

Prof. Dr. Christoph Degenhart

Universität Leipzig

Burgstrasse 27

04109 Leipzig

Tel. 01712017894

Fax 0911 5979876

dres.degenhart@t-online.de

RA Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin

Schwegler Rechtsanwälte

Unter den Linden 12

10117 Berlin

Tel.01736022001

Fax 07072 920145

h.d-g@t-online.de

Prof. Dr. Bernhard Kempen

Universität zu Köln

Rheinblick 1

53424 Remagen/Oberwinter

Tel. 02228 913291

Fax 02228 913293

Bernhard.Kempen@uni-koeln.de

An das

Bundesverfassungsgericht

-2. Senat -

Postfach 1771

76006 Karlsruhe

- 2 BvR 1438/12 -

In dem Verfahren über die

Verfassungsbeschwerden

des Herrn Roman Huber

und weiterer 11717 Beschwerdeführer

gegen

- (1) **das Zustimmungsgesetz** zu dem Vertrag vom 2. Februar 2012 zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus vom 13.09.2012, BGBl II S. 1981 sowie das Gesetz zur finanziellen Beteiligung am Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM-Finanzierungsgesetz – ESMFinG) vom 13.09.2012, BGBl. I S. 1918;
- (2) **das Zustimmungsgesetz** zu dem Vertrag vom 2. März 2012 über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion vom 13.09.2012, BGBl. II S. 1006;
- (3) **das Zustimmungsgesetz** 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, vom 13.09.2012, BGBl. II S. 978;

geben uns der Verlauf der mündlichen Verhandlung vom 11./12 Juni 2013 und die seitherigen Entwicklungen Anlass, unser bisheriges Vorbringen zu ergänzen. Die Äußerungen der Sachverständigen im Verlauf der mündlichen Verhandlung haben näheren Aufschluss über das OMT-Programm der Europäischen Zentralbank gebracht. Sie geben auch Antwort auf weitere Fragestellungen des Hauptsacheverfahrens, die wir in unserer Beschwerdebegründung aufzeigen.

Übersicht

Vorbemerkung: Gegenstand des ergänzenden Vorbringens	3
I. OMT-Programm	4
1. Einschätzung der Sachverständigen	4
a) „Umverteilung“ und Fiskalpolitik	4
b) Haftungsrisiken und Budgethoheit	5
2. Folgerungen für die Beurteilung der Rechtslage.....	6
a) Ankündigung als relevanter Rechtsakt.....	6
b) Mandat der EZB und Verfassungsidentität	7
II. Art. 136 Abs. 3 AEUV, EMS und OMT-Programm	8
1. Grundlegende Umgestaltung der Währungsunion ohne demokratische Legitimation als Verstoß gegen Art. 38 Abs. 1 GG	8
a) Verfassungsrechtliche Grundlagen der Währungsunion.....	8
b) Haftungsgemeinschaft ohne demokratische Legitimation.....	9
c) Kumulierte Risiken für die Haushaltsautonomie des Bundestags – Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG.....	10
d) Folgerungen für den Hauptantrag	11
2. Einzelfragen des ESM	13
3. Insbesondere: Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestags.....	14
III. Zu den Anträgen.....	16

Vorbemerkung: Gegenstand des ergänzenden Vorbringens

Auf unser bisheriges schriftsätzliches Vorbringen nehmen wir ebenso wie auf unsere Einlassungen in der mündlichen Verhandlung vollinhaltlich Bezug. An unseren Anträgen in der Verfassungsbeschwerde vom 29. Juni 2012 sowie den ergänzenden Anträgen in unserem Schriftsatz vom 14. November 2012, die wir im folgenden näher erläutern,

nachstehend III.;

ist festzuhalten. Insbesondere mit der Zustimmung zur Errichtung des ESM sowie der Begleitgesetzgebung hierzu sowie mit der Zustimmung zur Änderung des AEUV durch Einfügung des Art. 136 Abs. 3 AEUV sind die Beschwerdeführer in ihrem grundrechtsgleichen Recht aus Art. 38 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 2 und Art. 79 Abs. 3 GG in verletzt, da der Bundestag in einer mit dem Demokratieprinzip des Grundgesetzes nicht zu vereinbarenden Weise in seiner Haushaltsautonomie beeinträchtigt wird. Die seitherigen Entwicklungen, insbesondere auch die Ankündigung des OMT-Programms der Europäischen Zentralbank, wie sie sich im Lichte der Erörterungen in der mündlichen Verhandlung vom 11. Und 12. Juni 2012 darstellt,

nachstehend I.;

bestätigen und verstärken unsere Bedenken.

