



LUDWIG-
MAXIMILIANS-
UNIVERSITÄT
MÜNCHEN

Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht



Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold - Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht
Prof.-Huber-Platz 2, 80539 München

Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold
Telefon +49 (0)89 2180 3184
Telefax +49 (0)89 2180 13996

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Wahlprüfung,
Immunität und Geschäftsordnung

Ausschussdrucksache

19 - G- 69

4. Mai 2021

E-Mail:
ann-katrin.kaufhold@jura.uni-
muenchen.de

www.lmu.de

Postanschrift
Prof.-Huber-Platz 2
80539 München

Stellungnahme

zum Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD,
DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Abgeordnetengesetzes –
Verbesserung der Transparenzregeln für die Mitglieder des Deutschen
Bundestages

(BT-Drs. 19/28784)

A. Gegenstand der Stellungnahme

Mit der Reform des Abgeordnetengesetzes (AbgG) wollen die Fraktionen CDU/CSU, SPD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN die Unabhängigkeit der Mandatsausübung sichern und ein neues Fundament schaffen für das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger darauf, dass die Mitglieder des Deutschen Bundestags ihr Mandat an den Interessen des gesamten Volkes orientiert ausüben und sich nicht aufgrund finanzieller Anreize für Partikularinteressen einsetzen. Damit sollen die reformierten Vorschriften jeweils zugleich die Repräsentations- und Funktionsfähigkeit sowie die politische Integrität des Bundestags schützen. Den Hintergrund des Reformvorschlags bildet insbesondere die sogenannte „Maskenaffäre“: Nach bisher verfügbaren Informationen ist davon auszugehen, dass eine Reihe von Bundestagsabgeordneten während der Corona-Pandemie unmittelbar oder mittelbar erhebliche Honorare dafür erhalten hat, Kontakte einzelner Unternehmen zu politischen Entscheidungsträgern zu vermitteln, die dann für den Verkauf von medizinischen Produkten an den Staat genutzt wurden.

Mit der Reform sollen zum einen die alten und neuen **Verhaltensregeln**, die sich bisher in der GOBT und ihrer Anlage 1 finden, **in das Abgeordnetengesetz überführt** werden. Sie hätten danach künftig den Rang eines formellen Gesetzes. Die Ausführungsbestimmungen zu den Verhaltensregeln sollen hingegen auch in Zukunft vom Ältestenrat erlassen werden (§ 52 AbgG n.F.). Die Zusammenführung der Vorschriften über die Unabhängigkeit des Mandats und über die Verhaltenspflichten im Abgeordnetengesetz trägt zur Rechtsklarheit und Rechtssicherheit bei. Sie erschwert überdies die Änderbarkeit der Regelungen, insbesondere weil an Modifikationen in Zukunft der Bundesrat zu beteiligen wäre. Jedenfalls nicht fernliegend scheint es darüber hinaus anzunehmen, dass die Pflicht, Einkünfte aus Unternehmensbeteiligungen sowie Netto-Gewinne aus Umsatzerlösen zu publizieren, einer parlamentsgesetzlichen Grundlage bedarf, weil sie in Grundrechte Dritter eingreift und die Definition der wesentlichen Regelung daher vom Gesetzgeber selbst zu treffen ist.

Zum anderen und vor allem sollen mit den vorgeschlagenen Änderungen diejenigen **Verhaltensvorschriften und Regelungen über die Unabhängigkeit des Mandats deutlich verschärft** werden, deren Ziele es sind, Interessenverflechtungen und Fehlanreize durch bezahlte Nebentätigkeiten zu verhindern und eine aussagekräftige Grundlage für die Bewertung eines Mandatsträgers durch die Bürgerinnen und Bürger zu schaffen.

Im Folgenden werde ich die **fünf Regelungen** näher in den Blick nehmen, die aus meiner Sicht einer näheren verfassungsrechtlichen Prüfung bedürfen. Sie lassen sich zwei Gruppen von Vorschriften zuordnen, die vergleichbare, aber im Einzelnen doch unterschiedliche Ziele verfolgen und für die der verfassungsrechtliche Rahmen daher je gesondert zu bestimmen ist.

