DVBl
DEUTSCHES VERWALTUNGSBLATT

Heft 10/2014 · 129. Jahrgang · Seiten 605–668

Schriftleitung:
Rechtsanwalt und Notar **Prof. Dr. Bernhard Stüer,** Richter am BGH-Senat für Anwaltssachen, Münster/Osnabrück (Schriftleitung, Abhandlungen, Berichte, Rezensionen) · **Dr. Peter Szczekalla,** Osnabrück (Redaktion)

Herausgeber:
Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas von Danwitz, Luxemburg · **Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner,** Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn · **Marion Eckertz-Höfer,** Präsidentin des Bundesverwaltungsgerichts, Leipzig · **Prof. Dr. Hans-Günter Henneke,** Hauptgeschäftsführer des Deutschen Landkreistages, Berlin · **Prof. Dr. Wolfgang Kahl,** Heidelberg · **Prof. Dr. Christoph Moench,** Rechtsanwalt, Berlin · **Prof. Dr. Hans-Werner Rengeling,** Osnabrück · **Prof. Dr. Bernhard Stüer,** Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster/Osnabrück

Aufsätze

Abgeordnetengesetz ohne Kontrolle – Zur Diätennovelle der großen Koalition[1]

von Prof. Dr. Hans Herbert von Arnim, Speyer

Das neue Diätengesetz stockt die Entschädigung und die Altersversorgung von Bundestagsabgeordneten in zwei Schritten um 10 Prozent auf und lehnt sie damit an die Bezüge von Bundesrichtern an. Zudem wird die Entschädigung an die Bruttolohnentwicklung angekoppelt und so einem Dynamisierungsautomatismus unterworfen. Das widerspricht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Deshalb hatte der Bundestag früher für ein ähnliches Projekt eine Grundgesetzänderung vorgesehen, der aber der Bundesrat seine Zustimmung versagte. Ausschussvorsitzenden wird – entgegen ständiger Rechtsprechung – ein Zusatzgehalt gewährt. Eine große Zahl weiterer verfassungsrechtlicher Problempunkte greift der Gesetzgeber nicht auf.

Die in kaum mehr als einer Woche vom Bundestag beschlossene Novelle zum Abgeordnetengesetz[2] enthält einige zweifelhafte Neuerungen (dazu unter I). Nicht weniger problematisch aber sind die Bereiche, die das Gesetz ausgelassen hat (unter II). Gleichzeitig mit der Diätennovelle wurde auch eine Vorschrift zur Abgeordnetenkorruption beschlossen.[3]

I. Die Regelungen der Diätennovelle

1. Erhöhung der Entschädigung um 830 Euro

a) Anknüpfung an Bundesrichter

Ausgangspunkt der vorgesehenen Dynamisierung (siehe unter 2) sind die Bezüge eines Bundesrichters.[4] Damit ist das Grundgehalt eines Bundesrichters (Besoldungsgruppe R 6 des Bundesbesoldungs-gesetzes) samt Zulagen, ohne Familienzuschlag gemeint.

Das monatliche Grundgehalt eines Bundesrichters beläuft sich, wie das Bundesbesoldungsgesetz ergibt, derzeit auf 8726 Euro, der Zuschlag für Richter bei obersten Gerichtshöfen des Bundes beträgt – laut einer Anlage zum Bundesbesoldungsgesetz[5] – 12,5 % des Grundgehalts. Die Zulage ist allerdings seit 1975 eingefroren, nimmt also seitdem an Erhöhungen nicht mehr teil.[6] Sie beträgt in heutiger Währung 356 Euro.[7] Das ergibt insgesamt 9 082 Euro, 830 Euro mehr als die derzeitige Abge-

1 Der Verfasser lehrt als pensionierter Professor an der Deutschen Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer und ist Mitglied des dortigen Forschungsinstituts. Er dankt Prof. Dr. Christian Pestalozza ganz herzlich für die Durchsicht einer früheren Fassung dieses Textes und für wertvolle Hinweise.

2 Gesetz zur Änderung des Abgeordnetengesetzes und des Europaabgeordnetengesetzes. Das Gesetz war bei Redaktionsschluss am 23.04. noch nicht ausgefertigt und im BGBl. verkündet. Dazu Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD, BT-Drucks. 18/477 vom 11.02.2014; 1. Lesung im Bundestag am 14.02.2014 (Plenarprotokoll, S. 1107–1120); Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Wahlprüfung, Immunität und Geschäftsordnung, BT-Drucks. 18/619 vom 19.02.2014; Bericht des Haushaltsausschusses, BT-Drucks. 18/620 vom 19.02.2014; 2. und 3. Lesung am 21.02.2014 (Plenarprotokoll, S. 1371–1384); es wurden 589 Stimmen abgegeben, 464 Abgeordnete haben mit Ja, 115 mit Nein (vor allem aus Bündnis 90/Die Grünen und Die Linke, aber auch zwei Abgeordnete der CDU/CSU und drei der SPD) abgestimmt, zehn haben sich enthalten (Plenarprotokoll, S. 1388 ff.); Durchlauf beim Bundesrat am 14.03.2014 (keine Anrufung des Vermittlungsausschussses). – Die Bundestagsfraktionen der CDU/CSU und der SPD beriefen sich in dem von ihnen eingebrachten Gesetz auf die Vorschläge einer so genannten »Unabhängigen Kommission zu Fragen des Abgeordnetenrechts« unter dem Vorsitz des früheren Bundesjustizministers Edzard Schmidt-Jortzig (im Folgenden: Kommission), die im November 2011 vom Ältestenrat des Bundestags eingesetzt (BT-Drucks. 17/6291 und 17/6496) und deren Bericht am 19.03.2013 veröffentlicht worden war (BT-Drucks. 17/6496). Im Folgenden: Bericht. Dieser Bericht ist bereits einer ausführlichen Kritik unterzogen worden: von Arnim, Eine Kriegserklärung ans Bundesverfassungsgericht. Zum Bericht der Schmidt-Jortzig-Kommission über Abgeordnetenrecht vom 19.03.2013 (BT-Drucks. 17/12500), veröffentlicht in der online-Zeitschrift NVwZ-Extra 2013/8a vom 12.04.2013. Da die Argumente des Gesetzgebers und der Kommission sich zum großen Teil decken, sind gewisse Wiederholungen hier unvermeidlich.

3 Strafrechtsänderungsgesetz – Erweiterung des Straftatbestandes der Abgeordnetenbestechung. Das Gesetz war bei Redaktionsschluss noch nicht ausgefertigt und im BGBl. verkündet. Dazu Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drucks. 18/476. Die einzelnen Etappen des Gesetzgebungsverfahrens waren dieselben wie bei der Diätennovelle (siehe vorangehende Fußnote). – Die Bundestagsabgeordnete Katja Keul stellte bei der 1. Lesung des Gesetzentwurfs am 14.02.2014 die Frage, ob die Koalition beide Gesetzentwürfe nicht deshalb zeitlich zusammengelegt habe, damit »die Strafbarkeit der Abgeordnetenbestechung die Diätenerhöhung besser aussehen« lässt (Bundestag, Plenardebatte, S. 1118).

4 § 11 Abs. 1 AbgG-neu mit Begründung.

5 Vorbemerkung Nr. 2 zur Anlage III zum Bundesbesoldungsgesetz.

6 Das Einfrieren der 12,5prozentigen Zulage ergibt sich aus einer unscheinbaren Sternchen-Fußnote in Nr. 2 der Vorbemerkungen zum Bundesbesoldungsgesetz. In der Fußnote steht allerdings lediglich der sibyllinische Satz: »Nach Maßgabe des Artikels 1 § 5 des Haushaltsstrukturgesetzes vom 18.12.1975 (BGBl. I S. 3091).« Dort findet sich dann auf S. 3094 die Bestimmung, dass die Zulage »mit Wirkung vom 01.07.1975 künftig an allgemeinen Besoldungsverbesserungen nicht teil[nimmt].« Wie hoch die Zulage tatsächlich ist, muss dann aus dem damaligen R 6-Grundgehalt errechnet werden.

7 Leonhard Kathke, in: Schwegmann/Summer (Hrsg.), Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, Kommentar, Stand: Dezember 2012, Vorbemerkung Nr. 2 zur Bundesbesoldungsordnung R, Rdnr 7.

ordnetenentschädigung von 8 252 Euro.[8] Die Erhöhung erfolgt in zwei Stufen: Die Entschädigung wird zum 01.07.2014 um 415 Euro und zum 01.01.2015 um weitere 415 Euro auf dann 9 082 Euro angehoben (§ 11 Abs. 1 AbgG-neu).

Der Vergleich von Abgeordneten mit Richtern passt aber nicht, die Angleichung der Entschädigung an die Bezüge von Bundesrichtern ist deshalb nicht tragfähig, sondern willkürlich gegriffen. Dass Abgeordnete wie Richter unabhängig seien und ihre Entscheidungen bundesweit gelten,[9] schafft keine Vergleichbarkeit und trifft im Übrigen auch auf eine Vielzahl anderer Amtsträger mit anderen Bezügen zu. Hier werden Äpfel mit Birnen verglichen.

Bundesrichter benötigen eine hoch qualifizierte Ausbildung und eine lange, erfolgreiche Berufspraxis, während ein Abgeordnetenmandat keine bestimmten beruflichen Qualifikationen verlangt. Auch das Bundesverfassungsgericht hat immer wieder darauf hingewiesen, dass zwischen Abgeordneten und Beamten oder Richtern »grundlegende statusrechtliche Unterschiede« bestehen.[10] Deshalb vertrage die Entschädigung »auch keine Annäherung an den herkömmlichen Aufbau eines Beamtengehalts und keine Abhängigkeit von der Gehaltsregelung« eines Beamten oder Richters.[11]

Die mangelnde Vergleichbarkeit bestätigen auch die großen Unterschiede im finanziellen Status. Bundesrichter haben keine hohe einheitliche Kostenpauschale, die häufig auf ein steuerfreies Zusatzeinkommen hinausläuft (siehe unten II 3a), und besitzen eine ungünstigere Altersversorgung (unten II 2). Sie dürfen nicht noch einen bezahlten Zweitberuf ausüben, Abgeordnete aber sehr wohl. In welchem Umfang Bundestagsabgeordnete davon Gebrauch machen, hat kürzlich eine Studie der Otto-Brenner-Stiftung gezeigt.[12] Und wenn Abgeordnete dieses Privileg aus Zeitgründen nicht wahrnehmen können, weil sie in der Fraktion eine besondere Funktion ausüben, erhalten sie häufig ein geheim gehaltenes Extra-Salär, von dem Bundesrichter nur träumen können. Auch Ausschussvorsitzende sollen jetzt eine Gehaltszulage bekommen (unten II 1).