Nachstehend II.

I. OMT-Programm

1. Einschätzung der Sachverständigen

a) „Umverteilung“ und Fiskalpolitik

Unbeschadet der rechtlichen Bewertung des OMT-Programms der EZB ergab sich in der mündlichen Verhandlung vom 11./12. Juni 2013 ein bemerkenswerter Einklang in den Äußerungen nahezu aller Sachverständiger im Hinblick auf die Überschreitung der auf Geldpolitik begrenzten Zuständigkeit der EZB, und auch im Hinblick auf die Auswirkungen des OMT-Programms, nicht zuletzt seine Auswirkungen auf die Budgethoheit des Deutschen Bundestags. Übereinstimmend finden sich auch in der Charakterisierung ihres Handelns Begriffe wie Haftungsunion, Vergemeinschaftung von Schulden, Umverteilung von Haftungsrisiken.

Von einer Umverteilung von Insolvenzrisiken durch die Programme der EZB sprach in der mündlichen Verhandlung Bundesbankpräsident *Weidmann*, der diese Auffassung auch in einem ausführlichen Interview (SZ v.

24.6.2013) nochmals öffentlich unterstrichen hat. Nach der Einschätzung des Sachverständigen *Kai Konrad* betreibt die EZB – bzw. das Europäische System der Zentralbanken. ESZB – mit den Staatsschuldenankäufen und der Ankündigung des OMT-Programms „Umverteilungspolitik zu Gunsten einzelner, zu Lasten anderer Mitgliedstaaten“.¹

Für die rechtliche Einordnung des OMT-Beschlusses ausschlaggebend erscheint die ganz überwiegend vertretene Einschätzung, er weise in seinen Einzelheiten in erster Linie die Merkmale einer finanzpolitischen Maßnahme auf, und weniger die eines geldpolitischen Instruments. Für letzteres spräche nach der Einschätzung des Sachverständigen *Franz-Christoph Zeitler*, wenn das Programm sich nach einem BIP-Schlüssel auf alle Mitglieder des Euro-Raums bezöge,² was nicht der Fall sei. Die „Selektivität“ des OMT spricht hiernach für eine fiskalpolitische Natur. Dies deckt sich mit der Einschätzung des Sachverständigen *Konrad*, der hierin ein verteilungspolitisches, dem geldpolitischen Mandat der EZB fremdes Instrument sieht.³ So sieht denn auch der Sachverständige *Clemens Fuest* die Argumente dafür, dass die EZB-Programme vornehmlich geldpolitische Ziele verfolgen, als „wenig überzeugend“⁴ an. Auch *Zeitler* sieht das Argument des geldpolitischen Transmissionsmechanismus als wenig tragfähig, *Weidmann* sieht es zu Recht **nicht** als Aufgabe der EZB, Zeit für fiskalpolitische Maßnahmen zu kaufen;⁵ nach seiner Einschätzung kann die EZB, will sie im Rahmen ihres Mandats bleiben, nicht unbegrenzt Anleihen kaufen.

b) Haftungsrisiken und Budgethoheit

Dass also die EZB-Programme in erheblichem Maße zu einer Umverteilung und Vergemeinschaftung von Staatsschulden führen, dies kann als

¹ *Konrad*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 8.

² *Zeitler*, Stellungnahme vom 30.05. 2013, S. 10.

³ *Konrad*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 9.

⁴ *Fuest*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 3.

⁵ So in der mündlichen Verhandlung ausweislich der Notizen des Linksunterfertigten.

