Prof. Dr. Christoph Möllers

An das
Bundesverfassungsgericht
Schloßbezirk 3
76131 Karlsruhe

In den Organstreitverfahren

1. des Herrn Dr. Gerhard Schick, Mitglied des Deutschen Bundestages, Platz der Republik 1, 11011 Berlin
- Antragsteller zu 1. -,

2. des Herrn Hans-Christian Ströbele, Mitglied des Deutschen Bundestages, Platz der Republik 1, 11011 Berlin
- Antragsteller zu 2. -,

3. des Herrn Dr. Anton Hofreiter, Mitglied des Deutschen Bundestages, Platz der Republik 1, 11011 Berlin
- Antragsteller zu 3. -,

4. des Herrn Winfried Hermann, Mitglied des Deutschen Bundestages, Platz der Republik 1, 11011 Berlin
- Antragsteller zu 4. -,

5. der Bundestagsfraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN, Platz der Republik 1, 11011 Berlin
- Antragstellerin zu 5. -,

Verfahrensbevollmächtigter der Antragsteller:

Prof. Dr. Christoph Möllers
Zehdenicker Str. 14
10119 Berlin,

gegen

die Bundesregierung, vertreten durch die Bundeskanzlerin, Bundeskanzleramt, Willy-Brandt-Str. 1, 10557 Berlin
- Antragsgegnerin -,

stelle ich gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG die folgenden Anträge (1. - 3.).

1. Namens und in Vollmacht der Antragsteller zu 1. und zu 5.:
Die Antragsgegnerin hat den Deutschen Bundestag und die Antragsteller zu 1. und zu 5. in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 und Art. 20 Abs. 2 S. 2 des Grundgesetzes dadurch verletzt, dass sie die mit den schriftlichen Fragen Nr. 316 und 317 für den Monat Dezember v. 20. 12. 2010 (Nr. 34 und 35 Bundestagsdrucksache 17/4350) erbetenen Auskünfte unter Berufung auf verfassungsrechtlich nicht tragfähige Erwägungen verweigert oder nur unzureichend beantwortet hat. Die Antragsgegnerin ist verpflichtet, die in den genannten parlamentarischen Anfragen erbetenen Auskünfte zu erteilen.

2. Namens und in Vollmacht der Antragsteller zu 1., zu 2. und zu 5.:
Die Antragsgegnerin hat den Deutschen Bundestag und die Antragsteller zu 1., zu 2. und zu 5. in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 und Art. 20 Abs. 2 S. 2 des Grundgesetzes dadurch verletzt, dass sie die mit den Fragen 1, 4, 6, 8, 11, 14 und 18 der Kleinen Anfrage vom 11. 11. 2010 (Bundestagsdrucksache 17/3740) erbetenen Auskünfte unter Berufung auf verfassungsrechtlich nicht tragfähige Erwägungen verweigert oder nur unzureichend beantwortet hat. Die Antragsgegnerin ist verpflichtet, die in den genannten parlamentarischen Anfragen erbetenen Auskünfte zu erteilen.

3. Namens und in Vollmacht der Antragsteller zu 3., zu 4. und zu 5.:

Die Antragsgegnerin hat den Deutschen Bundestag und die Antragsteller zu 3., zu 4. und zu 5. in ihren Rechten aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 und Art. 20 Abs. 2 S. 2 des Grundgesetzes dadurch verletzt, dass sie die mit den Fragen 1, 2, 3, 4, 5 und 13 der Kleinen Anfrage vom 11. 11. 2010 (Bundestagsdrucksache 17/3757), die mit den Fragen 16-19 der Kleinen Anfrage vom 11. 11. 2010 (Bundestagsdrucksache 17/3766) sowie die mit den Fragen 1-14 der Kleinen Anfrage v. 19. 10. 2010 (Bundestagsdrucksache 17/3149) erbetenen Auskünfte unter Berufung auf verfassungsrechtlich nicht tragfähige Erwägungen verweigert hat. Die Antragsgegnerin ist verpflichtet, die in den genannten parlamentarischen Anfragen erbetenen Auskünfte zu erteilen.

Die Vollmachten der Antragsteller sind im Anhang beigefügt (**Anlagen 1-5**).

Begründung

Begründung 1
A. Zum Sachverhalt 5
B. Zur Zulässigkeit der Anträge 22
I. Zur Antragsberechtigung der Antragsteller.....22
1. Antragsteller zu 1.-4. 22
2. Antragstellerin zu 5. 22
II. Zur Antragsgegnerin.....23
III. Zum Antragsgegenstand.....23
IV. Zur Antragsbefugnis der Antragsteller.....23
1. Antragsteller zu 1.-4. Rechte aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG 23
2. Antragstellerin zu 5. Eigene Rechte sowie Rechte des Deutschen Bundestages 24

a) Rechte der Bundestagsfraktion aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG 24
b) Rechte des Deutschen Bundestages aus seiner Stellung in der Gewaltengliederung des Grundgesetzes, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG 25
V. Zum Rechtsschutzinteresse der Antragsteller 25
VI. Zur Antragsfrist 27
VII. Zum Antragsinhalt 27
C. Zur Begründetheit der Anträge 31
I. Verfassungsrechtliche Maßstäbe 31
1. Auskunftsanspruch 31
2. Insbesondere: Informationsermittlungspflichten in Aufsichtsbeziehungen 32
a) Hoheitliches Handeln gegenüber Unternehmen 35
b) Geschäftstätigkeit privatrechtlicher Unternehmen 36
aa) Eigengesellschaften 36
bb) Gemischt-wirtschaftliche Unternehmen 37
c) Zwischenergebnis 39
3. Grenzen der Antwortpflicht 39
a) Verfassungsrecht: Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse 40
aa) Grundrechtsfähigkeit 41
bb) Grundrechtlicher Schutz der Geschäftsgeheimnisse .. 41
(1) Allgemeines Persönlichkeitsrecht 41
(2) Berufsfreiheit 42
α) Gesetzesvorbehalt 42
β Materieller Grundrechtsschutz 43
b) Entgegenstehende gesetzliche Regelungen 47
aa) Grundsätzlich: Verfassungsvorrang und gesetzliche Ausgestaltung der Antwortpflicht 47
bb) Aktiengesetzliche Vorgaben 50
(1) Informationsweitergabe durch Aufsichtsratsmitglieder 51
(2) Ausschluss der Informationsweitergabe an Parlamente? 52
(3) Zwischenergebnis 56

(4) Informationsweitergabe durch den Vorstand – Begriff des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses 57
(5) Verfassungsrechtliche Einbettung und Kriterienbildung 60
cc) § 9 KWG 62
dd) § 43 WPO 63
ee) § 3b FMStFG 64
ff) Gegenprobe: Informationsfreiheitsgesetz 64
gg) Haushaltsrechtsrechtliche Vorgaben 66
hh) Vertragliche Verschwiegenheitspflichten 67
c) Insbesondere: Rechtsstatus der Deutschen Bahn AG 68
aa) Vorgaben des Aktiengesetzes 69
bb) Grundrechtsfähigkeit und Grundrechtsverpflichtung der Deutschen Bahn AG? 70
cc) Parlamentsinterne Regelungen 73
d) Sonstige betroffene Unternehmen 74
II. Anwendung der Maßstäbe auf den vorliegenden Sachverhalt 74
1. Öffentlichkeit der Antworten 74
2. Zu den Anfragen im Einzelnen 75

A. Zum Sachverhalt

Die Anträge beziehen sich auf fünf Anfragen der Antragsteller an die Bundesregierung. Die Antragsteller zu 1., 2. und 5. sehen ihre Rechte durch unzureichende Antworten der Antragsgegnerin zu Anfragen im Bereich der Finanzmarktaufsicht verletzt. Die Antragsteller zu 3., 4. und 5. sehen ihre Rechte durch unzureichende Antworten der Antragsgegnerin im Bereich der Deutschen Bahn AG verletzt.

1. Mit seinen schriftlichen Fragen Nr. 316 und 317 für den Monat Dezember v. 20. 12. 2010 (vgl. Nr. 34 und 35 Bundestagsdrucksache 17/4350 v. 30. 12. 2010) stellte der Antragsteller zu 1 der Antragsgegnerin die folgenden Fragen:

„1. Aus welchen Gründen wurde die IKB Deutsche Industriebank im August 2008 verkauft, und welcher Kaufpreis wurde erzielt?
2. In welchen Fällen hat die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht(BaFin) Banken, die Hilfen von der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung(SoFFin) oder anderen staatlichen Ebenen erhalten haben, den Rückerwerb eigener und am Markt mit Abschlägen notierter Verbindlichkeiten, insbesondere solcher nach § 10 Absatz 4, 5, 5a oder 7 des Kreditwesengesetzes (KWG), nicht genehmigt und aus welchen Gründen?"

In Reaktion auf diese Fragen stellte der Parlamentarische Staatssekretär im Bundesfinanzministerium Kampeter in Bezug auf den zweiten Teil der 1. Frage fest:

„Über den Kaufpreis wurde vertraglich Vertraulichkeit vereinbart. Sämtliche der Vertraulichkeit unterliegende Unterlagen zu IKB-Stützung und -Verkauf einschließlich des Kaufvertrags lagen von September 2008 bis Oktober 2009 in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Einsicht aus; das Bundesministerium der Finanzen hat im Haushalts- und im Finanzausschuss des Deutschen Bundestages am 24. September 2008 in geheimer Sitzung hierzu, insbesondere auch zum Kaufpreis, berichtet."

In Reaktion auf die 2. Frage stellte er fest:

„Die von Ihnen angefragten Informationen unterliegen dem Offenbarungsverbot des § 9 KWG. Dieses Offenbarungsverbot leitet sich aus Artikel 12 des Grundgesetzes (GG) ab. Das in Artikel 12 GG verbriefte Grundrecht steht Ihrem Informationsanspruch als Abgeordneter entgegen und würde bei einer Bekanntgabe durch die Bundesregierung verletzt. Die Bundesregierung ist aber ebenso wie der Deutsche Bundestag zum Schutz der Grundrechte verpflichtet. Eine detaillierte Angabe, bei welchen Banken aus welchen Gründen die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht den Rückerwerb eigener Verbindlichkeiten nicht genehmigt hat, kann daher in der für schriftliche Einzelfragen nach § 105 der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages in Verbindung mit Nummer 14 der Anlage 4 zur Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages (Richtlinien für die Fragestunde und für die schriftlichen Einzelfragen) vorgesehenen und zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise nicht erfolgen. Ergänzend weise ich darauf hin, dass die Möglichkeit offensteht, auf einen Beschluss des Deutschen Bundestages oder eines seiner Ausschüsse über eine Übermittlung der von Ihnen begehrten Informationen unter Wahrung der Geheimhaltungspflicht gemäß § 353b Absatz 2 Nummer 1 des Strafgesetzbuchs hinzuwirken. Nach Vorlage eines solchen Beschlusses könnten Ihnen nach VS-Eintrag und Hin-

terlegung in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages bzw. mündlicher Auskunft in eingestufter Sitzung (mit Beschluss nach § 2 der Geheimschutzordnung des Deutschen Bundestages) die begehrten Informationen zur Verfügung gestellt werden."

2. Mit ihrer Kleinen Anfrage betreffend die „Ausübung parlamentarischer Kontrollrechte im Bereich Finanzmarkt" vom 11. 11. 2010, Bundestagsdrucksache 17/3740, versuchten die Antragsteller zu 1., 2. und 5., von der Antragsgegnerin Auskunft über die Praxis der Finanzmarktaufsicht in und vor der Finanzkrise zu erhalten.

Die Antragsteller richteten unter anderem die folgenden Fragen an die Bundesregierung:

„1. An welchen Aufsichtsrats- bzw. Verwaltungsratssitzungen oder sonstigen Sitzungen von Gremien mit Kontrollaufgaben (beispielsweise Kreditausschuss) haben jeweils Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Deutschen Bundesbank bzw. der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in den Jahren 2005 bis 2008 teilgenommen, und in wie vielen davon haben sie das Wort ergriffen (mit der Bitte um institutionsspezifische Angaben jeweils für BaFin und Bundesbank sowie um institutsspezifische Angaben für die Banken BayernLB, Sachsen LB, WestLB, HSH Nordbank, IKB Deutsche Industriebank, Düsseldorfer Hypothekenbank, Hypo Real Estate – HRE, Commerzbank bzw. Dresdner Bank)?

...

4. Wie viele Aufsichtsgespräche hat die BaFin bzw. die Bundesbank jeweils mit den Instituten gemäß Frage 1 in den Jahren 2005 bis 2008 durchgeführt (mit der Bitte um Angaben auf Jahresbasis, Differenzierung nach anlass- bzw. routinemäßigen Gesprächen sowie nach den Institutionen BaFin/Bundesbank)?

...

6. Wie viele Sonderprüfungen nach § 44 KWG hat die BaFin in den Jahren 2005 bis 2008 jeweils bei den in Frage 1 genannten Instituten veranlasst (mit der Bitte um Angaben auf jahres- und institutsspezifischen Angaben)?

...

8. Inwiefern gab es Gespräche zwischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Bundesbank bzw. der BaFin und den in Frage 1 genannten Instituten über die aufsichtliche Behandlung von außerbilanziellen Conduits (wie Rhineland Funding und Rhinebridge bei der IKB oder die Ormond-Quay-Struktur bei der Sachsen LB)?
Falls es Gespräche gab, wann fanden diese Gespräche statt, und welche Personen waren daran beteiligt? War der deut-

schen Finanzaufsicht bei der Einschätzung, dass die Gestaltung der Conduits im Einklang mit der damaligen bankenaufsichtlichen Behandlung solcher Conduits stand (vgl. Antwort der Bundesregierung zu Frage 13 auf Bundestagsdrucksache 17/1118), jederzeit bewusst, dass die Conduits der Landesbanken - wie z. B. der Sachsen LB - über Garantie- und Patronatserklärungen sowie die Gewährträgerhaftung von den jeweiligen Landeshaushalten garantiert wurden und damit letztlich die Steuerzahlerinnen und Steuerzahler, nicht aber die Investoren die Risiken der Conduits trugen?
Falls nein, warum nicht, und inwiefern hat sich die damalige Einschätzung (vgl. Antwort zu Frage 13 auf Bundestagsdrucksache 17/1118) geändert?
Seit wann und durch welche konkreten Maßnahmen (wie Verordnungen, Rechtsänderungen etc.) ist sichergestellt, dass derartige Conduits heute nicht mehr in Einklang mit dem Bankenaufsichtsrecht stehen?

...

11. Inwiefern und mit welchen konkreten Maßnahmen haben die Bundesbank und die BaFin auf die HSH Nordbank eingewirkt, die internen Kontrollen und die Risikosteuerung auf neue Entwicklungen im Geschäftsmodell der HSH Nordbank (z. B. Schnellankaufverfahren und Omega-Geschäfte) auszurichten (mit der Bitte um institutionsspezifische Angaben jeweils für BaFin und Bundesbank)?

...

14. In welchen Feldern befanden sich die in Frage 1 genannten Institute in der Zwölf-Felder-Matrix der Risikoklassifizierungen jeweils in den Jahren 2005
bis 2008 (vgl. BaFin-Jahresbericht '06, S. 68; BaFin-Jahresbericht '07, S. 128; BaFin-Jahresbericht '08, S. 126; BaFin-Jahresbericht '09, S. 141)?

...

18. Welche Daten sind der Bundesregierung bekannt über Gehalts- und Bonuszahlungen von mehr als 500 000 Euro jährlich an Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unterhalb der Vorstandsebene von aus dem Bankenrettungsfonds Sonderfonds Finanzmarktstabilisierung (SoFFin) unterstützten (z.B. durch Garantien, Rekapitalisierungen, Risikoübernahmen, Bad-Bank-Auslagerungen) Finanzinstituten (bitte aufschlüsseln nach Finanzinstitut, Art der SoFFin-Hilfe, Jahr, Mitarbeiter, Betrag)?"

Die Bundesregierung beantwortete diese Fragen mit Schreiben des Parlamentarischen Staatssekretärs im Bundesministerium der Finanzen Koschyk vom 25. 1. 2011.

Dort stellte sie zunächst in einer allgemeinen Vorbemerkung unter Hinweis auf BVerfGE 115, 205 (230) fest, dass sie bei

der Beantwortung die grundrechtlich geschützten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der betroffenen Kreditinstitute zu respektieren habe. Diese würden verletzt, wenn durch die Beantwortung deren Wettbewerbspositionen nachteilig beeinflusst würden. Informationen über Maßnahmen und Einschätzungen der Bankenaufsicht seien „grundsätzlich immer" geeignet, eine solche Folge hervorzurufen. Zudem könne eine vollständige Beantwortung öffentliche Interessen gefährdet, insbesondere sei die „Funktionsfähigkeit der Bankenaufsicht" und die Reputation einzelner Kreditinstitute gefährden. Dies gelte auch für Vorgänge, die bereits mehrere Jahre zurücklägen. Aus diesen Gründen hat die Bundesregierung die erbetenen Informationen nur unter Einstufung als „VS-vertraulich" an die Antragsteller weiterzugeben.

Im Einzelnen verhielt sich die Bundesregierung zu den gestellten Fragen wie folgt:

In Reaktion auf Frage 1 stellte sie fest:

> „Die BaFin hat nach § 44 Absatz 4 KWG ein Teilnahme- und Rederecht an Gremiensitzungen; betroffene Institute müssen das Entsende- und Rederecht der BaFin nach § 44 Absatz 4 Satz 3 KWG dulden. Die Teilnahme dient in erster Linie der aufsichtlichen Informationsgewinnung. BaFin-Vertreter ergreifen regelmäßig nur das Wort, um auf bankenaufsichtlich bedenkliche Sachverhalte hinzuweisen. Die bankenaufsichtliche Sachverhaltsaufklärung und -analyse setzt sich im Nachgang zu den Gremiensitzungen fort, sofern sich aufgrund der Sitzungsunterlagen bzw. der Gesprächsinhalte im Rahmen der Gremiensitzungen offengebliebene aufsichtsrechtliche Fragestellungen ergeben, die der weiteren Klärung bedürfen. Mitarbeiter der Bundesbank können von der BaFin als Vertreter im Sinne des § 44 Absatz 4 KWG entsandt werden. Auch besteht die Möglichkeit, dass Mitarbeiter der Aufsicht auf Einladung der Institute an den Gremiensitzungen teilnehmen.
> Ein Wortprotokoll über diese Sitzungen wird regelmäßig nicht geführt. Wortmeldungen der Aufsicht sind damit für die Beantwortung der Anfrage nicht darstellbar.
> Im gefragten Zeitraum haben Mitarbeiter von BaFin und/oder Bundesbank bei den genannten Kreditinstituten insgesamt an 193 Sitzungen von Gremien mit Kontrollaufgaben teilgenommen.

Die Teilnahme von Mitarbeitern der BaFin bzw. Bundesbank an Sitzungen von Gremien mit Kontrollaufgaben ist ein weitreichender Eingriff in die Grundrechte der Institute und äußerst sensibel. Eine Veröffentlichung detaillierter Informationen birgt daher schon deshalb die Gefahr eines irreversiblen Vertrauensverlustes in das jeweilige Institut mit entsprechender Reaktion des Marktes, insbesondere seiner Gläubiger.
Eine Auflistung der Teilnahme von Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Bundesbank bzw. der BaFin an Sitzungen der genannten Gremien kann nach sorgfältiger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages nicht in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V. m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages (GO-BT) vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen. Die Antwort wird deshalb eingestuft in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestellt.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 4 stellte sie fest:

„Aufsichtsgespräche sind ein Instrument der Erkenntnisgewinnung für die Aufsicht. Routinemäßige Aufsichtsgespräche mit den einzelnen Instituten dienen insbesondere der regelmäßigen Erörterung der wirtschaftlichen Entwicklung, der Risikolage sowie der allgemeinen Geschäftslage der Institute auf Grundlage der ausgewerteten Jahresabschlussunterlagen. Die BaFin hat das Recht zur Teilnahme. Die Aufsichtsgespräche werden von der Bundesbank grundsätzlich jährlich durchgeführt; insbesondere bei kleinen Instituten, deren Solvenz gesichert ist und die bankenaufsichtlich unauffällig sind, kann auf eine jährliche Durchführung von Aufsichtsgesprächen verzichtet werden. Unter anderem bei personellen Veränderungen in Schlüsselpositionen kann es zu mehreren routinemäßigen Aufsichtsgesprächen pro Jahr kommen.
In den Jahren 2005 bis 2008 wurden routinemäßige Aufsichtsgespräche mit den in Frage 1 genannten Instituten wie nachfolgend dargestellt durchgeführt. In Bezug auf die Deutsche Bundesbank (BBk) sind dabei teilweise auch telefonische Aufsichtskontakte enthalten.

