

Frau
Barbara Ostmeier
Vorsitzende des Innen- und Rechtsausschusses

Stellungnahme
zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen von
CDU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, FDP und der Abgeordneten des SSW
Entwurf eines Gesetzes zur Erhöhung der parlamentarischen Transparenz
(Landtagsdrucksache 19/3220)

I. Grundsätzliche Einschätzung des Gesetzentwurfs: Verfassungskonformität

Der Gesetzentwurf entspricht im Wesentlichen dem vom Bundestag am 11. Juni 2021 beschlossenen Gesetz zur Änderung des Abgeordnetengesetzes, das eine Verbesserung der Transparenzregeln für Mitglieder des Deutschen Bundestages vorsieht.¹ Der Bundestag hat seine Transparenzregeln verbessert und damit auf Vorkommnisse reagiert, die für den Parlamentarismus sehr abträglich sind (Stichwort: Maskenaffäre). Vor diesem Hintergrund soll der Gesetzentwurf Regelungslücken im Abgeordnetenrecht Schleswig-Holsteins schließen, die mit denen im Abgeordnetenrecht des Bundestages vergleichbar sind.² Darüber hinaus enthält der Gesetzentwurf weitergehende und eigenständige Regelungen.³

Gegenstand sowohl der neuen Regelung des Bundes als auch der angestrebten Regelung Schleswig-Holsteins ist es, die parlamentarische Transparenz zu verbessern. Die grundsätzliche Zulässigkeit solcher Regelungen ist Gegenstand einer Anhörung vor dem Ausschuss für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung des Bundestages am 5. Mai 2021 gewesen.⁴

Fast alle Stellungnahmen kommen zu dem Gesamtergebnis, dass die Neuregelung des Bundes verfassungsgemäß ist. „Die Änderungen beachten die Grenze des verfassungsrechtlich Zulässigen“, heißt es zum Beispiel.⁵ Außerdem werden rechtspolitische Forderungen erhoben, zum Beispiel eine sogenannte unabhängige Transparenzkommission einzuführen.⁶

Die Quintessenz der Stellungnahmen ist folgende: Das Verfassungsrecht lässt es unstrittig zu, dass Abgeordnete neben ihrem Mandat eine berufliche Tätigkeit ausüben. Ihr Status ist im Bund und in

¹ Abgeordnetengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. Februar 1996 (Bundesgesetzblatt I, Seite 326), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 8. Oktober 2021 (Bundesgesetzblatt I, Seite 4650) geändert worden ist.

² So die Begründung des Gesetzentwurfs, Landtagsdrucksache 19/3220, Seite 12.

³ Koch, Schleswig-Holsteinischer Landtag (19. Wahlperiode) – Plenarprotokoll 124. Sitzung (neu) – Mittwoch, 25. August 2021, Seite 9437 ff.

⁴ Die schriftlichen Stellungnahmen und das Wortprotokoll der Anhörung sind abrufbar unter https://www.bundestag.de/webarchiv/Ausschuesse/ausschuesse19/a01_go/oeffentliche_anhoerungen?url=L3dlYmFyY2hpdj9BdXNzY2h1ZXNzZS9hdXNzY2h1ZXNzZTE5L2EwMV9nbY9vZWZmZW50bGljaGVfYW5ob2VydW5nZW4vODM5MDQyLTgzOTA0Mg==&mod=mod587708. Siehe außerdem den auf der Stellungnahme basierenden Beitrag von Austermann, Strengere Regeln und mehr Transparenz – Änderungen des Abgeordnetengesetzes, NVwZ 2021, Seite 1081 ff.

⁵ Schriftliche Stellungnahme Kubiciel (Fußnote 4), Seite 1.