Ergebnis der Aussagen der Sachverständigen ebenso festgehalten werden, wie deren Auswirkungen auf die Budgethoheit des Deutschen Bundestags auf Grund erweiterter Haftungsrisiken, wie sie etwa vom Sachverständigen *Hans-Werner Sinn* detailliert beschrieben, aber auch – u.a. - von den Sachverständigen *Fuest*, *Konrad* und *Zeitler* gesehen werden und die in bezug auf die Budgethoheit des Bundestags, wie der Sachverständige *Fuest* zu Recht betont, die parlamentarischen Mitwirkungsrechte im Rahmen des ESM entwerten.⁶ Bereits der Ankündigung des EZB-Programms werden direkte Auswirkungen auf die Refinanzierungskosten Deutschlands zugeschrieben.⁷

2. Folgerungen für die Beurteilung der Rechtslage

a) Ankündigung als relevanter Rechtsakt

Angesichts der Auswirkungen bereits der gezielt auf das Verhalten der Finanzmärkte und der Politik ausgerichteten Ankündigung des Erwerbs von Staatsschuldtiteln, wie sie vom Sachverständigen *Konrad* beschrieben werden,⁸ kann nicht in Frage stehen, dass eben hierin ein rechtlich relevantes Handeln der EZB zu sehen ist, das in zulässiger Weise mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen wird. Bereits die Ankündigung eines kompetenzwidrigen Verhaltens ist ein geeigneter Beschwerdegegenstand – auch im Interesse der Effektivität des Rechtsschutzes, da einerseits kompetenzwidrige Maßnahmen nicht nachträglich aufgehoben werden können, aber andererseits davon auszugehen ist, dass die Beteiligten sich nicht offen über die vom Bundesverfassungsgericht aufzuzeigenden Grenzen ihrer Befugnisse hinwegsetzen werden.

⁶ *Fuest*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 4,

⁷ Vgl. Stellungnahme des Sachverständigen *Konrad* vom 10. Juni 2013, S. 10.

⁸ Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 9.

b) Mandat der EZB und Verfassungsidentität

Angesichts der Einschätzung der insgesamt fiskalpolitischen Ausrichtung des OMT-Programms der EZB kann nicht ernstlich in Zweifel gezogen werden, dass sie ihr Mandat nach Art. 123 AEUV überschreitet.

Sie handelt ultra vires. Dass damit ein nachhaltiger Eingriff in das Kompetenzgefüge im Verhältnis der Institutionen des Grundgesetzes sowie der Institutionen der Union einhergeht, steht außer Frage.

Entscheidend tritt hinzu: Das Handeln der EZB berührt die Verfassungsidentität des Grundgesetzes. Eine Ausweitung ihres Mandats, wie die EZB sie mit der Ankündigung ihres OMT-Programms vornimmt, ist mit demokratischen Grundsätzen unvereinbar. Wie die Ausführungen der Sachverständigen deutlich machen, betreibt die EZB – wohlgermerkt bereits mit der Ankündigung ihres Programms, erst recht mit dessen Durchführung – „Umverteilungspolitik zu Gunsten einzelner, zu Lasten anderer Mitgliedstaaten“.⁹ Sie nimmt eine Umverteilung der Kosten der Refinanzierung für die Euro-Staaten vor, und sie bewirkt ebenso gezielt eine Umverteilung von Haftungsrisiken. Die Wirkungen dieser Vergemeinschaftung der Schuldenverantwortung beschreibt der Sachverständige Konrad zutreffend in einer Analogie zum deutschen Föderalismus, dessen Bund-Länder-Gemeinschaft als Haftungsgemeinschaft mit der Folge einer Angleichung der Refinanzierungskosten unabhängig vom Verschuldungsgrad der einzelnen Gebietskörperschaften wahrgenommen wird.¹⁰ In der Wirkung vergleichbar ist die Umverteilung der volkswirtschaftlichen Kosten der Staatsverschuldung zwischen den Euro-Staaten auf Grund der Maßnahmen der EZB. Man mag dies aus wirtschafts- und auch integrationspolitischer Sicht begrüßen oder ablehnen: Es geschieht ohne demokratische Legitimation und rechtsstaatliche Verantwortung der maßgeblichen Akteure, insbesondere der EZB.

⁹ Konrad, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 8.

¹⁰ Konrad, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 11 f.

