlag im Gouverneursrat ablehnen.

Vgl. den Änderungsantrag der Arbeitsgruppe Haushalt der Fraktionen der CDU/CSU und FDP zur 94. Sitzung des Haushaltsausschusses am 27. Juni 2012 (Ausschussdrucksache 4547).

Abgesehen davon, dass schon die Forderung nach einem solchen Gesetz unrealistisch ist, weil allein der Zeitdruck, unter dem die Umsetzung derartiger Beschlussvorschläge steht, eine gründliche Beratung in den gesetzgebenden Körperschaften gar nicht erlaubt, kann es sich in diesem Fall schon logisch immer nur um einen „Nachvollzug“ von Entscheidungen handeln, die im Gouverneursrat getroffen worden sind, weil bei einer Ablehnung, wie sie der neue Satz 2 in Art. 2 Abs. 2 des angegriffenen Gesetzes vorschreibt, wegen der Veto-Position Deutschlands der Beschlussvorschlag gar nicht zustande kommt. Dieses Beispiel zeigt, dass die gesamte Konstruktion des Verfahrens der Beschlussfassung im ESM-Vertrag gar nicht darauf angelegt ist, einem „konstitutiven Parlamentsbeschluss“ des Deutschen Bundestages, der nicht lediglich nachvollzieht, was in den Organen des ESM bereits vorentschieden worden ist, außer im Falle einer Ablehnung Geltung zu verschaffen.

d) In Anbetracht von Gewährleistungsrisiken der Bundesrepublik Deutschland bei der Bekämpfung der Euro-Krise, die sich mit der Ratifizierung des ESM-Vertrages im ungünstigsten Fall der Zwei-Billionen-Grenze nähern, steht fest, dass die Haushaltsautonomie des Bundestages auf Jahre, vielleicht sogar Jahrzehnte hinaus nicht nur eingeschränkt ist, sondern praktisch leerläuft. Auf die entsprechenden Ausführungen unter C II, 3 c wird Bezug genommen. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die bereits jetzt in Art. 115 Abs. 2 GG verankerte „Schuldenbremse“, die durch entsprechende Regelungen des Fiskalpakts sogar noch verschärft wird, dem Bundestag spätestens ab 2016 verbietet, Haushaltsdefizite, die durch die Erfüllung supranationaler Gewährleistungspflichten entstehen, durch zusätzliche Kredite zu decken. Denn gerade weil jene extrem hohen Gewährleistungsrisiken offenbar bewusst und gewollt eingegangen werden, besteht jedenfalls nicht die Möglichkeit, sich nachträglich auf fehlende Haushaltsmittel zu berufen oder gar den Ausnahmetatbestand von Art. 115 Abs. 2 Satz 8 GG in Anspruch zu nehmen, wonach „außergewöhnlichen Notsituationen, die sich der Kontrolle des Staates entziehen und die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen“, eine erhöhte Kreditaufnahme rechtfertigen könnten.

4. ESM-Finanzierungsgesetz (ESMFinG)

Außerdem verstoßen auch wesentliche Teile des ESM-Finanzierungsgesetzes gegen die Rechte der Antragstellerin zu II., weil die dort in den §§ 3 bis 7 geregelten Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestages den Anforderungen der Verfassung nicht genügen. In zahlrei-

chen wichtigen Angelegenheiten, welche die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Parlaments berühren, wirkt lediglich der Haushaltsausschuss und nicht das Plenum des Bundestages mit (a). Solidarische Hilfsmaßnahmen des ESM werden weder „im Einzelnen“ bewilligt, noch hat der Bundestag hinreichenden parlamentarischen Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln (b). Schließlich genügt bei einigen besonders gravierenden Entscheidungen (wie beim Beschluss des Gouverneursrats zur Änderung bzw. Erhöhung des Stammkapitals) die Zustimmung der einfachen Mehrheit des Deutschen Bundestages (in Gesetzesform) nicht; vielmehr erfordert Art. 23 Abs. 2 in Verb. mit Art. 23 Abs. 1 Sätze 2 und 3 GG ebenso wie bei der Ratifizierung des ESM-Vertrags selbst für die Zustimmung zu solchen Maßnahmen eine Zweidrittelmehrheit in Bundestag und Bundesrat (c).