Der Bezug auf Richterbezüge wird auch dadurch nicht richtiger, dass der Bundestag sie seit der 1995 gescheiterten Verfassungsänderung (siehe unten 2c) als »Orientierungsgröße« ins Abgeordnetengesetz geschrieben hatte (§ 11 Abs. 1 Satz 1 AbgG-alt).[13]

b) Bundestagspräsidium

Besondere Nutznießer der vorgesehenen Erhöhung der Entschädigung sind die Mitglieder des Bundestagspräsidiums. Der Präsident des Bundestags erhält nach § 11 Abs. 2 AbgG die doppelte Entschädigung, also derzeit noch 16 504 Euro. Die Gesetzesänderung bedeutet für ihn einen Anstieg seiner steuerpflichtigen Monatsbezüge[14] um 1 660 Euro (= 830 mal 2) auf 18 164 Euro. Die Bezüge der sechs Vizepräsidenten, die nach § 11 Abs. 2 AbgG eineinhalb Entschädigungen erhalten, derzeit also 12 378 Euro, steigen um 1 245 Euro (= 830 mal 1,5) auf 13 623 Euro.[15] Auch viele der übrigen Mitglieder des Ältestenrats des Bundestags profitieren von der Erhöhung doppelt, da sich oft auch ihre von den Fraktionen gewährten Zulagen nach der Höhe der Entschädigung oder Teilen davon bemessen.

Ist es aber eigentlich gerechtfertigt, dem Präsidenten die doppelte und den Vizepräsidenten die eineinhalbfache Entschädigung zu geben? Würde das dem Änderungsgesetz zu Grunde liegende Konzept der Anlehnung an Bundesrichterbezüge nicht einen ganz anderen Ansatz nahe legen? Wenn man schon die Bezüge von Bundesrichtern zum Maßstab macht, sollten dann nicht konsequenterweise die Bezüge des Präsidenten etwa des Bundesgerichtshofs (Besoldungsgruppe R 10 plus Zulagen) und des Vizepräsidenten des BGH (Besoldungsgruppe R 8 plus Zulagen) zum Maßstab genommen werden? Der BGH-Präsident erhält aber keineswegs das Doppelte einfacher Bundesrichter, sondern lediglich ein Plus von 3 901 Euro (= 42 %), macht insgesamt 13 109 Euro. Der Vizepräsident des BGH bekommt 15 Prozent mehr, nämlich 10 618 Euro. Falls man den Ansatz der Kommission wirklich ernst nähme, spräche deshalb einiges dafür, auch den Bundestagspräsidenten und seine Stellvertreter an die Besoldungsregelungen von Bundesrichtern anzupassen, d.h. stark abzusenken. Der Status des Präsidenten des Bundestags und von Präsidenten der Bundesgerichte unterscheidet sich zwar ganz erheblich. Der Unterschied ist aber auch nicht größer als der zwischen Abgeordneten und Bundesrichtern, die das Gesetz zum Vergleich heranzieht.

c) Weitere Nutznießer

Stille Nutznießer der Diätenerhöhung sind auch die Regierungsmitglieder, die in der Regel und die Parlamentarischen Staatssekretäre, die stets auch ein Bundestagsmandat besitzen, was ohnehin mit der Gewaltenteilung nur schwer zu vereinbaren ist.[16] Sie erhalten – neben drei Vierteln der Kostenpauschale – zusätzlich zu ihrem Amtsgehalt noch die halbe Abgeordnetenentschädigung (§ 29 Abs. 1 AbgG), bekommen nach dem Änderungsgesetz also 415 Euro mehr, obwohl Regierungsmitglieder durch ihr Amt derart beansprucht sind, dass ihnen für ihr Mandat kaum noch Zeit bleibt. Hamburg und Bremen verbieten ihren Senatoren, noch ein Parlamentsmandat auszuüben, und viele Landtage haben zumindest die Doppelalimentation ihrer Regierungen abgesenkt oder gestrichen, nicht aber der Bundestag. Da, wie es heißt, die Fraktionen der Union und der SPD ihre Vorsitzenden wie Bundesminister stellen,[17] dürften auch sie entsprechend profitieren.

Die problematische Doppelalimentation von Regierungsmitgliedern übergeht das Gesetz. Das Missverhältnis zwischen den Diäten und der Geringfügigkeit der Leistung von Regierungsmitgliedern als Abgeordnete hat der jetzige Richter am Bundesverfassungsgericht und früherer saarländische Ministerpräsident Peter Müller beim Namen genannt:

8 Das Gesetz verzichtet auf den Familienzuschlag von Bundesrichtern, der für Verheiratete 126 Euro monatlich beträgt und preist dies als »einen Beitrag zur Kostenersparnis« (Vorblatt des Gesetzentwurfs, BT-Drucks. 18/477, unter B), was angesichts der geplanten Erhöhung der Entschädigung um 830 Euro einigermaßen zynisch erscheint.

9 So die Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drucks. 18/477, S. 8.

10 So z.B. BVerfGE 76, 256 (341).

11 BVerfGE 40, 296 (316).

12 Herbert Hönigsberger, Die sechste Fraktion – Nebenverdiener im Deutschen Bundestag, Otto-Brenner-Stiftung (Hrsg.), Arbeitspapier Nr. 11, 2013.

13 Siehe von Arnim, Das neue Abgeordnetengesetz, 2. Aufl., 1997 (Nr. 169 der Speyerer Forschungsberichte), S. 21.

14 Zusätzlich erhalten der Bundestagspräsident neben der steuerfreien Kostenpauschale von 4204 Euro eine steuerfreie Aufwandsentschädigung von monatlich 1023 und seine Stellvertreter von 307 Euro (§ 12 Abs. 5 AbgG).

15 Beides ab 01.08.2013.

16 Dazu von Arnim, Die Selbstbediener, 2. Aufl., 2013, S. 174 ff.

17 von Arnim, Der Verfassungsbruch, 2011, S. 80 f. m.w.N.

»Tatsache ist, wer in diesem Land Minister ist, nimmt Verpflichtungen als Abgeordneter nicht mehr wahr, hat keinen Aufwand als Abgeordneter mehr, und deshalb ist es auch nicht sinnvoll, dass er dafür noch etwas Zusätzliches bezieht. Wir sind in diesem Punkt für eine Nulllösung.«[18]

Nun mag die Situation im Bund mit der im Saarland nicht voll vergleichbar sein.[19] Dennoch lässt sich der Umfang der Diäten, die Minister beziehen, nicht rechtfertigen. Das Bundesverfassungsgericht hat deshalb auch eine Anrechnung der Entschädigung entsprechend den beamtenrechtlichen Grundsätzen gefordert.[20] Das würde im Bund erhebliche Einschränkungen verlangen. Parlamentarische Staatssekretäre, die Insider als so »unnötig wie ein Kropf« ansehen, weil sie anderen die Arbeit abnehmen, »die es nicht gäbe, wenn wir sie nicht hätten«,[21] gelten ohnehin – im Verhältnis zu ihren Aufgaben – als überbezahlt. Ihnen allen jetzt auch noch eine Erhöhung zu gewähren, ist schwerlich zu rechtfertigen.

2. Dynamisierung

a) Gesetzgeber kontra Verfassungsgericht

Das Änderungsgesetz will die in zwei Stufen erhöhte Entschädigung dann dynamisieren, indem sie automatisch an die vom Statistischen Bundesamt zu ermittelnde Entwicklung der Brutto-Nominallöhne angekoppelt wird. Der Index ist im Abgeordnetengesetz verankert (§ 11 Abs. 4 AbgG-neu); über seine Beibehaltung hat der Bundestag zu Beginn jeder Wahlperiode in einem gesonderten Übernahmebeschluss zu entscheiden (§ 11 Abs. 5 AbgG-neu). Die Indexierung sei »verfassungsgemäß«, wie der Gesetzentwurf unter Berufung auf den Kommissionsbericht behauptet,[22] der dafür eine Grundgesetzänderung für »weder nötig noch sinnvoll« erklärt.[23]

Ein solcher Index passt für Abgeordnete aber schon deshalb nicht, weil er auch die Sozialabgaben der Arbeitnehmer für ihre Alters- und Krankenversorgung enthält. Abgeordnete müssen dagegen keine Beiträge zur Altersversorgung entrichten und wegen ihrer Krankenbeihilfe (§ 27 AbgG) auch nur abgesenkte Beiträge für eine Krankenversicherung zahlen. Die Sozialabgaben von Arbeitnehmern dürften wegen der Alterslast, die auf Grund der Bevölkerungsentwicklung zunimmt, überproportional steigen. Der Index führt dann dazu, dass die Nettoeinkommen der Abgeordneten schneller wachsen als die von Arbeitnehmern, was natürlich nicht der Sinn sein kann.