Das OMT-Programm begründet nicht kalkulierbare Risiken für den Bundeshaushalt, denn auch dies ist aus den Ausführungen der Sachverständigen deutlich geworden: Wie immer die Staatsanleihen verbucht werden mögen – letztlich sind es die Euro-Staaten, die die Verluste zu tragen haben werden,¹¹ und hieran ist die Bundesrepublik mit ihrem Anteil von etwa 19% beteiligt. Auch hierdurch wird ein Haftungsautomatismus begründet, der mit der Budgethoheit des Bundestags nicht vereinbar ist.

Es ist schlechterdings nicht vorstellbar, dass derart weitreichende Maßnahmen – weitreichend, sowohl was die Konsequenzen für die Union als auch was die Konsequenzen für die Bundesrepublik betrifft – einer Institution anvertraut werden, die über keine unmittelbare demokratische Legitimation verfügt und die in keiner direkten rechtsstaatlich-demokratischen Rückbindung steht.

II. Art. 136 Abs. 3 AEUV, EMS und OMT-Programm

1. Grundlegende Umgestaltung der Währungsunion ohne demokratische Legitimation als Verstoß gegen Art. 38 Abs. 1 GG

a) Verfassungsrechtliche Grundlagen der Währungsunion

In seinem Urteil vom 12. September 2012 sieht der Hohe Senat in der Aufnahme des Art. 136 Abs. 3 AEUV in das Unionsrecht eine „grundlegende Umgestaltung“ der bisherigen Wirtschafts- und Währungsunion, sieht gleichzeitig aber deren Stabilitätsarchitektur in ihren wesentlichen Bestandteilen unangetastet. In unserem ergänzendem Vorbringen durch Schriftsatz vom 14. November 2012 weisen wir darauf hin, dass in der Folge der Beschlüsse des EZB-Rats vom 6. September 2012 nicht mehr von einer bloßen Fortentwicklung und Modifizierung der rechtlichen Ordnung der Währungsunion bei einer im übrigen in den wesentlichen Be-

¹¹ S. hierzu i.e. den Schriftsatz *Siebert/Piepho* vom 17.06.2013, S. 4 unter Hinweis auf die Stellungnahme der Bundesbank.

standteilen unangetastet bleibenden Stabilitätsarchitektur gesprochen werden kann.

Wir verweisen auf unseren Schriftsatz vom 14.11.2012, unter IV.1. S. 14 ff.

Wenn deren vier tragende Säulen die Unabhängigkeit einer vorrangig der Preisstabilität verpflichteten EZB, das Verbot monetärer Haushaltsfinanzierung, das grundsätzliche Verbot der Haftungsübernahme und die Verpflichtung zur Haushaltsdisziplin sind,

so auch der Hohe Senat im Urteil vom 12. September 2012 Rdn. 219 f. und 232 f.;

so hat die mündliche Verhandlung vom 11. und 12. Juni 2013 bestätigt, dass nach dem bail-out-Verbot mit der Missachtung des Verbots der monetären Staatsfinanzierung eine weitere tragende Säule aus dieser Stabilitätsarchitektur herausgebrochen wird. Dies berührt unmittelbar die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Währungsunion.

b) Haftungsgemeinschaft ohne demokratische Legitimation

In unserer Beschwerdeschrift vom 29. Juni 2012 verweisen wir auf die Begründung einer bundesstaatsähnlichen Solidar- und Haftungsgemeinschaft ohne hinreichende demokratische Legitimation. Wir sehen dies angelegt in einer Zusammenschau der Errichtung des ESM mit der Änderung des Art. 136 AEUV.

Verfassungsbeschwerde vom 29. Juni 2012, S. 95 ff.

Auch diese Rüge erscheint unter dem Eindruck des OMT-Programms in einem neuen Licht, stellt man ab auf die hierdurch eintretende Vergemeinschaftung von Schuldenverantwortung, wie sie der Sachverständige *Konrad* am Beispiel des deutschen Föderalstaats beschreibt.¹² Seine klare Schlussfolgerung lautet: Mit der Änderung des Art. 136 AEUV wird die Eurozone zu einer Haftungsgemeinschaft,¹³ in der dem deut-

¹² *Konrad*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 11.