BayernLB:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			2

2006			2
2007			3
2008			2

Sachsen LB:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			1
2006			1
2007			
2008			

WestLB:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			3
2006			1
2007			3
2008			2

HSH Nordbank:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			1
2006			1
2007			1
2008			1

IKB Nordbank:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005	1		1
2006	1		1
2007			

2008			

Düsseldorfer Hypothekenbank:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			1
2006			1
2007			
2008		1	

HRE (HRE Holding, HRE Bank, HRE Bank International und Deutsche Pfandbriefbank AG):

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005	1		1
2006	2		1
2007	1		1
2008	2	1	

Commerzbank:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			1
2006			1
2007			1
2008			1

Dresdner Bank:

	routinemäßge Aufsichtsgespräche		
	BBk	BaFin	BBk & BaFin
2005			1
2006			1
2007			1
2008			1

Anlassbezogene Aufsichtsgespräche haben Sachverhalte oder Themen zum Gegenstand, die aufgrund bedeutender Entwicklungen beim Institut eine besondere bankenaufsichtliche Würdigung erfordern. Die Initiative zu anlassbezogenen Aufsichtsgesprächen kann von der Bundesbank oder der BaFin ausgehen; sie sind jeweils zwischen BaFin und Bundesbank abzustimmen. Die jeweils andere Institution hat ein Teilnahmerecht.
Solche Aufsichtsgespräche haben deshalb eine andere Wertigkeit als routinemäßige Aufsichtsgespräche. Es besteht die Gefahr, dass durch die Offenlegung der Anzahl der anlassbezogenen Aufsichtsgespräche auf Einzelinstitutsbasis, selbst wenn dies, wie hier gefragt, für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum erfolgte, die Wettbewerbsposition der betroffenen Institute nachteilig beeinflusst wird. Nach sorgfältiger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages kann in der Sache daher keine Auskunft in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V. m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 GO-BT vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen. Die Antwort wird deshalb eingestuft in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestellt.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 6 stellte sie fest:

„Bei den in Frage 1 genannten Kreditinstituten ordnete die BaFin in den Jahren 2005 bis 2008 insgesamt 64 Prüfungen gemäß § 44 KWG an. Von diesen Prüfungsanordnungen entfielen zehn auf das Jahr 2005, 13 auf das Jahr 2006, 22 auf das Jahr 2007 und 19 auf das Jahr 2008.
Für die erfragten Detailinformationen gilt das in der Vorbemerkung der Bundesregierung erläuterte Geheimhaltungsinteresse bezüglich der Kontrollintensität der Bankenaufsicht im Hinblick auf einzelne Institute, da bereits aus der Kenntnis der Zahl von Sonderprüfungen der Bankenaufsicht bei einem Kreditinstitut ein irreversibler Vertrauensverlust in das jeweilige Institut mit entsprechender Reaktion des Marktes, insbesondere seiner Gläubiger, entstehen kann. Zumindest bei systemrelevanten Kreditinstituten kann dies zu erheblich negativen Auswirkungen auf die Stabilität des gesamten Finanzmarktes führen. Nach sorgfältiger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages kann in der Sache daher keine Auskunft in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V.

m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 GO-BT vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen. Die Antwort wird deshalb eingestuft in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestellt.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 8 stellte sie fest:

„Die deutsche Bankenaufsicht hat mit einigen der in Frage 1 genannten Kreditinstitute zu unterschiedlichen Zeiten Gespräche geführt, die auch das Thema der außerbilanziellen Conduits zum Gegenstand hatten. Darüber hinaus wurden auch schriftliche Stellungnahmen zu diesem Thema erbeten. Inhaltlich zielten die Gespräche auf den Umfang, die bilanzielle Behandlung, die Risikoüberwachung und die wirtschaftlichen Risiken der von den Vehikeln erworbenen Vermögensgegenstände ab. Zum Teil war auch die Refinanzierung dieser Konstrukte Gegenstand der Gespräche. Die Aufsicht ging regelmäßig davon aus, dass die Gestaltung der Conduits im Einklang mit den damals geltenden bankenaufsichtlichen Regelungen stand. Anhaltspunkte dafür, dass die damals geltenden bankenaufsichtlichen Regelungen, insbesondere in Bezug auf die Konsolidierung gemäß § 10a KWG bzw. Anrechnung von Liquiditätsfazilitäten im Grundsatz I bzw. gemäß §§ 13 bis 14 KWG nicht beachtet wurden, ergaben sich aus der Berichterstattung der Jahresabschlussprüfer sowie den geführten Gesprächen nicht.
Bankenaufsichtliche Vorschriften, wie die Eigenmittelanforderungen und Großkreditvorschriften, sollen das Abdecken bestimmter Risiken durch Eigenkapital und die Eindämmung von Klumpenrisiken mit dem Ziel sicherstellen, die Gläubiger eines Instituts zu schützen. Gestaltungen, die das Umgehen aufsichtsrechtlicher Regelungen bezwecken, können nicht immer ausgeschlossen werden. Hierzu gehört sicher auch die Nutzung von Conduit-Konstruktionen. Als Konsequenz aus der Finanzkrise sind verschiedene bankenaufsichtliche Anforderungen verschärft worden, um die Risikoerfassung und -abdeckung zu verbessern. Diese verteuern derartige Konstruktionen und können deren Nutzung so einschränken.
So wurde zum Beispiel die Nullanrechnung für Marktstörungsfazilitäten gestrichen und die laufzeitbezogene Unterscheidung der Höhe der anzusetzenden Konversionsfaktoren für die typischerweise im Conduit-Zusammenhang vergebenen Verbriefungs-Liquiditätsfazilitäten beseitigt. Bei der für die Großkreditbetrachtung bedeutsamen Zusammenfassung von Kreditnehmern wurde der Kreis der Zusammenfassungstatbestände erweitert. So können bereits einseitige wirtschaftliche Abhängigkeiten ebenso zur Bildung einer

Risikoeinheit führen, wie die wirtschaftliche Abhängigkeit von einer gemeinsamen Refinanzierungsquelle. Die betrifft insbesondere auch Zweckgesellschaften oder Conduit-Strukturen. Die vom Committee of European Banking Supervisors (CEBS) veröffentlichten Leitlinien zur Bankenrichtlinie stellen nunmehr klar, dass ein Liquidität bereitstellendes Institut sämtliche Conduits, die von derselben Hauptrefinanzierungsquelle abhängig sind, zu einem einzigen Kreditnehmer zusammenzufassen hat. Die BaFin wird demnächst ein Rundschreiben veröffentlichen, in dem die Verwaltungspraxis zu diesen CEBS-Guidelines erläutert wird.
Handelsrechtlich sind seit Inkrafttreten des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes am 29. Mai 2009 zudem Zweckgesellschaften gemäß § 290 Absatz 2 Nummer 4 HGB in den bilanziellen Konsolidierungskreis des Unternehmens einzubeziehen, das nach wirtschaftlicher Betrachtung die Mehrheit der Risiken und/ oder Chancen der Zweckgesellschaft trägt.
Für die erfragten Detailinformationen gilt das in der Vorbemerkung der Bundesregierung erläuterte Geheimhaltungsinteresse bezüglich der Kontrollintensität der Bankenaufsicht im Hinblick auf einzelne Institute, da auch hier bereits hieraus ein irreversibler Vertrauensverlust in das jeweilige Institut mit entsprechender Reaktion des Marktes, insbesondere seiner Gläubiger, entstehen kann. Bei der Frage nach der Behandlung außerbilanzieller Conduits ist daher auch zu berücksichtigen, dass die in der Vergangenheit abgeschlossenen Geschäfte bis heute Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der betroffenen Institute haben.
Nach sorgfältiger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages kann in der Sache daher keine Auskunft in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V. m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 der GO-BT vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen. Die Antwort wird deshalb eingestuft in der Geheimschutzstelle des Bundestages zur Verfügung gestellt.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 11 stellte sie fest:

„Für die erfragten Detailinformationen gilt das in der Vorbemerkung der Bundesregierung erläuterte Geheimhaltungsinteresse bezüglich bankenaufsichtlicher Maßnahmen, da unabhängig vom Anlass der Maßnahme bereits hieraus ein irreversibler Vertrauensverlust in das jeweilige Institut mit entsprechender Reaktion des Marktes, insbesondere seiner Gläubiger, entstehen kann. Dies gilt insbesondere für Fragen nach der Ausrichtung der internen Kontrollen und der Risikosteuerung von Kreditinstituten. Nach sorgfälti-

ger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages kann in der Sache daher keine Auskunft in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V. m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 GO-BT vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen. Die Antwort wird deshalb eingestuft in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestellt.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 14 stellte sie fest:

„Die Antwort wird eingestuft in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestellt.* Das Geheimhaltungsinteresse ergibt sich daraus, dass der Matrixeintrag aus der Zusammenschau unterschiedlichen Faktoren entsteht, und aus dem Ergebnis keine Schlüsse auf einen einzelnen Faktor (etwa Liquiditätsrisiko) gezogen werden dürfen, aber genau dies seitens des Marktes zu befürchten ist. Zudem können durch den Vergleich der Einstufung verschiedener Institute durch die Bankenaufsicht negative Marktreaktionen noch verstärkt werden.
Nach sorgfältiger Abwägung mit den Informationsrechten der Abgeordneten des Deutschen Bundestages kann in der Sache daher keine Auskunft in der für Kleine Anfragen nach § 104 i. V. m. § 75 Absatz 3 und § 76 Absatz 1 GO-BT vorgesehenen, zur Veröffentlichung in einer Bundestagsdrucksache bestimmten Weise erfolgen.* (* Das Bundesministerium der Finanzen hat die Antwort als VS-vertraulich eingestuft. Die Antwort ist in der Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages hinterlegt und kann dort nach Maßgabe der Geheimschutzordnung eingesehen werden.)"

In Reaktion auf Frage 18 stellte sie fest:

„Informationen betreffend die Vertragsgestaltung zwischen den aus dem Bankenrettungsfonds SoFFin unterstützten Finanzinstituten und ihren Beschäftigten sind, auch wenn sie Mitarbeitern der Bundesregierung z. B. im Rahmen der Aufsichtsratstätigkeit bekannt werden, vertraulich zu behandeln. Eine Äußerung des Bundesministeriums der Finanzen gegenüber Dritten zu Einzelheiten der Vertragsgestaltung bzw. der Aufsichtsratstätigkeit ist nicht zulässig, § 116 Satz 2 des Aktiengesetzes. Dies gilt ebenso für Informationen, die der Bundesregierung durch die Tätigkeit der Finanzmarktstabilisierungsanstalt bekannt werden, § 3b des Finanzmarktstabilisierungsfondsgesetzes. Diese Verschwiegenheitspflichten sind notwendiges Korrelat zur Pflicht der Geschäftsleitung, dem Aufsichtsrat, aber auch den Mitarbeitern des Finanzmarktstabilisierungsfonds, in Gesellschaftsangelegenheiten in voller Offenheit zu begegnen.

Diese Offenheit ist für das gesetzlich vorgegebene Zusammenwirken der Unternehmensorgane, aber auch im Rahmen der Finanzmarktstabilisierung, unverzichtbar und letztlich Ausfluss der grundgesetzlich verbürgten Berufs-, Eigentums- und Unternehmensfreiheit, Artikel 12 Absatz 1, Artikel 14 Absatz 1 GG. Das Bekanntwerden der geforderten Informationen würde den betroffenen Unternehmen, die unverändert im Wettbewerb bestehen müssen, einen erheblichen Nachteil beibringen, da Vertragskonditionen von Mitbewerbern am Markt leicht unter- bzw. überboten werden können."

3. Mit ihrer Kleinen Anfrage betreffend die „Fulda-Runden der Deutschen Bahn AG und Finanzierungsvereinbarungen zu Bedarfsplanprojekten" v. 11. 11. 2010, Bundestagsdrucksache 17/3757, versuchten die Antragsteller zu 3., zu 4. und zu 5. von der Bundesregierung Auskunft darüber zu erhalten, nach welchen Prioritäten die Deutsche Bahn AG den Bedarf nach bestimmten Schienenwegeprojekte definiert und entsprechende Investitionen dafür vornimmt. Dabei hielten es die Antragsteller für bedeutsam, dass die - in regelmäßigen Gesprächen mit dem Bundesverkehrsministerium von der Deutschen Bahn AG erörterten - Projekte in aller Regel eine längere Laufzeit haben als es der auf 5 Jahre angelegte Investitionsrahmenplan vorsieht, der aufgrund der vom Bundesgesetzgeber beschlossenen Bedarfsplanung Schiene festgelegt wird. Über die derart vorgenommene Mittelbindung in Milliardenhöhe verlangten die Antragsteller mit Blick auf konkrete Projekte nähere Auskunft.
Die Antragsteller richteten unter anderem die folgenden Fragen an die Bundesregierung:

„1. Welche Gesamtkosten sind in den Fulda-Runden I bis IX jeweils für die Bedarfsplanprojekte Verkehrsprojekt Deutsche Einheit 8.1 Neubaustrecke (NBS), Ausbaustrecke (ABS) Nürnberg-Erfurt und Verkehrsprojekt Deutsche Einheit 8.2 NBS Erfurt-Gröbers(-Leipzig/Halle) in den „Fulda-Listen" eingestellt worden (bitte tabellarische Aufstellung nach Jahren und Projekten)?
2. Welche Gesamtkosten sind in den Fulda-Runden seit 2004 jeweils für die laufenden und fest disponierten Bedarfsplanprojekte des aktuellen Bundesverkehrswegeplans in den „Fulda-Listen" eingestellt worden (bitte tabellarische Aufstellung nach Jahren und Projekten)?
3. Welche Gesamtkosten sind in den Fulda-Runden seit 2004 jeweils für die neuen Vorhaben der Bedarfsplanprojekte des

aktuellen Bundesverkehrswegeplans in den „Fulda-Listen" eingestellt worden (bitte tabellarische Aufstellung nach Jahren und Projekten)?
4. Welche Finanzierungsvereinbarungen zum Neu- und Ausbau von Eisenbahninfrastruktur des aktuellen Bedarfsplans Schiene mit welchem Inhalt und welchem jeweiligen finanziellen Volumen hat die DB Netz AG seit dem Jahr 2004 mit dem Bund und möglichen weiteren Vertragsparteien (z. B. Bundesländern) abgeschlossen (tabellarische Aufstellung nach Projekten, Datum des Abschlusses, Vertragsparteien und Finanzvolumen pro Vertragspartei)?
5. Welcher Eigenanteil der DB Netz AG wurde dabei pro Finanzierungsvereinbarung jeweils festgelegt (tabellarische Aufstellung nach Projekten, Datum des Abschlusses und Finanzvolumen)?
...

13. Welche Gewinne sind laut aktueller Mittelfristplanung für die Jahre 2011 bis 2014 für die DB Netz AG, die DB Station & Service AG und die DB Energie GmbH geplant (bitte tabellarische Aufstellung)?"

Die Bundesregierung reagierte auf diese Kleine Anfrage am 30. 11. 2010, Bundestagsdrucksache 17/4005. Sie stellte in Hinsicht auf die hier zitierten Fragen fest:

„Die Fragen 1 bis 3 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.
Die Vorlage einer entsprechenden Aufstellung ist nicht möglich. Entgegen den Annahmen des Fragestellers existieren weder einheitliche Listen für die stattgefundenen „Fulda-Runden", noch wurden solche Listen überhaupt in jedem Jahr erstellt. So gibt es beispielsweise auch für die im März 2010 stattgefundene diesjährige Besprechung keine solche Liste.
Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass es sich bei den „Fulda-Runden" lediglich um einen internen, auf Arbeitsebene stattfindenden Prozess handelt. Entscheidungen über die Priorisierung von Vorhaben werden dort nicht getroffen, sondern sind entsprechenden Gesprächen zwischen dem Vorstand der Deutsche Bahn AG und der Bundesregierung vorbehalten.
Die Fragen 4 und 5 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.
Grundsätzlich finanziert der Bund die zuwendungsfähigen Kosten und die Eisenbahninfrastrukturunternehmen die nicht zuwendungsfähigen Kosten eines Vorhabens. Daher variiert die Höhe der zuwendungsfähigen Kosten von Vorhaben zu Vorhaben. Eine entsprechende Statistik liegt der Bundesregierung jedoch nicht vor. In Anbetracht von rund 60 laufenden Finanzierungsvereinbarungen zu Bedarfsplanvorhaben sowie

einer jährlichen Anpassungsvereinbarung, die eine Vielzahl der Vorhaben fortschreibt, ist die kurzfristige Erstellung einer solchen Statistik nicht möglich."

Zu Frage 13 stellte sie fest:

„Die Zahlen unterliegen der Verschwiegenheitspflicht nach §§ 116, 395 des Aktiengesetzes."

4. Mit ihrer Kleinen Anfrage 17/3766 „Wirtschaftlichkeitsberechnung für Stuttgart 21" vom 11. 11. 2010 versuchten die Antragsteller zu 3., zu 4. und zu 5. von der Bundesregierung Auskunft darüber zu erhalten, inwieweit die Bundesregierung Kenntnis von den Wirtschaftlichkeitsberechnungen der Deutschen Bahn AG mit Blick auf die Planung des Projektes „Stuttgart 21" erhalten hat. Dies geschah aus Anlass des Umstandes, dass das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung bei der Wirtschaftsprüfungsfirma SUSAT & PARTNER OHG eine Studie zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit des Vorhabens in Auftrag gegeben hat, in welche dem Deutschen Bundestag kein Einblick gewährt wurde.

Die Antragsteller richteten unter anderem die folgenden Fragen an die Bundesregierung:

„16. Welche über die Wirtschaftlichkeitsrechnung hinausgehenden Daten hat die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft SUSAT & PARTNER OHG bei der Deutschen Bahn AG angefordert?

17. Hat die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft den Schlussfolgerungen der Wirtschaftlichkeitsrechnungen der Deutschen Bahn AG uneingeschränkt zugestimmt, oder hat sie einzelne Ergebnisse der Untersuchung nicht geteilt?
Wenn ja, welche Ergebnisse wurden mit welcher Begründung nicht geteilt?

18. Haben die Wirtschaftsprüfer auf Baukostenrisiken hingewiesen, und wenn ja, welche und in welcher Höhe?

19. Haben die Wirtschaftsprüfer Bedingungen formuliert, die eingehalten werden müssten, damit die Wirtschaftlichkeit des Projekts erreicht wird, und wenn ja, welche Bedingungen waren dies im Einzelnen?"

Die Bundesregierung reagierte auf diese Kleine Anfrage am 30. 11. 2010, Bundestagsdrucksache 17/4008.

In einer Vorbemerkung stellte sie unter anderen fest:

> „Aufgabe des Gutachters war es, dem Eigentümer der DB AG mögliche Folgewirkungen des Vorhabens aufzuzeigen, die darin bestehen können, dass Eigenmittel der DB AG gebunden oder aufgezehrt werden. Die Arbeiten des Gutachters haben sich ausschließlich darauf beschränkt, die Wirtschaftlichkeitsrechnung auf methodische und rechnerische Richtigkeit hin zu überprüfen. Die in die WR eingeflossenen Annahmen hinsichtlich des notwendigen Mengengerüsts und dessen Bewertung wurden nur dann hinterfragt, wenn es konkrete Anlässe gab, an deren Richtigkeit zu zweifeln."

Sie stellte in Hinsicht auf Frage 16 fest:

> „Die durch den Wirtschaftsprüfer eingesehenen Daten sind Arbeitsunterlagen, die der berufsständische Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer nach § 43 Wirtschaftsprüferordnung sowie der mit der DB AG abgeschlossenen Vertraulichkeitsvereinbarung unterliegen."

Zu den Fragen 17 bis 19 bemerkte die Bundesregierung:

> „Die Fragen 17 bis 19 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet. Im Verlauf seiner Prüfung hat der Prüfer einige methodische Korrekturen vorgenommen. Die durch die Gutachter genannten Risiken einer Baupreiserhöhung über die 1 Mrd. Euro hinaus und einer geringeren EU-Förderung wurden in die Verhandlungen aufgenommen. Der Prüfer kam zu dem Schluss, dass die in der WR zusätzlich unterstellten Finanzierungsbeiträge verbindlich zu vereinbaren sind."

5. Mit ihrer Kleinen Anfrage v. 4. 10. 2010 betreffend „Zugverspätungen", Bundestagsdrucksache 17/3149, versuchten die Antragsteller zu 3., zu 4. und zu 5. von der Bundesregierung Auskunft darüber zu erhalten, inwieweit die Bundesregierung über Kenntnisse hinsichtlich der Gründe für zahlreiche Verspätungen im Bereich des Fahrgastverkehrs bei der Deutschen Bahn AG verfüge.

Die Antragsteller erkundigten sich in den Fragen 1-14 nach spezifischen Gründen für Zugverspätungen:

„1. Wie viele Verspätungsminuten wurden in den letzten fünf Jahren erfasst (Auflistung bitte nach Jahren)?
2. Wie viele infrastrukturbedingte Verspätungsminuten fallen darunter?
3. Wie viele Verspätungsminuten fielen in den letzten fünf Jahren auf mängelbedingte Langsamfahrstellen im Fern- und Ballungsnetz (Auflistung bitte nach Jahren)?
4. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf das Warten von Anschlusszügen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
5. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Verzögerungen im Betriebsablauf (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)
6. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Gleisbelegungen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
7. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Überholungen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
8. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf die verspätete Bereitstellung der Züge (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
9. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Störungen am Triebwagen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
10. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf technische Störungen an einem Wagen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
11. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Weichenstörungen, Signalstörungen und Stellwerkstörungen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
12. Wie viele Verspätungsminuten entfielen auf Signalstörungen (bitte Auflistung der letzten fünf Jahre)?
13. Wie viele Verspätungsminuten sind auf die unzureichende Funktionalität der Bahnsteige der DB Station & Service AG zurückzuführen (Auflistung bitte der letzten fünf Jahre)?
14. Wie viele Verspätungsminuten wiesen welche Bahnhöfe der Kategorien 1 bis 3 in den letzten fünf Jahren auf (Auflistung bitte nach Jahr und Verspätungsreihenfolge)?"

Die Bundesregierung reagierte auf diese Fragen lediglich mit der folgenden „Vorbemerkung" (Bundestagsdrucksache 17/3336 v. 19. 10. 2010):

„Der Bundesregierung liegen zu den Fragen 1 bis 14 keine Angaben vor. Die erfragten Informationen gehören vollständig in den Bereich der Geschäftstätigkeiten der DB AG."