Vor allem widerspricht die beabsichtigte Dynamisierung dem verfassungsrechtlichen Kerngedanken, dass bei Entscheidungen des Parlaments in eigener Sache die öffentliche Kontrolle unverzichtbar[24] und deshalb »jede Veränderung in der Höhe der Entschädigung im Plenum zu diskutieren und vor den Augen der Öffentlichkeit darüber als einer selbständigen politischen Frage zu entscheiden ist«.[25] Mit der Dynamisierung stellt der Bundestag sich gegen das Bundesverfassungsgericht, das bei Diätenbeschlüssen gerade die öffentliche Kontrolle erhalten will, weil diese in solchen Fällen – neben der Gerichtskontrolle selbst – »die einzige wirksame Kontrolle« darstellt.[26] Auch der vorgesehene Übernahmebeschluss am Anfang jeder Legislaturperiode kann die Verfassungswidrigkeit nicht heilen, schon weil der Bundestag den einmal eingeführten Automatismus kaum wieder beseitigen wird. Ebenso wenig heilt die Veröffentlichung der neuen Entschädigungshöhe in einer Bundestagsdrucksache (§ 11 Abs. 4 Satz 3 AbgG-neu). Es geht dem Gericht um die Ermöglichung der öffentlichen Kontrolle des Entscheidungs*prozesses*; das aber verlangt ein Gesetzgebungsverfahren mit veröffentlichtem Gesetzentwurf samt Begründung, öffentlichen Beratungen im Plenum des Parlaments, öffentlich zugänglichen Ausschussberichten und Veröffentlichung des Ergebnisses im Gesetzblatt. Ein solcher öffentlich kontrollierbarer Entscheidungsprozess wird durch den Automatismus aber gerade unterlaufen.[27] Im Übrigens schließt die Dynamisierung auch keineswegs zusätzliche ad hoc-Erhöhungen der Entschädigung aus. Das sieht man zum Beispiel an der Mitarbeiterpauschale, die ebenfalls dynamisiert ist, aber darüber hinaus immer mal wieder in großen Sprüngen erhöht wird[28] (siehe auch unter II 4).

b) Widerspruch zur herrschenden Staatsrechtslehre

Die Ankoppelung an die Bruttolohnentwicklung widerspricht auch der herrschenden Staatsrechtslehre, die – im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – davon ausgeht, dass jede Form der Dynamisierung verfassungswidrig ist.[29] Die wenigen Autoren, die wie Hans

18 Peter Müller, Landtag des Saarlandes, 10. Wahlperiode, 56. Sitzung am 13.10.1993, Sten. Protokoll, S. 3027.

19 Zur Situation in Bayern: von Arnim, Die Selbstbediener, 2. Aufl., 2013, S. 169 ff.

20 BVerfGE 40, 296 (329 f.). Dazu von Arnim/Drysch, Drittbearbeitung des Art. 48 GG (Dez. 2010), Rdnr 241 f. Dagegen bestreitet die Kommission die Geltung des beamtenrechtlichen Alimentationsprinzips und die sich daraus ergebenden Anrechnungsregeln für Abgeordnete und sonstige Amtsträger (Bericht, S. 30 rechts oben) und setzt sich damit einmal mehr in Widerspruch zum Bundesverfassungsgericht.

21 FAZ-Magazin Nr. 671 vom 08.01.1993.

22 Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drucks. 18/477, S. 10.

23 Bericht, S. 20 rechts oben.

24 BVerfGE 40, 296 (327).

25 BVerfGE 40, 296 (316 f.). – Das Gericht erlaubte in einer von Hans Hugo Klein als Berichterstatter des Senats betreuten Entscheidung zwar in Bezug auf die staatliche Parteienfinanzierung eine Dynamisierung der neu eingeführten absoluten Obergrenze (BVerfGE 85, 264 [291]). Das bedeutete aber keineswegs, dass auch die einzelnen Erhöhungen der Mittel dynamisiert werden durften. Obergrenze und tatsächliche im Parteiengesetz geregelte Zahlungen sollten vielmehr nach der erkennbaren Intention des Gerichts auseinander fallen. Dass der Gesetzgeber dann die Staatsfinanzierung so erhöhte, dass beides ineinander fiel und damit z.B. auch die Höhe der Zahlungen von der Wahlbeteiligung abkoppelte, lag gerade nicht in der Intention des Gerichts. Das Gericht hat denn auch in dem genannten Urteil nicht etwa von der auf der Entscheidung des Parlaments in eigener Sache erforderlichen strikten Kontrolle des Gesetzgebers abgelassen, sondern im Gegenteil eine besonders intensive Kontrolle vorgenommen.

26 BVerfGE 40, 296 (327).

27 Dazu auch von Arnim/Drysch, Drittbearbeitung des Art. 48 GG (Dezember 2010), Rdnr. 128 ff. – Die Gesetzesinitiatoren verkennen, dass es um die öffentliche Kontrolle des Erhöhungsprozesses geht, der eben ein speziell auf die Erhöhung bezogenes Gesetzgebungsverfahren voraussetzt, nicht darum, ob der Bürger die jeweilige Höhe der Entschädigung nachträglich feststellen kann (so aber Gesetzesbegründung zu § 11 Abs. 4 AbgG-neu am Ende).

28 Siehe von Arnim, Politische Parteien im Wandel, 2011, S. 13 ff. und 78 f.

29 So z.B. H.-P. Schneider, in: Wassermann (Hrsg.), Alternativ-Kommentar, Band II, 1989, Art. 48 Rdnr 12: »Für diesen Vorgang, bei dem die Abgeordneten gleichsam in eigener Sache entscheiden, verlangt nicht zuletzt das Prinzip der rechtsstaatlichen Demokratie, dass der entsprechende Willensbildungsprozess für die Bürger durchschaubar bleibt und das Ergebnis vor den Augen der Öffentlichkeit beschlossen wird (vgl. BVerfGE 40, 296, 327). Eine Dynamisierung oder Indexierung der Diäten ist danach unzulässig.«
Achterberg/Schulte, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Bd. 2, 6. Aufl. 2010, Art. 48 Abs. 3 Rdnr 50: »auch sind automatische Gleitklauseln unzulässig, die die Bemessung der Entschädigung relativ an andere Einkommen oder an Lebenshaltungsindices koppeln.«
Magiera, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl., 2011, Art. 48 Rdnr. 27: »Das Parlament muss selbst, öffentlich und begründet, d.h. im Plenum sowie für die Allgemeinheit transparent und verständlich, beschließen. Es darf sich diesen Anforderungen nicht dadurch entziehen, dass es die Bemes-

Hugo Klein eine Dynamisierung dennoch für zulässig halten, weisen die vom Diätenurteil ausgehende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts insgesamt zurück. Klein lehnt die Grundauffassung des Gerichts ab, wonach das Parlament bei Entscheidungen über Diäten in eigener Sache beschließt und deshalb einer besonders strengen Kontrolle bedarf.[30] Das Gericht hat seine Rechtsprechung neuerdings aber mehrfach bestätigt und sie zum Beispiel auch auf das Wahlrecht erstreckt, wobei das Parlament ebenfalls in eigener Sache entscheidet und deshalb intensiver Kontrolle bedarf.[31] Klein stellt sich heute also nicht nur gegen das fast vier Jahrzehnte zurückliegende Diätenurteil von 1975, sondern auch gegen neuere Urteile des Gerichts, mit denen es seine frühere Rechtsprechung nachdrücklich unterstreicht.

Gerade um dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit zu entgehen, dem die bloß im einfachen Gesetz niedergelegte Dynamisierung ausgesetzt wäre, haben Thüringen und Bremen, die Dynamisierung der Entschädigung in ihre jeweilige Landesverfassung verankert.[32]

c) Verfassungsänderung durch einfaches Gesetz?

Die Gesetzesinitiatoren wollten das, was 1995 gescheitert war, jetzt doch noch durchzusetzen: Damals wollte man bereits eine automatische Dynamisierung erreichen, indem man die Entschädigung an die Bezüge von Bundesrichtern ankoppelt. Damals räumte der Bundestag die Verfassungswidrigkeit einer im einfachen Gesetz geregelten Dynamisierung auch ausdrücklich ein. Um das Diätenurteil des Bundesverfassungsgerichts leerlaufen zu lassen, wollte man das Grundgesetz ändern und die Dynamisierung in Art. 48 Abs. 3 GG selbst verankern. Doch da spielte der Bundesrat, der der Verfassungsänderung hätte zustimmen müssen, nicht mit. Eine Verfassungsänderung die das Parlament in eigener Sache und in eigenem Interesse durchsetzen will, um die Kontrolle durch das Gericht und durch die Öffentlichkeit lahmzulegen, wurde als grob ungehörig empfunden und abgelehnt.[33] Die Verweigerung der Zustimmung hatten auch 86 deutsche Staatsrechtslehrer in einem Offenen Brief dem Bundesrat empfohlen. Dass der Bundestag damals selbst davon ausging, eine einfachgesetzliche Indexierung sei mit dem Grundgesetz nicht vereinbar, kommt auch darin zum Ausdruck, dass er nach dem Scheitern der Verfassungsänderung ein neues Abgeordnetengesetz ohne Koppelung beschloss.[34]

Nun wählt man für die Dynamisierung eine etwas andere Form, um die Parallele zum damals gescheiterten Gesetzgebungsverfahren nicht allzu deutlich werden zu lassen: Statt der Ankoppelung an das Gehalt von Richtern und Beamten wird nun ein Ankoppelung an die Steigerungsrate der Bruttogehälter von abhängig Beschäftigten vorgenommen. Der Rechtsprechung widerspricht aber beides, wie dargelegt (soeben unter a und b).

II. Unterlassene Reformen

1. Funktionszulagen

a) Ausschussvorsitzende

Das Änderungsgesetz sieht für Ausschussvorsitzende ein im Abgeordnetengesetz niedergelegtes Gehaltszulage in Höhe von 15 Prozent der Entschädigung vor (§ 11 Abs. 2 AbgG-neu).

Das Änderungsgesetz stellt sich auch hier gegen die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die inzwischen in vier Entscheidungen gefestigt ist.[35] Danach sind lediglich Ge-

sung der Abgeordnetenentschädigung an andere Einkommen (z.B. der Beamten oder Minister) koppelt oder sonst – durch Dynamisierung oder Indexierung – automatisiert.«
Schulze-Fielitz, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 2. Aufl., 2006, Art. 48 Rdnr. 35: »Auch sind automatische Gleitklauseln unzulässig, die die Bemessung der Entschädigung relativ an andere Einkommen etwa von Beamten oder an Lebenshaltungsindices koppeln.«
Umbach, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 2002, Art 48, Rdnr. 35: »Unzulässig wären aber automatische Gleitklauseln, die die Bemessung der Entschädigung an andere Einkommen (etwa von Beamten) koppeln. [...] Ebenso wenig zulässig wären Dynamisierungsklauseln. [...] Andernfalls unterlägen die Entscheidungen der Abgeordneten in eigener Sache keiner wirksamen Kontrolle. Durch die Notwendigkeit stets neuer Parlamentsbeschlüsse kommt es unvermeidlich zu Plenardebatten, mit der dadurch erfolgenden Kontrolle durch oppositionelle Minderheiten und durch die Öffentlichkeit einschließlich der Berichterstattung in Presse, Rundfunk und Fernsehen.«
Neumann, Die Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, Kommentar, 1996, Art. 82 VerfBre, Rdnr. 7: »Eine automatische Koppelung der Höhe des Entgelts an einen von Statistikern festzusetzenden Index [...] verletzt das Prinzip und ist unzulässig. Denn eine solche Indizierung dient allein der Flucht vor einer Entscheidung vor den Augen des Staatsbürgers. Der Abgeordnete soll nun einmal im Plenum diskutieren und vor den Augen der Öffentlichkeit darüber entscheiden (BVerfGE 40, 296, 316, 327).«
Butzer, in: Eppinger/Hillgruber (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 2009, Art. 48 Rdnr 20.1: Dynamische Regelungen, »die die Bemessung der Entschädigung relativ an andere Einkommen etwa derjenigen der Beamten, oder an Lebenshaltungs- oder Preisentwicklungsindices koppeln (Praxis etwa in Bayern und Bremen) [sind] aber auf Bundesebene wohl unvereinbar mit BVerfGE 40, 296, 316 f. [...] Ein Vorstoß des Bundestags, Art. 48 Abs. 3 GG in dieser Form zu ändern, ist 1995 im Bundesrat gescheitert.«