Erstens soll § 44a AbgG um **drei neue Verbotstatbestände** erweitert werden, die jeweils der Entstehung von Fehlanreizen zur Ausübung des Mandats im Sinne von Partikularinteressen vorbeugen sollen (dazu unten B.). Hierzu zählen das Verbot von entgeltlichen Interessenvertretungen gegenüber Bundestag oder Bundesregierung sowie von entgeltlichen Beratungstätigkeiten in unmittelbarem Zusammenhang mit der Mandatsausübung (§ 44a Abs. 3 AbgG n.F.), das Verbot zur Entgegennahme von Geldspenden (§ 44a Abs. 2 S. 4 AbgG n.F.) und das Verbot einer entgeltlichen Vortragstätigkeit (§ 44a Abs. 2 S. 3 AbgG n.F.).

Zweitens sollen die künftig in §§ 45 ff. AbgG n.F. geregelten **Anzeige- und Veröffentlichungspflichten**, mit denen eine Grundlage für die Bewertung der Mandatsausübung durch die Bürgerinnen und Bürger geschaffen werden soll, **in vor allem zwei Hinsichten erweitert** werden (dazu unten C.). Es sollen in Zukunft alle Einkünfte, die den Betrag von 1.000 €/Monat bzw 3.000 €/Kalenderjahr übersteigen, „auf Euro und Cent“ genau angezeigt und veröffentlicht werden (§ 45 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 AbgG n.F.). Zudem sollen unmittelbare und mittelbare Beteiligungen an Kapital- oder Personengesellschaften ab einer Beteiligungsquote von 5 % anzeige- und veröffentlichungspflichtig werden (§ 45 Abs. 2 Nr. 6, Abs. 3 AbgG n.F.). Einkünfte aus Umsatzerlösen müssen als „Gewinn vor Steuer“ angegeben werden, Einkünfte für Tätigkeiten als Bruttobeträge.

Meine verfassungsrechtliche Bewertung dieser Neuregelungen wird im Wesentlichen auf der bundesverfassungsgerichtlichen Interpretation von Art. 38 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 GG insbesondere in der Leitentscheidung zum Status des Abgeordneten und der Freiheit des Mandats aus dem Jahr 2007¹ aufbauen. Die Bewertung des Gesetzentwurfs am Maßstab der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung wird dadurch erschwert, dass die genannte Leitentscheidung mit 4:4 Stimmen getroffen wurde und nicht eindeutig ist, ob sich das Gericht in Zukunft an den Maßgaben orientieren wird, die von den die Entscheidung tragenden Richterinnen und Richtern entwickelt wurden oder an den Ausführungen der im Verfahren unterlegenen vier Richter. Die tragenden Erwägungen haben in der rechtswissenschaftlichen Literatur – meines Erachtens: mit guten Gründen – viel Zustimmung, aber auch nicht wenig Kritik erfahren.² Ich werde daher im Folgenden stets ausweisen, ob und ggf. an welchen Punkten die verschiedenen verfassungsgerichtlichen Konkretisierungen insbesondere von Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG nach meinem Verständnis zu unterschiedlichen Bewertungen der Reformvorschläge führen.

B. Verbote zur Sicherung einer unabhängigen Mandatsausübung

Das BVerfG prüft gesetzliche Vorgaben, die Rechte und Pflichten von Abgeordneten regeln, jeweils gesondert und fragt nicht nach der kumulativen Belastungswirkung.

¹ BVerfGE 118, 277 ff.

² Zustimmung etwa *Trute*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), GG, Art. 38 Rn. 107; *Müller*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 38 Rn. 95; *Jarass*, in: ders./Pieroth (Hrsg.), GG, Art. 38 Rn. 49; *Butzer*, in: BeckOK, GG, Art. 38 Rn. 164.3; skeptisch etwa *Morlok*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Art. 38 Rn. 177 (Pflichten in „nicht unproblematischer Weise“ konkretisiert); ablehnend z.B. *Link*, Verfestigung des Leitbilds vom Berufsabgeordneten durch das BVerfG, NJW 2008, S. 24 ff. („fatale Folgen“).

I. Verfassungsrechtlicher Rahmen

Ob es verfassungskonform ist, die Ausübung einer (beruflichen) Tätigkeit neben dem Mandat sowie die Annahme von Geldspenden gesetzlich zu verbieten, bemisst sich in erster Linie nach Art. 38 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 GG und Art. 48 Abs. 2 GG.

Das Grundgesetz gestattet es Abgeordneten grundsätzlich, neben dem Mandat einen Beruf auszuüben. Das ergibt sich aus Art. 48 Abs. 3, Art. 137 Abs. 1 GG und ist als solches unbestritten.³ Ebenso unstreitig ist es, dass der Gesetzgeber Regelungen erlassen kann, um Interessenkonflikte zu verhindern, die sich aus dem Nebeneinander von Beruf und Mandat ergeben.⁴ Die Sicherung der Unabhängigkeit der Mandatsausübung ist ein verfassungsrechtlich legitimes Ziel.