⁶ Schriftliche Stellungnahme abgeordnetenwatch.de (Fußnote 4) und Transparency International Deutschland e.V. (Fußnote 4).

den Ländern im Prinzip gleich geregelt (siehe zum Beispiel Artikel 38, 48 Grundgesetz, Artikel 17 Schleswig-Holsteinische Verfassung). Er kann und muss vom einfachen Gesetzgeber verfassungskonform ausgestaltet werden (siehe zum Beispiel Artikel 38 Absatz 3 Grundgesetz, Artikel 17 Absatz 3 Satz 3 Verfassung Schleswig-Holstein). Welche Maßstäbe dafür zu gelten haben, ist umstritten. Das Bundesverfassungsgericht hat sich in seinem Urteil aus dem Jahr 2007 zu den damaligen Verhaltensregeln für Abgeordnete kontrovers geäußert.⁷ Vier Richter haben das Urteil getragen. Sie führen aus, der Abgeordnetenstatus sei aus den staatsorganisationsrechtlichen Regelungen der Artikel 38 und 48 Grundgesetz zu bestimmen. Daneben sei nicht auf Grundrechte zurückzugreifen. Sie postulieren den „prinzipiellen Vorrang parlamentsrechtlich-funktionseller vor individual-rechtlichen Gesichtspunkten bei der Bestimmung der verfassungsrechtlichen Rechte und Pflichten des Abgeordneten.“⁸ Weiter heißt es, dass Regelungen, die den Abgeordneten als Privatperson betreffen, nicht nur Rechtfertigung in anderen Verfassungsgütern finden müssen. Sie müssten außerdem „in spezifischer Weise dem Hineinwirken in den persönlichen Lebensbereich des Abgeordneten Rechnung tragen; gegenläufige Belange sind gegeneinander abzuwägen und in einen angemessenen Ausgleich zu bringen.“⁹ Unvermeidbare mittelbare Auswirkungen der Regelungen auf Dritte seien hinzunehmen.¹⁰

Anders gewichten die vier Richter, die die Entscheidung nicht getragen haben. Sie betonen, der Abgeordnete sei „Inhaber eines öffentlichen Amtes und nicht daneben, sondern zugleich, das heißt innerhalb seines Amtes, Staatsbürger;“ er könne die ihm zugeordnete Repräsentationsaufgabe umso besser erfüllen, je stärker er seine Verwurzelung in der gesellschaftlichen Sphäre in den parlamentarischen Prozess einbringe.¹¹ Es gebe deshalb keinen grundsätzlichen Vorrang der Anforderungen des Mandats gegenüber dem individuellen Recht auf Berufsausübung. Einschränkungen der Mandatsfreiheit, um die Funktionsfähigkeit des Parlaments zu sichern, seien zwar zulässig. Aber eine Berufstätigkeit neben dem Abgeordnetenmandat dürfe nicht „unverhältnismäßig erschwert, unmöglich gemacht oder gar verboten werden.“¹²

Diese Auffassung halte ich für überzeugend. Das Verfassungsrecht bestimmt, dass Abgeordnete, also Staatsbürger, gewählt werden. Sie bleiben das auch, wenn sie ihr Mandat wahrnehmen: Der Abgeordnete ist in der Tat zugleich Staatsbürger. Deshalb sind grundrechtliche Aspekte von Bedeutung, wenn Mandatsregelungen beurteilt werden müssen.¹³ Dazu zählen auch die Grundrechte Dritter: Auswirkungen von Abgeordnetenregelungen auf Dritte sind nicht nur hinzunehmen, wenn sie unvermeidbar sind; die Grundrechte sind vielmehr in angemessener Weise zu schonen.

Meines Erachtens ist der schleswig-holsteinische Gesetzgeber daher „auf der sicheren Seite“, wenn er den grundsätzlichen Vorrang des Mandats nicht anerkennt, sondern vielmehr die Stellung des Abgeordneten als Staatsbürger und Grundrechtsträger stärker gewichtet. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass sich nicht seriös prognostizieren lässt, ob das Bundesverfassungsgericht nochmals den Maßstab des Mandatsvorrangs anlegen würde, wenn es erneut zu dem Problem der Verhaltensregeln Stellung nehmen müsste. Keiner der Richter, die an der Entscheidung im Jahr 2007 beteiligt waren, ist noch im Amt. Ebenso ist offen, welchen Maßstab das Landesverfassungsgericht Schleswig-

⁷ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277 ff.

⁸ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 327 f.

⁹ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 354 f.

¹⁰ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 372 f.

¹¹ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 379.

¹² Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 347.

¹³ So zu Recht die vier Richter, die das Urteil nicht tragen, Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen 118, Seite 277, 377 f.

Holstein anlegen würde, das für die Entscheidung über den Gesetzentwurf zuständig wäre (Artikel 51 Absatz 2 Nummer 2 Verfassung Schleswig-Holstein).