30 H. H. Klein, Diätenurteil und Diätenstreit, in: Festschrift für Willi Blümel, 1999, 225 (252): »Unzulässig ist es, [aus der Entscheidung des Parlaments in eigener Sache] strikte verfassungsrechtliche Folgerungen abzuleiten, etwa die [...] hinsichtlich solcher Entscheidungen sei die Kontrolldichte des Bundesverfassungsgerichts eine besonders hohe.« Der Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers bleibe weit (Klein, in: Maunz/Dürig/Herzog, Grundgesetzkommentar (Loseblatt), Art. 48 [Bearbeitung 2007], Rdnr 152). Die Koppelung der Entschädigung an Beamtengehälter oder andere Richtgrößen sei – entgegen dem Diätenurteil – zulässig (Klein, a.a.O., Rdnr 156 ff., 206). – Auch Felix Welti lehnt wie Klein »eine sehr hohe Kontrolldichte beim Recht auf angemessene Entschädigung der Abgeordneten« ab: Welti, Die soziale Sicherung der Abgeordneten des Deutschen Bundestages, der Landtage und der deutschen Abgeordneten im Europäischen Parlament, 1998, S. 198.

31 Z.B. BVerfGE 129, 300 (322 f.) – 2011: Bei Regelungen, die das Parlament in eigener Sache trifft, bestehe die Gefahr, »dass die jeweilige Parlamentsmehrheit sich statt von gemeinwohlbezogenen Erwägungen vom Ziel des eigenen Machterhalts leiten lässt«. Deshalb unterliege die Ausgestaltung der Regelung »einer strikten verfassungsrechtlichen Kontrolle«. Siehe auch schon BVerfGE 120, 82 (105) – 2008: »Eine strenge Prüfung ist [...] erforderlich, weil [...] die jeweilige parlamentarische Mehrheit gewissermaßen in eigener Sache tätig wird.«

32 Joachim Linck, in: Linck/Jutzi/Hopfe (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 1994, Art. 54 VerfThü, Rdnr 9: »Der Sinn dieses Indexierungsverfahrens liegt darin, die Abgeordneten vom Fluch einer Entscheidung in eigener Sache zu befreien. Ohne diese verfassungsrechtliche Sonderregelung wären die Abgeordneten verfassungsrechtlich verpflichtet, Veränderungen in der Höhe der Abgeordnetenentschädigung jeweils durch Gesetz zu treffen (BVerfGE 40, 327).« – Linck war von 1992 bis 2005 Direktor des Thüringer Landtags und hat an der Entstehung der Thüringer Verfassung und am Aufbau des Thüringer Landtags wesentlich mitgearbeitet. – Dementsprechend hebt auch der Thüringer Verfassungsgerichtshof bei seinem Urteil, mit dem er die dortige Indexregelung für zulässig erklärt, wesentlich darauf ab, dass die Indexierung in der Landesverfassung niedergelegt ist (ThürVerfGH, NVwZ-RR 1999, 282 ff.). Auch dann wären allerdings nicht alle verfassungsrechtlichen Bedenken ausgeräumt: Siehe BVerfGE 40, 296 (319). Dazu von Arnim, »Der Staat sind wir!«, 1995, S. 137 ff. m.w.N.

33 Von Arnim, Das neue Abgeordnetengesetz, Speyerer Forschungsberichte Nr. 169, 2. Aufl., 1997 m.w.N.

34 Dazu Braun/Jantsch/Klante, Abgeordnetengesetz, Kommentar, 2002, § 11 Rdnr 46 ff.

35 BVerfGE 40, 296 (318) – 1975; 102, 224 – 2000; 118, 227 (329) – 2007; 119, 302 (309) – ebenfalls 2007.

haltszulagen an den Präsidenten und die Vizepräsidenten des Bundestags erlaubt, weil sie an der Spitze eines obersten Verfassungsorgans stehen,[36] sowie an Fraktionsvorsitzende wegen ihrer besonders herausgehobenen Bedeutung im parlamentarischen Betrieb.[37] Andere Zulagen widersprechen der Gleichheit und Freiheit des Mandats.[38] Die normalen Diäten sind bereits so bemessen, dass sie auch bei voller Auslastung der Abgeordneten angemessen sind[39] und deshalb die Mehrarbeit durch Wahrnehmung besonderer Funktionen mit abdecken.[40] Wenn Abgeordnete dann aus Zeitgründen keinen privaten Beruf mehr ausüben, also nicht mehr dazu verdienen können, ist dies kein zulässiges Argument für Zusatzzahlungen. Die Zulässigkeit eines Zweitberufs trotz voller staatlicher Bezahlung ist ein einzigartiges Privileg von Abgeordneten, das, wenn Funktionsträger es nicht mehr nutzen können, keineswegs als Begründung für ein weiteres Privileg, d.h. die Gewährung von Zuschlägen, dienen kann.

Die Gesetzesinitiatoren setzen sich mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht auseinander, sondern berufen sich nur auf den Bericht der Schmidt-Jortzig-Kommission.[41] Dabei zitiert diese[42] selbst die wiederholte Erklärung des Gerichts, es habe »allgemeine Maßstäbe zu der Frage, für welche Ämter Funktionszulagen vorgesehen werden können, ohne dass die Freiheit des Mandats und der Grundsatz der Gleichbehandlung der Abgeordneten verletzt sind«, entwickelt.[43] Die Kommission kommt deshalb auch nicht um die Feststellung herum, dass diese Maßstäbe vermutlich auch »eine künftige den Bundestag betreffende Entscheidung bestimmen« werden,[44] d.h., dass das Gericht die genannten Funktionszulagen im Bund dann auch ausdrücklich für verfassungswidrig erklären wird. Davon gehen für die Länder auch die Berichte des Rechnungshofs Baden-Württemberg[45] und des Bayerischen Obersten Rechnungshofs[46] sowie die Prüfungsmitteilung des Saarländischen Rechnungshofs[47] aus, welche übereinstimmend die Funktionszulagen von stellvertretenden Fraktionsvorsitzenden etc. als verfassungswidrig beanstanden.

Dass die Rechtsprechung gerade auch für den Bund Geltung beanspruchen muss, darüber kann eigentlich auch für diejenigen kein Zweifel bestehen, die die Richtigkeit der Auffassung des Gerichts rechts- und verfassungs*politisch* anzweifeln.[48]

b) Zulagen von Fraktionen

Das Problem der Funktionszulagen, die nicht das Abgeordnetengesetz und damit unmittelbar das Parlament als Ganzes, sondern die *Fraktionen* gewähren, wird weder im Gesetz noch in seiner Begründung behandelt. Tatsächlich ist die Gewährung durch die Faktionen nicht anders zu beurteilen als die Gewährung durchs Parlament kraft gesetzlicher Regelung, und dieser Auffassung ist – wie eine Durchsicht der Literatur ergibt – praktisch die ganze Staatsrechtslehre.[49]

Die Gewährung der Zulagen durch die Fraktionen, die sich fast ausschließlich aus öffentlichen Mitteln finanzieren, ist sogar noch problematischer, weil die Ansprüche nicht gesetzlich abgesichert und höchst intransparent sind und deshalb die Unabhängigkeit der Abgeordneten noch stärker beeinträchtigen können. Die großen Bundestagsfraktionen verweigern selbst der Presse die Auskunft, welchen Fraktionsträgern sie in welcher Höhe Zulagen zahlen. (Lediglich die Gesamtsumme der Zulagen wird nachträglich in den Rechenschaftsbe-