a) Zwar ist in dem Gesetzentwurf vorgesehen, dass die Bundesregierung einem Beschlussvorschlag in Angelegenheiten des ESM in bestimmten Fällen nur zustimmen darf, wenn vorher der Bundestag bzw. der Haushaltsausschuss zugestimmt haben. In den Fällen des § 5 Abs. 3 ESMFinG wird der Haushaltsausschuss aber lediglich „beteiligt“, d.h. er hat kein Vetorecht. Verfassungsrechtlich erforderlich wäre aber, dass auch bei Kapitalabrufen nach Art. 9 Abs. 2 und 3 ESMV nicht nur eine „Beteiligung“ des Haushaltsausschusses erfolgt, sondern dass diese Entscheidungen explizit dem Votum des Plenums unterstellt werden. Die genannten Kapitalabrufe erfolgen, wenn der ESM Verluste erleidet. Eine solche Situation kann sehr schnell zu sehr hohem Kapitalbedarf führen. Wie die Gesetzesbegründung zu § 5 des ESMFinG zutreffend ausführt, ist die Haftung nach dem ESM-Vertrag zwar auf das genehmigte Kapital begrenzt. Das kann aber je nach Auslegung des Zusammenspiels von Art. 8 Abs. 5 und Art. 25 Abs. 2 in Deutschland zu einem Kapitalabruf bis zu EUR 190 Mrd. oder bis zu EUR 700 Mrd. führen.

Die Bundesregierung geht davon aus, dass der ESM-Vertrag eng auszulegen ist und die deutsche Haftung durch Art. 8 Abs. 5 Satz 1 ESMV in jedem Fall auf EUR 190 Mrd. begrenzt ist. Der ESM-Vertrag kann aber auch so verstanden werden, dass die in Art. 8 Abs. 5 Satz 1 ESMV erwähnte Begrenzung der Haftung sich lediglich auf das in Art. 8 geregelte Thema der Kapitalaufbringung, nicht aber auf das in Art. 25 Abs. 2 ESMV geregelte Thema der Verlustdeckung bezieht.

Für die weitergehende Auslegung spricht sowohl die Systematik des ESM-Vertrages als auch der systematische Vergleich mit dem Gesellschaftsrecht. Beim ESM handelt es sich im Ergebnis um einen Gesellschaftsvertrag sui generis zwischen Staaten. Hätten natürliche oder juristische Personen z.B. eine GmbH gegründet, so würde auch hier jeder Gesellschafter nicht für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften (§ 13 Abs. 2 GmbHG wie Art. 8 Abs. 5 S. 2), jeder Gesellschafter würde selbst nur bis zur Höhe seiner Einlage haften (eigene Verbindlichkeit, § 14 Satz 2 GmbHG wie Art. 8 Abs. 5 Satz 1 ESMV) und jeder Gesellschafter müsste bei Nichtleisten der Einlage von Mitgesellschaftern auf deren Verbindlichkeit zahlen (§ 24 GmbHG wie Art. 25 Abs. 2 ESMV). Ebenso wie beim ESM könnte der zahlende Gesellschafter zwar Regress nehmen; diese Regressforderung wäre aber angesichts der Insolvenz des nichtzahlenden Mitgesellschafters faktisch wertlos. "Haftung" im Sinne von Art. 8 Abs. 5 Satz 1 ESMV muss daher ausgelegt werden als "Begründung einer eigenen Verbindlichkeit".