¹³ *Konrad*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 12.

schen Parlament „Haushaltsrisiken in unkalkulierbarer und unkontrollierbarer Höhe“ erwachsen. Ähnlich äußert sich der Sachverständige *Fuest*.¹⁴

Angesichts der Maßnahmen der EZB, wie sie sich nach dem Verlauf der mündlichen Verhandlung darstellen, sehen sich die Beschwerdeführer in ihrem Vorbringen bestätigt und gestärkt. Sie sehen sich mit gesteigerter Intensität in ihren Grundrechten aus Art. 38 Abs. 1 GG verletzt. Die Maßnahmen der EZB sind daher, unabhängig davon, ob sie, für sich gesehen, geeigneter Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sind, jedenfalls in diesem Zusammenhang inzidenter zu prüfen. Sie machen erneut deutlich: die Europäische Union wird im Rahmen der Währungsunion zu einer Transfer- und Haftungsunion, ohne dass dieser Wandel demokratisch legitimiert wäre.

c) Kumulierte Risiken für die Haushaltsautonomie des Bundestags – Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG

Die einzelnen mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Gesetzgebungsakte dürfen daher nicht isoliert voneinander und auch nicht isoliert von den zur Prüfung gestellten Maßnahmen der EZB gesehen werden. Die Risiken für die Budgethoheit des Deutschen Bundestags werden durch die Maßnahmen der EZB in unkalkulierbarer Weise gesteigert. Andererseits ist die EZB maßgeblich in die Entscheidungen des ESM einbezogen. Dies betrifft insbesondere den Verlauf des Verfahrens nach Art. 13 ESMV über die Gewährung von Stabilitätshilfen, wonach die Voraussetzungen hierfür im Benehmen mit der EZB festgestellt werden.¹⁵

Dass hierbei weder die materiellen, noch die verfahrensmäßigen Sicherungen der Haushaltsautonomie Wirksamkeit entfalten, dies haben die Vorgänge um die Gewährung der Zypern-Hilfe augenfällig unter Beweis gestellt.

Die Kompetenzanmaßung durch die EZB im Rahmen ihres OMT-Programms und ihre gleichzeitige Einbindung in den ESM führen zudem

¹⁴ *Fuest*, Stellungnahme vom 10. Juni 2013, S. 4.

¹⁵ Dies wird näher beschrieben bei *Sester*, EWS 2012, 80 (86).

dazu, dass haushaltspolitische Entscheidungen des Deutschen Bundestags konterkariert und Haftungsbegrenzungen gegenstandslos werden können; Haushaltsrisiken werden unkalkulierbar und damit die Budgetverantwortung des Deutschen Bundestags entscheidend geschwächt. Mag es auch, wie der Hohe Senat in seinem Urteil vom 12. September 2012 ausführt, grundsätzlich der Einschätzung der politisch verantwortlichen Verfassungsorgane obliegen, ob Risiken als verantwortbar zu bewerten sind,¹⁶ so muss der Deutsche Bundestag doch in die Lage versetzt werden, eine entsprechende Einschätzung vornehmen zu können. Eben daran aber fehlt es, wie auch, neben anderen der Sachverständige *Fuest* ausgeführt hat.¹⁷

So in seiner schriftlichen Stellungnahme, aber auch in der Anhörung: der Bundestag lege den Schalter um, aber die Volumina bestimmten andere.¹⁸

Diese kumulierten Risiken für die Budgethoheit des Bundestags und damit für demokratischen Teilhaberechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG – die eine Parallele zum kumulierten oder additiven Grundrechtseingriff nahelegen¹⁹ –, haben uns veranlasst, die Hilfsanträge in unserem Schriftsatz vom 14. November 2012 unter 3.a) und 3.b) zu stellen.

Zu den Anträgen nachstehend III.

d) Folgerungen für den Hauptantrag

Unsere Verfassungsbeschwerde war am 29. Juni 2012 eingereicht worden. An den dort gestellten Anträgen in der Hauptsache ist festzuhalten. Bereits mit der Errichtung des ESM, auf der Grundlage des geänderten Art. 136 AEUV wurde die Haushaltsautonomie des Deutschen Bundestags in einer die demokratischen Teilhaberechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG verletzenden Weise ausgehöhlt. Das OMT-

¹⁶ Urteil vom 12. September 2012 Rdn. 216; s. hierzu auch *Kahl*, DVBl 2013, 197 (201).