Innerhalb des BVerfG umstritten war hingegen, ob bzw. welchen Einfluss die Berufsausübung auf die Mandatsausübung tatsächlich hat bzw. rechtlich haben darf oder haben sollte und in welcher Weise Individualrechte des Abgeordneten, namentlich seine Berufsfreiheit, bei der Ausgestaltung gesetzlicher Vorschriften berücksichtigt werden müssen. Aus den unterschiedlichen Konzeptionen des Verhältnisses von Mandat und Beruf – oder in der Diktion des Gerichts: aus den unterschiedlichen Leitbildern⁵ eines Abgeordneten – folgen divergierende Vorgaben für die relative Gewichtung der kollidierenden Rechtsgüter.

1. Tragende Entscheidungsgründe: Vorrang des Mandats

Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG zielt auf die Unabhängigkeit der Abgeordneten bei der Mandatsausübung, die zu den Voraussetzungen der Repräsentations- und Funktionsfähigkeit des Parlaments gehört. Nach Ansicht der vier die Entscheidung über §§ 44a, 44b AbgG a.F. tragenden Richterinnen und Richter kann eine Berufstätigkeit neben dem Mandat die Unabhängigkeit gefährden, wenn und weil finanzielle Anreize gesetzt werden, Sonderinteressen im Parlament durchzusetzen.⁶ Die jüngsten Vorkommnisse scheinen die Annahme zu bestätigen, dass die Unabhängigkeit der Mandatsausübung eher durch die Einflussnahme privater Dritter als durch Druck aus Fraktion und/oder Partei beeinträchtigt wird. Der Schutz der unabhängigen Mandatsausübung vor Fehlanreizen von Seiten privater Dritter hat nach dem Verständnis der Richterinnen und Richter „besonders hohes Gewicht; denn hier geht es um die Unabhängigkeit gegenüber Einwirkungen, die – anders als der Einfluss der Parteien

³ BVerfGE 118, 323, 346.

⁴ BVerfGE 118, 324 ff., 338 ff.

⁵ BVerfGE 118, 277, z.B. 327 ff., 333 ff., 339, 344 f.

⁶ BVerfGE 118, 277, 330 ff.

und Fraktionen im Prozess der politischen Willensbildung – nicht durch Entscheidungen des Wählers vermittelt sind“.⁷ Deshalb **genießen parlamentsrechtlich-funktionelle Gesichtspunkte prinzipiell Vorrang vor individual-rechtlichen Interessen**.⁸ Art. 48 Abs. 2 GG komme insoweit neben Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG keine Bedeutung zu; was nach Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG zulässig sei, könne nicht nach Art. 48 Abs. 2 GG unzulässig sein.⁹

2. Abweichende Auffassung: Berufsausübung fördert Freiheit des Mandats

Nach Ansicht der nicht tragenden Auffassung fördert demgegenüber eine Berufsausübung neben dem Mandat die Freiheit der Abgeordneten, weil sie vor der Notwendigkeit bewahrt, auch in der nächsten Wahl wieder ein Mandat erringen zu müssen, weil sie damit von der Angewiesenheit auf Unterstützung durch Fraktion und Partei ein Stück weit befreit und auf diese Weise mehr Freiheit bei der Gestaltung der Mandatsausübung ermöglicht.¹⁰ Zudem trage die parallele Ausübung von Beruf und Mandat der besonderen Stellung von Abgeordneten als Bindeglieder zwischen Staat und Gesellschaft Rechnung und diene damit der Repräsentationsfähigkeit des Parlaments.¹¹

Einen **grundsätzlichen Vorrang** der Anforderungen des Mandats gegenüber dem individuellen Recht auf Berufsausübung **kann es danach nicht geben**. Die **Berufsfreiheit** ist bei der Ausgestaltung der Rechte und Pflichten von Abgeordneten vielmehr stets und im Ausgangspunkt **gleichberechtigt mitzudenken**. Einschränkungen der Freiheit des Mandats zur Sicherung der Funktionsfähigkeit des Parlaments sind zulässig. Aber die berufliche Tätigkeit neben dem Abgeordnetenmandat darf nicht „unverhältnismäßig erschwert, unmöglich gemacht oder gar verboten werden“.¹² Art. 48 Abs. 2 GG verlangt vielmehr, die Verbindung von Beruf und Mandat möglichst weitgehend zu gestatten.¹³

II. Die Regelungen im Einzelnen

Was folgt aus diesen allgemeinen Rahmenvorgaben für die verfassungsrechtliche Bewertung der vorgeschlagenen neuen Verbotstatbestände?