Im Ergebnis ist es für die Budgethoheit des Parlaments aber egal, ob auf eine eigene oder eine fremde Verbindlichkeit gezahlt werden muss. Wie die Gesetzesbegründung zu § 5 des ESMFinG (Thema: Kapitalabrufe nach Art. 9 Abs. 2 und 3 des ESM-Vertrages) gerade zeigt, ist es Sinn und Zweck des ESM, dass er jederzeit zahlungsfähig sein soll. Dies kann aber nur gewährleistet werden, wenn jeder auch auf die Schuld der anderen zahlen muss. Also ist davon auszugehen, dass in Deutschland Kapitalabrufe bis zu EUR 700 Mrd. möglich sind, die vom Plenum entschieden werden müssen und an denen nicht lediglich der Haushaltsausschuss ohne Vetorecht "beteiligt" ist. Der Kapitalabruf in einer Krisensituation, in der "dem ESM selbst Verluste oder sogar seine Zahlungsunfähigkeit drohen und damit seine Existenz bedroht wäre",

- vgl. die Gesetzesbegründung zu § 5 (Bundestagsdrucksache 17/9048, 4. Absatz) -

bedeutet ein erhöhtes Ausfallrisiko, weshalb das Plenum mit Vetorecht entscheiden muss, ob weiteres Geld überwiesen werden soll. Auch die Auszahlung einzelner Tranchen der Stabilitätshilfe sollte der Zustimmung des Plenums bzw. der Zustimmung des Haushaltsausschusses unterstellt werden, anstatt den Haushaltsausschuss lediglich zu "beteiligen".

b) Immer dann, wenn durch Entscheidungen der Organe des ESM die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Bundestages betroffen ist, verlangt das Demokratieprinzip gemäß Art. 23 Abs. 1 und 2 GG in Verb. mit Art. 79 Abs. 3 GG, dass jede ausgabenwirksame solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes größeren Umfangs im internationalen oder unionalen Be-

reich vom Bundestag „im Einzelnen“ bewilligt werden muss. „Soweit überstaatliche Vereinbarungen getroffen werden, die aufgrund ihrer Größenordnungen für das Budgetrecht von struktureller Bedeutung sein können, etwa durch Übernahme von Bürgschaften, deren Einlösung die Haushaltsautonomie gefährden kann, oder durch Beteiligung an entsprechenden Finanzsicherungssystemen, bedarf nicht nur jede einzelne Disposition der Zustimmung des Bundestages; es muss darüber hinaus gesichert sein, dass weiterhin hinreichender parlamentarischer Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln besteht“.

BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. 128.
http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20110907_2bvr098710.html.

Dies wird jedoch durch die Beteiligungsregelungen in den § 3 bis 7 ESMFinG auch nicht ansatzweise sichergestellt. Weder beziehen sich die dort normierten Zustimmungsvorbehalte auf einzelne Dispositionen über konkrete Beträge im Rahmen des Gewährleistungsanteils der Bundesrepublik Deutschland, sondern lediglich auf das Stimmverhalten ihrer Vertreter in den Organen des ESM, noch ist vorgesehen, dass der Bundestag auf die Art und Weise des Umgangs mit den bewilligten Finanzfazilitäten Einfluss nehmen kann. Es besteht nach § 7 lediglich eine Informationspflicht der Bundesregierung, die mit ihrer Freistellung der deutschen Vertreter oder Bediensteten im ESM von ihrer beruflichen Verschwiegenheitspflicht gemäß Art. 34 ESMV in § 7 Abs. 9 ESMFinG sogar noch einen offenen Vertragsbruch zu legalisieren versucht.