In einem weiteren Schreiben vom 1. 2. 2011 wies der Parlamentarische Staatssekretär im Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung Mücke darauf hin, dass die Bundesregie-

rung hinsichtlich dieser Fragen über keinerlei Informationen verfüge. Zudem falle die Beantwortung dieser Frage einem Beschluss des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung (Anlage 1 zu Bundestags-Drucksache 13/6149 v. 18. 11. 1996) des Deutschen Bundestages zufolge nicht in den Verantwortungsbereich der Bundesregierung.

Die Anfragen werden im Folgenden als „Anfragen **1.-5.**" bezeichnet.

B. Zur Zulässigkeit der Anträge

I. Zur Antragsberechtigung der Antragsteller

1. Antragsteller zu 1.-4.

Die Antragsteller zu 1.-4. sind als Abgeordnete des Deutschen Bundestages nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kraft **eigener** Organstellung zulässige Antragsteller,

> BVerfGE 124, 161 (186); std. Rspr., BVerfGE 10, 4 (10 f.); 62, 1 (31 f.); 70, 324 (350); 97, 408 (414); 99, 19 (28). K. Schlaich/S. Korioth, Das Bundesverfassungsgericht, 6. Aufl. 2004, S. 69; D. Umbach, in: Umbach/Clemens, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, §§ 63, 64, Rn. 25; C. Hillgruber/C. Goos, Verfassungsprozessrecht, 2. Aufl. 2006, Rn. 344. Zur strittigen, aber hier nicht relevanten Einordnung sei es als „anderer Beteiligter" im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, sei es als Teil des Deutschen Bundestages im Sinne von § 63 BVerfGG: Benda/Klein, Verfassungsprozessrecht, 2. Aufl. 2001, Rn. 1005.

2. Antragstellerin zu 5.

Die Antragstellerin zu 5. ist als Fraktion im Deutschen Bundestag ein mit eigenen Rechten versehener Teil des Deutschen Bundestages und damit antragsberechtigt,

> BVerfGE 124, 161 (187); std. Rspr. BVerfGE 2, 143 (152 ff.); 20, 56 (104); 45, 1 (28); 68, 1 (63); 70, 324 (350 f.); 100, 266 (268). Dazu Benda Klein, a.a.O., S. 1002; Schlaich/Korioth, a.a.O., S. 66 f.; Umbach, in: Um-

bach/Goos, a.a.O., §§ 63, 64, Rn. 37; Hillgruber/Goos, a.a.O., Rn. 335.

II. Zur Antragsgegnerin

Die Bundesregierung ist gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG zulässige Antragsgegnerin.

III. Zum Antragsgegenstand

Als Antragsgegenstand kommt nur eine der Antragsgegnerin zurechenbare Maßnahme in Frage,

BVerfGE 68, 1 (74); 73, 1 (29 f.),

die sich zumindest zu einer die Antragsteller in ihren Rechten beeinträchtigenden Wirkung verdichten können muss,

BVerfGE 94, 351 (362 f.); 96, 264 (277); 97, 408 (414 f.); 99, 19 (31); 60, 374 (380 f.). Umbach/Goos, a.a.O., §§ 63, 64, Rn. 37; Hillgruber/Goos, a.a.O., Rn. 335.

Antragsgegenstand sind die Antworten der Antragsgegnerin auf die im Antrag identifizierten Anfragen **1.-5.** der Antragsteller.

Die Antragsgegnerin ist die richtige Adressatin parlamentarischer Anfragen. Dies ergibt sich in einer verfassungsrechtlich zulässigen Konkretisierung aus den Regelungen der §§ 100, 104 GO-BT.

Soweit die Beantwortung einer parlamentarischen Anfrage, wie darzulegen sein wird, subjektive Rechte der Antragsteller berühren kann, handelt es sich beim Antragsgegenstand um eine Maßnahme der Antragsgegnerin im Sinne von § 64 Abs. 1 BVerfGG, die rechtserheblich ist.

IV. Zur Antragsbefugnis der Antragsteller

1. Antragsteller zu 1.-4. Rechte aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG

Die Antragsteller zu 1.-4. werden im Folgenden ihr eigenes Recht aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG auf Erhalt einer begründeten und substantiierten Antwort auf die von ihnen gestellten parlamentarischen Anfragen an die Bundesregierung geltend machen.

Es ist im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung zumindest nicht auszuschließen, dass dieser Rechtskreis durch den Antragsgegenstand verletzt wurde, indem die gegebene Antwort den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine begründete und substantiierte Antwort nicht genügte.
In allen antragsgegenständlichen Äußerungen der Antragsgegnerin hat diese die Anfragen der Antragsteller nicht, nicht vollständig oder nicht öffentlich beantwortet.
Wenn sich, wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, eine Rechtsverletzung auch in der „Verkennung des Geheimnisschutzes wie auch einer unzureichenden Begründung der Geheimhaltungsbedürftigkeit" ergeben kann,

BVerfGE 124, 161 (185),

dann ist auch in der vorliegenden Konstellation eine Verletzung der Rechte der Antragsteller sowohl durch die unter Hinweis auf verfassungs- und gesetzesrechtliche Normen als auch durch die Hinterlegung von zur Verschlusssache erklärten Antworten an die Geheimschutzstelle des Deutschen Bundestages nicht von vornherein ausgeschlossen.

2. Antragstellerin zu 5. Eigene Rechte sowie Rechte des Deutschen Bundestages

Die Antragstellerin zu 5. wird im Folgenden sowohl eigene Rechte als auch in Prozessstandschaft Rechte des Deutschen Bundestages geltend machen.

a) Rechte der Bundestagsfraktion aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG

Die Antragstellerin zu 5. verfügt als Fraktion im Deutschen Bundestag im innerparlamentarischen Raum über eigene Rechte, die das Bundesverfassungsgericht in Art. 21 Abs. 1 GG, maßgeblich aber in Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG verankert sieht,

> BVerfGE 124, 161 (187); BVerfGE 2, 143 (159 f.); 2, 347 (365); 10, 4 (14); 20, 56 (104); 70, 324 (362 f.); 80, 188 (219 f.); 84, 304 (324); 93, 195 (203 f.). Dazu S. Hölscheidt, Das Recht der Parlamentsfraktionen, 2001, S. 292 ff.

Im vorliegenden Fall macht auch die Antragstellerin zu 5. das Recht auf eine begründete und substantiierte Beantwortung parlamentarischer Anfragen an die Regierung geltend. Dieses Recht steht auch parlamentarischen Fraktionen unbestritten zu,

> Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 11. Aufl. 2011, Art. 38, Rn. 34 f.; S. Magiera, in: Sachs, Grundgesetz, 5. Aufl. 2009, Art. 38, Rn. 65, 67.

Wie sich im Gegenschluss - e § 105 GO-BT - ergibt, stellen parlamentarische Anfragen seitens der Fraktionen aus Sicht des geschäftsordnungsgebenden Bundestages sogar den parlamentsrechtlichen Regelfall dar.

b) Rechte des Deutschen Bundestages aus seiner Stellung in der Gewaltengliederung des Grundgesetzes, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG

Die Antragstellerin zu 5. macht weiterhin Rechte des Deutschen Bundestages in Prozessstandschaft geltend.

Die Berechtigung parlamentarischer Fraktionen, Rechte des ganzen Deutschen Bundestages im Organstreitverfahren geltend zu machen, wird vom Bundesverfassungsgericht anerkannt und ist soweit unbestritten:

> BVerfGE 124, 161 (187); std. Rspr. BVerfGE 1, 351 (359); 2, 347 (367 f.); 45, 1 (28f.); 67, 100 (125); 68, 1 (65); 90, 286 (336); 100, 266 (268 f.). D. C. Umbach, Der „eigentliche" Verfassungsstreit vor dem Bundesverfassungsgericht: Abgeordnete und Fraktionen als Antragsteller im Organstreit, in: W. Fürst/R. Herzog/D. C. Umbach (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Zeidler, Bd. 2, 1987, S. 1235 (1258 ff.).

Im vorliegenden Fall macht die Antragstellerin zu 5. die in Frage stehenden Rechte auf eine begründete und substantiierte Beantwortung auch für den Deutschen Bundestag geltend.

V. Zum Rechtsschutzinteresse der Antragsteller

Die Antragsteller verfügen über das erforderliche Rechtsschutzinteresse. Den Antragstellern bleibt kein anderes politisches Mittel, um ihr Anliegen durchzusetzen,

BVerfGE 124, 161 (186). Im Überblick: J. Pietzcker, Organstreit, in: Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht I, 2001, S. 587 (610 f.).

Insbesondere ist nicht erkennbar, dass sich die parlamentarische Antwortpraxis durch die Verhandlungsleitung des Bundestagspräsidenten, § 7 Abs. 1 S. 2 GO-BT, hätte verändern lassen können. Vielmehr wird man ein Eingreifen des Präsidenten nur in besonderen Fällen annehmen können, die letztlich in seinem Ermessen stehen,

S. Hölscheidt, Frage und Antwort im Parlament, 1992, S. 28.

Auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 1. Juli 2009,

BVerfGE 124, 161,

bleibt die Antwortpraxis der Antragsgegnerin verfassungsrechtlich bedenklich. Sie verweist zwar nicht mehr in gleicher Weise pauschal auf Geheimschutzbelange und bedient sich verstärkt abgestufter Mittel der Geheimhaltung; doch ist es bezeichnend, dass die Antragsgegnerin nach Bekanntwerden einer Klageerhebung der Antragsteller mit ergänzenden Erläuterungen zu ihren Antworten bzw. mit einer Herabstufung der Geheimschutzanforderungen reagiert hat,

Pressemeldung, „BAHN Grüne wollen klagen" Der Spiegel v. 24. 1. 2011, S. 58. Daraufhin: Schreiben des Parl. StS im Bundesverkehrsministerium Mücke zur Anfrage „Zugverspätungen" v. 1. 2. 2011 sowie die Änderung der Einstufung der Beantwortung der Kleinen Anfragen in Bundestagsdrucksache von „VS-geheim" in „VS-vertraulich" durch eine Mitteilung des Bundesfinanzministeriums v. 2. 2. 2011.

Das Parlament muss nach wie vor verfassungsrechtlich angemessenen Antworten unliebsamer Fragen hinterherlaufen.

Diese Zusammenhänge unterstreichen das Rechtsschutzinteresse im vorliegenden Fall. Mit Blick auf die beiden im vorliegenden Fall in Frage stehenden Themenkomplexe - das Gebaren der Deutschen Bahn AG und die Aufsicht des Bundes über krisenbehaftete Kreditinstitute - hat sich im Laufe einer von den Antragsstellern seit längerem betriebenen Fragepraxis ein festes Muster

von Antworttechniken seitens der Antragsgegnerin verstetigt, welches sich nicht durch weitere Anfragen oder andere politische Interventionen verändern lässt. Die Antwortpraxis der Antragsgegnerin dokumentiert ihre gefestigte Rechtsüberzeugung hinsichtlich der Reichweite ihrer Antwortpflicht, die zu der Rechtsüberzeugung der Antragsteller in Widerspruch steht.
Eine Klärung der verfassungsrechtlichen Pflichten der Antragsgegnerin durch das Bundesverfassungsgericht ist daher notwendig.

VI. Zur Antragsfrist

Die antragsgegenständlichen Antworten wurden den Antragstellern am 27. 1. 2011 (zu **1.**), 30. 12. 2010 (zu **2.**), 30. 11. 2010 (zu **3.** und **4.**) und am 19. 10. 2010 (zu **5.**) bekannt. Mit Schriftsatz vom 17. 3. 2011 wurde der vorliegende Antrag beim Bundesverfassungsgericht eingereicht. Damit ist die Sechs-Monats-Frist des § 64 Abs. 3 BVerfGG eingehalten.

VII. Zum Antragsinhalt

Die Antragsteller haben in den Hauptanträgen jeweils auch ein Leistungsbegehren formuliert. Die Antragsteller sind sich der Tatsache bewusst, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zu den Kleinen Anfragen,

BVerfGE 124, 161 (188),

einen entsprechenden Antrag auf Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Beantwortung für unzulässig erklärt hat.
Die weitgehend personenidentischen Antragsteller des vorliegenden Verfahrens haben sich dennoch dazu entschlossen, einen entsprechenden Antrag noch einmal zu stellen. Dies geschieht nicht aus fehlendem Respekt vor der Rechtsprechung des Hohen Gerichts. Wenn wir es wagen, einen entsprechenden Antrag noch einmal zu stellen, erfolgt dies vielmehr vor dem Hintergrund der praktischen Erfahrungen, die die Antragsteller des vorliegenden Verfahrens, als Antragsteller des Verfahren 2 BvE 5/06 mit den Konsequenzen der Entscheidung des Hohen Gerichts ge-

macht haben. Das Hohe Gericht verwarf in diesem Verfahren den Verpflichtungsantrag, stellte aber zudem eine Verletzung der Antragsteller durch die Bundesregierung in vollem beantragtem Ausmaß fest.

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts stammt vom 1. 7. 2009 und wurde durch Pressemitteilung 87/2009 am 30. 7. 2009 veröffentlicht. Mit Schreiben vom 30. 7. 2009 bat die Parlamentarische Geschäftsführerin der antragstellenden Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen den Präsidenten des Deutschen Bundestages, bei der Bundesregierung auf eine Beantwortung der verfassungswidrig unbeantwortet gebliebenen Anfragen hinzuwirken. Dieser Bitte gab der Präsident des Deutschen Bundestages mit seinem entsprechenden Schreiben an den Bundesminister für besondere Aufgaben und Chef des Bundeskanzleramtes v. 6. 8. 2009 statt. Mit Schreiben vom 18. 9. 2009 an den Präsidenten des Deutschen Bundestages gab dieser der Bereitschaft der Bundesregierung Ausdruck, die Fragen zu beantworten. Mit Schreiben vom 23. 9. 2009 protestierte der Erste Parlamentarische Geschäftsführer der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen gegen die immer noch nicht erfolgte Beantwortung der Fragen. Am 27. 9. 2009 fanden die Wahlen zum 17. Deutschen Bundestag statt.

Mit Schreiben vom 29. 9. 2009 teilte der Präsident des Deutschen Bundestages diesem mit, dass eine Beantwortung der Fragen nach telefonischer Auskunft des Chefs des Bundeskanzleramtes „noch in dieser Woche erfolgen soll.".

Drei Wochen später waren die Fragen immer noch nicht beantwortet. Mit Schreiben vom 22. 10. 2009 an den Chef des Bundeskanzleramtes protestierte der Erste Parlamentarische Geschäftsführer wiederum gegen die Nichtbeantwortung der Fragen. Die Übermittlung der Antwort erfolgte schließlich am 27. 10. 2009 durch Schreiben des Staatssekretärs im Bundesinnenministerium Hanning, veröffentlicht in Bundestagsdrucksache 16/14160. Dies war der Tag der ersten Zusammenkunft des 17. Deutschen Bundestages.

Im Ergebnis erfolgte die Beantwortung der entscheidungsgegenständlichen Anfragen zum Ersten nach Ablauf der Legislaturperiode, ohne dass klar geworden wäre, was diese absolut untypische Verzögerung begründen könnte, die den politischen Wert der Beantwortung wesentlich schmälert. Zum Zweiten erfolgte die Beantwortung unpräzise und lückenhaft. Sie enthält statistische Angaben über die Zahl von durch die Nachrichtendienste aktenmäßig geführten Abgeordneten ohne sachliche Angaben über den Grund und die Art der Überwachung. Pauschale Hinweise auf die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Abgeordneten und auf die Lösungsregeln der Dienste führen dazu, dass die Antwort gar keinen Eindruck von der erfragten Überwachungspraxis erbringt,

> zur Dokumentation dieses Vorgangs, Schriftwechsel in Anhang 6.

Auf Grundlage dieser Entscheidung versuchten die Antragsteller des Verfahrens 2 BvE 5/06 wiederum Auskunft über die in der antragsgegenständlichen Anfrage erfragten Sachverhalte, namentlich über die nachrichtendienstliche Überwachung von Abgeordneten des Deutschen Bundestages zu erhalten. Die nach der Entscheidung des Hohen Gerichts von der Bundesregierung gelieferten Antworten sind aber in der Sache weitgehend substanzlos,

> vgl. Kleine Anfrage v. 8. 12. 2009, Bundestagsdrucksache 17/176 und die Antwort der Bundesregierung v. 28. 12. 2009, Bundestagsdrucksache 17/372.

Sie geben den Antragstellern wiederum keinerlei Eindruck von der Überwachungspraxis der Nachrichtendienste. Das ist umso bemerkenswerter, weil in der Zwischenzeit einer dieser Überwachungsvorgänge Gegenstand eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens geworden ist, das vom Bundesverwaltungsgericht entschieden wurde,

> Bundesverwaltungsgericht, Beschluss v. 15. 1. 2009 – 2 BvR 2044/07.

Dieser Vorgang findet in der Antwort der Bundesregierung keine Erwähnung, obwohl die betreffende Behörde, das Bundesamt für Verfassungsschutz, im Geschäftsbereich und unter der Fachaufsicht des Bundesinnenministeriums arbeitet.
Angesichts dieser, trotz einer entgegenstehenden Entscheidung des Hohen Gerichts derart zögerlichen und lückenhaften Antwortpraxis der Bundesregierung stellt sich die Frage nach den angemessenen Mitteln der Durchsetzung verfassungsrechtlich geschützter Rechte gegenüber der Bundesregierung. Angesichts des zeitlichen Vorlaufs eines verfassungsgerichtlichen Verfahrens und der sich schnell wandelnden, zumeist auf bestimmte Legislaturperioden bezogenen politischen Interessen an der Antwortpraxis erscheint eine Anschlussklage kein effektiver Weg. Zudem führt nicht jede verfassungswidrige Antwortpraxis der Bundesregierung ohne weiteres zu einer so schwerwiegenden Verletzung verfassungswidriger Belange, dass der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gerechtfertigt erscheint.
Wir weisen, einen Hinweis des Senates aufgreifend,

BVerfGE 124, 161 (188) auf BVerfGE 112, 118 (145 ff.),

darauf hin, dass der Senat in besonderen Konstellationen bereits Verpflichtungsurteile erlassen hat.
Aus den genannten Gründen bitten wir den Hohen Senat, seine Rechtsprechung in dieser Hinsicht zu überdenken. Zugleich sind wir für jeden Hinweis dankbar, der Mitgliedern des Deutschen Bundestages dabei hilft, seine verfassungsrechtlichen Rechte effektiv durchzusetzen.

C. Zur Begründetheit der Anträge

Mit dem Antragsgegenstand verletzt die Antragsgegnerin die Rechte der Antragsteller sowie die in Prozessstandschaft geltend gemachten Rechte des Deutschen Bundestages auf die Beantwortung parlamentarischer Anfragen aus Art. 38 Abs. 1 und 20 Abs. 2 S. 2 GG. Die Antragsgegnerin ist daher verpflichtet, die Anfragen der Antragsteller begründet und substantiiert zu beantworten. Dies ergibt sich aus den grundgesetzlichen Vorgaben zu Grund und Grenzen parlamentarischer Anfragen an die Bundesregierung (I.) in Anwendung auf den vorliegenden Fall (II.).

I. Verfassungsrechtliche Maßstäbe

Das Grundgesetz gibt dem Bundestag, seinen Fraktionen und seinen Mitgliedern ein Recht auf eine begründete und substantiierte Beantwortung parlamentarischer Anfragen an die Bundesregierung durch die Bundesregierung (1.). Dieses Recht unterliegt Beschränkungen mit Blick auf den Kernbereich exekutivischer Eigenverantwortlichkeit der Bundesregierung und auf objektive Geheimhaltungsinteressen (2.).

1. Auskunftsanspruch

Das Bestehen eines Auskunftsanspruchs der Antragsteller kann nach den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung zur unzureichenden Beantwortung Kleiner Anfragen durch die Bundesregierung vom 1. 7. 2009,

BVerfGE 124, 161,

jedenfalls dem Grunde nach unterstellt werden.

Insbesondere ist nunmehr unbestritten, dass die Bundesregierung dem Bundestag und seinen Abgeordneten eine erschöpfende Beantwortung seiner Fragen schuldet, soweit dem keine anderen Belange von Verfassungsrang entgegenstehen,

BVerfGE 124, 161 (188 f.).

Dies folgt sowohl aus dem mitgliedschaftlichen Rechtsstatus der Abgeordneten des Deutschen Bundestages aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG als auch aus der in Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG angelegten Gewaltengliederung zwischen Deutschem Bundestag und Bundesregierung und dem damit verbundenen umfassenden Informations- und Kontrollauftrag des Parlaments gegenüber der Regierung.
Eine Einschätzungsprärogative der Bundesregierung hinsichtlich ihrer Informationsverpflichtungen gegenüber dem Bundestag besteht im Grundsatz nicht. Grenzen können sich allenfalls aus anderen Normen des Grundgesetzes ergeben,

BVerfGE 124, 161 (189).

Die parlamentarischen Anfragen sind weiterhin grundsätzlich öffentlich zu beantworten. Erscheint eine solche Beantwortung aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht möglich, hat die Bundesregierung, soweit möglich, alternative Antwortmöglichkeiten anzubieten,

BVerfGE 124, 161 (193).

Insbesondere hat die Bundesregierung für eine nicht-öffentliche oder eine unterbleibende Beantwortung von parlamentarischen Anfragen nachvollziehbare Gründe anzugeben,

BVerfGE 124, 161 (193).

Die Antragsteller verfügen dem Grunde nach über ein dem Grundgesetz zu entnehmendes subjektives Recht auf die erschöpfende Beantwortung ihrer Anfragen.