⁷ BVerfGE 118, 277, 330 f.

⁸ BVerfGE 118, 227, 328.

⁹ BVerfGE 118, 227, 334.

¹⁰ BVerfGE 118, 277, 340, 344.

¹¹ BVerfGE 118, 277, 338, 340, 379.

¹² BVerfGE 118, 277, 347.

¹³ BVerfGE 118, 277, 347, 377.

1. Verbot von entgeltlicher Interessenvertretung bzw. Beratung, § 44a Abs. 3 S. 1 AbgG n.F.

Das Verbot einer entgeltlichen Interessenvertretung gegenüber Bundestag und Bundesregierung bzw. einer entgeltlichen Beratungstätigkeit mit Mandatsbezug soll die Unabhängigkeit der Mandatsausübung schützen und zwar unmittelbar, nicht vermittelt über die Reaktion von Wählerinnen und Wählern auf wahrgenommene und unerwünschte Interessenverflechtungen. Es regelt Rechte und Pflichten der Mandatsträger und ist daher am Maßstab des Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG zu messen, bei dessen Interpretation die Berufsfreiheit der Abgeordneten zu berücksichtigen ist.

Soweit man davon ausgeht, dass jede parallele Berufstätigkeit die Gefahr von Fehlansreizen birgt und sich aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG ein Vorrang des Mandats ableiten lässt, bestehen an der Verfassungskonformität des neuen Verbotstatbestandes keine ernsthaften Zweifel. Es gibt keinen Anlass anzunehmen, das Vorrangverhältnis müsste für die geregelten Fälle umgekehrt oder auch nur aufgehoben werden. Im Gegenteil. Das Verbot betrifft nur einen äußerst kleinen, wenngleich vermutlich häufig besonders lukrativen Ausschnitt möglicher Berufstätigkeiten von Abgeordneten. Zudem werden nur solche Tätigkeiten untersagt, die per definitionem (Interessenvertretung Dritter gegenüber Bundestag oder Bundesregierung; Beratungstätigkeit mit unmittelbarem Mandatsbezug) mit einer Interessenverflechtung einhergehen und deshalb stets zumindest das Risiko von Fehlanreizen begründen. Schließlich wird keine Berufstätigkeit verboten, die Abgeordnete bereits vor ihrer Wahl in den Deutschen Bundestag ausgeübt haben oder die sie nach dem Ausscheiden aus dem Bundestag wieder aufnehmen könnten und die sie deshalb vor Druck aus Partei und Fraktion schützen und die Freiheit des Mandats dadurch stärken könnten. Die Interessenvertretung und Beratungstätigkeit, die § 44a Abs. 3 S. 1 AbgG n.F. in den Blick nimmt, wird vielmehr erst und nur aufgrund des Abgeordnetenstatus möglich.

Aber selbst wenn man das Verhältnis von Berufsausübung und Mandat grundsätzlich anders konzipiert und die Berufstätigkeit daher in der Regel als Sicherung und nicht Gefahr der Unabhängigkeit versteht, dürfte man den neuen Verbotgegenstand im Ergebnis als verfassungskonform bewerten. Denn auch nach der die Entscheidung aus dem Jahr 2007 nicht tragenden Begründung sind Einkünfte dann nicht mit dem unabhängigen Status der Abgeordneten vereinbar, wenn „als Gegenleistung der

Versuch einer für den Geldgeber günstigen Einflussnahme auf die politischen Entscheidungsprozesse jedenfalls unausgesprochen im Raum [steht]“.¹⁴ Denn dann besteht eine hinreichend konkretisierte Gefahr von Fehlanreizen und einer an Partikularinteressen anstatt an den Interessen des gesamten Volkes ausgerichteten Mandatsausübung. So liegen die Dinge in den Konstellationen, die von dem neuen Verbot erfasst werden.