Auch unter Zugrundelegung des strengen Maßstabes bescheinigen die Stellungnahmen der Neuregelung des Bundes ganz überwiegend Verfassungskonformität. Einzelne Regelungen stehen allerdings in der Kritik. Das trifft besonders für Paragraph 47 Abgeordnetengesetz neue Fassung zu, der eine Veröffentlichung von Nebeneinkünften „auf Euro und Cent“ vorsieht. Sie verstoße gegen das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 Grundgesetz) und sei daher verfassungswidrig.¹⁴ Demgegenüber sieht Paragraph 49 Absatz 2 des Gesetzentwurfs eine gestaffelte Veröffentlichung der anzeigepflichtigen Einkünfte vor. Dies dürfte nunmehr verfassungsrechtlich unbedenklich sein.

II Problematik einzelner Regelungen

Im Folgenden werden einzelne Aspekte des Gesetzentwurfs näher behandelt. Am wichtigsten ist, dass über die Bundesregelung hinausgehend auch die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung anzeigepflichtig sind (Paragraph 47 Absatz 3 Nummer 5 des Gesetzentwurfs).¹⁵

1. Anzeigepflicht für Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung

Der Gesetzentwurf sieht in Paragraph 47 Absatz 3 Nummer 5 vor, dass zu den anzeigepflichtigen Nebentätigkeiten auch die Vermietung und Verpachtung von unbeweglichem Vermögen sowie Schiffen, die in ein Schiffsregister einzutragen sind, zählen. Mitzuteilen ist dabei auch die Belegenheit von Grundstücken. Die Regelung erweist sich unter verschiedenen verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten als problematisch:

Anders als bei den Verhaltensregeln für Bundestagsabgeordnete (vergleiche hierzu den Anhang zur Anlage 1 der Geschäftsordnung Nummer 4 Absatz 2)¹⁶, die die Verwaltung eigenen Vermögens nicht als Berufstätigkeit einordnen und damit von den Anzeigepflichten ausnehmen, erfasst die beabsichtigte Neuregelung auch die eigene Vermögensverwaltung. Dies erscheint in dieser Pauschalität unverhältnismäßig. Erfasst würden neben der gewerblichen Vermietung oder Verpachtung auch solche Mietverhältnisse, die sich auf die Verwaltung des vorhandenen Kernvermögens beschränken. Zu denken ist hier etwa an die durch Erbschaft erworbene Immobilie oder eine solche, die der Alterssicherung dient. Eine Erstreckung der Anzeigepflicht auch auf diese Bereiche dürfte für eine hinreichende Transparenz der Mandatsausübung nicht mehr erforderlich sein.

Die beabsichtigte Regelung beinhaltet aber auch eine mögliche Beeinträchtigung Dritter. Durch die Angabe der Belegenheit können Rückschlüsse sowohl auf private als auch auf gewerbliche Mieter/Pächter gezogen werden. Bei letzteren ist es möglich, Rückschlüsse auf Betriebsausgaben zu ziehen. Beispielhaft hierfür steht etwa die landwirtschaftlich verpachtete Fläche oder auch ein in der Regelung vorgesehenes Schiff. Bei Anzeige der Miete oder Pacht ist es Wettbewerbern möglich, wesentliche Teile der Betriebsausgaben nachzuvollziehen.

¹⁴ So Austermann, NVwZ 2021, Seite 1081, 1084.

¹⁵ Koch, Schleswig-Holsteinischer Landtag (19. Wahlperiode) – Plenarprotokoll 124. Sitzung (neu) – Mittwoch, 25. August 2021, Seite 9438.

¹⁶ Ausführungsbestimmungen zu den Verhaltensregeln für Mitglieder des Deutschen Bundestages, Bekanntmachung vom 18. Juni 2018 (Bundesgesetzblatt I, Seite 1645).