c) Ein besonderes Problem stellt sich bei § 4 Abs. 1 Nr. 3 ESMFinG, wonach die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Bundestages insbesondere bei Beschlüssen des ESM zur Veränderung des genehmigten Stammkapitals nach Art. 10 Abs. 1 ESMV betroffen ist. Für diesen Fall ist in § 4 Abs. 2 vorgesehen, dass die Bundesregierung einem Beschlussvorschlag durch ihren Vertreter im Gouverneursrat nur zustimmen oder sich bei der Beschlussfassung enthalten darf, nachdem das Plenum des Bundestages hierzu einen zustimmenden Beschluss gefasst hat. Ohne einen solchen Beschluss des Plenums muss der Deutsche Vertreter den Beschlussvorschlag ablehnen. In nicht ganz widerspruchsfreier Weise dazu sieht Art. 2 des ESM-Zustimmungsgesetzes hingegen vor, dass Erhöhungen des genehmigten Stammkapitals nach Art. 10 Abs. 1 ESMV nicht nur der Zustimmung des Plenums, sondern sogar einer bundesgesetzlichen Ermächtigung bedürfen (Abs. 1), ohne die die deutschen Vertreter einem entsprechenden Beschlussvorschlag der Organe nicht zustimmen oder sich der Stimme ent-

halten dürfen (Abs. 2). Neuerdings heißt es sogar in einem erst durch den Haushaltsausschuss des Bundestages auf seiner 94. Sitzung am 27. Juni 2012 in Abs. 2 hinzugefügten Satz 2: „Ohne eine solche Ermächtigung muss der deutsche Vertreter den Beschlussvorschlag ablehnen“.

Vgl. den Änderungsantrag der Arbeitsgruppen Haushalt der Fraktionen der CDU/CSU und FDP zum Entwurf des ESM-Gesetzes in der Bundestagsdrucksache 17/9045 (Ausschussdrucksache 4547).

Mit anderen Worten: Eine Erhöhung des genehmigten Stammkapitals von derzeit 700 Mrd. Euro ist nur nach erfolgreichem Abschluss eines entsprechenden Gesetzgebungsverfahrens in Deutschland zulässig. Da solche Erhöhungen nach dem ESM-Vertrag nicht nach oben begrenzt sind und demzufolge die Bundesrepublik zumindest theoretisch für völlig unkalkulierbare Haftungsrisiken einstehen müsste, ist es im Hinblick darauf, dass schon das mit einer limitierten Gewährleistungspflicht verbundene ESM-Zustimmungsgesetz mit Zweidrittelmehrheit verabschiedet wird, zwingend erforderlich, auch das Kapitalerhöhungsgesetz an eine Zweidrittelmehrheit in Bundestag und Bundesrat zu knüpfen. Denn es handelt sich auch hier um eine Angelegenheit der Europäischen Union, auf die Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG erst recht Anwendung finden muss. Denn ein solcher Kapitalerhöhungsbeschluss greift noch sehr viel tiefer in die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Bundestages ein als das gegenwärtige ESM-Zustimmungsgesetz.

5. Umgehung des ordentlichen Vertragsänderungsverfahrens

Der ESM-Vertrag stellt mit Blick auf die Umgehung des Vertragsänderungsverfahrens nach Art. 48 Abs. 1 EUV aus den oben im Rahmen der Verfassungsbeschwerde diskutierten Gründen eine Verletzung materiellen Verfassungsrechts dar.

Die Antragstellerin zu II. ist insofern in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt, als Vertreter des Bundestages und damit auch die Fraktion DIE LINKE am Konventverfahren teilnehmen hätte können. Diese Möglichkeit der diskursiven Einflussnahme auf die Ausgestaltung des Fiskalpaktes wird umgangen, wenn an Stelle des Konventverfahrens ein völkerrechtlicher Vertrag nach intergouvernementalen Verhandlungen ratifiziert werden muss. Im Mehrebenensystem des europäischen Staatenbundes können sich die Mitwirkungsrechte des Parlaments nicht nur auf die nationale Mitwirkung beziehen, sondern die Rechte des Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG müssen sich auch auf mittelbar im Wege der Einzelermächtigung auf die

supranationale Ebene als Kompensation für verlorene nationale Mitwirkung erworbene Rechte beziehen. In diesem Recht auf Teilhabe ist die Fraktion als Teil des Organs Bundestag verletzt.