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zwingt auch nicht dazu, anstatt des jetzt vorgeschlagenen absoluten Verbots ein Verbot mit Erlaubnis- oder Genehmigungsvorbehalt einzuführen und etwa dem Bundestagspräsidium oder dem Ältestenrat die Genehmigung von Interessenvertretungen bzw. Beratungstätigkeiten im Einzelfall zu überantworten. Insoweit würde es sich nicht um ein gleich wirksames Instrument zur Gewährleistung einer unabhängigen Mandatsausübung handeln. Zudem ist nicht ersichtlich, wie bei einer der untersagten Tätigkeiten jemals *nicht* die Gefahr einer Interessenverflechtung bestehen könnte.

2. Verbot bezahlter Vortragstätigkeit, § 44a Abs. 2 S. 3 AbgG n.F.

Auch das Verbot einer bezahlten Vortragstätigkeit nach § 44a Abs. 2 S. 3 AbgG n.F. dürfte im Ergebnis nach beiden innerhalb des Bundesverfassungsgerichts in der Vergangenheit vertretenen Auffassungen zur Interpretation von Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG und Art. 48 Abs. 2 GG als verfassungskonform zu bewerten sein. Es schützt die Unabhängigkeit der Mandatsausübung, indem es verhindert, dass sich Abgeordnete für Partialinteressen einsetzen, weil sie sich davon lukrative Vortragshonorare versprechen oder weil ihnen solche Honorare gezahlt wurden. Gleichzeitig versperrt es einen naheliegenden Weg, auf dem das Verbot entgeltlicher Beratung umgangen werden könnte. Die Belastungen für die Abgeordneten sind vor allem deshalb gering, weil ihnen nicht die Vortragstätigkeit als solche untersagt wird, sondern lediglich das Vortragen gegen Bezahlung.

Zweifel an der Verhältnismäßigkeit und namentlich an der Angemessenheit der Ausgestaltung können sich allein mit Blick auf jene Fälle ergeben, in denen Abgeordnete vor ihrem Einzug in den Bundestag hauptberuflich Vorträge gehalten haben (Bsp.: Coaching, Trauerreden) und diesen Beruf auch nach dem Ausscheiden aus dem Bundestag wieder ausüben wollen. Eine verfassungskonforme und an Ziel und Begründung des Gesetzes orientierte Auslegung von § 44a Abs. 2 S. 3 AbgG n.F. muss dann zu einer Begrenzung des Anwendungsbereichs auf solche Vorträge führen, die im

¹⁴ BVerfGE 118, 277, 386.

Zusammenhang mit der Mandatsausübung stehen. Eine Beschränkung auf die Zeit der Mitgliedschaft im Bundestag wäre hingegen verfassungsrechtlich nicht unbedingt geboten. Denn nicht mandatsbezogene Vortragstätigkeiten können nach dem Ausscheiden aus dem Bundestag wieder aufgenommen werden, auch wenn das Verbot bezahlter Vorträge im Zusammenhang mit der Mandatsausübung fortbesteht. Eine **ausdrückliche Regelung des Mandatsbezugs im Gesetzestext** ist aus meiner Sicht verfassungsrechtlich nicht zwingend geboten, wäre aber im Sinne von Rechtsklarheit und Rechtssicherheit wünschenswert.

3. Verbot der Annahme von Geldspenden, § 44a Abs. 2 S. 4 AbgG n.F.

Schließlich soll auch das Verbot Geldspenden anzunehmen gewährleisten, dass Abgeordnete ihr Mandat unabhängig von den Partikularinteressen zahlender Dritter ausüben, und es kann zudem eine einfache Umgehung der neuen Entlohnungsverbote verhindern. Die mit dem Annahmeverbot einhergehenden mandaterheblichen Belastungen sind meines Erachtens gering, weil die für die Mandatstätigkeit erforderlichen Aufwendungen durch die Abgeordnetenentschädigung gedeckt werden.

C. Anzeige- und Veröffentlichungspflichten

I. Verfassungsrechtlicher Rahmen

Der verfassungsrechtliche Rahmen für die Regelung von Anzeige- und Veröffentlichungspflichten unterscheidet sich von dem zuvor mit Blick auf die Tätigkeitsverbote dargelegten nicht grundlegend, aber der Schwerpunkt ist ein etwas anderer, weil die Unabhängigkeit des Mandats, die Repräsentations- und Funktionsfähigkeit des Bundestags sowie seine Integrität und Vertrauenswürdigkeit nicht unmittelbar geschützt werden sollen, sondern vermittels der Informationen der Bürgerinnen und Bürger und ihrer Reaktion auf Interessenverflechtungen bei der Wahlentscheidung. Damit tritt zugleich der Grundsatz der Öffentlichkeit politischer Herrschaft als zusätzliches Schutzgut hinzu.