36 BVerfGE 40, 296 (318).
37 BVerfGE 102, 224 (244).
38 BVerfGE 102, 224 (245): »Mit der Gewährung von zusätzlichen Entschädigungen an stellvertretende Fraktionsvorsitzende, parlamentarische Geschäftsführer der Fraktionen und Ausschussvorsitzende wäre das Tor geöffnet zu einem differenzierten, Abhängigkeiten erzeugenden oder verstärkenden Entschädigungssystem, das der Senat bereits im Urteil vom 05.11.1975 als unvereinbar mit dem Grundsatz der Abgeordnetengleichheit angesehen hat (vgl. BVerfGE 40, 296 [318]).« Zur Gefährdung der Freiheit des Mandats: BVerfGE 102, 224 (241 f.).
39 BVerfGE 40, 296 (316).
40 BVerfGE 40, 296 (313 und 318).
41 BT-Drucks. 18/477, S. 10.
42 Bericht, S. 33 rechts.
43 BVerfGE 119, 302 (309). Siehe auch BVerfGE 118, 227 (329).
44 Bericht, S. 33.
45 Landesrechnungshof Baden-Württemberg, Beratende Äußerung, 2002, Landtags-Drucks. 13/1061.
46 Bayerischer Oberster Rechnungshof, Jahresbericht 2012, Nr. 20.4.
47 Rechnungshof des Saarlandes, Prüfungsmitteilung betr. die Fraktionen des Landtags des Saarlandes vom 31.01.2013, S. 53 ff.
48 So z.B. auch Hans-Heinrich Trute, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl., 2012, Art. 48, Rdnr 25: »Für den Bereich der bundesverfassungsrechtlichen Maßstäbe gilt [...] die [...] Auffassung, die das BVerfG [...] in seinem 2. Diätenurteil umschrieben hat.« Damit ist das Urteil von 2000 (BVerfGE 102, 224) gemeint. – Auch die Kommission kann deshalb nur rechtspolitisch argumentieren, wenn sie versucht, die inhaltliche Richtigkeit der Rechtsprechung in Zweifel zu ziehen (Bericht, S. 33 ff.)
49 So z.B. Martin Morlok, Gesetzliche Regelung des Rechtsstatus und der Finanzierung der Bundestagsfraktionen, NJW 1995, 29 (31): »Was durch direkte staatliche Zahlung an die Abgeordneten nicht zulässig ist, darf auch auf dem Umweg über die Fraktionen nicht eingeführt werden.«
Wolfgang von Eichborn, Zur angemessenen Bezahlung parlamentarischer Führungspositionen, Kritische Vierteljahresschrift 2001, 55 (60): »Es macht ... keinen Unterschied, ob die Zulagen, die wirtschaftlich eine Besserstellung der Funktionsträger bewirken sollen, vom Parlament als Mandatsgehalt oder von den Fraktionen als Sonderzuwendungen geleistet werden: eine Zahlung aus der Fraktionskasse wäre als Umgehung der vom Bundesverfassungsgericht dem Grundgesetz entnommenen Grundsätze unzulässig.«
Birgit Laubach, Das 2. Diätenurteil des Bundesverfassungsgerichts, ZRP 2001, 159 (161): »Als notwendige Einrichtungen des Verfassungslebens sind die Fraktionen an das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 21.07.2000 gebunden. Ihr Recht, ihre Arbeit zweckmäßig und selbstbestimmt zu organisieren, ist ebenso wie die Parlamentsautonomie durch Art. 38 Abs. 1 GG begrenzt. Es ist daher als Verstoß gegen Art. 38 Abs. 1 GG anzusehen, wenn aus Fraktionsmitteln zusätzliche Entschädigungen an Abgeordnete für die Übernahme von Fraktionsämtern gezahlt werden.«
Bremer Staatsgerichtshof, Urteil vom 05.11.2004: »Für die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts (war es) offenbar irrelevant, ob die Zulagen – wie in dem vom Bundesverfassungsgericht ... entschiedenen Thüringer Fall – unmittelbar auf Gesetz beruhen oder allein aufgrund einer Fraktionsentscheidung zur Auszahlung kommen.«
Stefanie Schmahl, Funktionszulagen – ein Verstoß gegen Mandatsfreiheit und Gleichheit der Abgeordneten?, AöR 2005, 114 (144): »Der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts lässt sich zu Recht kein Differenzierungsgrund entnehmen, nach dem Zahlungen aus der Fraktionskasse anders zu beurteilen sein sollten als solche, die mit der Abgeordnetenentschädigung aufgrund von Abgeordnetengesetzen geleistet werden.«
Johannes Hellermann, Von einfachen Abgeordneten und besonderen Funktionsträgern im Parlament, ZG 2001, 177 (188): »Es ist nicht zu Unrecht daraufhingewiesen worden, dass die vom Bundesverfassungsgericht erkannte Gefahr für die freie und gleiche Mandatsausübung durch Zusatzvergütungen womöglich noch größer wird, wenn diese von den Fraktionen gewährt werden, da hier eine noch stärkere Abhängigkeit der einzelnen Abgeordneten besteht.«
Ebenso z.B. Helmut Schulze-Fielitz, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetzkommentar, Bd. 2, 2. Aufl., 2006, Art. 48, Rdnr 25.
Jörg Menzel, Freie Länder, gleiche Abgeordnete, mächtige Fraktionsvorsitzende?, ThürVBl. 2001, 6 (12): Den Fraktionen kann nicht erlaubt sein, was dem Gesetzgeber verboten ist. Die Gefährdung der Unabhängigkeit ist bei Zahlungen über Fraktionen »tendenziell noch größer, wenn die entsprechenden Zuweisungen in Art und Umfang unmittelbar von diesen politischen Gruppen gesteuert werden können.«
Erich Röper, Funktionszulagen versus Freiheit und Gleichheit der Abgeordneten, DÖV 2002, 655 (658): »Die Benda-Kommission verwarf zu Recht die vom Bundestag und anderen Landesparlamenten gewählte Variante der Zahlung von Zulagen aus den Zuschüssen.«

richten der Fraktionen veröffentlicht [siehe § 52 Abs. 2 Ziff. 2, Buchst. a AbgG].)

Wie oben (unter I 1c) schon erwähnt, sollen die Fraktionsvorsitzenden der Union und der SPD wie Bundesminister mit Abgeordnetenmandat gestellt sein, und jeder der zahlreichen stellvertretenden Fraktionsvorsitzenden der CDU/CSU und der der SPD soll zusätzlich zu seinen Diäten monatlich etwa 4000 Euro erhalten. Bedacht werden nicht nur die Ersten parlamentarischen Geschäftsführer, sondern auch die sonstigen parlamentarischen Geschäftsführer beider Fraktionen sowie die vielen Sprecher von Arbeitsgruppen.[50]

Verschärfend wirkt die ebenfalls öffentlichkeitsscheue *Bewilligung der Fraktionsmittel*, deren Erhöhung keine Gesetzesänderung verlangt, sondern im Haushaltsplan mitbeschlossen wird.[51] Dieses Verfahren leistet der großzügigen Gewährung von Zulagen erst recht Vorschub. Der innere Zusammenhang zwischen der abgedunkelten Selbstbewilligung, die eine üppige Versorgung mit öffentlichen Geldern ermöglicht, und der großzügigen Gewährung von Zulagen wird regelmäßig übersehen. Weil die Fraktionen sich ihre Staatsmittel selbst großzügig bewilligen können und dabei meist alle am selben Strang ziehen, so dass auch die Kontrolle durch die Opposition und die Wähler ausgeschaltet wird, können sie um so leichter üppige Zulagen vergeben, wobei sie, wie schon erwähnt, der Öffentlichkeit auch noch vorenthalten, welche Funktionsträger Zulagen erhalten, und wie hoch diese sind.

2. Altersversorgung

Die Altersversorgung wird wie die Entschädigung um zehn Prozent erhöht. Das gilt auch für ehemalige Abgeordnete. Im Übrigen ändert das Gesetz hinsichtlich der Altersversorgung nur Randpunkte. So wird der Höchstsatz der Pension von 67,5 % auf 65 % der Entschädigung gesenkt (§ 20 Satz 3 AbgG-neu). Den Höchstsatz erhalten aber ohnehin nur sehr wenige Abgeordnete, nämlich solche die 26 Jahre oder länger im Bundestag sitzen. Derzeit sind nur zehn der 621 Abgeordneten so lange dabei.[52] Selbst für sie überkompensiert die vorgesehene Erhöhung der Entschädigung die prozentuale Kürzung aber bei weitem.

Der vorgezogene Versorgungsbeginn für langjährige Abgeordnete soll zwar beseitigt werden (Streichung des bisherigen § 19 Abs. 3 Satz 2 AbgG), was aber – wie auch die Senkung des Spitzensatzes – erst ab der nächsten Wahlperiode wirksam werden soll (Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes). Das bedeutet, dass diejenigen, die am Ende der laufenden Wahlperiode, also in dreieinhalb Jahren, ausscheiden, die bisherige Vorruhestandsregelung noch in Anspruch nehmen können. Wer dann zum Beispiel 55 Jahre alt ist, 18 Jahre im Bundestag war und 1964 oder früher geboren ist,[53] erhält seine Versorgung sofort ohne Abschläge. Er profitiert von dem neuen Gesetz also dreifach: Er erhält alsbald die höhere Entschädigung, kann die Versorgung immer noch vorzeitig in Anspruch nehmen und diese wird – wegen der erhöhten Entschädigung – auch noch entsprechend gesteigert. Allein in der SPD-Fraktion kann das 84 der 193 Abgeordneten betreffen.[54]

Zudem sollen Abgeordnete auch in Zukunft ihre Versorgung schon vorzeitig (ab dem 63. Lebensjahr) erhalten können, zwar mit gewissen Abschlägen, das aber bereits nach einem einzigen Mandatsjahr (§ 19 Abs. 4 AbgG-neu). Bisher konnten Abgeordnete den vorgezogenen Ruhestand nur in Anspruch nehmen, wenn sie mindestens acht Jahre im Bundestag waren.

Andere Problempunkte hat der Gesetzgeber nicht aufgegriffen. Dass Abgeordnete nicht mehr erst nach acht Jahren, sondern seit einiger Zeit bereits nach *einem* Jahr im Bundestag eine Versorgungsanwartschaft erhalten (§ 19 Abs. 1 AbgG), wird nicht problematisiert, obwohl es ein solches Privileg weder für Beamte noch für Sozialversicherte gibt und obwohl die Wartezeit für Regierungsmitglieder gleichzeitig von zwei auf vier Jahre heraufgesetzt worden war.[55]

Selbst die naheliegende Frage, ob die Altersversorgung – in konsequenter Anpassung an die Versorgung von Bundesrichtern – von der bisherigen Steigerungsrate von 2,5 % pro Jahr (§ 20 Satz 2 AbgG) auf 1,8 % gesenkt werden sollte, hat der Gesetzgeber nicht erörtert.[56] Dass das Bundesverfassungsgericht allenfalls eine »begrenzte« Altersversorgung zulässt,[57] wird nicht erwähnt, obwohl Abgeordnete jetzt schon pro Mandatsjahr einen Versorgungsanspruch von rund 207 Euro erwerben, mehr als sieben mal so viel wie ein durchschnittlicher Sozialversicherter (rund 28 Euro) und immer noch dreieinhalbmal so viel wie ein Höchstversicherter in der Sozialrente (56 Euro). Das Änderungsgesetz steigert den Versorgungsanspruch pro Mandatsjahr nun noch einmal auf 227 Euro (9082 Euro mal 0,025). Das Verhältnis der Versorgung, die der Abgeordneten pro Mandatsjahr erwirbt, zum

Paul Kirchhof, Zur Zulässigkeit parlaments- und fraktionsautonomer Funktionszulagen, Gutachtliche Stellungnahme, vorgelegt im Auftrag des Präsidenten des Landtags von Baden-Württemberg, September 2001, 28: »Zusatzentschädigungen sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts allein für den Parlamentspräsidenten und seine Stellvertreter sowie die Fraktionsvorsitzenden zulässig. Für eine weitergehende, fraktionsinterne Zusatzentschädigung ... ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von vornherein kein Raum.«
Empfehlungen der Unabhängigen Sachverständigenkommission zu Fragen der Abgeordnetenentschädigung, Schleswig-Holsteinischer Landtag, Drucks. 15/1500 vom 19.12.2001, 36: »Die vom Bundestag und anderen Länderparlamenten gewählte Variante, Funktionszulagen aus Fraktionsmitteln zu gewähren, wird von der Kommission nicht empfohlen. Das Bundesverfassungsgericht hat ... in seiner Entscheidung zur Gewährung von Funktionszulagen ... ihre materielle Berechtigung in dem bisherigen Ausmaß verneint.«
Rechnungshof Baden-Württemberg, Zuschüsse und sonstige Leistungen an die Fraktionen des Landtags in der 13. Wahlperiode, November 2008, 37: »Die inhaltlichen verfassungsrechtlichen Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts an die Zulässigkeit von Funktionszulagen sind dieselben, unabhängig davon, ob sie gesetzlich geregelt oder der Regelung der Fraktionen überlassen werden.« Ebenso Ulrike Schmidt, Funktionszulagen aus Fraktionsmitteln, 2010, 14 ff. – Schmidt weist auch darauf hin (S. 15, Fn 45), dass anderer Auffassung nur die (parlamentsnahen) Autoren Kretschmer und Brocker sind.