Zweiter Teil: Zur Folgenabwägung

Ist wie hier ein Antrag in der Hauptsache weder unzulässig noch offensichtlich unbegründet, so muss bei offenem Ausgang des Hauptsacheverfahrens das Bundesverfassungsgericht im Rahmen einer Folgenabwägung die Nachteile, die eintreten würden, wenn die beantragte einstweilige Anordnung nicht erginge, die angegriffene Maßnahme im späteren Hauptsacheverfahren aber für verfassungswidrig erklärt würde, gegenüber den Nachteilen abwägen, die entstünden, wenn die angegriffene Regelung oder Maßnahme vorläufig nicht in Kraft gesetzt würde, sich aber später als verfassungsgemäß erwiese.

BVerfGE 117, 126 /135.

A. Folgenabwägung beim Fiskalvertrag

Nach der Entscheidung des Bundesrates kann der Bundespräsident die angegriffenen Gesetze unterzeichnen und ausfertigen. Die Bundesrepublik Deutschland wäre zunächst an ihre Ratifikation des Vertrages gebunden. Der Fiskalvertrag könnte in Kraft treten, wenn zwölf Vertragsparteien, deren Währung der Euro ist, ihre Ratifikationsurkunden hinterlegt haben, oder am ersten Tag des Monats, der auf die Hinterlegung der zwölften Ratifikationsurkunde durch eine Vertragspartei, deren Währung der Euro ist, folgt (Art. 14 Abs. 2 FkV). Er soll nach dieser Vorschrift am 1. Januar 2013 in Kraft treten.

Erginge die einstweilige Anordnung nicht und erwiese sich die Verfassungsbeschwerde und das Organstreitverfahren in der Hauptsache als begründet, wäre der Vertrag also verfassungswidrig, könnte die völkerrechtliche Verpflichtung durch den Vertrag national nicht umgesetzt werden. Es entstünde ein Widerspruch zwischen dem verfassungsrechtlich Gebotenen und der völkerrechtlichen Verpflichtung. Diese Konfliktsituation kann dadurch vermieden werden, dass die Entscheidung in der Hauptsache abgewartet wird.

Auf der anderen Seite sind keine nennenswerten Nachteile zu erwarten, wenn der Fiskalvertrag vom Bundespräsidenten erst später unterzeichnet und ausgefertigt wird. Erstens macht

die Regelung im zitierten Art. 14 FkV deutlich, dass der Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrages von einer Bedingung, nämlich davon abhängig ist, dass weitere elf Eurostaaten ratifiziert haben. Ein Inkrafttreten zum anvisierten Zeitpunkt, also am 1. Januar 2013, erscheint unwahrscheinlich, da bis Mitte Juni 2012 erst sieben Staaten ratifiziert haben, davon nur drei Eurostaaten, nämlich Griechenland, Portugal und Irland – alles Länder, die zur Zeit auf europäische Solidarität angewiesen sind, weil sie Mittel aus dem EFSF erhalten.

Deutscher Bundestag: Bericht aus Brüssel, 11/2012 vom 11.06.2012.

Unabhängig vom anvisierten Zeitpunkt kommt es auf den Termin des Inkrafttretens im Allgemeinen und für die Bundesrepublik im Besonderen nicht an. Für die Einführung der Kreditobergrenze in die nationalen Verfassungen sieht Art. 3 Abs. 2 FkV vor, dass diese spätestens ein Jahr nach Inkrafttreten des Vertrages erfolgen soll. Offen ist aber, welche Übergangsfristen bestehen. Das wird mit der Europäischen Kommission ausgehandelt. Wann die rechtliche Verpflichtung, die Kreditobergrenze einzuhalten, auflebt, ist also offen, so dass es nicht darauf ankommen kann, ob der Vertrag von der Bundesrepublik erst unterzeichnet wird, wenn seine Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz geprüft wurde. Die Bundesregierung geht davon aus, dass die Übergangsfristen der nationalen Schuldenbremse auch unter dem Regime des Fiskalpaktes gelten. Dann entsteht kein Vor- oder Nachteil, wenn der Vertrag erst nach der gerichtlichen Überprüfung unterzeichnet und ausgefertigt wird.