¹⁷ *Fuest*, vom 10. Juni 2013.

¹⁸ S. auch den Schriftsatz *Siebert/Piepho* vom 17.06.2013, S. 12.

¹⁹ Vgl. dazu *G. Kirchhof*, NJW 2006, 732 ff.

Programm der EZB verstärkt diese Entwicklung – die jedoch mit der Zustimmung zum ESM und zur Durchbrechung des Prinzips der Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten der Richtungsänderung in Gang gesetzt wurde.

Wir führen dies in unserem Schriftsatz vom 14. November 2012 näher aus, in dem wir zusammenfassend zu der Einschätzung kommen:

Der Beschluss der Europäischen Zentralbank vom 6. September 2012 führt, unbeschadet seiner Einschätzung als eines zuständigkeitslosen oder ausbrechenden Hoheitsaktes, dazu, dass die verfassungsrechtlich gebotenen Bemühungen der Bundesrepublik Deutschland entwertet werden, im Rahmen des ESM wie schon der EFSF die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des Bundestags zu wahren und die mit der Politik der Stabilisierung des Euro einhergehenden Risiken in einem beherrschbaren Rahmen zu halten. Der Beschluss beleuchtet zudem schlaglichtartig die Begrenztheit der staatlichen Kompetenzen in diesem zentralen Bereich staatlicher Gestaltung.

Die Ergebnisse der Sachverständigenanhörung in der mündlichen Verhandlung bestätigen diese Einschätzung.

Der Hohe Senat wird ersucht, unser Beschwerdevorbringen auch im Lichte dieser Entwicklungen zu sehen. Sie lassen erkennen, dass der Integrationsspielraum des Grundgesetzes auf diesem Feld der Haushaltsverantwortung nicht nur ausgeschöpft, sondern überdehnt ist.

Sollte der Hohe Senat diese Einschätzung nicht teilen, so ersuchen ihn die Beschwerdeführer, die Grenzen dieses Spielraums aufzuzeigen. Die Fragen der Grenzen des Art. 23 Abs. 1 GG und letztlich des Art. 146 GG stehen unbeantwortet im Raum.

Sie sind von nicht nur theoretischem Interesse. Weitere konkrete Maßnahmen sind geplant, die die haushaltspolitische Gesamtverantwortung des deutschen Bundestags direkt betreffen. In der Mitteilung der Kommission "Ein Konzept für eine vertiefte und echte Wirtschafts- und Währungsunion" vom 28.11.2012

COM (2012) 777 final²⁰ werden weitere Ausbaustufen beschrieben, so ein kurzfristig einzurichtender Abwicklungsmechanismus für in Schwierigkeiten befindliche Banken (S. 21), mittelfristig auch Vetorechte gegen nationale Haushalte (S. 30), eigene Fiskalkapazität für das Euro-Währungsgebiet (S. 32), Schuldentilgungsfond (Seite 32) und Euro-Anleihen (S. 34) sowie langfristig eine Bankenunion mit vergemeinschaftetem Einlagensicherungsfonds mit dem Ziel einer voll integrierten Fiskal- und Wirtschaftsunion (S. 36).

2. Einzelfragen des ESM

Ergänzend darf verwiesen werden auf weitere verfassungsrechtliche Bedenken gegen den ESM und das ESMFinG, die im Verlauf der mündlichen Verhandlung nicht erörtert oder aber, soweit sie dort erörtert wurden, nicht ausgeräumt werden konnten.

- So brachte die mündliche Verhandlung keine befriedigende Antwort auf die Frage nach hinreichenden Vorkehrungen gegen eine Suspendierung des Stimmrechts des deutschen Vertreters im Direktorium des ESM bei nicht rechtzeitiger Erfüllung von Kapitalabrufen nach Art. 9 ESMV.
- Ebenso wenig konnte die Problematik der Divergenz von Nennwert und tatsächlichem Ausgabekurs von Anteilen am Stammkapital hinreichend geklärt werden.
- Wie auch der Beschwerdeführer im Verfahren 1390/12 wenden wir uns in unserer Verfassungsbeschwerde vom 29. Juni 2012 gegen die Im-

²⁰ http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/president/news/archives/2012/11/pdf/blueprint_de.pdf

munitätsregelungen des ESMV²¹ insofern, als sie entscheidend zum Entstehen eines weitgehend impermeablen und kontrollfreien, weder demokratisch-parlamentarischer noch rechtsstaatlich-justitieller Kontrolle unterliegenden Raums beitragen. Dies ist mit den Grundsätzen des Art. 79 Abs. 3 GG nicht vereinbar.