50 Angaben auf dem Stand von von Arnim, Der Verfassungsbruch, 2011, S. 80 ff.

51 Von Arnim, Der Verfassungsbruch, a.a.O., S. 25 ff.

52 »In eigener Sache«, Der Spiegel vom 17.02.2014, S. 29.

53 Diejenigen, die 1963 oder später geboren sind, deren normales Versorgungsalter also 67 beträgt (§ 19 Abs. 2 AbgG), können nach der Vorruhestandsregelung erst mit 57 in den vorzeitigen Ruhestand treten.

54 So die Abgeordnete Christine Lambrecht (SPD) in der ersten Lesung des Gesetzentwurfs (Plenarprotokoll, S. 1111), die allerdings nur die anderen 109 von den 193 SPD-Abgeordneten nennt, die die alte Regelung *nicht* mehr in Anspruch nehmen können, die also »in diesen Bundestag neu hinzugekommen sind oder die in ihrer zweiten Legislaturperiode hier sind.«

55 Von Arnim, Die Deutschlandakte, 2008, S. 140 ff.

56 Die Schmidt-Jortzig-Kommission hatte die Frage immerhin behandelt, eine Empfehlung insoweit aber nicht ausgesprochen, was damit begründet wurde, es handle sich nicht um eine verfassungsrechtliche, sondern um eine politische Frage (Bericht, S. 26) – als ob die Kommission ihre Empfehlungen sonst auf verfassungsrechtliche Fragen beschränken würde. Vielmehr hat sie in anderen Bereichen durchaus politische Vorschläge gemacht, etwa zur Erhöhung der Entschädigung oder zur Einführung der Zulage für Ausschussvorsitzende.

57 BVerfGE 32, 157 (165).

jährlich erworbenen Versorgungsanspruch des durchschnittlich verdienenden Rentenversicherten beträgt derzeit schon etwa 7:1 und wird dann auf 8:1 steigen. Berücksichtigt man, dass die aktiven Einkommen lediglich ein Verhältnis von etwa 3:1 aufweisen, liegt die Annahme einer Überversorgung nicht ganz fern. [58] Die Höhe der Versorgung lässt sich also keineswegs mit dem höheren Aktiveneinkommen von Abgeordneten rechtfertigen, das eben nur dreimal so hoch ist wie das Einkommen eines durchschnittlichen Rentenversicherten, nicht achtmal so hoch.

Angesichts der Anpassung der Entschädigung an die Bezüge von Bundesrichtern wäre es nicht nur konsequent, die Entschädigung des *Bundestagspräsidenten* an die Bezahlung der Präsidenten oberster Bundesrichter anzupassen (siehe oben I 1b), sondern auch seine *Altersversorgung*. Entsprechendes gilt für die Vizepräsidenten. Der Präsident des Bundesgerichtshofs erwirbt pro Amtsjahr aber schon jetzt einen sehr viel geringeren Versorgungsanspruch als der Bundestagspräsident. Nach der Erhöhung wird der Abstand noch vergrößert. Gewiss, der Status der Präsidenten und Vizepräsidenten von Bundestag und Bundesgerichtshof unterscheiden sich gewaltig. Der Unterschied ist aber, wie schon bei Behandlung der Aktivenbezüge erwähnt, auch nicht größer als der zwischen »einfachem« Abgeordneten und »einfachem« Bundesrichter.

3. Kostenpauschale

Das Gesetz erhöht lediglich die Abzugsbeträge bei Nicht-Eintragung in die Anwesenheitsliste und beim Fehlen von Abgeordneten bei bestimmten Abstimmungen (§ 14 AbgG-neu). Auf die grundlegende Problematik der steuerfreien Kostenpauschale von Bundestagsabgeordneten, die derzeit 4 204 Euro im Monat beträgt und die jeder Abgeordnete ohne Rücksicht auf die tatsächliche Höhe seiner mandatsbedingten Aufwendungen erhält und die auch Regierungsmitglieder und Parlamentarische Staatsekretäre neben ihrer Dienstaufwandsentschädigung zu drei Vierteln bekommen (§ 12 Abs. 6 AbgG), geht die Novelle allerdings auch in ihrer Begründung nicht ein.

a) Einheitspauschale oder Erstattung auf Nachweis?

Die Pauschale ist nach § 12 Abs. 2 Satz 1 AbgG insbesondere gedacht:

- für den Ausgleich der Kosten eines Büros im Wahlkreis (Nr. 1). In Berlin wird dem Abgeordneten ein eingerichtetes Büro zur Verfügung gestellt, ferner ein auch im Wahlkreis zu nutzendes Informations- und Kommunikationssystem (§ 12 Abs. 4 Nr. 1 und 4 AbgG);
- für Mehraufwendungen, also insbesondere für Verpflegung, am Sitz des Bundestags und bei Reisen (Nr. 2);
- für den Ausgleich der Fahrtkosten in Ausübung des Mandats (Nr. 3), soweit sie nicht mit der Deutschen Bahn, mit dem Flugzeug im Inland oder mit den Dienstfahrzeugen des Bundestags erfolgen, die der Abgeordnete frei bzw. gegen gesonderte Erstattung benutzen kann (§ 12 Abs. 4 Nr. 2, § 16 AbgG). Es geht also vor allem um die Kosten eines eigenen Pkw;
- sowie sonstige mandatsbedingten Kosten wie Aufwendungen für Repräsentation, Entscheidungen und Wahlkreisbetreuung (Nr. 4).

Die sog. Kissel-Kommission hatte schon 1993 vorgeschlagen, die Pauschale, die damals 5 978 DM im Monat betrug, auf 1 000 DM zu begrenzen. Mit diesem Betrag sollten die Kosten der Wahlkreisbetreuung abgegolten sein (was heute den als viertes genannten »sonstigen Aufwendungen« entspricht), weil diese »sich einer Nachweismöglichkeit entziehen oder deren Nachweis die unmittelbare, unabhängige Wahrnehmung des Mandats beeinträchtigen« könne. Die Übrigen in § 12 Abs. 2 AbgG aufgelisteten Aufwendungen sollten dagegen »künftig nur noch gegen Nachweis erstattet werden« bis zu maximal 6 000 DM.[59]

Ähnlich votierten vier Mitglieder der Schmidt-Jortzig-Kommission, unter denen auch der Kommissionsvorsitzende[60] war: Die Kosten für die beiden »größten Posten«, die Unterkunft in Berlin und die Büromiete im Wahlkreis, sollten bis zu einer angemessenen Obergrenze nur *gegen Nachweis* erstattet werden. Für die übrigen mandatsbedingten Kosten sollte es bei einer entsprechend reduzierten Pauschale bleiben. Dagegen wendeten fünf Kommissionsmitglieder ein, der Aufgabenkreis eines Abgeordneten könne nicht genau bestimmt werden, so dass die Abgrenzung schwierig sei; zudem würde die Einzelabrechnung zu einer unzumutbaren Kontrolle der Abgeordneten durch die Parlamentsverwaltung führen.[61] Doch diese Einwände treffen, wie die vier Reformer hervorheben,[62] auf die beiden genannten Posten (Zweitwohnung in Berlin und Büro im Wahlkreis) nicht zu.

b) Verfassungswidrigkeit der Einheitspauschale

Die eigentlich naheliegende Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der derzeitigen Einheitspauschale wurde in der Gesetzesbegründung nicht angesprochen und in der ersten Lesung des Gesetzes nur gestreift, als ein Abgeordneter behauptete, die Gerichte hätten die Verfassungsmäßigkeit der Pauschale bestätigt.[63] Doch das trifft nicht zu. Über die Verfassungsmäßigkeit der Pauschale haben die Gerichte gerade *nicht* entschieden. Der Bundesfinanzhof erklärte in einer Entscheidung vielmehr ausdrücklich, »ob und inwieweit die steuerfreie Kostenpauschale der Bundestagsabgeordneten verfassungsrechtlichen Anforderungen genügt, [habe] im Streitfall offenbleiben« müssen.[64] Auch eine dreiköpfige Kammer des Bundesverfassungsgerichts stellte lediglich fest, die Pauschale sei »dem Grunde nach durch die besondere Stellung der Abgeordneten [...] hinreichend sachlich begründet«,[65] und es sei »nicht offensichtlich [...], dass die Abgeordnetenentschädigung bereits im Kern nicht tatsächlich entstandenen Aufwand ausgleicht«.[66] Auch das besagt nichts über die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der bestehenden Pauschale. Denn die *grundsätzliche* Zulässigkeit einer Pauschalierung stand nie in Frage. Sie hatte das Gericht bereits im Diätenur-

58 Siehe auch von Arnim/Drysch, Bonner Kommentar, Art. 48, Rdnr 210 ff. m.w.N.

59 Bericht und Empfehlungen der Unabhängigen Kommission zur Überprüfung des Abgeordnetenrechts (unter dem Vorsitz des Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts Otto Rudolf Kissel), Bundestags-Drucks. 12/5020 vom 03.06.1993, S. 12.

60 Siehe den Vortrag Schmidt-Jortzigs und die anschließende Diskussion auf der 16. Speyerer Demokratietagung im Oktober 2013 (Tagungsband in Vorbereitung).