Dass das Recht der Abgeordneten, neben ihrem Mandat einen Beruf auszuüben, durch Anzeige- und Veröffentlichungspflichten begrenzt werden kann, um die Repräsentations- und Funktionsfähigkeit des Parlaments zu gewährleisten,¹⁵ und dass der Bundestag auf das seinerseits von fortlaufenden Informationen abhängige Ver-

¹⁵ BVerfGE 118, 277, 353 ff., 382 ff.

trauen der Wählerinnen und Wähler angewiesen ist, um das ganze Volk repräsentieren zu können,¹⁶ wird, soweit ersichtlich, nicht bestritten. Ebenso wenig ist streitig, dass die kollidierenden Rechtsgüter in einen angemessenen Ausgleich gebracht und dabei auch die individual-rechtlichen Interessen der Abgeordneten an einer Berufstätigkeit und an der Vertraulichkeit ihrer personenbezogenen Daten berücksichtigt werden müssen.

Aber die Richterinnen und Richter des Bundesverfassungsgerichts waren sich 2007 uneinig darüber, unter welchen Voraussetzungen es sich bei der Pflicht, Nebentätigkeiten und daraus erzielte Einkünfte aufzudecken, um eine *angemessene* Einschränkung des Abgeordnetenstatus handelt. Vor allem drei Unterschiede sind für die Bewertung der vorgeschlagenen Neuregelungen relevant:

- Das **Interesse der Abgeordneten an Vertraulichkeit** wird von den die Entscheidung tragenden Richterinnen und Richtern als **grundsätzlich nachrangig** gegenüber den Informationsinteressen der demokratischen Öffentlichkeit bewertet, wenn nur die „außengerichtete Sphäre beruflicher und sonstiger Tätigkeiten und nicht die der Öffentlichkeit grundsätzlich verschlossene Sphäre privater Lebensführung“ betroffen ist.¹⁷ „Transparenzregeln finden danach ihre grundsätzliche Rechtfertigung im Vorrang der Repräsentations- und Funktionsfähigkeit des Deutschen Bundestages gegenüber dem Privatinteresse des Abgeordneten an informationeller Abschirmung seiner Tätigkeit neben dem Mandat.“¹⁸ Einen solchen Vorrang entnehmen die anderen vier Richter dem GG hingegen nicht.

- Nach Ansicht der die Entscheidung tragenden Richterinnen und Richter ist die **abstrakte Gefahr einer Beeinträchtigung der Unabhängigkeit des Mandats ausreichend**, um eine Transparenzregel zu rechtfertigen.¹⁹ Demgegenüber verlangen die im Ergebnis unterlegenen vier Richter eine *konkrete*, d.h. im Einzelfall bestehende und deshalb individuell zu prüfende Gefahr von Interessenkonflikten und lehnen pauschale Veröffentlichungspflichten als Ausdruck eines „Generalverdachts“ und als verfassungsrechtlich unzulässig ab.²⁰

¹⁶ BVerfGE 118, 277, 353, 382.

¹⁷ BVerfGE 118, 227, 355.

¹⁸ BVerfGE 118, 227, 355 f.

¹⁹ BVerfGE 118, 227, 362.

²⁰ BVerfGE 118, 227, 387, 397.

- Schließlich gehen die Meinungen auseinander, ob „**Rohdaten**“, d.h. Angaben über Brutto- anstatt über Nettoeinkünfte, **geeignet** sind, die Wählerinnen und Wähler über mögliche Interessenkonflikte zu informieren²¹ oder ob sie, umgekehrt, mehr Verwirrung stiften als Transparenz schaffen²².

II. Die Regelungen im Einzelnen

Die vorgeschlagenen neuen bzw. erweiterten Transparenzpflichten lassen sich danach wie folgt verfassungsrechtlich bewerten:

1. Anzeige und Veröffentlichung von Nebeneinkünften „auf Euro und Cent“, § 45 Abs. 3 AbgG n.F.

Für die Richterinnen und Richter, die sich 2007 im Ergebnis durchgesetzt haben und die bei außengerichteten beruflichen Tätigkeiten von einem grundsätzlichen Überwiegen der öffentlichen Informationsinteressen gegenüber den Vertraulichkeitsinteressen der Abgeordneten ausgehen, dürfte die Pflicht, Einkünfte nicht mehr nur Stufen zuzuordnen, sondern „auf Euro und Cent“ anzugeben, einen wichtigen und verfassungsrechtlich ohne Weiteres zulässigen Schritt hin zum Ideal politischer Öffentlichkeit darstellen. Eine Veröffentlichung von Einkünften in ihrer jeweiligen Höhe entspricht nach ihrem Dafürhalten „dem Idealbild eines offenen, in jeder Hinsicht durchschaubaren Prozesses politischer Willensbildung mehr [als ein Stufen-system]“.²³ Eine präzise Angabe der Einkünfte dürfte zudem die Belastung der Abgeordneten nicht nur intensivieren, sondern zugleich ein Stück weit mildern, weil präzise Informationen Spekulationen darüber, in welchem Bereich einer Stufe verdient wird, den Boden entziehen und damit ungerechtfertigte Gleichstellungen von Abgeordneten verhindert werden. Schließlich bleibt eine – wenn auch etwas herabgesetzte – Bagatellgrenze erhalten.

Wer hingegen – mit den 2007 unterlegenen vier Richtern – schon die derzeitigen Transparenzregeln für verfassungswidrig hält, wird wohl auch und erst recht die neuen Vorschriften für unzulässig erachten. Zwar mag die Cent-genaue Angabe zu einer modifizierten Bewertung der Informationseignung der Angaben führen. Aber nach wie vor macht das Gesetz die Transparenzregeln nicht von einer Einzelfallprüfung und davon abhängig, dass im *konkreten* Fall ein Interessenkonflikt im Raum steht. Nach wie vor werden alle Abgeordneten gleichermaßen verpflichtet, und nach

²¹ BVerfGE 118, 227, 366 ff.

²² BVerfGE 118, 227, 389 ff.

²³ BVerfGE 118, 227, 374.

wie vor könnte man bezweifeln, dass Abgeordnete, die sich auf unangemessene Interessenverflechtungen einlassen, zutreffende Angaben zu ihren Einkünften machen. Wollte man diesen Bedenken nachkommen, müsste man die Veröffentlichung an Einzelfallprüfungen knüpfen.

2. Anzeige und Veröffentlichung von Unternehmensbeteiligungen ab 5 % sowie von Umsatzerlösen als „Gewinn vor Steuer“, § 45 Abs. 2 Nr. 6, Abs. 3 AbgG n.F. § 45 Abs. 2 Nr. 6 und Abs. 3 AbgG enthalten vor allem zwei verfassungsrechtlich relevante Neuerungen.

- Es wird, erstens, die Beteiligungsquote gesenkt, von der ab Mandatsträger ihre Beteiligungen an Personen- und Kapitalgesellschaften anzuzeigen und zu publizieren haben und zwar von bisher 25 % auf 5 %.

Die Beteiligungsquote kann als Indiz für die wirtschaftliche Verbundenheit eines Abgeordneten mit einem Unternehmen und damit als Indikator dafür verstanden werden, wie wahrscheinlich es ist, dass ein mandatserheblicher Interessenkonflikt entsteht. Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist daher zu fragen, ob auch eine Beteiligung von 5 % ein besonderes Interesse am Fortbestand eines Unternehmens indiziert, das Abgeordnete dazu veranlassen könnte, den Partialinteressen der Gesellschaft bei ihrer Mandatsausübung über Gebühr Gewicht beizumessen.

Wer nur die abstrakte Gefahr eines Interessenkonflikts verlangt, um die mit den Transparenzregeln verbundenen Einschränkungen des Abgeordnetenstatus zu rechtfertigen, dürfte auch eine 5 %-Beteiligung als hinreichenden Anknüpfungspunkt akzeptieren; dies umso mehr, als der Gesetzgeber bei der Einschätzung von Verflechtungsrisiken über eine Einschätzungsprärogative verfügt. Zudem dürfte eine 5 %-Beteiligung in einer so großen Zahl von Fällen eine erhebliche wirtschaftliche Investition bedeuten, dass jedenfalls typischerweise von der Gefahr einer Interessenverflechtung ausgegangen werden kann. Wer hingegen konkrete Anhaltspunkte für Fehlanreize als Voraussetzung für die verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Transparenzregelungen versteht, wird die 5 %-Schwelle ebenso wie die vormalige 25%-Schwelle für verfassungswidrig halten.

- Nach der Reform sollen Abgeordnete zudem, zweitens, verpflichtet sein, auch die Einkünfte aus Beteiligungen an Kapital- und Personengesellschaften anzugeben. Soweit es sich – wie regelmäßig bei Einkünften aus Beteiligungen – um Umsatzerlöse handelt ist, der Gewinn vor Steuern zu beziffern.