3. Insbesondere: Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestags

- Die verfassungsrechtlich gebotenen Beteiligungsrechte des Bundestags werden durch das ESMFinG nicht hinreichend gewährleistet.

Wir haben in unserer Beschwerdeschrift vom 29. Juni 2012 darauf verwiesen, dass ungeachtet der in der Begleitgesetzgebung zum ESM niedergelegten Beteiligungsrechte des Deutschen Bundestags dieser faktisch weitestgehend auf den bloßen Nachvollzug von Entscheidungen beschränkt bleiben wird, die von anderen, ihm nicht verantwortlichen Akteuren²² getroffen wurden.

Schon der als Instrument für den ESM gewählte völkerrechtliche Vertrag reduziert die Haushaltsautonomie des Bundestages auf Zustimmung oder Ablehnung und lässt die Elemente der mit der Haushaltsautonomie verbundenen Gestaltungs- und Kontrollhoheit wegfallen. Die Verbindung der EZB mit den Entscheidungen des ESM verstärkt diese Einschränkung weiter.

Dabei wird durch das Verfahren der Entscheidung über die Gewährung von Hilfen an Zypern diese immanente Schwäche des Vertragswerks eindrucksvoll bestätigt. Weder wurden die materiellen Voraussetzungen des Art. 12 ESMV nachgewiesen, noch wurde das zweistufige Verfahren nach Art. 13 ESMV beachtet. Der Deutsche Bundestag hatte

²¹ Als Rüge des Art. 3 Abs. 1 GG, auf den wir uns jedoch in diesem Zusammenhang nicht beziehen, wertet das BVerfG im Urteil vom 12. September 2012 Rdn. 199 dieses Vorbringen als unzulässig.

²² BVerfGE 129, 124 (179).

der Feststellung der nach Art. 13 ESMV zuständigen Institutionen, die Voraussetzungen für die Gewährung von Stabilitätshilfe seien erfüllt, sowohl im Grundsätzlichen, also etwa in der Frage der tatsächlich höchst zweifelhaften Systemrelevanz, als auch hinsichtlich der im Memorandum of Understanding (MoU), nichts entgegenzusetzen, als ihm entgegen der Regelung des Art. 13 Abs. 2 und 3 ESMV i.V.m. § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 2 der Beschluss über die Gewährung von Stabilitätshilfe und über das MoU zeitgleich in einer gemeinsamen Vorlage unterbreitet wurde,²³ mithin die gebotenen, die Gestaltungsfreiheit des Parlaments während zeitliche Abfolge nicht eingehalten wurde.

Der Deutsche Bundestag war hier auf bloße Nachvollziehung der von den Akteuren des ESM im Benehmen mit der EZB getroffenen Entscheidungen beschränkt, wobei es keine Rolle spielt, dass es formal in der Verfahrenshoheit des Deutschen Bundestages gelegen hätte, auf der Einhaltung des 2-stufigen Verfahrens zu bestehen, dies auf einer Entscheidung des Deutschen Bundestages selbst beruht, denn dies war unter den gegebenen politischen Bedingungen offensichtlich nicht möglich.

Der Deutsche Bundestag wird, wenn sich die hier vorgenommene Vertragsauslegung und die hierauf beruhende Verfahrensgestaltung in der Praxis verfestigen – und es spricht nichts dafür, dass die Beteiligten davon abgehen, die Befugnisse, die sie sich vertragswidrig, aber unwidersprochen angemaßt haben, von sich aus aufgeben werden – dauerhaft auf diese Rolle beschränkt bleiben.