61 Bericht, S. 31 f.

62 Bericht, S. 32.

63 So der Abgeordnete Max Straubinger (CDU/CSU) in der ersten Lesung des Gesetzentwurfs, Plenarprotokoll, Seite 1115: »Das alles ist mittlerweile gerichtlich überprüft.« In der Begründung des Gesetzentwurfs steht dazu nichts.

64 BFHE 223, 39 (42).

65 BVerfGK 17, 438 (439 und 440).

66 BVerfGK 17, 438 (440).

teil von 1975 ausdrücklich zugestanden.[67] Fraglich ist allein, ob die Pauschale die engen Grenzen, die das Bundesverfassungsgericht der gezogen hat,[68] einhält. Und diese Frage hatte die Kammer ausdrücklich unentschieden gelassen. Denn der Beschwerdeführer habe nicht erwarten können, vom Gesetzgeber eine ähnliche Pauschale zu erhalten[69] und sei deshalb durch ihre Steuerfreiheit »nicht verfassungswidrig benachteiligt.«[70] Würde man dem Kläger dennoch eine Klagebefugnis einräumen, liefe das auf ein »der Rechtsordnung fremde Popularklage« hinaus.[71] Auf Bundesebene besitzen Steuern zahlende Bürger eben keine Klagebefugnis (siehe unten III).

Vor dem Hintergrund der berechtigten Feststellung der Kisselkommission und der vier Kommissionsmitglieder, dass die für die Aufrechterhaltung der Voll-Pauschalierung angeführten Gründe auf große Teile der Pauschale nicht zutreffen, stellt sich die Frage, ob die Einheitspauschale in dieser Höhe verfassungsrechtlich noch zu rechtfertigen ist. Dahingehende Bedenken deuten auch die Vier zumindest an, wenn sie feststellen, dass durch die Einheitspauschale »auch die Gleichbehandlung der Abgeordneten betroffen ist,« weil fraglich sei, ob »alle Abgeordneten die Pauschale zweckentsprechend ausschöpfen.«[72]

Ist es in Wahrheit nicht offensichtlich, dass Abgeordnete, die ihren Wahlkreis in oder um Berlin haben, keine Zweitwohnung und praktisch keine Fahrten mit dem eigenen Pkw benötigen? (Öffentliche Verkehrsmittel und die Fahrbereitschaft des Bundestags stehen ihnen, wie erwähnt, ohnehin kostenlos zur Verfügung.) Ist es nicht auch sonst offensichtlich, dass Abgeordnete mit einem großstädtischen Wahlkreis sehr viel geringere Pkw-Kosten haben als ihre Kollegen in ländlichen Wahlkreisen? Bestehen nicht auch deutliche Unterschiede zwischen im Wahlkreis und über die Liste Gewählten?[73] Benötigen Regierungsmitglieder, die kaum noch Zeit für ihr Mandat haben (oben I 1c) und über Büro- und Hilfsdienste verfügen, wirklich drei Viertel der Pauschale?

Ohnehin sind die Argumente für eine Pauschale am Bröckeln, seitdem nordrhein-westfälische und Bremer Landesabgeordnete, die ihre Aufwendungen aus ihren Bezügen bestreiten müssen, diese nur auf Nachweis steuerlich absetzen können und schleswig-holsteinische Abgeordnete Aufwendungen allenfalls auf Nachweis erstattet bekommen. Auch Bundestagsabgeordnete bekommen ihre *Mitarbeiter*kosten (dazu sogleich unter 4) ja nur gegen Vorlage der Verträge erstattet (§ 12 Abs. 3 AbgG).

Um die Feststellung, dass die Einheitspauschale, die es in dieser Form nur noch in Bayern gibt und die dort 3 282 Euro monatlich beträgt,[74] verfassungswidrig ist,[75] kommt man deshalb eigentlich nicht herum. Dies hatte schon der Berichterstatter des Diätenurteils, Willi Geiger, in aller Klarheit festgestellt[76] – es sei denn, man befleißigt sich einer Begründung, mit der jede Höhe zu rechtfertigen wäre, wie dies der Bayerische Verfassungsgerichtshof in einem – inzwischen allerdings durch die Rechtsentwicklung überholten[77] – Urteil von 1982 noch getan hatte: Die Abgeordneten würden sich bei Ausübung ihres Mandats und in Konkurrenz zueinander »in der Regel auch finanziell so weit belasten, wie es ihnen die vom Gesetz eingeräumte Amtsaustattung erlaubt.«[78]

c) Keine Nennung der Höhe im Gesetz und Dynamisierung

Die Höhe der Pauschale erfährt man aus dem Abgeordnetengesetz nicht. Das »regeln das Haushaltsgesetz und Ausführungsbestimmungen, die vom Ältestenrat zu erlassen sind« (§ 12 Abs. 2 Satz 2 AbgG). Dabei ist mit »Haushaltsgesetz« offenbar der Haushaltsplan gemeint.

Im Abgeordnetengesetz selbst steht lediglich, dass die Kostenpauschale dynamisiert ist. Sie wird zum 1. Januar eines jeden Jahres der Entwicklung der allgemeinen Lebenshaltungsausgaben aller privaten Haushalte im vorvergangenen Kalenderjahr angepasst.« (§ 12 Abs. 2 Satz 2 AbgG).

Beides ist auch vom Verfahren her verfassungswidrig. Das war früher auch dem Bundestag klar. Deshalb hatte er 1995, als er die bloße Nennung der Höhe im Haushaltsplan und die Dynamisierung einführen wollte, gleichzeitig eine Änderung des Grundgesetzes beschlossen, die dies absegnen sollte. Sie lautete:

»Das Nähere, insbesondere über [...] die Amtsausstattung, wird durch Bundesgesetz oder auf Grund eines Bundesgesetzes geregelt.«[79]

Diese Verfassungsänderung hatte der Bundestag erklärtermaßen im Hinblick auf ein damals gerade ergangenes Urteil des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen beschlossen. Das bestätigt auch Werner Braun im parlamentsnahen Kommentar zum Abgeordnetengesetz.[80] Das Urteil des nordrhein-westfälischen Verfassungsgerichts hatte klar gestellt, dass das Recht auf Aufwandsentschädigung kein minderes Recht ist und deshalb genau wie die steuerpflichtige Entschädigung im Gesetz geregelt werden muss,[81] die genaue Höhe also im Plenum »vor den Augen der Öffentlichkeit« diskutiert und »darüber als einer selbständigen politischen Frage« entschieden werden muss.[82]

Doch die Grundgesetzänderung ist nie zustande gekommen, weil sie am Nein des Bundesrats scheiterte (siehe oben I 2c). Damit fehlen der Festlegung der Höhe der Kostenpauschale außerhalb des Gesetzes und ihrer Dynamisierung die verfas-

67 BVerfGE 40, 296 (328); 49, 1 (2).
68 BVerfG, a.a.O.
69 BVerfGK 17, 438 (440 f.).
70 A.a.O., 438.
71 So das Finanzgericht Münster in der erstinstanzlichen Entscheidung vom 23.01.2006 (zustimmend angeführt von BFHE 223, 39 [40]).
72 Bericht, S. 32 links unten.
73 von Arnim/Drysch, Drittbearbeitung des Art. 48 GG im Bonner Kommentar (Dezember 2010), Rdnr. 261 ff.; Heinrich Lang, Gesetzgebung in eigener Sache, 2007, S. 79, jeweils m.w.N.
74 Dazu von Arnim, Die Selbstbediener, 2. Aufl., 2013, S. 144 ff.
75 Erhebliche Zweifel äußert z.B. auch Hans-Heinrich Trute, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 6. Aufl. 2012, Art. 48 Rdnr 34. Siehe selbst H. H. Klein, Maunz/Dürig/Herzog, Grundgesetz-Kommentar, Art. 48 Rdnr 191: »verfassungsrechliches Risiko«.
76 Willi Geiger, Der Abgeordnete und sein Beruf, ZParl 1978, 522 (529). Ebenso statt vieler Hermann Lang, Gesetzgebung in eigener Sache, 2007, S. 79 ff.
77 Dazu von Arnim, Die Selbstbediener, 2. Aufl., 2013, S. 148 f.
78 VerfGH 35, 148 (166).
79 Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU, und SPD eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 28.06.1995, Bundestagsdrucksache 13/1824.
80 Braun/Jantsch/Klante, Abgeordnetengesetz, 2002, § 11 Rdnr 23.
81 Urteil des Verfassungsgerichts Nordrhein-Westfalen vom 16.05.1995, OVGE 45, 285 (285, 288 ff.).
82 BVerfGE 40, 296 (316 f.).

sungsrechtliche Grundlage. Sie ist – nach der vom Bundestag seinerzeit selbst zu Grund gelegten Rechtsauffassung – verfassungswidrig.

Alle diese drängenden Fragen hat der Gesetzgeber beiseite gewischt bzw. ihre Erörterung der Kommission überlassen.

4. Mitarbeiterpauschale

Das Gesetz und seine Begründung behandeln die sog. Mitarbeiterpauschale (monatlich über 20 000 Euro[83]) nicht, obwohl dies eigentlich besonders angezeigt wäre.[84] Ihre Höhe ist – genau wie die der Kostenpauschale – nicht im Abgeordnetengesetz, sondern lediglich im Haushaltsplan geregelt. Dadurch werden die öffentliche Kontrolle weit gehend ausgeschaltet und Erhöhungen in eigener Sache erleichtert. Auf die Mitarbeiterpauschale treffen die genannten Argumente, aus denen sich die Verfassungswidrigkeit des Bewilligungsverfahrens bei der Kostenpauschale ergibt (siehe soeben 3c), ebenfalls zu. Auch ihre Höhe wird nur im Haushaltsplan festgelegt, was gegen den zwingend vorgeschriebenen Gesetzesvorbehalt verstößt. Zudem verweigert der Bundestag dem Bundesrechnungshof immer noch die Prüfung der Mitarbeiter.[85] In Bayern konnten Abgeordnete bis vor kurzem Vettern und Geschwister, ja sogar Ehegatten und Kinder auf Staatskosten anstellen.[86] Viel spricht auch dafür, dass die Mitarbeiter, die allein zur Unterstützung des Abgeordneten »bei der Erledigung seiner parlamentarischen Arbeit« bestimmt sind (§ 12 Abs. 3 Satz 1 AbgG) flächendeckend für Parteizwecke eingesetzt werden und so die Obergrenzen für die staatliche Parteienfinanzierung[87] unterlaufen wird.[88] Die selbst gemachten Regeln gestatten den Abgeordneten, alles vor der Öffentlichkeit, der Parlamentsverwaltung, ja sogar vor dem Bundesrechnungshof, zu verbergen.