2. Insbesondere: Informationsermittlungspflichten in Aufsichtsbeziehungen

Die Antragsgegnerin ist - vorbehaltlich noch zu prüfender verfassungsrechtlicher Grenzen - dazu verpflichtet, die erfragten Informationen dem Bundestag zukommen zu lassen, soweit sie über diese verfügt. Andernfalls ist sie verpflichtet, diese zu beschaffen.

Grundsätzlich ist die Bundesregierung nur insoweit zur Beantwortung parlamentarischer Anfragen verpflichtet, wie diese „einen Bezug zum Verantwortungsbereich der Regierung" haben,

BVerfGE 124, 161 (189).

Dies ist in der antragsgegenständlichen Sachverhaltsgestaltung der Fall. Zwischen der Antragsgegnerin und den abgefragten Sachverhalten besteht ein Zurechnungszusammenhang. Dieser ist jedenfalls dann eindeutig etabliert, wenn die Antragsgegnerin als Vertreterin der Bundesrepublik Deutschland die Aufsicht über entsprechende Einheiten hat oder ihre eigenen Vertreter in entsprechende Aufsichtsgremien entsendet. Im letztgenannten Fall besteht die Auskunftspflicht dem Grunde nach in jedem Fall hinsichtlich des Verhaltens der Vertreter der Bundesregierung und hinsichtlich aller Informationen, die sie in ihrer Eigenschaft als Aufsichtsorgane in Vertretung der Bundesregierung erhalten. Ob sich die Auskunftspflichten auf die gesetzlich ausgestalteten Rechte der Vertreter der Bundesregierung beschränken, wird bei der Untersuchung gesetzlicher Einschränkungen der Auskunftspflicht noch näher zu untersuchen sein,

unten, C., I., 3., b).

Die Auskunftspflicht der Antragsgegnerin beschränkt sich nicht auf Probleme, die sie als Aufsichtsbehörde monieren darf,

so allerdings für das Bayerische Verfassungsrecht: BayVerfGH NVwZ 2007, 204 (206).

Eine solche Beschränkung würde den Anspruch bloß gesetzesakzessorisch deuten und damit den verfassungsrechtlichen Grund des Auskunftsrechts verkennen, nämlich die Notwendigkeit für das Parlament, informierte Entscheidungen zu treffen, insbesondere informierte gesetzliche Regelungen zu beschließen. Zwar beziehen sich parlamentarische Anfragen an die Regierung auf den Handlungsbereich der Regierung, aber natürlich werden solche Fragen immer auch vor dem Hintergrund der Möglichkeit gestellt, angesichts eines bestimmten Informationsstandes eine Änderung der geltenden Rechtslage herbeizuführen.

Wenn die Antragsgegnerin Kenntnisse über das Handeln von Rechtspersonen hat, die ihrer Weisungsgewalt nicht vollständig oder gar nicht unterworfen sind, dann beschränkt diese begrenzte Ingerenzbefugnis nicht deren Auskunftspflicht.
Beispielhaft: Lägen der Bundesregierung Erkenntnisse darüber vor, dass eine nur ihrer Rechtsaufsicht unterliegende juristische Person des öffentlichen Rechts des Bundes ineffizient arbeitet, ohne dabei gesetzliche Vorschriften zu verletzen, so wären diese Informationen grundsätzlich auch dem Bundestag zu vermitteln, der allein die Möglichkeit hätte, durch eine gesetzliche Regelung aus der Rechts- eine Fachaufsicht zu machen, um das Problem zu lösen.
Muss sich das Fragerecht der Antragsteller also auf den Handlungsraum der Antragsgegner beschränken, so gehören zur Antwortpflicht dem Grunde nach aber all diejenigen Informationen, die der Bundesregierung vorliegen und die für Entscheidungen des Bundestages von Belang sind. Eine Beschränkung auf die positiven Ingerenzrechte der Bundesregierung ist verfassungsrechtlich nicht angezeigt, andernfalls hätte der Auskunftsanspruch für den Beschluss neuer gesetzlicher Regelungen keinen Wert.
Das Handeln privatrechtsförmiger Unternehmen ist damit dem Grunde nach zulässiger Fragegegenstand der Antragsgegner, soweit der Verantwortungsbereich der Bundesregierung mit Blick auf diese Unternehmen reicht. Nicht die öffentlichrechtliche oder privatrechtliche Ausgestaltung, sondern allein die Kompetenzen der Antragsgegnerin entscheiden über dieses Zurechnungsproblem.
Der Zurechungszusammenhang, der den Auskunftsanspruch des Deutschen Bundestages seiner Reichweite nach bestimmt, bezieht sich nicht nur auf aktuelles, sondern auch auf potentielles Wissen. Die Antragsgegnerin ist grundsätzlich dazu verpflichtet, sich selbst im Rahmen ihrer eigenen Informationsrechte zu informieren, um die Fragen aus dem Bundestag angemessen beantworten zu können. Aktuelles Nichtwissen, das durch eigene In-

formationsbemühungen der Bundesregierung aufgehoben werden kann, begrenzt die Antwortpflicht nicht. Andernfalls könnte sich die Bundesregierung durch Nichtwahrnehmung ihrer Aufsichtsbefugnisse der Informationspflichten gegenüber dem Bundestag entziehen und diese leer laufen lassen.

Das Handeln Dritter, die in keinem Zurechnungszusammenhang zur Verwaltung stehen, kann dagegen nicht unmittelbarer Gegenstand parlamentarischer Anfragen sein. Zulässig sind nach überwiegender Ansicht jedoch sogenannte Dreiecksfragen, in denen die Bundesregierung nach ihrer Beurteilung des Verhaltens von Personen befragt wird, die außerhalb ihres Verantwortungsbereichs stehen,

> dazu H. H. Klein, in: Maunz/Dürig, Art. 43 Rn. 102; S. Hölscheidt, Frage und Antwort im Parlament, 1992, 34 f.

Aus diesen Überlegungen lassen sich für die Reichweite der Antwortpflichten Kriterien entwickeln:

a) Hoheitliches Handeln gegenüber Unternehmen

Im Verantwortungsbereich der Bundesregierung steht zunächst das hoheitliche Handeln der Bundesverwaltung. So schuldet die Antragsgegnerin den Antragstellern Auskunft über das Handeln der ihr unterstellten Aufsichtsbehörden.

Dies umfasst insbesondere Entscheidungen, die die Bundesregierung oder ihr nachgeordnete Behörden in ihrer Funktion als *Aufsichtsbehörde* wahrnehmen, also im vorliegenden Fall auch als Bankenaufsichtsbehörde bzw. als Eisenbahnaufsicht. Gleiches gilt für das Verhalten des Bundes oder nachgeordneter Einrichtungen als Vertragspartner. Dabei hängt die Auskunftspflicht der Bundesregierung - wie dargestellt - dem Grunde nach nicht von ihren Aufsichtsrechten, sondern von ihrem zulässigen Informationsstand ab, den sie im Falle des aktuellen Nichtwissens durch Nachforschungen auf Stand zu bringen hat.

Daraus folgt eindeutig, dass sich parlamentarische Auskunftsrechte auch auf Unternehmen beziehen können, an denen der

Staat keinerlei Anteile hält, wenn sich Handlungen der Bundesregierung spezifisch auf solche Unternehmen beziehen,

ausdrücklich für diesen Fall: NWVerfGH, NVwZ-RR 2009, 41.

Gleiches gilt für das Gebaren von Personen, die von der öffentlichen Hand in Unternehmensorgane entsandt wurden. Dies ist erst einmal von Fragen der Geschäftstätigkeit privatrechtlicher Unternehmen zu unterscheiden. Angesprochen ist zunächst nur das Abstimmungsverhalten in der Hauptversammlung, vor allem aber das Verhalten von Vertretern der Bundesregierung im Aufsichtsrat. Die Entscheidungen dieser Personen fallen in den Verantwortungsbereich der Bundesregierung und unterliegen deswegen vollständig der Kontrolle des Deutschen Bundestages, unabhängig davon, in welchem Umfang der Staat als Aktionär an dem Unternehmen beteiligt ist. Dies erfasst allerdings nur den unmittelbaren Beitrag der staatlichen Vertreter, nicht auch die gesamte Meinungsbildung in dem jeweiligen Gremium oder gar deren Umsetzung durch die Unternehmensleitung. Soweit die gesellschaftsrechtlichen Informationsrechte der Vertreter des Bundes reichen, sind diese auf parlamentarische Nachfrage hin aber im Falle aktuellen Nichtwissens dazu verpflichtet, sich zu informieren.

b) Geschäftstätigkeit privatrechtlicher Unternehmen

Die Antragsgegnerin schuldet dem Grunde nach dem Parlament Auskunft über ihre Kenntnisse von ganz (aa) oder teilweise (bb) im Eigentum des Bundes befindlichen Unternehmen:

aa) Eigengesellschaften

Die Antragsgegnerin schuldet den Antragstellern dem Grunde nach Auskunft über das Handeln von Unternehmen, die ausschließlich im Eigentum des Bundes stehen, wie im vorliegenden Fall der Deutschen Bahn AG und der HRE.

Eigengesellschaften, deren Anteile vollständig vom Bund gehalten werden, stehen ungeachtet ihrer privatrechtlichen Organisation vollständig im Verantwortungsbereich der Bundesregie-

rung. In Aktiengesellschaften kann der Bund als alleiniger Aktionär auf die Geschäftsführung Einfluss nehmen. Dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass die Zuständigkeiten der Aktionäre auf die Ausübung von Grundlagenkompetenzen in der Hauptversammlung und die Wahl des Aufsichtsrats beschränkt sind, § 119 AktG. Zwar leitet der Vorstand einer AG das Unternehmen in eigener Verantwortung und ist an Weisungen der Aktionäre nicht gebunden,

> zur Abkoppelung von Kapital und Management in der deutschen Aktiengesellschaft Henssler/Wiedemann, in: Bayer/Habersack, Aktienrecht im Wandel, Band II, 2007, 1. Kapitel, Rn. 17,

doch auch ohne direkte Herrschaftsmittel wie eigene Geschäftsführungskompetenzen oder Weisungsrechte gegenüber dem Geschäftsführungsorgan verfügt der Alleinaktionär aufgrund der Personalkompetenz für den Aufsichtsrat, der seinerseits den Vorstand bestellt, über einen hinreichenden indirekten Einfluss auf die Unternehmensleitung. Denn die Personalentscheidungsgewalt des Alleinaktionärs in der Hauptversammlung wird im Regelfall dazu führen, dass Aufsichtsrat und Vorstand den Wünschen des Aktionärs folgen, um nicht den Verlust ihrer Position zu riskieren,

> W. Bayer, in: Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 17, Rn. 27.

Damit bestehen jedenfalls dem Grunde nach bei Gesellschaften, die vollständig im Eigentum des Bundes stehen, keine Beschränkungen hinsichtlich der Auskunftspflicht der Bundesregierung. Bei hundertprozentigem Eigentum des Bundes muss sich die Bundesregierung (und damit auch der Bundestag) die Informationen nicht nur über den Aufsichtsrat verschaffen. Dies ergibt sich, wie wir sehen werden, auch daraus, dass die Bestimmung der Unternehmensinteressen nicht von der Alleineigentümerschaft des Staates zu trennen ist,

> unten, C., II., 3., b), bb), (4).

bb) Gemischt-wirtschaftliche Unternehmen

Auch für Unternehmen, an denen neben dem Bund noch private Anteilseigner beteiligt sind, ist eine Zurechenbarkeit zum Verantwortungsbereich der Antragsgegnerin nicht von vornherein ausgeschlossen. Sie hängt davon ab, welche Einflussmöglichkeiten die staatliche Beteiligung dieser eröffnet. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang - ohne nähere Präzisierung - das Merkmal der Beherrschung für maßgeblich erklärt,

BayVerfGH NVwZ 2007, 204 (206).

Der konzernrechtliche Begriff der Beherrschung, der nicht notwendig dem vom Gericht verwendeten verfassungsrechtlichen Zurechnungskriterium entsprechen muss, ist in § 17 AktG vorausgesetzt, jedoch nicht abschließend definiert. Nach § 17 Abs. 2 AktG begründet der Mehrheitsbesitz die Vermutung eines beherrschenden Einflusses. Wesentlicher Anknüpfungspunkt ist die Personalentscheidungsgewalt des Aktionärs, ausreichend sind jedoch auch andere Herrschaftsmittel, die es erlauben, die Führung der Geschäfte des betreffenden Unternehmens zu bestimmen,

aus der aktienrechtlichen Literatur: U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 17, Rn. 5; W. Bayer in Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 17, Rn. 25 ff.; V. Emmerich, in: Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 5. Aufl. 2008, § 17, Rn. 6 f.

Will man dieses gesellschaftsrechtliche Verständnis auf die vorliegende verfassungsrechtliche Frage übertragen, so folgt daraus, dass eine bloße Minderheitsbeteiligung des Bundes keine für eine Beherrschung hinreichenden Einwirkungsmöglichkeiten gegenüber einer Aktiengesellschaft einräumt, sofern nicht ausnahmsweise andere spezielle Einflussmittel bestehen. Kann der Bund weder durch Weisungsrechte direkt über Geschäftsführungsentscheidungen bestimmen noch über die Wahl des Aufsichtsrats zumindest indirekt ein abweichendes Verhalten der Unternehmensleitung mit personellen Konsequenzen sanktionieren, scheidet eine Zurechnung der Handlungen des privat-

rechtlichen Unternehmens zum Verantwortungsbereich der Bundesregierung sicherlich aus.
Allerdings - und dies mindert den Wert des vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof entwickelten Kriteriums für die vorliegende Rechtsfrage - beschränkt sich die Auskunftspflicht der Antragsgegnerin, wie gesehen, nicht auf ihr zurechenbare Handlungen, sondern sie bezieht sich auch auf die Informationen, über die sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügt. Als Minderheitenanteilseigner hat die Bundesregierung also dem Grunde nach über den Informationsstand zu berichten, über den sie in dieser Rolle verfügt. Eine Auskunftspflicht hinsichtlich der staatlichen Investitionsentscheidung in die Minderheitenposition selbst besteht darüber hinaus natürlich auch.

c) Zwischenergebnis
Im Ergebnis hat die Antragsgegnerin grundsätzlich Informationen weiterzugeben, über die sie bei der Erfüllung ihrer Aufgaben verfügt. Informationspflichten beschränken sich dabei weder auf weisungsunterworfene Verwaltungsagenden noch auf Unternehmen, an denen der Bund Anteile hält. Sie können sich auch auf die Vergabe von Subventionen oder öffentliche Aufträge beziehen, wie auch auf Gegenstände der Aufsicht oder Regulierung durch den Bund. Aktuelles Nichtwissen von Vertretern der Bundesregierung löst im Fall einer parlamentarischen Anfrage eine Nachforschungspflicht aus, wenn diese nur dadurch angemessen beantwortet werden kann.

3. Grenzen der Antwortpflicht

Die antragsgegenständlichen Antworten sind von den verfassungsrechtlichen Grenzen der Antwortpflicht der Bundesregierung nicht gedeckt.
Das parlamentarische Auskunftsrecht ist auch im Bereich wirtschaftlicher Betätigung verfassungsrechtlich nicht unbeschränkt. Es unterliegt allerdings anderen Beschränkungen als der Bereich der öffentlichen Sicherheit. Insbesondere stellt sich die Frage, ob der sogenannte „Kernbereich exekutivischer

Eigenverantwortung" betroffen ist, für den vorliegenden Sachverhalt nicht, weil Vorbereitungshandlungen aus dem Innenbereich der Bundesregierung von den hier zu untersuchenden Fragen nicht betroffen sind. Grenzen der Antwortpflicht können sich aber auch im vorliegenden Fall aus entgegenstehendem Verfassungsrecht (a) oder dem einfachen Gesetz (b) ergeben.

a) Verfassungsrecht: Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse

Die Antragsgegnerin kann sich im vorliegenden Sachverhalt nicht auf entgegenstehende Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse betroffener Unternehmen berufen, wie sie es ausdrücklich im Fall der Anfragen **2.**, implizit aber in allen antragsgegenständlichen Äußerungen getan hat.

Soweit solche verfassungsrechtlichen Grenzen bestehen, liegt eine Kollision zwischen diesen und den gleichfalls verfassungsunmittelbaren Auskunftsansprüchen des Deutschen Bundestages vor. Solche Kollisionen können in der Regel nach den tradierten Methoden der praktischen Konkordanz bewältigt werden.

Dass parlamentarische Auskunfts- und Untersuchungsrechte durch die Grundrechte betroffener Rechtssubjekte beschränkt werden können, ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wie auch in der wissenschaftlichen Literatur für parlamentarische Untersuchungsausschüsse lange anerkannt und lässt sich zwanglos auf das allgemeine Auskunftsrecht des Deutschen Bundestages übertragen,

> BVerfGE 67, 100 (142 ff.); H. H. Klein, in: Maunz/Dürig, Art. 43, Rn. 113.

Während sich die Rechtsprechung allerdings zumeist auf die Persönlichkeitsrechte betroffener Individuen bezogen hat, dürfte es in den vorliegenden Konstellationen auch um die Geheimhaltungsinteressen betroffener Unternehmen gehen, also um sogenannte Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. *Verfassungs*rechtlich geschützt sind solche Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse nur, soweit die betroffenen Unternehmen grundsätzlich

einen eigenen Grundrechtsschutz genießen (aa) und die betroffenen Informationen auch dem Schutzbereich eines entsprechenden Grundrechts unterfallen (bb).

aa) Grundrechtsfähigkeit

Es kann für die Belange des vorliegenden Falls grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass die von parlamentarischen Auskunftsrechten betroffenen Unternehmen auch dann nach Art. 19 Abs. 3 GG grundrechtsfähig sind, wenn der Bund an ihnen Anteile hält,

BVerfGE 115, 205 (227 f.).

Etwas anderes gilt für die gesondert zu behandelnde Frage der Grundrechtsfähigkeit der Deutschen Bahn AG,

unten, 3., c).

bb) Grundrechtlicher Schutz der Geschäftsgeheimnisse

Allerdings steht den Antragsgegnern im vorliegenden Fall in der Sache keine verfassungsimmanente Begrenzung ihrer Antwortpflicht aus den Grundrechten betroffener Unternehmen zur Seite. Steht einem Unternehmen der Grundrechtsschutz nach Art. 19 Abs. 3 GG offen, so stellt sich angesichts der vorliegenden Sachverhaltskonstellation die Frage nach dem konkreten Grund und den Grenzen dieses Schutzes.

(1) Allgemeines Persönlichkeitsrecht

Ob Rechtspersönlichkeiten des Privatrechts – wie natürlichen Personen – ein Allgemeines Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zur Seite steht, ist in der Literatur stark umstritten. Weil juristische Personen nicht in gleicher Weise in der Lage sind, eine Identität zu entwickeln, die als solche schutzwürdig ist und der Abgrenzung gegenüber der Öffentlichkeit bedarf, ist dieses Grundrecht im Sinne von Art. 19 Abs. 3 GG seinem Wesen nach wohl nur in bestimmten Fällen auf diese anwendbar,

zögerlich BVerfGE 95, 220 (241 f.); zur Diskussion: Dreier, in: Dreier, Art. 2 I, Rn. 82. Davon abzugrenzen

ist die Anerkennung eines entsprechenden zivilrechtlichen Schutzrechts: BGHZ 78, 24 (25 f.); 78, 274 (278 f.), dazu Klippel, JZ 1988, 625.

In jedem Fall wird man die hier in Rede stehenden möglichen Geheimnisse nicht mit der „Identität" der betroffenen Unternehmen in Verbindung bringen.

(2) Berufsfreiheit

Jedoch können Geschäftsgeheimnisse durch die Berufsfreiheit eines Unternehmens geschützt werden. Die Berufsfreiheit ist nach Art. 19 Abs. 3 GG auf Privatunternehmen anwendbar. Der Schutz der Berufsfreiheit erfasst die Gesamtheit der Aktivitäten eines auf wirtschaftlichen Erwerb ausgerichteten Unternehmens, damit auch die Vertraulichkeit von Informationen über das interne Geschäft. Insoweit ein Unternehmen zur Verfolgung seiner durch die Berufsfreiheit geschützten Tätigkeit Interna nicht an die Öffentlichkeit oder auch an den Staat weitergeben will, sind diese auch durch die Berufsfreiheit geschützt.
Als solche Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts

> „...alle auf ein Unternehmen bezogene Tatsachen, Umstände und Vorgänge verstanden, die nicht offenkundig, sondern nur einem begrenzten Personenkreis zugänglich sind und an deren Nichtverbreitung der Rechtsträger ein berechtigtes Interesse hat.", BVerfGE 115, 205 (230).

Dies wirft die Frage nach der Reichweite des Gesetzesvorbehaltes und des materiellen Grundrechtsschutzes auf.

α) Gesetzesvorbehalt

Die Beantwortung parlamentarischer Anfragen zu Unternehmensinterna stellt nicht deswegen einen verfassungswidrigen Eingriff dar, weil es an einer gesetzlichen Eingriffsgrundlage fehlt.
Fraglich ist allerdings, ob sich der Eingriffsvorbehalt der Berufsfreiheit auch auf die im vorliegenden Verfahren in Frage stehenden parlamentarischen Anfragen erstreckt. Dagegen könnte sprechen, dass der Informationsaustausch zwischen Bundesregierung und Bundestag verfassungsunmittelbar geregelt ist und

sich schwerlich in eine genererell-abstrakte Regelung einfassen lässt, die mehr enthält als die allgemeine Antwortpflicht der Bundesregierung gegenüber dem Deutschen Bundestag. Das Bundesverfassungsgericht hat entsprechend in seiner Glykol-Entscheidung Äußerungen der Bundesregierung vor dem Deutschen Bundestag, die bestimmte Unternehmen betrafen, ausdrücklich nicht unter den Vorbehalt des Gesetzes gestellt und dies mit der staatsleitenden Funktion der Bundesregierung begründet,

> BVerfGE 105, 252 (268 ff.); zustimmend Bumke, Die Verwaltung 37 (2004), 3 (13-15). Vgl. auch, dass BVerfGE 115, 205 (235 f.) keine Verletzung des Gesetzesvorbehalts anzunehmen scheint.