Problematisch erscheint auch, dass mit der pauschalen Anzeigepflicht von Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung das Abgeordnetenmandat dem Beamtenstatus angenähert beziehungsweise diesem gegenüber sogar verschärft wird. Grundsätzlich haben Abgeordnete einen eigenen Rechtsstatus, der mit dem der Beamten nicht vergleichbar ist.¹⁷ Für Beamte gilt ein strenges Regelungsregime hinsichtlich ihrer Nebentätigkeiten. Für Bundesbeamte sehen etwa die Paragraphen 97 bis 105 Bundesbeamtengesetz ein gestuftes System vor. Für Landesbeamte gelten vergleichbare Vorgaben. Die Verwaltung eigenen Vermögens ist nach Paragraph 100 Absatz 1 Nummer 1 nicht genehmigungspflichtig und muss nach Paragraph 100 Absatz 2 Bundesbeamtengesetz auch nicht angezeigt werden. Genehmigungspflichtig wird eine Vermögensverwaltung für Beamte nur dann, wenn die Schwelle zur genehmigungspflichtigen Geschäftsführung erreicht wird.¹⁸ Die beabsichtigte Neuregelung würde Abgeordnete daher hinsichtlich der Anzeigepflicht von Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung einem strengeren Regelungsregime unterwerfen als Beamte. Dies erscheint mit Blick auf das eigentlich freiere Abgeordnetenmandat problematisch.

Auch mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts scheint eine pauschale Anzeigepflicht für jegliche Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung nicht geboten zu sein. Die Rechtsprechung betont zwar, dass die parlamentarische Tätigkeit im Mittelpunkt der Abgeordnetentätigkeit stehen solle.¹⁹ Geschützt werden soll durch diesen Ansatz in erster Linie aber die freie und unabhängige Mandatsausübung, die weder durch zeitliche Inanspruchnahme noch durch Interessenkonflikte beeinträchtigt werden soll. Eine Beeinträchtigung liegt bei der bloßen Verwaltung eigenen Vermögens in aller Regel aber fern. Solch eine Verwaltung entspricht vielmehr der Lebenswirklichkeit, nach der Abgeordnete ein Leben vor und nach dem Mandat besitzen.

Zur Auflösung der oben beschriebenen Probleme empfiehlt sich ein differenzierter Ansatz. Die Verwaltung eigenen Vermögens sollte insbesondere hinsichtlich der beabsichtigten Anzeigepflicht für Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung stärker berücksichtigt werden. Anzeigepflichtig sollten daher allenfalls solche Einnahmen sein, die aus gewerblicher Tätigkeit heraus erfolgen. In der bisherigen Rechtspraxis haben sich Standards entwickelt, die Verwaltung eigenen Vermögens von einer gewerblichen Tätigkeit abzugrenzen.²⁰ Diese könnten auch für die Anzeigepflichten zur Anwendung kommen.

Denkbar wäre zwar auch, auf die oben genannten beamtenrechtlichen Vorgaben zurückzugreifen, wonach die Übernahme einer Geschäftsführerstellung die bloße Vermögensverwaltung ausschließt; dabei sollte aber eine problematische Annäherung von Abgeordnetenmandat und Beamtenstatus vermieden werden.

In Betracht kommt zudem, hier für problematisch gehaltene Anzeigen nicht oder nur eingeschränkt für die Veröffentlichung nach Paragraph 49 des Gesetzentwurfes vorzusehen. Zum Beispiel könnte die Angabe über die Belegung eines Grundstückes in der Veröffentlichung entfallen.

2. Definition der Landesregierung

Der neue Paragraph 46 Absatz 3 des Gesetzentwurfs erklärt die entgeltliche Interessenvertretung von Abgeordneten unter anderem gegenüber der Landesregierung für unzulässig. Die Regierung be-

¹⁷ Schriftliche Stellungnahme Wolff (Fußnote 4), Seite 1.

¹⁸ Battis, Bundesbeamtengesetz, 5. Auflage 2017, Paragraph 100 Randnummer 4.

¹⁹ Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen, 118, Seite 277, Randnummer 232.

²⁰ Vergleiche etwa Eisenmenger, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung Werkstand: 86. EL Februar 2021, Paragraph 1 Randnummer 34.

steht gemäß Artikel 33 Absatz 1 Satz 2 Verfassung Schleswig-Holstein aus der Ministerpräsidentin oder dem Ministerpräsidenten und den Landesministerinnen und den Landesministern. Laut der Begründung des Gesetzentwurfs soll aber Landesregierung weiter verstanden werden, sogar nachgeordnete Landesbehörden umfassen.²¹ Dieses weite Verständnis sollte in der Vorschrift selbst zum Ausdruck kommen, sodass das einfache Recht von der Verfassungsregelung abweicht.

²¹ Landtagsdrucksache 19/3220, Seite 15.