Soweit der Fiskalvertrag als Signal an die Finanzmärkte verstanden wird, die es zu beruhigen gelte, scheint deren „Psychologie“ keineswegs geklärt zu sein. Nach den Erfahrungen mit den vergangenen Maßnahmen der EU und der Regierungen der Mitgliedstaaten scheint sich das Handeln der Finanzmarktakteure weniger an diesen Signalen auszurichten, sondern eher an Gewinnerwartungen und Spekulationshoffnungen, denen nicht dadurch mit Versprechen zu begegnen ist, in sieben Jahren (in Anlehnung an die Übergangsfrist der nationalen Kreditobergrenze), eine Kreditobergrenze von 0,5 % des BIP einzuhalten. Wahrscheinlicher als diese Erwartung ist überdies angesichts des beschleunigten Zyklus der Finanzkrisen ein Anstieg der Spekulation, weil auf eine effektive Re-Regulierung der Finanzmärkte verzichtet wurde.

Vgl. Fisahn, A., Re-Regulierung der Finanzmärkte nach der Kernschmelze im Finanzsektor?, RLS-Papers 7/2011

Im Ergebnis überwiegen daher die Nachteile einer Ratifizierung vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache, so dass dem Antrag auf einstweilige Anordnung insoweit stattzugeben ist.

B. Folgenabwägung beim Europäischen Stabilitätsmechanismus

Bei der Abwägung der Nachteile für den Fall, dass der ESM-Vertrag verfassungswidrig ist und gleichwohl in Kraft tritt, mit denen, die eintreten würden, wenn er sich als verfassungskonform erwiese und noch nicht unterzeichnet wäre, sind zunächst die nämlichen Gründe anzuführen, die oben erörtert wurden. Erginge die einstweilige Anordnung nicht und erwiesen sich die Verfassungsbeschwerden und das Organstreitverfahren in der Hauptsache als begründet, wäre der Vertrag also verfassungswidrig, so dass die völkerrechtliche Verpflichtung durch den Vertrag national nicht umgesetzt werden könnte. Es entstünde ein Widerspruch zwischen dem verfassungsrechtlich Gebotenen und der völkerrechtlichen Verpflichtung. Diese Konfliktsituation kann ebenfalls dadurch vermieden werden, dass die Entscheidung in der Hauptsache abgewartet wird.

Auf der anderen Seite ist auch hier die Wirkung des ESM und der Zeitpunkt seines Inkrafttretens zu diskutieren. Der Vertrag soll gemäß Art. 48 Abs. 1 ESMV an dem Tag in Kraft treten, an dem die Ratifikations-, Genehmigungs- oder Annahmeerkunden von Unterzeichnern hinterlegt wurden, deren Erstzeichnungen mindestens 90 % der gesamten in Anhang II zum Vertrag vorgesehenen Zeichnungen ausmachen. Die Bundesrepublik übernimmt Zeichnungen, die mehr als 10 % der gesamten vorgesehenen Zeichnungen ausmachen, so dass der Vertrag ohne die Bundesrepublik zunächst nicht in Kraft treten könnte.

Das könnte problematisch sein, wenn dadurch die Gefahr einer Insolvenz eines Euro-Landes oder eines anderen EU-Mitgliedstaates entstünde, weil kein Rettungsschirm bereit steht, der dem betreffenden Staat – im Augenblick sind insbesondere Spanien und Zypern in der Diskussion – finanziell helfen könnte. Das ist jedoch nicht der Fall. Die EFSF kann mit Mitgliedstaaten des Euro-Währungsgebiets bis zum 30. Juni 2013 Vereinbarungen über Darlehen abschließen. Dabei kann die EFSF Stabilitätshilfen bis zu einer Höhe von bis zu EUR 440 Mrd. ausreichen. Die konsolidierte Darlehensvergabe des ESM soll sich bis zur vollständigen Abwicklung der EFSF auf höchstens 500 Mrd. Euro belaufen (Art.39 Abs.1 ESMV), worin die EFSF-Mittel einbezogen sind. Im Ergebnis ergibt sich eine Differenz von 60 Mrd., die der ESM an Stabilitätshilfen in der Anfangsphase zusätzlich auszahlen könnte. Spanien hat Hilfen aus der EFSF erbeten und wurde dabei gedrängt, ein Darlehen von 100 Mrd. Euro zu beantragen. 200 Mrd. Euro sind bisher für Griechenland, Portugal und Irland verwendet worden, so dass sich keine Dringlichkeit ergibt, die Mittel der EFSF um die überschießenden 60 Mrd. des ESM