Der unbestreitbare Kern dieser – nicht unumstrittenen – Entscheidung dürfte darin liegen, dass der Informationsaustausch zwischen Bundesregierung und Bundestag als verfassungsunmittelbares Rechtsverhältnis zwischen zwei Verfassungsorganen nicht den Standards des grundrechtlichen Eingriffsvorbehalts unterfällt,

als vergleichbare Konstellation BVerfGE 118, 277,

weil andernfalls ein den demokratischen Prozess im parlamentarischen Regierungssystem konstituierender Willensbildungsprozess nicht möglich wäre. Die parlamentarische Deliberation kann und soll nicht gesetzlich ausgestaltet werden. Dies gilt umso mehr, weil aus verfassungsrechtlicher Perspektive „Gesetzgeber" und Deutscher Bundestag wegen der Beteiligung anderer Verfassungsorgane – wie dem Bundespräsidenten und dem Bundesrat – voneinander zu unterscheiden sind, es aber diesen anderen Beteiligten am Gesetzgebungsverfahren kaum gestattet sein kann, durch ihre Beteiligung am Gesetzgebungsverfahren die verfassungsrechtlich gebotene parlamentarische Kontrolle der Regierung zu blockieren oder auch nur auszugestalten.

β Materieller Grundrechtsschutz

Auch materiell werden die Grundrechte betroffener Unternehmen durch eine pflichtgemäße Beantwortung der antragsgegenständlichen Fragen nicht verletzt.

In der Tat ist die Antragsgegnerin bei der Beantwortung parlamentarischer Anfragen an die Grundrechte der Grundrechtsträger gebunden, die durch eine Informationsweitergabe betroffen werden könnten. Das bedeutet, dass die Bundesregierung die Verhältnismäßigkeit einer Informationsweitergabe zu überprüfen hat, soweit ein grundrechtlicher Schutzbereich eröffnet ist. Im konkreten Fall könnte eine Informationsweitergabe durch die Bundesregierung ausgeschlossen sein, weil bei der Abwägung zwischen dem Informationsinteresse des Deutschen Bundestages und den Belangen des betroffenen Unternehmens letztere schwerer wiegen. Dies ist im Ergebnis jedoch aus den folgenden Erwägungen nicht der Fall:

Das Bundesverfassungsgericht hat für die Abwägung bei der Betroffenheit von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen in seiner neuesten Rechtsprechung einige Vorgaben entwickelt. Insbesondere hat es festgestellt, dass es dem Schutz des Art. 12 GG nicht genügt, die Grenzen der Betriebsgeheimnisse darauf zu beschränken, dass das Unternehmen keine existenziellen oder nachhaltigen Nachteile durch eine Veröffentlichung erleidet,

BVerfGE 115, 205 (240 f.).

Damit zieht die Berufsfreiheit der Veröffentlichung also auch Grenzen, die jenseits einer echten existenziellen oder einer lang andauernden Bedrohung des Unternehmens durch die Veröffentlichung liegen. Wo diese weiter gezogene Grenze im Einzelnen genau liegt, war für den Senat in der angeführten Fallkonstellation nicht zu entscheiden. Auch wenn man die Formulierung des Senats in Hinsicht auf den Unternehmensschutz nicht zu eng auslegen will, ergeben sich im Umkehrschluss Grenzen des Schutzes der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse für das vorliegende Verfahren:

Materiell ist zunächst darauf hinzuweisen, dass das Recht der Antragsgegner auf vollständige Information selbst Verfassungsrang genießt. Das Interesse des Parlaments an der Veröffentlichung von Sachverhalten bringt ein Anliegen zum Ausdruck, das vom Demokratieprinzip des Grundgesetzes gedeckt ist. Als Vor-

gang, der die demokratischen Mechanismen der Wahl und der internen parlamentarischen Willensbildung durchlaufen muss, ist die Anfrage als solche durch das Demokratieprinzip gerechtfertigt. In einer Abwägung der verfassungsrechtlichen Wertigkeiten können deswegen nicht dieselben Maßstäbe zugunsten der Berufsgeheimnisträger angelegt werden wie im Fall einer schlicht verwaltungsrechtlich determinierten Dreiecksbeziehung.
Weiterhin impliziert die Formulierung des Gerichts, dass das betroffene Unternehmen spezifische Nachteile erleiden muss, die über bloße Unannehmlichkeiten, wie etwa die Peinlichkeit, unternehmerische Fehlleistungen einzuräumen, die ansonsten folgenlose Decouvrierung vergangener Krisen oder die Dokumentation der Abhängigkeit vom Staat, hinausgehen,

> BVerfGE 115, 205 (230) spricht von „berechtigtem Interesse", ebenso aus der Rechtsprechung VG Magdeburg, UPR 2006, 403 (404).

Mit Blick auf den Schutzbereich des Art. 12 GG wird man verlangen können, dass Informationen, vor deren Veröffentlichung ein Unternehmen selbst geschützt werden will, einen spezifischen Wettbewerbsbezug haben, also vor Kenntnisnahme durch Konkurrenten bewahrt bleiben sollen,

> BVerwG NVwZ 2009, 1113 (1114): ein Interesse besteht, „wenn die Offenlegung geeignet ist, exklusives technisches oder kaufmännisches Wissen dem Marktkonkurrenten zugänglich zu machen und so die Marktposition des Unternehmens nachteilig zu beeinflussen"; vgl. auch BGHSt 41, 140 (142): Veröffentlichung „geeignet, wirtschaftlichen Schaden zuzufügen.".

Denn allein ein solcher Bezug stellt eine unter den Bedingungen gleicher Berufsfreiheit in der Tat zu vermeidende Benachteiligung in der Ausübung der Berufsfreiheit dar.
Das bedeutet auch, dass der konkrete Schutz der Berufsfreiheit von der Sensibilität der Marktverhältnisse abhängt, nicht zuletzt davon, in welcher Art von Wettbewerb ein Unternehmen steht. Mit Blick auf den vorliegenden Sachverhalt dürften für Kreditinstitute, die einen besonders sensiblen Markt bedienen, andere Maßstäbe gelten als für die Deutsche Bahn AG.

Aus diesem Grund erscheint es aber in besonderem Maße rechtfertigungsbedürftig, vergangene und abgeschlossene Vorgänge unter den Schutz des Berufsgeheimnisses zu stellen, wenn dafür nicht besondere Gründe bestehen - wie dies die Antragsgegnerin in ihren Antworten zu der Anfrage **2.** tut. Dass Kreditinstitute per se von Veröffentlichungen vergangener Vorgänge geschützt sein sollen, erscheint nicht plausibel.

Schließlich ist zu bedenken, dass der Grundrechtsschutz nicht völlig unabhängig davon bemessen sein kann, in welchem Maße ein Unternehmen Hilfen vom Staat annimmt. Mit der Unterstützung durch den Staat bewegt sich das Unternehmen ein Stück weit aus der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Wettbewerbssphäre heraus und lehnt sich an den Staat an, über dessen Handeln Parlament und Bürger in einem anderen, weitgehenderen Maße informiert werden müssen. Auch wenn staatliche Unterstützung den Grundrechtsschutz nicht einfach obsolet werden lassen, ist das Faktum der staatlichen Unterstützung, der dadurch eingeschränkte Wettbewerbsbezug der erfragten Informationen und das erhöhte Informationsinteresse des Staates doch in eine Abwägung miteinzubeziehen.

Denn auch in anderen Zusammenhängen, etwa bei der Inanspruchnahme sozialer Leistungen, ist anerkannt, dass sich die Empfänger staatlicher Mittel auch einer staatlichen Kontrolle unterwerfen, die sowohl ihre Berufsfreiheit als auch ihre Persönlichkeitsrechte stärker beschränkt, als dies sonst der Fall wäre. Aus diesem Grund ist die Bedeutung der Grundrechte in diesen Konstellationen deutlich schwächer zu veranschlagen, als dies beim allgemeinen Schutz von Betriebsgeheimnissen der Fall wäre.

Verfahrensrechtlich schließlich konkretisieren diese Maßgaben die Begründungspflichten der Bundesregierung für den Fall der unterbleibenden oder unvollständigen Beantwortung parlamentarischer Anfragen, die der Zweite Senat in seiner Entscheidung zu den Kleinen Anfragen entwickelt hat, wenn es feststellt, dass unterbleibende und unvollständige Antworten „einer der

jeweiligen Problemlage angemessen ausführlichen Begründung" bedürfen,

BVerfGE 124, 161 (193).

Der schlichte Hinweis, es handele sich um Unternehmensinterna, kann diesem Maßstab dagegen nicht genügen. Wenn eine Antwortpflicht der Bundesregierung dem Grunde nach besteht, ist im Einzelfall für jede Frage spezifiziert plausibel zu machen, warum eine öffentliche Beantwortung vor dem Plenum oder eine solche unter Einhaltung von Geheimschutzregeln das betroffene Unternehmen konkret in seiner Freiheit zur Teilnahme am Markt einschränkt. Solche Belange wurden von der Antragsgegnerin in keiner ihrer Antworten geltend gemacht.

b) Entgegenstehende gesetzliche Regelungen

Die Antragsgegnerin hat sich in ihren Antworten auf Anfragen auch auf verschiedene einfachgesetzliche Regelungen berufen, um ihre Antwortpraxis zu begründen. Auch diese rechtfertigen die antragsgegenständliche Antwortpraxis jedoch nicht. Wiewohl die einfachgesetzliche Rechtslage bei der Bestimmung der Grenzen der Antwortpflicht Berücksichtigung finden muss (aa), erweist sich diese Berufung hinsichtlich des vorliegenden Sachverhalts nach einem Blick in die einzelnen gesetzlichen Tatbestände als verfehlt (bb-ee). Ein Blick auf die Regelungen des Informationsfreiheitsgesetzes bestätigt in der Gegenprobe diese Bewertung (ff) ebenso wie die Perspektive des Haushaltsrechts (gg). Schließlich stehen der Antragsgegnerin auch keine privatvertraglichen Klauseln zur Seite (hh).

aa) Grundsätzlich: Verfassungsvorrang und gesetzliche Ausgestaltung der Antwortpflicht

Das Verhältnis zwischen grundgesetzlichem Auskunftsrecht und einfachem Gesetzesrecht entzieht sich einem einfachen pauschalisierenden Hinweis auf den Vorrang der Verfassung. Verfassungsrecht, Gesetzesrecht und autonomes Geschäftsordnungsrecht

des Deutschen Bundestages stehen in einem verschlungenen Verhältnis zueinander.
Einerseits handelt es sich bei den Informationsbeziehungen zwischen Bundesregierung und Bundestag in der Tat um ein Verfassungsrechtsverhältnis, das in seinen Grundzügen nicht durch den Gesetzgeber modifiziert werden kann. Insbesondere kann der Deutsche Bundestag nicht einfach, sei es durch Gesetz, sei es durch schlichten Parlamentsbeschluss, auf seine Informationsansprüche verzichten: Denn zum einen sind verfassungsrechtliche Positionen auch nicht für denjenigen disponibel, zu dessen Gunsten sie eingerichtet sind. Zum anderen sind die Informationsrechte des Deutschen Bundestags praktisch Rechte der Opposition, die sich unter den Bedingungen des parlamentarischen Regierungssystems der politischen Kooperation von parlamentarischer Mehrheit und der von dieser getragenen Bundesregierung gegenübersieht.
Aus der Einrichtung spezifischer Gremien zur Information der Abgeordneten folgt keine Verkürzung des allgemeinen, verfassungsunmittelbaren Auskunftsanspruchs,

BVerfGE 124, 161 (190 f.).

Ein durch die parlamentarische Mehrheit beschlossenes Gesetz, Art. 77 Abs. 1, 42 Abs. 2 GG, das Informationsrechte beschränkte, begründet auch eine Entscheidung der parlamentarischen Mehrheit zu Lasten der - die eigentliche Kontrollarbeit übernehmenden und mit eigenen verfassungsrechtlichen Positionen ausgestatteten - parlamentarischen Minderheit.
Sprechen diese Überlegungen für den schlichten Vorrang des Verfassungsrechts auch im Bereich des parlamentarischen Auskunftsanspruchs, so ist auf der anderen Seite festzuhalten, dass der Deutsche Bundestag als Fragesteller und die Bundesregierung als potentieller Antwortgeber wie alle anderen Verfassungsorgane auch an die Gesetze gebunden sind, die vom Bundestag beschlossen wurden, Art. 20 Abs. 3 GG. Der parlamentarischen Minderheit steht es im Rahmen des verfassungsprozessual Zulässigen frei, verfassungswidrige Ausgestaltungen des Infor-

mationsrechts durch das Bundesverfassungsgericht überprüfen zu lassen. Problematisch kann es allerdings erscheinen, im Namen der verfassungsrechtlichen Auskunftsansprüche von der Bundesregierung Informationen zu verlangen, die diese nur unter Verstoß gegen geltende Gesetze weitergeben könnte. In solchen Fällen könnte die Bundesregierung sich grundsätzlich auf ihre Bindung an das Gesetz berufen und eine Beantwortung verweigern. Umgekehrt könnte die in Frage stehende Norm allerdings auch inzidenter Prüfungsgegenstand eines entsprechenden Organstreitverfahrens werden.

Schließlich bleibt zu bedenken, dass andere verfassungsrechtlich geschützte politische Prioritäten dafür sprechen können, gesetzliche Regelungen so auszugestalten, dass im Ergebnis die Informationsrechte des Deutschen Bundestages beschränkt werden. Es kann verfassungsrechtlich relevante Anliegen - wie den Schutz der Grundrechte - geben, die auch aus Gründen der Rechtssicherheit eine Beschränkung des Auskunftsanspruchs durch ein Gesetz nahelegen. In diesem Fall würde der Hinweis auf den Vorrang der Verfassung nicht weiterführen, weil auf beiden Seiten verfassungsrechtliche Anliegen geltend gemacht werden und sich die gesetzliche Regelung auch als hinreichend bestimmter Ausgleich dieser kollidierenden Anliegen erweisen könnte,

> P. Lerche, Vorbereitung grundrechtlichen Ausgleichs durch gesetzgeberisches Verfahren, in: Lerche/Schmitt Glaeser/Schmidt-Aßmann (Hg.), Verfahren als staats- und verwaltungsrechtliche Kategorie, 1984, 97.

Aus diesem komplexen Gesamtbild folgt, dass Lösungen für die im vorliegenden Fall aufgeworfenen Rechtsfragen nicht pauschal aus dem Grundgesetz deduziert werden können, ohne sich mit den einschlägigen Regeln des Gesetzesrechts auseinandergesetzt zu haben. Lösungen müssen vielmehr auf Grundlage einer Auslegung der bestehenden gesetzlichen Regelungen erfolgen, die natürlich auch mit Blick auf das verfassungsrechtlich geschützte Informationsinteresse des Deutschen Bundestages ausgelegt wer-

den müssen und die im äußersten Fall auch mit der Folge der Nichtigkeit gegen dieses verstoßen können.
Im vorliegenden Verfahren beruft sich die Antragsgegnerin auf Regelungen des Aktienrechts (bb), des Kreditwesengesetzes (cc), des Wirtschaftsprüferrechts (dd) und des Finanzmarktstabilisierungsgesetzes (ee). Im Abgleich der gesetzlichen Wertungen ist ein Blick auf die Regelungen des Informationsfreiheitsgesetzes zu werfen (ff). Schließlich ist die Bedeutung der von der Antragsgegnerin gleichfalls in Anspruch genommenen vertraglichen Verschwiegenheitspflichten zu bestimmen (gg).

bb) Aktiengesetzliche Vorgaben

Die Antragstellerin beruft sich in den Anfragen **2.** und **3.** zu Unrecht auf die Verschwiegenheitspflichten des Aktiengesetzes, insbesondere auf §§ 116, 395 AktG. Diese können den Informationsanspruch der Antragsteller in der vorliegenden Sachverhaltskonstellation nicht beschränken. Eine verfassungsrechtliche Begründung dieses Umstandes setzt, wie soeben begründet, eine Auseinandersetzung mit der Struktur des Gesetzesrechts voraus:
Die Vertraulichkeit von Unternehmensinterna ist einfachrechtlich durch die Verschwiegenheitspflichten in § 93 Abs. 1 AktG und § 116 AktG geschützt. Nach § 93 Abs. 1 Satz 3 AktG haben Vorstandsmitglieder über vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft, die ihnen durch ihre Tätigkeit im Vorstand bekanntgeworden sind, Stillschweigen zu bewahren. § 116 Satz 2 AktG verpflichtet Aufsichtsratsmitglieder insbesondere zur Verschwiegenheit über erhaltene vertrauliche Berichte und vertrauliche Beratungen. Die §§ 394, 395 AktG enthalten Modifikationen des Geheimnisschutzes für Aktiengesellschaften, an denen eine Gebietskörperschaft beteiligt ist.
Im verwaltungsrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Schrifttum ist umstritten, ob die Ausgestaltung der Organisationsverfassung im Aktiengesetz auch dann uneingeschränkt gilt, wenn der Staat in Form einer Gebietskörperschaft als Ak-

tionär beteiligt ist. Einige Autoren gehen in diesem Fall von einer verfassungsrechtlichen Überlagerung der allgemeinen Regeln aus, die in der wissenschaftlichen Diskussion unter dem Stichwort des „Verwaltungsgesellschaftsrechts" diskutiert wird,

> vor allem Th. v. Danwitz, AöR 120 (1995), 595; zuvor bereits H. P. Ipsen, JZ 1955, 593; E. Th. Kraft, Das Verwaltungsgesellschaftsrecht, 1982.

Die wohl herrschende Meinung lehnt diese Konstruktion jedoch ab,

> ausführlich dagegen Th. Mann, Die Verwaltung 35 (2002), 463 (473 ff.) m.w.N.; ablehnend auch U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 394, Rn. 2a f.

Für den vorliegenden Sachverhalt kann dies offenbleiben. Es genügt die folgende Überlegung: Einer Überformung der gesellschaftsrechtlichen Normen durch das Verfassungsrecht bedürfte es nur dann, wenn sich verfassungsrechtliche Vorgaben nicht schon mit den Mitteln des einfachen Rechts umsetzen ließen. Deswegen ist im Folgenden näher zu prüfen, ob die genannten Regelungen des Aktiengesetzes das parlamentarische Informationsrecht und eventuell entgegenstehende grundrechtlich geschützte Interessen einer Informationsweitergabe in angemessener Weise ausgestalten. Dabei wird sich die Prüfung von den Informationsrechten der Aufsichtsratsmitglieder (1) zu Informationsweitergabe durch den Vorstand bewegen (2). Erst nach einem Blick auf diese beiden Regelungskomplexe kann diese Rechtslage in den Kontext der hier zu klärenden verfassungsrechtlichen Frage des parlamentarischen Auskunftsrechts eingebettet werden (3).

(1) Informationsweitergabe durch Aufsichtsratsmitglieder

Die Informationsrechte des Aufsichtsrates sind für den vorliegenden Sachverhalt von besonderer Bedeutung, weil sich die Antragsgegnerin in ihrer Reaktion auf Frage 18 in Anfrage **2.** und auf Frage 13 zu Anfrage **3.** auf die Verschwiegenheitspflichten des Aufsichtsrates beruft.

Die Mitglieder des Aufsichtsrates einer Aktiengesellschaft genießen gegenüber der Gesellschaft, vertreten durch den Vorstand, ein völlig unbeschränktes Informationsrecht, § 111 AktG,

> ausdrücklich Schmidt-Aßmann/Ulmer, BB 1988, Beilage 13, 1 (3).

Im Ergebnis sind also die vom Staat in den Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft entsandten Vertreter über die Verhältnisse der Gesellschaft umfassend und unbeschränkt zu informieren. Damit bleibt nur zu klären, inwieweit Vertreter des Staates dazu befugt sind, die in ihrer Eigenschaft als Mitglieder des Aufsichtsrates gewonnenen Erkenntnisse zum Zwecke der parlamentarischen Kontrolle an andere Stellen des Bundes weiterzugeben.

(2) Ausschluss der Informationsweitergabe an Parlamente?

Für den Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft hat der Gesetzgeber den Konflikt zwischen der erforderlichen Kontrolle staatlicher Unternehmensbeteiligungen und dem Interesse an der Geheimhaltung von Unternehmensinterna in den Sondervorschriften der §§ 394, 395 AktG ausgestaltet. Die Auslegung dieser Vorschriften ist Gegenstand der rechtswissenschaftlichen Diskussion:

Den Regelungen der §§ 394, 395 AktG entnehmen Teile der aktienrechtlichen Literatur zunächst, dass das gesellschaftsrechtliche Prinzip der Vertraulichkeit auch dann gilt, wenn die öffentliche Hand als Aktionär beteiligt ist,

> vgl. nur U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 394, Rn. 1, 16; Schürnbrand-Münchener Kommentar, 3. Aufl. 2011, § 394, Rn. 23. Einschränkend für Eigengesellschaften allerdings Th. v. Danwitz AöR 120 (1995), 595 (617), wonach die §§ 394 f. AktG ausweislich der Überschrift des Ersten Teils des Vierten Buchs nur die *Beteiligung* von Gebietskörperschaften betreffen, nicht dagegen Unternehmen in *alleiniger* Trägerschaft der öffentlichen Hand; hiergegen aber zu Recht Th. Mann, Die Verwaltung 2002, 463 (475 f.).