Die Beteiligungsrechte für den Deutschen Bundestag, wie sie im ESMFinG niedergelegt sind, sollen die unverzichtbaren Anforderungen des Demokratieprinzips des Grundgesetzes wahren und so die Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG sichern. Ob sie dem genügen, dies darf jedoch nicht losgelöst von der tatsächlichen Vertragspraxis und den politischen Bedingungen, unter denen sie tatsächlich wahrgenommen werden können, beurteilt werden. Dem ist in der recht-

²³ BT-Drucks. 17/13060.

lichen Beurteilung ebenso Rechnung zu tragen, wie der faktischen Verengung der Gestaltungsmöglichkeiten des Deutschen Bundestags.

III. Zu den Anträgen

Zu unseren Hilfsanträgen vom 14. November 2012 führen wir ergänzend aus.

- Während mit den Hilfsanträgen zum Hauptantrag (1) unter 1. und 2. die Maßgaben des Urteils vom 12. September 2012 aufgenommen werden, wird mit dem Hilfsantrag unter 3.a) Rechtsschutz gegen die Verletzung der demokratischen Teilhaberechte der Beschwerdeführer aus Art. 38 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 2, Art. 79 Abs. 3 GG begehrt, die aus der kumulierten Gefährdung der Haushaltsautonomie des Deutschen Bundestags durch den ESM und die Programme der EZB resultieren. Wir halten bereits die Risiken des ESMV für nicht tragbar. Sie sind vollends untragbar, wenn die der EZB-Programme hinzutreten. Sollten erstere nicht mehr beseitigt werden können, so ist die Bundesregierung gehalten, keine zusätzlichen Risiken einzugehen. Sie ist auch gehalten, einer Überschreitung des Mandats der europäischen Institutionen entgegenzuwirken. Nur so kann sie ihrer Integrationsverantwortung für die Union als Rechtsgemeinschaft gerecht werden. Eben weil die Union nur als Rechtsgemeinschaft bestehen kann, trägt auch der Einwand möglicherweise nur begrenzter Tragfähigkeit rechtlicher Sicherungen, wie er in der Verhandlung angedeutet wurde, nicht. Die Union als Rechtsgemeinschaft würde sich selbst aufgeben, würde sie eine rechtswidrige Vertragspraxis resignierend hinnehmen. Wenn der Hilfsantrag im übrigen bewusst offen formuliert ist, so soll damit der Gestaltungsfreiheit der politisch verantwortlich handelnden Verfassungsorgane Rechnung getragen werden.
- Mit dem Hilfsantrag 3.a) zum Hauptantrag (1) wird Rechtsschutz begehrt gegen jene unkontrollierbare und unkalkulierbare Kumulation von Haushaltsrisiken, die aus den Programmen des EZB resultiert.

- Im Hinblick auf den Hilfsantrag 3.b) zum Hauptantrag (1), mit dem die für die Wahrnehmung parlamentarischer Haushaltsverantwortung unabdingbaren Informationsrechte des Parlaments eingefordert werden, wurden in der mündlichen Verhandlung Bedenken im Hinblick auf Reaktionen der Märkte auf ein Bekanntwerden beabsichtigter Maßnahmen der EZB geäußert. Hier wird der Grundkonflikt deutlich zwischen den Gegebenheiten der Finanzmärkte einerseits, Erfordernissen demokratischer Verfahren andererseits. Dieser Konflikt darf nicht einseitig zugunsten einer wie immer zu verstehenden „marktkonformen“ Demokratie aufgelöst werden - in diesem Punkt zumindest wäre es vorstellbar, Konkordanz über eine Beteiligung nicht des Plenums des Bundestags, sondern eines parlamentarischen Gremiums herzustellen.

- Der Hilfsantrag zu (3) zielt auf die Erhaltung der Stabilitätsarchitektur der Währungsunion: sollte der Hohe Senat bei seiner vorläufigen Einschätzung einer partiellen Verzichtbarkeit des bisherigen bail-out-Verbots bleiben, so darf jedenfalls der tragende Pfeiler einer in ihrem Mandat begrenzten EZB nicht zerstört werden, soll nicht das gesamte Konstrukt zum Einsturz gebracht werden. Es geht den Beschwerdeführern auch hier um eine dem Demokratieprinzip gemäße Wahrnehmung der Integrationsverantwortung der Bundesregierung.

Leipzig/Berlin/Köln, den 08. Juli 2013