vor dem 30. Juni 2013 aufzustocken. Hinzu kommt, dass sich die G 20 Staaten im April 2012 darauf verständigt haben, die finanzielle „Feuerkraft“ des Weltwährungsfonds um mehr als 430 Milliarden US-Dollar zu erhöhen. Das ist im Kontext des europäischen Rettungsschirms von Relevanz, weil der IWF sich an den „Rettungsaktionen“ im Euro-Raum weiter beteiligen will. Auch EU-Mitglieder außerhalb des Euro-Raums wie Ungarn verhandeln mit dem IWF über Hilfen. Damit entfällt auch als Argument, dass die EFSF nur Darlehen für Mitglieder des Euro-Raums anbietet, während der ESM diese auch den übrigen EU-Staaten gewährt. Um eine Dringlichkeit des Inkrafttretens des ESM-Vertrags zu begründen, bleibt wiederum nur die „Psyche“ der Finanzmärkte, die auch in diesem Fall schwierig zu erforschen ist.

Im Ergebnis überwiegen auch hier die Nachteile einer Ratifizierung vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache, so dass dem Antrag auf einstweilige Anordnung stattzugeben ist.

C. Folgenabwägung bei der Änderung von Art. 136 AEUV

Die Änderung des Art. 136 AEUV gilt als Voraussetzung, um den dauerhaften Rettungsschirm ESM rechtlich installieren zu können. Wenn es keine Dringlichkeit gibt, den ESM-Vertrag zu ratifizieren, gilt dies folgerichtig auch für dessen zu schaffende Ermächtigungsnorm, den Art. 136 Abs. 3 AEUV. Weitere Nachteile bei einem Aufschub der Ratifizierung sind nicht ersichtlich, so dass auch hier die Nachteile einer Aussetzung des Inkrafttretens bis zur Entscheidung in der Hauptsache kleiner sind als die Nachteile einer sofortigen Ratifizierung, zumal es sich bei Art. 138 Abs. 3 AEUV nur um eine Klarstellung zur Schaffung von Rechtssicherheit handeln soll. Die Folgenabwägung führt auch hier zu dem Ergebnis, dass es geboten ist, dem Antrag auf einstweilige Anordnung stattzugeben.

D. Öffentliches Interesse

Der Erlass der einstweiligen Anordnung ist auch zum gemeinen Wohl dringend geboten, weil anderenfalls potentiell verfassungswidrige völkerrechtliche Verträge in Kraft treten würden. Auf dem EU-Gipfel am 28. Juni 2012 in Brüssel wurde entgegen Art. 3 ESMV, der Hilfsleistungen an „strikte Auflagen“ knüpft, sogar beschlossen, dass Länder, die den Brüsseler Spar- und Reformverpflichtungen nachkommen, auch ohne besondere Auflagen einen erleichterten Zugang zu Finanzhilfen bekommen sollen. Sie müssen lediglich die Vorgaben aus dem Stabilitäts- und Wachstumspakt fristgerecht erfüllen. Damit wird der ESM-Vertrag bereits gebrochen, noch bevor er in den gesetzgebenden Körperschaften verabschiedet worden ist.

Daher bitten wir, wie beantragt zu entscheiden.

Gez. Schneider

Prof. Dr. Dr.h.c. Hans-Peter Schneider

Gez. Andreas Fisahn

Prof. Dr. Andreas Fisahn