Nach § 394 AktG unterliegen Aufsichtsratsmitglieder, die auf Veranlassung einer Gebietskörperschaft in den Aufsichtsrat gewählt oder entsandt worden sind, hinsichtlich der Berichte, die sie der Gebietskörperschaft zu erstatten haben, keiner Verschwiegenheitspflicht. Der aktienrechtliche Geheimnisschutz wird dadurch nicht etwa aufgehoben, sondern vielmehr auf eine andere Ebene verlagert. § 394 AktG steht in einer Wechselbeziehung mit § 395 AktG. Die Einschränkung der aktienrechtlichen Verschwiegenheitspflicht in § 394 AktG wird ausgeglichen durch die gleichzeitige *Ausdehnung der Vertraulichkeit auf die jeweiligen Informationsempfänger*,

> vgl. nur E. Schmidt-Aßmann/P. Ulmer, BB 1988, Beilage 13, 1 (6) (unter 2. a)).

Diesem Regelungszusammenhang entnehmen Teile der Literatur ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal (!) des § 394 Satz 1 AktG: Die Informationsweitergabe sei nur zulässig, wenn die Geheimhaltung innerhalb der Gebietskörperschaft gewährleistet sei. Daraus leiten sie weiterhin ab, diese Vorschriften deckten nicht die Preisgabe von Unternehmensinterna gegenüber einem Parlament,

> E. Schmidt-Aßmann/P. Ulmer BB 1988, Beilage 13, 1 (9) (unter 5.): „Mit diesen aktienrechtlichen Vorgaben unvereinbar sind organisationsrechtliche Regelungen, die als Berichtsadressaten Parlamente oder ihnen nach Zusammensetzung und Transparenz vergleichbare Organe der Gebietskörperschaften vorsehen." Dem folgend U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 394 Rn. 43: „Problematisch bleibt direkte Berichterstattung an Parlamente oder an Gemeinderat. Jedenfalls grundsätzlich ist auch sie unzulässig, weil solche Gremien Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht nach § 395 nicht gewährleisten können." Ebenso M. Lutter/G. Krieger, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 5. Aufl. 2008, Rn. 1431; kritisch v. Danwitz, AöR 120 (1995), 595 (623 f.), differenziert Münchener Kommentar-Kropff, 2. Aufl. 2006, §§ 394, 395, Rn. 66 f.

Die allgemeine öffentlich-rechtliche Verpflichtung der Abgeordneten zur Verschwiegenheit reicht dieser Ansicht zufolge nicht aus, um die Geheimhaltung der übermittelten Informationen sicherzustellen:

„Vielmehr müsste ihre Einhaltung auch hinlänglich gesichert erscheinen, etwa durch Begrenzung des Personenkreises und bes[ondere] organisatorische Vorkehrungen.", so U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 394, Rn. 43.

Diese Rekonstruktion wird jedoch weder dem Wortlaut oder der Systematik der aktienrechtlichen Vorschriften gerecht, noch erkennt sie den staatsorganisationsrechtlichem Zusammenhang, in dem diese Normen jedenfalls insoweit gelesen werden müssen, wie der Deutsche Bundestag von der Bundesregierung eine Auskunft verlangt. Die aktienrechtliche Literatur ist hier erkennbar von Sachverhalten ausgegangen, in denen Gemeinden an Unternehmen beteiligt sind. Die verfassungsrechtliche Bedeutung des parlamentarischen Auskunftsanspruchs findet in den Kommentierungen zum Aktiengesetz, bis heute so gut wie keine Erwähnung; vielmehr werden die parlamentarischen Verfahren dem Aktienrecht angepasst,

vgl. etwa Schürnbrand, in: Münchener Kommentar, 3. Aufl. 2011, § 394, Rn. 31 f.; anders allerdings Schall, in: Spindler/Stilz, Aktiengesetz, 2007, § 394, Rn. 14, m.w.N. der herrschenden Gegenansicht in Anm. 57.

Spätestens mit dem Erscheinen landesverfassungsgerichtlicher Rechtsprechung,

NWVerfGH, NVwZ-RR 2009, 41 (44 ff.), die ihrerseits kaum an den aktienrechtlichen Vorschriften interessiert ist,

und dem praktischen Bedeutungsgewinn dieser Frage im Rahmen der parlamentarischen Kontrolle von Privatisierungsfolgen dürfte eine Neubewertung notwendig sein, die in der verfassungsrechtlichen Literatur auch bereits vorgenommen wurde,

Teuber, Parlamentarische Informationsrechte, 2007, 204 ff.; Schmidt, Die demokratische Legitimationsfunktion der parlamentarischen Kontrolle, 2007, 391 ff.

Zunächst einmal stellen die §§ 394, 395 AktG eine Spezialregelung dar, die sich erkennbar gerade nicht in die Systematik des Aktienrechts einfügen lässt. Nicht zufällig stehen die hier einschlägigen ersten beiden Normen des Vierten Buches des Aktiengesetzes unter der Überschrift „Sondervorschriften". §

394 S. 1 AktG setzt vor diesem Hintergrund die Regel, dass Vertreter einer Gebietskörperschaft, wenn sie über ihre Tätigkeit als Mitglieder des Aufsichtsrats der Gebietskörperschaft berichten müssen, keinerlei Verschwiegenheitspflicht unterliegen. Das Vorliegen einer Berichtspflicht ergibt sich für Mitglieder der Bundesregierung und diesen nachgeordneten Beamten, wie gezeigt, unmittelbar aus dem Grundgesetz,

> oben, C., I., 2.

Das in der aktienrechtlichen Literatur teilweise geforderte Vorliegen einer gesetzlichen Berichtspflicht zur Auslösung des Ausnahmetatbestandes,

> Schmidt-Aßmann/Ulmer, BB 1988, Beilage 13, 1 (8), m.w.N. in Fn. 38 u. 39,

umfasst jedenfalls auch verfassungsgesetzliche Pflichten. Das ergibt sich zum einen aus der Normenhierarchie, zum anderen aus der gesellschaftsrechtlichen Diskussion, in der die Gegenmeinung für die Zulassung *vertraglicher* Berichtspflichten streitet. Zudem liegt nach § 53 Abs. 1 HGrG eine entsprechende Prüfungspflicht bei denen eine Gebietskörperschaft eine Mehrheit der Anteile an einer Aktiengesellschaft hält.

Dass von dem Begriff des „Berichts" in § 394 S. 1 AktG auch der parlamentarische Auskunftsanspruch gegenüber der Regierung umfasst ist, folgt auch aus dem gebotenen schonenden Ausgleich zwischen der Struktur des Aktienrechts und dem Anspruch des Deutschen Bundestages auf Information. Ließe sich die Regelung nicht auf diesen Bereich übertragen, so wäre das Aktienrecht ohne gesetzliche Anhaltspunkte verfassungsrechtlich zu überwölben, denn ein völliger Ausschluss parlamentarischer Informationsrechte durch die Wahl der Privatrechtsform wäre nicht mit dem Grundgesetz zu vereinen.

Die Pflicht des § 394 S. 1 AktG gilt nach S. 2 nicht für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, wenn ihre Kenntnis für die Zwecke der Berichte nicht von Bedeutung ist. Das bedeutet, dass sich der Umfang der Verschwiegenheitspflicht nach dem Kontrollauftrag der Aufsichtsratsmitglieder richtet. Für die

Konstellation einer parlamentarischen Anfrage richtet sich die Berichtspflicht der Mitglieder des Aufsichtsrates also im Grundsatz nach dem Inhalt der parlamentarischen Anfrage.
Angesichts legitimer Interessen des Unternehmens wird man allerdings den Zweckbegriff in § 394 S. 2 AktG insoweit objektivieren, als dass nicht jede allein an einer Bloßstellung der Gesellschaft interessierende Norm diesen Anforderungen genügt. Ein objektives, am öffentlichen Interesse ausgerichtetes Auskunftsbegehren erscheint notwendig, um als Berichtszweck im Sinne des § 394 S. 2 AktG auch eine Auskunft über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu begehren.
§ 395 AktG weitet die Verschwiegenheitspflicht der Aufsichtsratsmitglieder auf die Vertreter der Gebietskörperschaft aus, die durch diese über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Gesellschaft informiert werden. Wie gesehen, leiten Teile der aktienrechtlichen Literatur hieraus die allgemeine Feststellung ab, Parlamente dürften überhaupt nicht durch den Aufsichtsrat informiert werden. Diese Konzeption ergibt sich nicht aus den Regeln des Aktiengesetzes, sie widerspricht den haushaltsrechtlichen Vorgaben des § 53 HGrG und verfehlt in dieser Allgemeinheit auch die Praxis von Bundesregierung und Bundestag, die sehr wohl für eine die Vertraulichkeit achtende Informationsweitergabe sorgen kann,

> zutreffend Kropff, in: Münchener Kommentar zum AktG, 2. Aufl. 2006, §§ 394, 395, Rn. 66 f.

Die Annahme eines ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals überspielt auch die gesetzliche Systematik, die im Fall des § 394 AktG die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Aktiengesellschaft eben ausdrücklich nicht präventiv durch einen Ausschluss der Weitergabe, sondern nur repressiv schützt. Diese Entscheidung des Gesetzgebers wird hier durch Auslegung in ihr Gegenteil verkehrt.

(3) Zwischenergebnis

Damit steht dem Informationsbegehren der Antragsteller schon das einfache Gesetzesrecht in Form der aktienrechtlichen Vorschriften, auf die sich die Antragsgegnerin berufen hat, nicht entgegen: Vom Bund in den Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft entsandte Personen können über die in ihrer Funktion erhaltenen Informationen berichten, soweit sie dazu öffentlich-rechtlich, namentlich verfassungsrechtlich und haushaltsrechtlich, verpflichtet sind, und soweit sie dabei keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Gesellschaft berühren. Insoweit Letzteres der Fall ist, besteht die Berichtspflicht weiter; in diesem Fall geht die Pflicht zur Bewahrung der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse aber auf die informierten Vertreter der Gebietskörperschaft über. Ein allgemeiner Ausschluss von Parlamenten von der Informationspflicht folgt aus dem Aktienrecht nicht. Er wäre verfassungsrechtlich wohl auch nicht zulässig. Diese Frage kann aber angesichts des aktienrechtlichen Befundes offen bleiben. In jedem Fall ist die Bundesregierung dazu verpflichtet, Informationen aus ihrer Einflusssphäre zu beschaffen. Das bedeutet auch, dass sie, wenn Nachfragen aus dem Deutschen Bundestag bestehen, dazu verpflichtet ist, sich die Informationen zu ihrer Beantwortung von den von ihr entsandten Aufsichtsräten zu beschaffen.

(4) Informationsweitergabe durch den Vorstand – Begriff des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses

Schließlich ist im vorliegenden Fall auch das Vorliegen eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses aus der Sicht des Aktienrechts nicht zu erkennen. §§ 394, 395 AktG regeln nur die Preisgabe von Unternehmensinterna durch die Mitglieder des *Aufsichtsrats*. Diese ausnahmsweise Öffnung der Verschwiegenheitspflicht des Überwachungsorgans ist nur vor dem Hintergrund des Regelfalls der aktienrechtlichen Zuständigkeitsordnung zu verstehen: In dieser soll der Aufsichtsrat generell auf eine eigene Informationspolitik gegenüber den Aktionären oder der Allgemeinheit verzichten. Die Entscheidung über eine

zulässige Veröffentlichung von Informationen an die Aktionäre stellt vielmehr eine Aufgabe der Unternehmensleitung dar und liegt deswegen im Regelfall fehlender Beteiligung des Staates allein beim Vorstand,

> M. Habersack, in: Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 116 Rn. 62; G. Spindler, in: Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 93, Rn. 102 (Vorstand ist „Herr der Gesellschaftsgeheimnisse"); M. Lutter/G. Krieger, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 5. Aufl. 2008, Rn. 284.

Der Aufsichtsrat ist in diesem Regelfall demgegenüber als reines Innenorgan der Unternehmensführung konzipiert, das die Arbeit des Vorstands überwacht. Entgegen der missverständlichen Bezeichnung seiner Mitglieder als „Anteilseignervertreter" und „Arbeitnehmervertreter" sind auch Aufsichtsräte, die auf Veranlassung bestimmter Aktionäre oder Gruppen in das Überwachungsorgan gewählt oder entsandt wurden, keinesfalls mit Vertretern im bürgerlichrechtlichen Sinne gleichzusetzen. Sie sind nicht weisungsabhängig. Aktionäre, die Informationen über ihr Unternehmen erhalten möchten, müssen vielmehr den Vorstand dazu bewegen, die erwünschten Daten freizugeben. Freilich ändert sich diese Funktion des Aufsichtsrats im Fall des § 394 AktG. Denn in diesem Fall wird die Notwendigkeit einer Information der staatlichen Anteilseigner durch die betreffenden Mitglieder des Aufsichtsrates anerkannt.

Für die Bestimmung des Begriffs des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses bleibt der Blick auf die Regelungen des Vorstands entscheidend: Die Weitergabe von Unternehmensinterna durch den Vorstand ist in § 93 Abs. 1 Satz 3 AktG geregelt. Diese Verschwiegenheitspflicht ist eine Ausprägung der organschaftlichen Treuepflicht der Vorstandsmitglieder gegenüber ihrer Gesellschaft,

> zur Dogmatik H. Fleischer, in: Spindler/Stilz, AktG, 2007, § 93, Rn. 148; G. Spindler in Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 93, Rn. 96.

Die Preisgabe von Unternehmensinterna ist dem Vorstand allerdings keineswegs schlechthin verboten. Die Treuepflicht ver-

langt jedoch von den Vorstandsmitgliedern, Entscheidungen über die Offenbarung von Geheimnissen allein am Gesellschaftsinteresse auszurichten. Das bedeutet zugleich, dass eine Offenbarung zulässig ist, wenn sie im Einzelfall im Gesellschaftsinteresse liegt,

> H. Fleischer, in: Spindler/Stilz, AktG, 2007, § 93 Rn. 157; G. Spindler in Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, § 93, Rn. 102.

Damit berührt die Frage der zulässigen Offenbarung den Begriff des Unternehmensinteresses, dessen Konkretisierung im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum umstritten ist,

> Überblick bei H. Fleischer in Spindler/Stilz, AktG, 2007, § 76, Rn. 24 ff., und U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 76, Rn. 12 ff., zu der zum Teil vertretenen einseitigen Ausrichtung allein auf Aktionärsinteressen und die „interessenplurale Zielkonzeption" (U. Hüffer), die Interessen der Arbeitnehmer und der Öffentlichkeit einbeziehen.

Dabei ist zunächst klar, dass der Begriff des Unternehmensinteresses objektiv zu bestimmen ist, also nicht beliebig durch die Organe, namentlich durch den Vorstand gewillkürt werden kann,

> Spindler, in: Münchner Kommentar, 3. Aufl. 2008, § 93, Rn. 102 unter Hinweis auf BGHZ 64, 325 (332),

dass aber zugleich, wie gesehen, innerhalb der Gesellschaft dem Vorstand bei der Definition des Unternehmensinteresses eine gewisse Prärogative zukommt.

Jenseits aller Streitfragen dürfte zugleich anzuerkennen sein, dass das Unternehmensinteresse maßgeblich von den Interessen der jeweiligen Anteilseigner zumindest mitgeprägt wird.

Ist eine Gebietskörperschaft an der Aktiengesellschaft beteiligt, fließen die öffentlichen Interessen deswegen in das Unternehmensinteresse ein,

> Vgl. M. Lutter/G. Krieger, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 5. Aufl. 2008, Rn. 1427; U. Hüffer, AktG, 9. Aufl. 2010, § 394, Rn. 31. Auch bei staatlicher Beteiligung können die öffentlichen Interessen das regelmäßige Interesse an Gewinnerzielung jedoch nicht vollständig

verdrängen, so Kropff, in: Münchener Kommentar zum AktG, 3. Aufl. 2008, Vor §§ 394, 395, Rn. 40.

Damit wird auch deutlich, dass eine Information der Öffentlichkeit über das Handeln einer Gesellschaft, die teilweise oder vollständig im Eigentum des Staates steht, auch im Unternehmensinteresse selbst liegen kann.

Umgekehrt ist aber auch festzuhalten, dass die einfachgesetzliche Ausgestaltung der Gesellschaftsorganisation und namentlich die ausdrückliche Anerkennung schutzwürdiger Geheimhaltungsinteressen durch den Gesetzgeber jeder Aktiengesellschaft, auch denen, die im vollständigen oder teilweisen Eigentum des Staates stehen, einen Schutz der gesellschaftseigenen Informationssphäre sichern, der auch bei der Bestimmung verfassungsrechtlicher Informationsansprüche des Deutschen Bundestages Berücksichtigung finden muss.

(5) Verfassungsrechtliche Einbettung und Kriterienbildung

Für den vorliegenden Fall lassen sich aus diesen Überlegungen die folgenden Kriterien herleiten und in die verfassungsrechtliche Frage nach Grenzen der Antwortpflicht der Antragsgegnerin einbetten:

Für die Frage der Begrenzung der Auskunftsrechte der Antragsteller hinsichtlich der Geschäftstätigkeit von Aktiengesellschaften, die ganz oder teilweise im Anteilseigentum des Bundes sind, ergibt sich damit auch ohne eine verfassungskonforme Umdeutung des Gesetzes das folgende Bild: Bei solchen Unternehmen wird in der Regel ein Vertreter der Bundesregierung als Mitglied des Aufsichtsrates fungieren. Dieser ist nach Aktienrecht über alle Belange der Gesellschaft zu informieren. Zugleich ist er als Vertreter der Bundesregierung seinen Vorgesetzten berichtspflichtig, wie auch die Bundesregierung dem Bundestag über ihre Erkenntnisse berichtspflichtig ist.

Soweit die Bundesregierung externe Sachverständige als Mitglieder eines Aufsichtsrates bestellt, kann nichts anderes gelten. Die Bundesregierung kann sich jedenfalls ihrer infor-

matorischen Möglichkeiten nicht durch die Zwischenschaltung von Privatpersonen entledigen. Auch wenn diese der Bundesregierung nicht weisungsunterworfen sein können und sein sollen, hat die Bundesregierung doch sicherzustellen, dass sie durch die von ihr bestellten Mitglieder vollständig informiert wird. Diese Berichte werden von § 394 AktG ausdrücklich zugelassen. Einer ausdrücklichen einfachgesetzlichen Berichtspflicht bedarf es jedenfalls bei den hier in Frage stehenden verfassungsunmittelbaren Informationsansprüchen aus dem Weisungsrecht des Ministers und aus dem Informationsrecht des Deutschen Bundestages nicht. Nachfragen des Deutschen Bundestages begründen eine entsprechende Pflicht auch zur Nachforschung.

Ein besonderes Regime entsteht nach § 395 AktG für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Das Vorliegen solcher Geheimnisse ist objektiv zu überprüfen, die Bestimmung ist am Unternehmensinteresse zu orientieren. Für einen aktienrechtlichen Maßstab einer zulässigen Auskunft deutet sich damit wiederum eine Differenzierung nach der Höhe der staatlichen Beteiligung an:

In *Eigengesellschaften*, in denen der Bund einziger Aktionär ist, sind die Anteilseignerinteressen im Prinzip in Übereinstimmung mit den Interessen der Öffentlichkeit. In diesem Fall wird ein geringer Spielraum bestehen, die Informationsweitergabe an die Gebietskörperschaft mit Verweis auf entgegenstehende Unternehmensinteressen zu verweigern. Dies bedürfte jedenfalls einer eingehenden Begründung, die sich etwa auf nachvollziehbare Wettbewerbsnachteile durch eine Veröffentlichung beziehen könnte.

Dagegen hat der Vorstand eines *gemischt-wirtschaftlichen Unternehmens* stets zugleich die Interessen der privaten Mitaktionäre auch dann zu berücksichtigen, wenn diese nur eine Minderheitsbeteiligung halten. Der Schutz dieser Minderheiteninteressen kann sich seinerseits an den durch das Aktiengesetz eingeräumten und durch Art. 14 GG garantierte Gestaltungsmöglichkeiten des Aktionärs ausrichten,

grundsätzlich dazu Schön, FS Ulmer, 2003, 1359; Schmidt-Aßmann, FS Badura, 2004, 1009.

So haben Minderheiten mit einem Anteil unter 5%, die nach §§ 327a ff. AktG aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden können, nach der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts keine über ihre Kapitalinteressen hinausgehenden geschützten Gestaltungsinteressen an der Gesellschaft,

BVerfG, NJW 2007, 3268.