Diese Netto-Angaben erleichtern den Wählerinnen und Wählern einerseits die Einordnung der Einkünfte. Sie räumen damit – zumindest soweit es um Einkünfte aus Umsatzerlösen geht – ein wesentliches Bedenken aus, das die unterlegenen Richter 2007 mit Blick auf die Geeignetheit der Transparenzpflichten und speziell mit Blick auf das für die Veröffentlichung geltende Zuflussprinzip formuliert hatten und dem bei Umsatzerlösen noch größeres Gewicht beizumessen sein dürfte, weil die Abzugsposten hier weniger leicht ersichtlich sind als bei anderen Einkünften.

Andererseits werden mit der Angabe von Gewinnen von Steuern wesentliche Unternehmensinterna publik, die Einblicke in zentrale Bereiche der Geschäftspolitik einer Gesellschaft ermöglichen. Das betrifft nicht nur den Abgeordneten und seine Rechte aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG (i.V.m. Art. 12 Abs. 1 GG), die aufgrund der Doppelstellung besonderen Bedingungen unterliegen, sondern auch die Rechte der anderen Anteilseigner sowie der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Unternehmens aus Art. 14 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG. Die Belastung auch von Dritten zwingt freilich nicht schon als solche zur Korrektur. „Der gesetzliche Zweck der Transparenzregeln würde verfehlt, wenn der Abgeordnete von ihrer Beachtung allein wegen möglicher Rückschlüsse oder Vermutungen in Bezug auf die Einkünfte Dritter zu befreien wäre. Daraus resultierende mittelbare Auswirkungen auf Dritte müssten, soweit sie unvermeidbar wären, hingenommen werden.“²⁴

Aber die Eingriffe müssen erforderlich und angemessen sein, um Interessenverflechtungen wirksam aufzudecken und die Vertrauenswürdigkeit des Deutschen Bundestags zu sichern. Ob sie als verhältnismäßig zu bewerten sind, ist abhängig davon, wie gravierend auf der einen Seite die Verwerfungen sind, die den Unternehmen aufgrund der Veröffentlichungen drohen, und wieviel die Publikationen auf der anderen Seite zur Effektivierung der Kontrolle der Abgeordneten durch die Bürgerinnen und Bürger beitragen. Ganz präzise einschätzen lässt sich derzeit, soweit ich es sehe, weder das eine noch das andere.

Die entscheidungstragenden Richterinnen und Richter haben 2007 für diesen Moment der Unsicherheit die folgende Regel formuliert: „In der Abwägung zwischen dem Risiko der Verfehlung des Regelungsziels und dem Risiko vermeidbarer Belastungen einzelner Abgeordneter ist der Normgeber nicht verpflichtet, von vornherein vorrangig Letzteres auszuschließen.“²⁵ Oder anders formuliert: Wenn unsicher ist,

²⁴

²⁵

wie groß der Nutzen und wie groß die mit einer Regelung verbundenen Lasten sind, kann der Gesetzgeber eine (vorläufige) Entscheidung zugunsten des einen oder anderen Rechtsguts treffen und Erfahrungen sammeln. Gegebenenfalls ist er zur Korrektur verpflichtet.

Zu erörtern bleibt damit schließlich, ob es mit dem Grundsatz der Gleichheit der Abgeordneten vereinbar ist, das Netto-Prinzip nur auf Einkünfte aus Umsatzerlösen anzuwenden und im Übrigen das schon bisher geltende Zufluss- oder Bruttoprinzip beizubehalten. Meines Erachtens wird diese Differenzierung durch vor allem zwei Überlegungen gerechtfertigt: Zum einen besteht bei der Beteiligung an Unternehmen eine besondere Gefahr der Interessenverflechtung, weil die Höhe der Einkünfte enger an den Erfolg des Unternehmens geknüpft ist jedenfalls als bei Einkünften aus einer angestellten Tätigkeit. Zum anderen ist bei Einkünften, die nicht Umsatzerlöse sind, für die Allgemeinheit einfacher ersichtlich, zu welchen Netto-Einnahmen eine Bruttoeinkunft führt, weil die Abzugsposten in der Regel zumindest der Größenordnung nach bekannt sind. Insofern besteht bei Umsatzerlösen ein erweitertes und anderes Informationsbedürfnis.



(Prof. Dr. Ann-Katrin Kaufhold)