In einer solchen Konstellation dürften die Minderheitenaktionäre aber auch nicht in einer Art und Weise schutzbedürftig sein, die die Auskunftsrechte gegenüber dem Parlament in relevanter Weise beeinträchtigen könnte. Anders wird dies mit einem größeren Aktienanteil, der den Privaten auch größere Möglichkeiten gibt, die Politik der Gesellschaft zu beeinflussen. Erst wenn Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorliegen, greift die Regelung des § 395 AktG. Auch in diesem Fall fällt eine Information des Deutschen Bundestages nicht aus. Sie ist dann nur so auszugestalten, dass die Geheimhaltung gesichert ist.
Die somit gewährleistete Berücksichtigung sowohl der Interessen des staatlichen Anteilseigners als auch gegebenenfalls privater Mitaktionäre spricht dafür, dass die aktienrechtlichen Regelungen zumindest an dieser Stelle ausreichen, um die verfassungsrechtlichen Vorgaben im gesellschaftsrechtlichen Organisationsrecht zu verarbeiten. Einer verfassungsrechtlichen Modifikation der aktienrechtlichen Regelungen bedarf es nicht, um die Grundrechtsrelevanz der Informationsweitergabe zu berücksichtigen: Sind keine privaten Mitaktionäre vorhanden, ist es dem Vorstand grundsätzlich erlaubt, Unternehmensinterna an den staatlichen Alleinaktionär weiterzugeben. In gemischtwirtschaftlichen Unternehmen verwirklicht dagegen die Bindung des Vorstands an das *gesamte* Unternehmensinteresse den Schutz der Interessen privater Anteilsinhaber.

cc) § 9 KWG

Die Antragsgegnerin beruft sich in ihrer Reaktion auf die 2. schriftliche Frage unter **1.** weiterhin auf die Verschwiegenheitspflicht des § 9 KWG. Auch diese begründet keine pauschale Begrenzung ihrer Antwortpflicht.

§ 9 KWG verpflichtet Amtsträger zur Verschwiegenheit über Informationen, die sie bei ihrer Tätigkeit als Aufsichtsführer über Banken erhalten haben. Eine solche Pflicht kann auch Beamte des Bundesfinanzministeriums als der BaFin (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) vorgesetzten obersten Bundesoberbehörde betreffen,

> Lindemann, in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, KWG, 3. Aufl. 2008, § 9, Rn. 2, sub (6); Brocker, in: Schwennicke/Auerbach, KWG, 2009, § 9, Rn. 4.

Diese Pflicht gilt für Informationen, die die Bundesregierung aus dem öffentlich-rechtlichen Aufsichtsverhältnis selbst gewonnen hat, nicht für solche Informationen, über die der Staat als Anteilseigner eines Unternehmens verfügen kann.

Vor allem aber sieht § 9 KWG ausdrücklich eine Ausnahme für gesetzliche Offenbarungspflichten vor. Damit wird die Regelung aber für die antragsgegenständliche Rechtsfrage in der Regel wieder auf die verfassungsrechtliche Ebene gehoben. Hier gelten die Maßstäbe, die oben,

> C., I., 3., a),

für den grundrechtlichen Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen entwickelt worden sind.

dd) § 43 WPO

Zu Unrecht beruft sich die Antragsgegnerin weiterhin für ihre Reaktion auf die Frage 16 der Anfrage **4.** auf berufsständische Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer nach § 43 WPO. § 43 WPO regelt die Berufspflichten des Wirtschaftsprüfers, darunter auch seine Pflicht, bei einer Prüfung erlangte Kenntnisse nicht weiterzugeben. Die Reichweite dieser Pflicht ist in einzelnen Fällen umstritten, gerade auch im Fall einer Kollision mit anderen gesetzlichen Pflichten,

vgl. etwa, allerdings pro domo argumentierend, Gutman, BB 2010, 171.

Damit wird auch die Auslegung dieser Regelung im Hinblick auf die Auslegung der antragsgegenständlichen Rechtsfragen wieder auf eine verfassungsrechtliche Ebene gehoben. Hier gelten daher die Maßstäbe, die oben,

vgl. oben, C., I., 3., a),

für den grundrechtlichen Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen entwickelt worden sind.

ee) § 3b FMStFG

Zu Unrecht beruft sich die Antragsgegnerin in ihrer Reaktion auf Anfrage **2.** unspezifisch auf die Regelung des § 3b FMStFG. Nicht nur steht diese Norm selbstverständlich unter dem Vorbehalt vorrangigen Verfassungsrechts, so dass es dem Gesetzgeber nicht einfach gestattet wäre, bestimmte Politikbereiche von der öffentlichen parlamentarischen Kontrolle auszunehmen. Vielmehr lässt die Norm selbst auch ausreichend Spielräume für eine angemessene Antwortpraxis der Antragsgegnerin: Zum Ersten müssen nach § 3b Abs. 1 S. 1 FMStFG Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorliegen. Damit ist nicht einfach jedwedes Unternehmensinternum geschützt. Zum Zweiten verbietet die Norm „unbefugtes" Offenbaren. Aus dieser Einschränkung lässt sich eine Berechtigung zur Weitergabe von Informationen aus verfassungsrechtlichen Gründen für den Einzelfall begründen. Zum dritten schließlich zeigt § 3 Abs. 2 Nr. 2 FMStFG, dass die geschützten Informationen in jedem Fall an die Aufsichtsbehörden und damit in den Verantwortungsbereich der Bundesregierung gelangen können. Von hier aus dürfte eine Weitergabe im parlamentarischen Auskunftsverfahren jedenfalls zulässig sein, soweit dem keine anderen verfassungsrechtlichen Belange entgegenstehen.

ff) Gegenprobe: Informationsfreiheitsgesetz

Hinsichtlich der Anfragen **1.** und **2.** geben die Regelungen des Informationsfreiheitsgesetzes des Bundes (IFG) Hinweise auf die Reichweite der Antwortpflichten der Antragsgegnerin.
Zwar haben Ansprüche aus dem IFG auf den ersten Blick mit der hier in Frage stehenden Auskunftsverpflichtung der Bundesregierung gegenüber dem Deutschen Bundestag unmittelbar nichts zu tun, weil sie andere Anspruchberechtigte betreffen und in der Normhierarchie nachrangig sind. Doch zeigt sich bei einem zweiten Blick in der umgekehrten Argumentationsrichtung sehr wohl ein relevanter Gesichtspunkt: Wenn der Gesetzgeber dazu befugt ist, die Informationsbeziehungen zwischen Bundestag und Bundesregierung innerhalb bestimmter verfassungsrechtlicher Grenzen mitzuprägen,

oben, C., I., 3., b), aa),

dann hat die Einrichtung von Informationsansprüchen für Bürger durch den Gesetzgeber zumindest eine starke Indizwirkung für die Beurteilung der Reichweite der parlamentarischen Informationsrechte. A maiore ad minus wird man nämlich festhalten können, dass die Informationsrechte des Verfassungsorgans Deutscher Bundestag schwerlich enger ausgestaltet sein können als die allgemeinen Rechte jedes Bürgers, auf die sich ein Abgeordneter des Deutschen Bundestages auch berufen könnte. Denn während hinter den parlamentarischen Anfragen aus dem Deutschen Bundestages eine verfassungsrechtliche Rechtsposition steht, handelt es sich beim Anspruch aus dem IFG zunächst einmal nur um ein einfachgesetzliches Recht ohne eigene verfassungsrechtliche Unterfütterung. Die durch den Bundesgesetzgeber eingerichteten allgemeinen Informationsrechte gegenüber der Bundesverwaltung können daher indiziell als eine untere Grenze des verfassungsrechtlich gebotenen Informationsanspruchs des Deutschen Bundestages verstanden werden.
Mit Blick auf die neuere Rechtsprechung zu den Informationsansprüchen von Bürgern gegenüber Wirtschaftsaufsichtsbehörden, namentlich der BaFin, und der einschlägigen Reichweite der Beschränkung in § 3 Nr. 1 d) IFG,

Grundlegend: VG Frankfurt am Main, NVwZ 2008, 1384; dem folgend VGH Kassel, NVwZ 2010, 1112, VGH Kassel, NVwZ 2010, 984; einschränkend VG Berlin, Beck RS 2010, 56185, grundsätzlich zum Zusammenhang nunmehr Gurlit, WM 2009, 773 (775 ff.); kritisch allerdings Scholz, BKR 2008, 484,

zeigt sich, dass bereits der allgemeine Informationsanspruch substanzielle Informationen über das Handeln der Finanzdienstleistungsaufsicht, damit aber auch über die Aufsicht gegenüber einzelnen spezifischen Unternehmen enthalten kann. In den zitierten Entscheidungen stellten die Verwaltungsgerichte klar, dass sich staatliche Behörden nicht pauschal auf Gefährdungen der Aufsicht oder auf die Berufs- und Geschäftsgeheimnisse betroffener Unternehmen berufen können.

Diese Rechtsprechung vermittelt einen Eindruck von der Reichweite der jedermann offen stehenden Auskunftsansprüche im Bereich der Aufsichtstätigkeit des Bundes gegenüber privaten Unternehmen.

gg) Haushaltsrechtsrechtliche Vorgaben

Auch aus den Vorgaben des Haushaltsrechts ergeben sich keine anderen Konsequenzen.

Das Haushaltsrecht sieht einfachgesetzliche Vorgaben für die parlamentarische Kontrolle der Verwaltung, insbesondere auch der Kontrolle von verselbstständigten Verwaltungseinheiten vor,

grundsätzlich: Teuber, Parlamentarische Informationsrechte, 2007, 77 ff.

Zu nennen ist in diesem Zusammenhang zunächst § 53 HGrG, der einer Gebietskörperschaft, die an einem Unternehmen in einer privaten Rechtsform einen mehrheitlichen Anteil hält, diesem Unternehmen gegenüber bestimmte Rechte einräumt, namentlich das Recht auf eine Abschlussprüfung, die die Ordnungsgemäßheit der Geschäftsführung und die Rentabilität des Unternehmens prüft. Diese Rechte dürften in aller Regel nicht über die Informationsrechte eines Mehrheitsaktionärs einer Aktiengesellschaft hinausgehen, ja zumeist deutlich hinter diesen zurückbleiben. Sie unterliegen dafür aber keinerlei Geheimhaltung

und stehen vermittelt über die Bundesregierung auch dem Deutschen Bundestag zur Verfügung.
Weiterhin verpflichtet § 65 Abs. 1 Nr. 3 BHO den Bund, bei der Beteiligung an einer Gesellschaft des Privatrechts einen angemessenen Einfluss zu nehmen. Zugleich soll das zuständige Bundesministerium dafür sorgen, dass die Vertreter des Bundes die besonderen Interessen des Bundes berücksichtigen, § 65 Abs. 6 BHO,

> dazu etwa Badura, Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben und die Unternehmenszwecke bei der wirtschaftlichen Betätigung der öffentlichen Hand, FS Schlochauer, 1981, 3 (14).

Damit konstituiert diese Vorschrift eine besondere Form der Verantwortlichkeit der Vertreter des Bundes gegenüber den zuständigen Mitgliedern der Bundesregierung, die wiederum dem Deutschen Bundestag gegenüber verantwortlich und antwortverpflichtet sind.
Freilich handelt es sich nur um Sollvorschriften. Zudem hat der Gesetzgeber in § 7 Abs. 2 S. 3 FMStG die genannten Regelungen der BHO für Beteiligungen des SoFFin an Unternehmen ausgesetzt. Hintergrund dieser Ausnahmeregelung dürfte das Anliegen des Gesetzgebers sein, mit dem Fonds nur eine interne Stabilisierung gefährdeter Finanzunternehmen zu ermöglichen, ohne dass der Bund mit dieser Stabilisierung weitere, darüber hinausgehende Gemeinwohlziele verfolgt.
Für die Reichweite der Auskunftspflichten ist dies allerdings ohne Belang. Denn auch wenn die Beteiligung des Bundes nur dem Ziel dient, die inneren Angelegenheiten des Unternehmens zu ordnen, begründet dies als solches keine Geheimhaltungsansprüche der Unternehmen gegenüber dem Bund.

hh) Vertragliche Verschwiegenheitspflichten

Zu Unrecht beruft sich die Antragsgegnerin schließlich in ihrer Reaktion auf den 1. Teil der Anfrage **1.** auch auf vertraglich begründete Verschwiegenheitspflichten,

> die wissenschaftliche Diskussion hat sich zumeist dem Verhältnis zum allgemeinen Informationsanspruch gewidmet:

Püschel, Informationsfreiheit bei Public Private Partnership: Der Fall Toll Collect, DuD 2004, 290; Raabe/Helle-Meyer, Informationsfreiheit und Verwaltungsverfahren, NVwZ 2004, 641.

Im Grundsatz ist jedoch unzweifelhaft, dass sich allgemeine bestehende gesetzliche oder verfassungsrechtliche Auskunftspflichten gegenüber Dritten nicht einfach abbedingen lassen. Dies gilt auch für die Informationsrechte des Deutschen Bundestages. Jedoch können solche vertraglichen Pflichten sowohl als spezifische Geschäftsgeheimnisse den Anspruch einer grundrechtsberechtigten Gesellschaft auf Schutz ihrer Geheimnisse als auch den einfachgesetzlichen Schutz der Unternehmensintegrität konkretisieren. Man wird davon ausgehen können, dass etwa die Möglichkeit von Wettbewerbsnachteilen und Schadensersatzpflichten bei der Bestimmung der Reichweite der Antwortpflicht Berücksichtigung finden soll. Grundsätzlich handelt es sich hierbei allerdings um Ausnahmen von der Regel, die einer spezifischen Rechtfertigung im Einzelfall bedürfen. Zudem muss privaten Vertragspartnern klar sein, dass Verträge mit Unternehmen, an denen der Bund beteiligt ist, anderen Publizitätserfordernissen unterliegen als andere Verträge. Die Tatsache, dass man mit dem Bund einen Anteilseigner hat, der nicht in Konkurs gehen kann, hat hier ihren Preis.

c) Insbesondere: Rechtsstatus der Deutschen Bahn AG

Die Reaktion der Antragsgegnerin auf die Anfragen **3.**, **4.** und **5.** setzt, soweit sie sich überhaupt um eine Begründung der Antwortverweigerung bemüht, einen herausgehobenen verfassungsfesten Status der Deutschen Bahn AG voraus. Dieser rechtfertigt die betreffenden Antwortverweigerungen jedoch nicht.

Die Deutsche Bahn AG ist eine Aktiengesellschaft, deren Anteile zu 100% im Eigentum der Bundesrepublik Deutschland stehen. Damit stellt der Bund die Gesamtheit der Hauptversammlung und hat das Recht, Vertreter in den Aufsichtsrat des Unternehmens zu entsenden, § 101 Abs. 1 AktG. Im Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG sitzen im Moment die (beamteten) Staatsse-

kretäre des Bundesfinanzministeriums, des Bundeswirtschaftsministeriums und des Bundesverkehrsministeriums. Auskunftsansprüche des Deutschen Bundestages an die Bundesregierung sind also insoweit durch die aktuelle Vertretungsstruktur im Aufsichtsrat gedeckt: Die Bundesregierung verfügt tatsächlich über die Informationen, die in den Anfragen erbeten wurden. Würde sie nicht über diese Informationen verfügen, müsste sie sich diese verschaffen – das Aktienrecht steht dem gerade nicht entgegen. Der Aufsichtsrat ist dazu verpflichtet, seine Kontrollrechte wahrzunehmen.

Zugleich ist die Deutsche Bahn AG der speziellen Aufsicht des Eisenbahnbundesamtes, § 5 AEG, und der Wettbewerbskontrolle durch die Bundesnetzagentur, § 14b AEG, unterworfen. Beide Aufsichtsbehörden unterliegen der Fach- und Rechtsaufsicht des Bundesministeriums für Verkehr, § 3 Abs. 3 BEVVG. Damit verfügt die Bundesregierung auch aus diesen Aufsichtsbefugnissen über vielfache Informationsrechte gegenüber der Deutschen Bahn AG.

aa) Vorgaben des Aktiengesetzes

Wie oben erörtert, gibt das Aktienrecht den Vertretern des Bundes das Recht, über das Geschäftsgebaren des Unternehmens, soweit Berichtspflichten bestehen, zu berichten, § 394 S. 1 AktG,

oben, C., I., 3., b), bb).

Begrenzt ist diese Auskunftspflicht ihrem Grunde nach nicht, beim Vorliegen eines Geschäftsgeheimnisses ist allerdings die Geheimhaltung der Informationen zu sichern, § 395 AktG. Das Vorliegen eines solchen Geheimnisses bemisst sich jedoch nach objektiven Kriterien, namentlich nach dem Unternehmensinteresse. Im Falle eines Unternehmens, das wie die Deutsche Bahn AG ausschließlich im Eigentum des Bundes steht, ist ein solches Unternehmensinteresse in der Regel nicht anzunehmen,

oben, C., II., 3., b), bb), (4).

Damit stehen aktienrechtliche Vorschriften der Auskunftsverpflichtung der Bundesregierung gegenüber dem Deutschen Bundestag hinsichtlich der von ihr aus ihrer Vertretung im Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG erhaltenen Informationen im Regelfall nicht entgegen. Denkbar bleiben begründete Beschränkungen im Einzelfall, etwa mit Blick auf Informationen, die gegenüber den Wettbewerbern zu schützen sind. Eine solche Konstellation begrenzt jedoch entsprechend § 395 AktG nicht die Auskunftspflicht, sondern nur die Art und Weise, in der jener nachzukommen ist. Gegebenfalls führt diese Regelung zu Pflichten des Deutschen Bundestages, die erhaltenen Informationen in Verfahren zu behandeln, die ihrerseits Geheimhaltung ermöglichen. Ein kategorischer Ausschluss des Bundestages von Informationen lässt sich der Regelung nicht entnehmen. Einer verfassungskonformen Auslegung bedarf es nicht.

bb) Grundrechtsfähigkeit und Grundrechtsverpflichtung der Deutschen Bahn AG?

Hinsichtlich des grundrechtlichen Schutzes der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse bestehen durchgreifende Zweifel an der Grundrechtsfähigkeit der Deutschen Bahn AG. Zwar genießen Kapitalgesellschaften nach Art. 19 Abs. 3 GG Grundrechtsschutz, der auch ihre Geschäftsgeheimnisse umfassen kann; jedoch gilt dieser Grundrechtsschutz - nach allgemeiner Ansicht - nicht für private Kapitalgesellschaften, die vollständig im staatlichen Eigentum stehen. In diesem Fall würde der Staat sich andernfalls durch Rechtsformenwahl aus seiner Grundrechtspflichtigkeit in Art. 1 Abs. 3 GG hinausorganisieren können.
Da es in dieser Konstellation auch keine privaten Anteilseigner gibt, deren Rechte durch den fehlenden Grundrechtsschutz gefährdet sein könnten, erscheint diese Lösung in jeder Hinsicht unproblematisch. Solange die Deutsche Bahn AG zu 100% im Eigentum des Bundes steht, steht ihr damit im Ergebnis jedenfalls nach allgemeinen Regeln kein Grundrechtsschutz zu.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den grundgesetzlichen Vorgaben zur Privatisierung der Bahn: Art. 87e Abs. 3 S. 1 GG ordnet an, dass die Eisenbahnen des Bundes „als Wirtschaftsunternehmen in privat-wirtschaftlicher Form geführt" werden. Daraus folgt unstrittig, dass die Bahnunternehmen in Privatrechtsform organisiert sein müssen. Man wird der Norm weiter entnehmen können, dass der Bund sich als Anteilseigner der Mittel des Privatrechts, also konkret der Mittel des Aktienrechts bedienen muss, um seinen Einfluss geltend zu machen. So gesehen stellt die Norm eine Absage an die Lehre vom Verwaltungsgesellschaftsrecht dar,

> Hommelhoff/Schmidt-Aßmann, ZHR 160 (1996), 521 (532 ff.), ähnlich Möstl, in: Maunz/Dürig, Art. 87e, Rn. 94.

Aus dieser Privatrechtsform selbst folgt aber nicht ohne weiteres die Grundrechtsfähigkeit eines Unternehmens. Vielmehr ist die Verpflichtung zur Privatrechtsform eine verfassungsrechtliche Verpflichtung, die in einem zweiten Schritt auch zur materiellen Privatisierung führen kann, diesen zweiten Schritt - und damit auch die mögliche Grundrechtsfähigkeit der Deutschen Bahn AG - aber nicht einfach nimmt.

Entsprechend kann der Staat auch in anderen Fällen Verwaltungsagenden „als Wirtschaftsunternehmen" führen, ohne sich deswegen auf Grundrechte berufen zu dürfen.

Allerdings vertritt eine wissenschaftliche Gegenansicht, dass Art. 87e Abs. 3 S. 1 GG mit der privatwirtschaftlichen Form auch die Grundrechtsfähigkeit bringe,

> v.Münch/Kunig-Uerpmann, 5. Aufl. 2003, Art. 87e, Rn. 10; Sachs-Windthorst, Art. 87e, Rn. 49.

Dies erscheint schon deshalb zweifelhaft, weil die Formulierung des Grundgesetzes ganz eindeutig auf die Rechtsform verweist - und deswegen nicht zu erkennen ist, warum dieses privatrechtliche Wirtschaftsunternehmen anders behandelt werden sollte als andere privatrechtliche Wirtschaftsunternehmen, die vollständig im Eigentum des Staates stehen,

entsprechend: v. Mangoldt/Klein/Starck-Gersdorf, Art. 87e, Rn. 52; Maunz/Dürig-Möstl, Art. 87e, Rn. 175; Isensee, in: FS Vogel, 2000, 93 (104 ff.); Battis/Kersten, WuV 2005, 493.

Das Bundesverfassungsgericht hat in einer aktuellen Entscheidung festgestellt, dass Unternehmen, die im Alleineigentum des Staates stehen, grundrechtsverpflichtet sind,

BVerfG, Urteil v. 22. 2. 2011, - 1 BvR 699/06 -, Tz. 46.

Das Gericht unterscheidet dabei ausdrücklich zwischen Privatunternehmen im staatlichen Alleineigentum, die in jedem Fall der Grundrechtsverpflichtung unterfallen, und gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen, bei denen die staatliche Beherrschung die Grundrechtsverpflichtung auslöst. In diesem Raster unterfällt die Deutsche Bahn AG in jedem Fall der Grundrechtsverpflichtung. Soweit diese Grundrechtsverpflichtung reicht, besteht auch keine Grundrechtsberechtigung,

BVerfG, Urteil v. 22. 2. 2011, - 1 BvR 699/06 -, Tz.56.

Aus dieser Argumentation folgt auch, dass das in § 8 Abs. 1 AEG statuierte Beherrschungsverbot des Staates gegenüber der Deutschen Bahn AG nicht ausreichend ist, deren Grundrechtsberechtigung zu begründen, solange die Bundesrepublik Deutschland Alleineigentümer der Deutschen Bahn AG ist.

Auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts dürfte die Grundrechtsfähigkeit der Deutschen Bahn AG umstritten bleiben. Aus diesem Grund ist hinzuzufügen: Selbst wenn man der Deutschen Bahn AG die Grundrechtsfähigkeit zuspräche, unterlägen die Vertreter des Bundes in ihrem Aufsichtsrat doch den Auskunftspflichten, wie sie sich aus Grundgesetz und Aktienrecht ergeben. Besser als andere Unternehmen in Privatrechtsform, in denen Vertreter des Bundes im Aufsichtsrat sitzen, kann die Deutsche Bahn AG in keinem Fall gestellt werden. Denn sonst würden Verzerrungen des Wettbewerbs, den die gleiche Freiheit des Art. 12 GG schützt, zugunsten der Deutschen Bahn auftauchen, die gerade den Zweck des Art. 87e Abs. 3 S. 1 GG, am offenen Wettbewerb teilzunehmen, unterminieren würden.

Im Ergebnis sind die Auskunftsrechte der Antragsteller gegenüber der Bundesregierung hinsichtlich des Geschäftsgebarens der Deutschen Bahn AG als sehr weitgehend zu beurteilen. Verfassungsrechtliche Grenzen stehen einer umfassenden Auskunft überhaupt nicht im Wege. Man wird der Bundesregierung allenfalls aus dem einfachrechtlichen Schutz der Unternehmensintegrität der Deutschen Bahn AG im Einzelfall begründete Ausnahmen von der grundsätzlich unbeschränkten Auskunftspflicht zubilligen. Das bedeutet konkret, dass die pauschalen Hinweise der Bundesregierung auf die „unternehmerische Verantwortung" der Deutschen Bahn AG keine Auskunftsverweigerung rechtfertigen. Insoweit Mitglieder des Deutschen Bundestages Auskünfte über die Deutsche Bahn AG verlangen, ist die Bundesregierung auch dazu verpflichtet, diese zu beschaffen.

cc) Parlamentsinterne Regelungen

Auch die parlamentsinternen Regelungen, auf die sich die Antragsgegnerin beruft, sind für die Reichweite der Antwortpflicht ohne rechtlichen Belang.

In seiner Antwort auf die Anfrage **5.** vom 1. 2. 2011 beruft sich der Parlamentarische Staatssekretär im Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung Mücke auf Entscheidungen des Geschäftsordnungsausschusses des Deutschen Bundestages hinsichtlich einer „verbindlichen Abgrenzung der Verantwortungsbereiche zwischen der Bundesregierung und der DB AG und den Ländern"

> dort der Hinweis auf Bundestags-Drucksachen 13/6149 und 16/8467 (gemeint S. 3 f.).

Es bleibt jedoch unklar, inwieweit eine in einem Ausschuss beschlossene Drucksache, die noch nicht einmal den Rang parlamentarischen Geschäftsordnungsrechts beanspruchen kann, das Fragerecht der Antragsteller beschränken können soll. Wenn es schon der parlamentarischen Mehrheit verwehrt ist, durch Mehrheitsentscheidungen die Informationsrechte von Abgeordneten

und Fraktionen zu verkürzen, gilt dies a maiore ad minus für den vorliegenden Beschluss.

d) Sonstige betroffene Unternehmen

Andere von den antragsgegenständlichen Anfragen betroffene Unternehmen sind zunächst 8 Kreditinstitute: BayernLB, Sachsen LB, WestLB, HSH Nordbank, IKB, Düsseldorfer Hypothekenbank, HRE, Commerzbank bzw. Dresdner Bank.

Diese unterstehen alle der Aufsicht durch die BaFin, welche ihrerseits der Fachaufsicht durch das Bundesfinanzministerium untersteht. Ein notwendiger Zurechnungszusammenhang zwischen der Bundesregierung und den antragsgegenständlichen Kleinen Anfragen,

dazu, C., I., 2.,

im Bereich der Finanzmarktaufsicht besteht.

II. Anwendung der Maßstäbe auf den vorliegenden Sachverhalt

Am Maßstab dieser verfassungsrechtlichen Vorgaben ist die Antragsgegnerin ihren verfassungsrechtlichen Pflichten zur Beantwortung der streitgegenständlichen Anfragen nicht nachgekommen und hat damit die grundgesetzlich garantierten Rechte der Antragsteller und des Deutschen Bundestages verletzt.

1. Öffentlichkeit der Antworten

Bei der Entscheidung über die Reichweite der Antwortpflicht hat die Antragsgegnerin den Verfassungsrang der Fragerechte, insbesondere ihren Anspruch auf eine im Regelfall vollständige und öffentliche Beantwortung verkannt. Die Hinterlegung von Antworten als Verschlusssache stellt eine schwerwiegende Beschränkung der Fragerechte der Antragsteller dar. Soweit es den Antragstellern nicht möglich ist, von der Antragsgegnerin öffentliche Antworten zu erhalten, ist es für sie auch ausgeschlossen, diese Antworten in den demokratischen Meinungsbildungsprozess zu überspielen. Praktisch handelt es sich bei ei-

ner solchen Information weiterhin um privates Wissen, an das kein politisches Handeln anschließen kann. Dieser Eingriff in die demokratische Meinungsbildung bedarf einer im Einzelfall spezifizierten Rechtfertigung von Verfassungsrang, die die Antragsgegnerin bei keiner ihrer Reaktionen auf die antragsgegenständlichen Anfragen geliefert hat.

2. Zu den Anfragen im Einzelnen

Zu **1.**: Die schriftlichen Anfragen bezogen sich zum einen auf die Modalitäten des Verkaufs der IKB-Bank, zum anderen auf die Praxis der BaFin, denjenigen Banken, die vom SoFFin unterstützt wurden, den Rückkauf eigener Anteile zu untersagen. Beide Fragen blieben seitens der Antragstellerin unbeantwortet.
Bei der ersten Frage geschah dies unter unspezifischem Hinweis auf vertragliche Verschwiegenheitsabreden, bei der zweiten Frage unter Hinweis auf § 9 KWG, dessen rechtliche Bedeutung mit derjenigen von Art. 12 GG gleichgesetzt wurde. Zudem verwies die Antragsgegnerin hinsichtlich der 2. Teilfrage auf die Möglichkeit des Deutschen Bundestages oder eines seiner Ausschüsse, auf einen Beschluss über die Übermittlung der erfragten Informationen hinzuwirken.
Vor dem Hintergrund der Milliardensummen, die die öffentliche Hand bisher vor und auch noch nach dem Verkauf der IKB im Rahmen ihrer Rettung und Stabilisierung aufgewendet hat, besteht ein öffentliches Interesse an der Kenntnis des tatsächlich erzielten Kauferlöses. Nur mit dessen Kenntnis kann eine haushalterische Kontrolle der eingesetzten öffentlichen Mittel erfolgen und die Vorgehensweise beim Verkauf bewertet werden. Nur mit diesen Informationen kann auch der für die Steuerzahler durch die IKB eingetretene Schaden konkret beziffert werden.

Mit ihren Antworten genügt die Antragsgegnerin ihren verfassungsrechtlichen Verpflichtungen nicht. Wie dargelegt, beschränken weder der grundrechtliche Schutz von Berufs- und Geschäftsgeheimnissen noch § 9 KWG ohne weiteres die Antwortpflichten der Antragsgegnerin. Die Antragsgegnerin ist auch nicht befugt, sich ihrer verfassungsrechtlichen Informationspflichten durch vertragliche Verschwiegenheitsabreden zu entledigen. Zumindest hat sie darzulegen, inwieweit konkrete verfassungsrechtliche Rechtspositionen in dieser Konstellation dem Informationsanspruch der Antragsteller entgegenstehen könnten. Ein bloßes Interesse der Vertragsparteien, bestimmte Informationen nicht an die Öffentlichkeit dringen zu lassen, genügt dem nicht. Insgesamt fehlt es seitens der Antragsgegnerin an jeglicher konkreten Anführung eigener verfassungsrechtlicher Anliegen oder solcher von Dritten, die eine Geheimhaltung rechtfertigen könnten. Die nicht-öffentliche Auslegung des Vertrages oder die vertrauliche Berichterstattung von Mitgliedern der Bundesregierung genügen dem Prinzip des Vorrangs der öffentlichen Unterrichtung nicht. Der Hinweis der Antragsgegnerin auf die Möglichkeit, einen Beschluss des Deutschen Bundestages herbeizuführen, verkennt die Bedeutung des Auskunftsrechts als Minderheitenrecht. Ebenso gut hätte die Antragsgegnerin die Antragsteller auffordern können, § 9 KWG zu ändern.

Zu **2.**: Diese Kleine Anfrage bezog sich auf die Überwachungspraxis der der Antragsgegnerin nachgeordneten BaFin vor und während der Finanzmarktkrise. Die durchaus langen Antworten der Antragsgegnerin enthalten sowohl in Hinsicht auf aktuellere als auch mit Blick auf länger zurückliegende Vorgänge keinerlei sachlichen Gehalt, der über die Darstellung von krisenunabhängigen Routinevorgängen und allgemeinen Regeln hinausginge. Im Ergebnis hat die Antragsgegnerin damit zu keinem einzigen kriseninduzierten Aufsichtsvorgang Stellung genommen. Die Antragsteller verfügen daher über keine Möglichkeit zu be-

urteilen, ob die Bankenaufsicht in und vor der Krise rechtzeitig und angemessen reagiert hat.
Mit der Anfrage ist zum einen zu klären, inwiefern Fehler der Finanzaufsicht des Bundes zu der im internationalen Vergleich hohen Krisenbetroffenheit deutscher Banken beigetragen haben; zum anderen sollen aus den Antworten parlamentarische Initiativen abgeleitet werden, um eine Wiederholung dieser Fehler auszuschließen. Dies geschieht auch vor dem Hintergrund der Tatsache, dass im Gegensatz zu vielen anderen Ländern – namentlich den USA, Island, Großbritannien und der Schweiz – es bisher in Deutschland keine offiziellen Berichte oder Analysen zur Frage gibt, inwiefern der deutschen Finanzaufsicht im Vorfeld der Krise Fehler unterlaufen sind.
Konkret zielen die Fragen 1.,4., 6., 8.,11. und 14. darauf ab zu erfahren, ob Banken, die sich in der Krise als besonders krisenanfällig erwiesen und mit staatlichen Mitteln gerettet werden mussten, im Vorfeld der Krise bzw. der staatlichen Rettung einer besonders hohen Aufsichtsintensität unterlagen. Falls nicht, könnte daraus geschlossen werden, dass der Finanzaufsicht Hinweise für eine besondere Fragilität dieser Banken entgangen sind, und sie die ihr zur Verfügung stehenden Informationsmöglichkeiten, wie sie in den Fragen 1, 4 und 6 erfragt wurden, nicht in ausreichendem Maße genutzt hat, solche Hinweise zu erlangen.
Diese Informationen sind für die parlamentarische Diskussion um die Reform der Finanzaufsicht in Deutschland wesentlich, die ja die Behebung möglicher aufsichtlicher Missstände bezwecken sollte. Zudem stellt sich die Frage nach der Verantwortung für die unterlassene Nutzung aufsichtlicher Instrumente wie etwa der Teilnahme an Gremiensitzungen, soweit damit ein frühzeitiges, Schaden minimierendes Eingreifen der Aufsicht ausgeschlossen wurde.
Frage 8 wirft die Frage auf, ob bei der Gestaltung außerbilanzieller Zweckgesellschaftenn gegen damals geltendes Recht verstoßen wurde. Das hat Relevanz nicht nur für die Bewertung des

damaligen Aufsichtshandelns, sondern lässt Rückschlüsse auf die Tätigkeit der Wirtschaftsprüfer zu, zu deren Regulierung die Europäische Kommission bereits Vorschläge vorgelegt hat,

> Grünbuch der EU-Kommission (Oktober 2010): Weiteres Vorgehen im Bereich der Abschlussprüfung: Lehren aus der Krise,

weil diese den betroffenen Banken im Vorfeld der Krise uneingeschränkte Testate ausgestellt.

Anhand der Risikoklassifizierung von Finanzinstituten, wie sie in Frage 14 erfragt werden, leitet die Aufsicht nach eigenen Angaben die aufsichtliche Intensität über diese Institute ab. Sollte daher eine Antwort auf Frage 14 ergeben, dass die Risikoklassifizierungen der Aufsicht im Vorfeld der Krise bezüglich der erfragten Institute fehlerhaft waren, müsste im Rahmen der parlamentarischen Kontrolle des Exekutivhandelns an diesem Punkt eine Verbesserung der Aufsichtsarbeit angestrebt werden, zumal die Aufsicht nach wie vor mit solchen Klassifizierungen operiert.

All dies verdeutlicht, dass für die Formulierung und Begründung parlamentarischer Initiativen die öffentliche Verfügbarkeit der erfragten Informationen erforderlich ist. Gleiches gilt für die in Frage 18 erfragten Gehälter des mittleren Managements der unterstützten Banken. Diese Fragen sind so anonymisiert formuliert, dass die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen nicht berührt werden können. Umgekehrt besteht auch hier ein Interesse an einer politischen Beurteilung der Frage, welchen Einfluss die Antragsgegnerin auf die Verwendung öffentlicher Mittel in diesem Zusammenhang genommen hat.

Die Antragsgegnerin rechtfertigt ihre restriktive Antwortpraxis damit, dass Informationen über Maßnahmen und Einschätzungen der Bankenaufsicht „grundsätzlich immer" geeignet seien, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der betroffenen Banken zu verletzen. Dies trifft, wie gezeigt, wegen der Einschränkbarkeit der in Frage stehenden Rechtspositionen nicht zu. Die Rechtsansicht der Bundesregierung würde im Ergebnis dazu füh-

ren, die staatliche Finanzdienstleistungsaufsicht von jedweder effektiven parlamentarischen Kontrolle auszunehmen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Schutzwürdigkeit der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse durch die Beteiligung des Bundes abnimmt.

Unspezifisch bleibt auch der Hinweis der Antragsgegnerin, dass eine vollständige Beantwortung die „Funktionsfähigkeit der Bankenaufsicht" gefährden könne. In dieser Pauschalität ist dem zu entgegnen: Die Funktionsfähigkeit einer Behörde dürfte durch öffentliche Beobachtung in einem demokratischen Rechtsstaat eher befördert als geschmälert werden. Auch der wiederholte Hinweis auf „irreversible Vertrauensverluste" bleibt überschießend und unspezifisch. Soweit er zum Teil Jahre zurückliegende Vorgänge betrifft, ist er noch nicht einmal im Ansatz nachvollziehbar: Es ist allgemein bekannt, dass sämtliche Banken, für die Informationen erfragt wurden, nur noch aufgrund von Staatshilfen existieren (mit Ausnahme der Düsseldorfer Hypothekenbank, die vom Einlagensicherungsfonds der Privatbanken gerettet wurde),

> Handelsblatt v. 18. 6. 2009, unter http://www.handelsblatt.com/unternehmen/banken/duessel-hyp-wird-zum-ladenhueter/3201324.html

Damit ist klar, dass die Banken sich bereits vor dem jeweiligen Rettungszeitpunkt in einer Schieflage befanden. Es kann keine grundrechtlich relevante wettbewerbsgefährdende Überraschung darstellen, wenn diese Schieflagen mit einer besonderen Intensität der aufsichtlichen Kontrolle einhergingen. Ob dies der Fall war, wollen die Antragsgeller aber mit den Anfragen gerade herausfinden. Die erfragten Informationen über das Aufsichtshandeln bis zum Zeitpunkt der jeweiligen Rettungsaktionen können offengelegt werden, ohne dass dies Marktreaktionen die behaupteten Vertrauensverluste hervorruft, weil in dem Moment, in dem eine Rettungsaktion erfolgt, alle vorherigen schützenswerten aufsichtlichen Informationen über eine beson-

dere Gefährdung der Bank hinfällig sind. Es muss offenbleiben, ob die Antragsgegnerin die betroffenen Banken schützen oder eigene Versäumnisse bei der Aufsicht verdecken will.
Wie dargelegt, rechtfertigen schließlich auch die von der Antragsgegnerin pauschal in Anspruch genommenen §§ 116 Satz 2 AktG und 3b FmStFG keine pauschale Beschränkung ihrer Antwortpflicht.
Die Hinterlegung von Antworten bei der Geheimschutzstelle als vertrauliche Verschlusssache genügt dem Anspruch auf eine vorrangig öffentliche Information des Deutschen Bundestages gleichfalls nicht.

Zu **3.**: Die Anfrage zu Verfahren der Verkehrswegeplanung der Deutschen Bahn AG bleibt gleichfalls unbeantwortet. In ihrer Reaktion beruft sich die Antragsgegnerin noch nicht einmal auf eine verfassungsrechtliche Rechtsposition. Stattdessen lässt sie durch den Hinweis auf eine vermeintlich abweichende Entscheidungsstruktur, von der die Antragsteller aber genau wegen der Informationspolitik der Antragsgegnerin nichts wissen können, die Fragen ins Leere laufen, anstatt sie in der Sache zu beantworten. Dabei klammert sie sich zum einen an die Formulierung der Frage („Liste"), zum anderen beruft sie sich auf die faktische Unmöglichkeit, offensichtlich zur Verfügung stehende Informationen zu ermitteln und zusammenzustellen. Die Antragsgegnerin verkennt damit, dass sie dazu verpflichtet ist, solche Informationen aus ihrem Verantwortungsbereich zu beschaffen, über die sie aktuell nicht verfügt. Weitere Fragen beantwortet die Antragsgegnerin unter Hinweis auf die aktienrechtlichen Vorgaben nicht. Bei diesen Fragen geht es um ein verkehrspolitisch zentrales Anliegen, nämlich die Art und Weise, in der über die gesamte Verkehrswegeplanung des Bunds im Schienenbereich unter Beteiligung der Deutschen Bahn AG durch die Antragsgegnerin faktisch bindende Vorentscheidungen getroffen werden.

Wie dargelegt, begründen die Normen des Aktienrechts kein verfassungsrechtliches Hindernis für eine vollständige Erfüllung der Antwortpflicht der Antragsgegnerin.

Zu **4.**: Auf die Kleine Anfrage zur Studie eines Wirtschaftsprüfers zum Projekt „Stuttgart 21" hat die Antragsgegnerin unter Berufung auf den Zweck der Prüfung und auf eine Regelung des Wirtschaftsprüferrechts jedwede substantielle Antwort verweigert, ohne verfassungsrechtliche Belange für den konkreten Sachverhalt zu substantiieren. Die Antworten enthalten ausschließlich allgemeine Feststellungen über den Prüfungsauftrag und die Normen des Wirtschaftsprüferrechts.
Dies ist dem parlamentarischen Kontrollinteresse beim Projekt Stuttgart 21 unangemessen. Die Finanzierungsanteile dieses Projekts betragen für die bundeseigene Deutsche Bahn AG 1.469 Millionen Euro und für den Bund 1.229,4 Millionen Euro (zum Vergleich beim Land Baden-Württemberg und seinen Partnern: 1389,5 Millionen Euro). Die Projektkosten haben sich im Laufe der langjährigen Planung verdoppelt. Diese Entwicklung und der hohe Kostenanteil von Bund und Bundesvermögen (Deutsche Bahn AG) macht es notwendig, dass der Bundestag auch in Hinblick auf den Bundeshaushalt die Gesamtwirtschaftlichkeit des Projektes im Blick behält. Eine Aufklärung des Sachverhalts in den Ausschüssen des Deutschen Bundestages war nicht möglich. Jede Einsichtnahme in die Wirtschaftlichkeitsberechnungen der Deutschen Bahn AG wurde in den Ausschüssen verweigert. Mit den hier angegriffenen Reaktionen wird nunmehr selbst die Überprüfung der Plausibilität von Wirtschaftlichkeitsberechnungen im Vorfeld verhindert. Schon in Hinblick auf den Bundeshaushalt ist eine so weitgehende Lücke in der parlamentarischen Kontrolle gänzlich unverhältnismäßig.

Zu **5.**: Auf die Kleine Anfrage zu Zugverspätungen im Bereich der Deutschen Bahn AG beruft sich die Antragsgegnerin auf ihren fehlenden Informationsstand und verweist darauf, dass die

erfragten Informationen zum Geschäftsbereich der Deutschen Bahn AG gehören. Wie dargelegt, verkennt die Antragsgegnerin damit, dass sie als Vertreterin der Alleineigentümerin Bundesrepublik Deutschland aktienrechtlich dazu berechtigt ist, diese Informationen zu beschaffen und diese dem Parlament weiterzugeben, um ihrer verfassungsrechtlichen Informationspflicht nachzukommen. Der nach Bekanntwerden der anstehenden Klageerhebung nachgeschobene Hinweis auf zwei Entscheidungen des Immunitätsausschusses des Deutschen Bundestages bleibt, wie gleichfalls dargelegt, verfassungsrechtlich unbeachtlich. Schließlich übersieht die Antragsgegnerin, dass die in diesen Entscheidungen vorgenommene Abgrenzung die hier in Frage stehende Bedarfsplanung ausdrücklich dem Verantwortungsbereich des Bundes und damit der Bundesregierung zuweist (Bundestagsdrucksache 13/6149, Anlage 1, 1. Spiegelstrich).

MÖLLERS

Berlin, März ~~2010~~ 2011