Da die Mitarbeiterpauschale im Bund rund fünf mal so hoch ist wie die Kostenpauschale, schlagen die verfassungsrechtlichen Probleme bei ihr auch finanziell besonders durch. Besonders deutlich wird das quantitative Gewicht, wenn man die Haushaltsmittel ins Auge fasst. Für die Mitarbeiterpauschale hatte sich der Bundestag für 2013 161 Millionen Euro bewilligt.[89] Das ist mehr als zweieinhalb mal so viel, wie für die Entschädigung und die Amtszulagen der Mitglieder des Präsidiums zusammen angesetzt war (59,4 Millionen), und mehr als fünfmal so viel wie für die Kostenpauschale und die zusätzliche Aufwandsentschädigungen der Mitglieder des Präsidiums ausgewiesen war (31,4 Millionen Euro). Angesichts dieser Größenordnung ist es nicht nachvollziehbar, dass der Gesetzgeber ausgerechnet die Mitarbeiterpauschale nicht überprüft und einbezogen hat.

5. Spenden an Abgeordnete

Persönliche Spenden an Abgeordnete bleiben weiterhin zulässig (vgl. § 44a Abs. 2 Satz 3 AbgG) und unterfallen damit nicht der neuen Korruptionsvorschrift (§ 108e Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 StGB-neu). Dabei geht es nicht um für die Partei bestimmte so genannte Durchlaufspenden, sondern um so genannte Direktspenden, die beim Abgeordneten verbleiben. Sie stärken seine politische Aktionskraft und können auch sein Einkommen steigern, zumindest dann, wenn mit ihnen Aufwendungen getätigt werden, die der Abgeordnete sonst aus seiner Kostenpauschale bestritten hätte. Solche Spenden unterfallen nicht der Einkommensteuer, sondern allenfalls der regelmäßig sehr viel niedrigeren Schenkungsteuer.

Direktspenden sind hoch problematisch. Schon deshalb, weil das Abgeordnetengesetz ansonsten den Mitgliedern des Bundestags »die Annahme von Geld oder von geldwerten Zuwendungen, wenn diese Leistung ohne angemessene Gegenleistung gewährt wird«, ausdrücklich verbietet (§ 44 Abs. 2 Satz 3 AbgG). Die vom Bundespräsidenten Richard von Weizsäcker eingesetzte Parteienfinanzierungskommission hatte sich deshalb für ein Verbot solcher Direktspenden ausgesprochen, denn dann »besteht die Gefahr, dass mit solchen Zuwendungen ein sachwidriger Einfluss auf die Ausübung seines öffentlichen Amtes genommen werden soll.«[90] In der Tat eignen sich solche Spenden vorzüglich zum »Anfüttern« von Abgeordneten, und die weitere Zulassung belässt es bei diesem problematischen Einfallstor für Abgeordnetenkorruption. In der ersten Lesung des Gesetzes wurde darauf hingewiesen, der Bundestag könne das Thema im Korruptionsstrafrecht nicht regeln, weil nach diesem alle vom Abgeordnetengesetz zugelassenen Handlungen straflos bleiben;[91] unerwähnt blieb aber, dass dies bei der gleichzeitigen Änderung des Abgeordnetengesetzes sehr wohl hätte geregelt werden können und sollen. In der Novelle zum Abgeordnetengesetz und in seiner Begründung werden Abgeordnetenspenden jedoch nicht erörtert.

6. Abgeordnete als bezahlte Lobbyisten

Weiterhin bleibt es Abgeordneten erlaubt, als bezahlte Interessenvertreter zu fungieren, obwohl sie, soweit es um Belange des Finanziers geht, quasi ihre Unabhängigkeit verkaufen, zu deren Sicherung sie die Entschädigung erhalten (vgl. Art. 48 Abs. 3 Satz 1 GG). In der ersten Lesung des Gesetzentwurfs zur Abgeordnetenkorruption wurde betont, dass die Abgeordneten zwar »mit Lobbyistinnen und Lobbyisten selbstverständlich im Austausch sind, dass wir auf Informationen und diesen Meinungsaustausch angewiesen sind. Aber wir dürfen uns niemals von einzelnen Positionen abhängig machen.«[92] Genau das geschieht aber, wenn sich Abgeordnete als Lobbyisten bezahlen lassen.[93]

III. Prozessuale Abschottung der politischen Klasse

Die Initiatoren der Novelle zum Abgeordnetengesetz scheinen darauf zu vertrauen, dass sich weiterhin kein Klageberechtigter findet, der die verfassungswidrigen Regelungen vors Bundesverfassungsgericht bringt.[94] Grundsätzlich sind

83 Einschließlich der Sozialaufwendungen des Bundestags für Abgeordnetenmitarbeiter.

84 Siehe von Arnim, Abgeordnetenmitarbeiter – Reservearmee der Parteien, DÖV 2011, 345 ff. Siehe auch die beim BVerfG anhängige Klage der ÖDP (Aktenzeichen: 2 BvE 4/12).

85 Bemerkungen des Bundesrechnungshofs 1993, Bundestags-Drucks. 12/5650, S. 11. Dazu von Arnim, Abgeordnetenmitarbeiter – Reservearmee der politischen Parteien?, DÖV 2011, S. 345 (348 f.).

86 Von Arnim, Die Selbstbediener, 2. Aufl., 2013, S. 84 ff.

87 § 18 Abs. 2 und 5 PartG sowie BVerfGE 85, 264 (288 ff.).

88 Enthüllend die Sendung des ARD-Fernsehmagazins Report Mainz »Wahlkampf auf Staatskosten: Wie die Mitarbeiter von Bundestagsabgeordneten den Sommer verbringen«, Sendung vom 17.09.2013.

89 Siehe Bundeshaushaltsplan für 2013, Einzelplan des Bundestags.

90 Bundespräsidialamt (Hrsg.), Empfehlungen der Kommission unabhängiger Sachverständiger zur Parteienfinanzierung, 1994, S. 74.

91 Abgeordnete Halina Wawzyniak (DIE GRÜNEN), Bundestag, Plenarprotokoll, S. 1116.

92 Abgeordnete Dr. Eva Högl (SPD), Bundestag, Plenarprotokoll, S. 1117.

93 Von Arnim/Drysch, Drittbearbeitung des Art. 48 GG im Bonner Kommentar (Dez. 2010), Rdnr 312.

94 Gelegentlich wird die Erwartung, dass sich kein berechtigter Kläger findet, auch ganz offen als Argument verwendet, die Rechtsprechung zu ignorieren.

nur die Abgeordneten selbst, die Fraktionen oder Regierungen klagebefugt, wenn es um ihren finanziellen Status geht, wobei sie sich auch keine verfassungswidrigen Regelungen aufdrägen zu lassen brauchen. Das gilt zunächst hinsichtlich der direkt im Änderungsgesetz stehenden neuen Regelungen, wie der Dynamisierung und der Zulage für Ausschussvorsitzende. Aber auch hinsichtlich der bisher schon bestehenden Verfassungswidrigkeiten, wie der Kostenpauschale, der Mitarbeiterpauschale, der Altersversorgung und der von den Fraktionen gezahlten Zulagen wäre eine Klage der Abgeordneten oder Fraktionen noch nicht verfristet, weil der Gesetzgeber ihren Fortbestand mit Erlass des Änderungsgesetzes in seinen Willen aufgenommen hat und die Sechsmonatsfrist für Organklagen (§ 64 Abs. 3 BVerfGG) deshalb mit dem Inkrafttreten des Gesetzes erneut zu laufen beginnt.[95]

Bürger und Steuerzahler sind dagegen nicht klagebefugt. Wir stehen somit vor dem prozessualen Dilemma, dass die, die klagen können, meist nicht wollen und die, die vielleicht wollen, nicht können, eine Nische, in der die verfassungswidrige Selbstbewilligung der politischen Klasse ungestraft gedeihen kann. Die mangelnde Klagebefugnis des normalen Bürgers, der Fehlentwicklungen als Steuerzahler bezahlen und als Bürger ausbaden muss, wurde beim erfolglosen Versuch, die Kostenpauschale vor dem Bundesfinanzhof und dem Bundesverfassungsgericht anzugreifen, erneut bestätigt (siehe oben II 3b). Auch die Zahlung von Funktionszulagen an *Bundestags*abgeordnete konnte bisher noch nicht vors Gericht gebracht werden.

In dieser Lage ist das Gericht darauf verwiesen, bei Behandlung anderer ähnlicher Fälle seine Auffassung kundzutun. Solche Äußerungen sollten deshalb auch als Versuche des Gerichts verstanden werden, – trotz fehlender Popularklage – Missbräuchen bei Entscheidungen des Parlaments in eigener Sache entgegenzutreten[96] und so die Beschränkung der Klagemöglichkeiten etwas zu kompensieren, auch wenn dies die prozessuale Lücke nicht wirklich schließen kann. Die Berufung der »politischen Klasse« auf prozessuale Vorbehalte (keine Bindung von Urteilen gemäß § 31 BVerfGG, obiter dicta des Gerichts etc.[97]) gegen Entscheidungen, die in Begründung und Ziel eindeutig sind, sollte deshalb mit der nötigen Zurückhaltung aufgenommen werden. Die Politiker haben es schließlich in der Hand, mit der Organklage (Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG), die auch Fraktionen oder einzelne Abgeordnete erheben können, oder der abstrakten Normenkontrolle, die allerdings mindestens ein Viertel der Mitglieder des Bundestags erfordert (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG), selbst einen abweichenden Gerichtsentscheid herbeizuführen[98] – oder die Klagebefugnis von Bürgern entsprechend zu erweitern, wie dies Bayern mit der Einführung der Popularklage (Art. 98 Satz 4 BV) getan hat.

IV. Zusammenfassung

Die Novelle zum Abgeordnetengesetz gleicht die Entschädigung von Bundestagsabgeordneten an die Bezüge von Bundesrichtern an, obwohl beide nicht wirklich vergleichbar sind.

Im Übrigen: Wenn man sich schon an Bundesrichter anlehnt, wäre es konsequent gewesen, auch die Bezüge und die Versorgung des Bundestagspräsidenten und seiner Stellvertreter an die Besoldung und Versorgung des BGH-Präsidenten und des BGH-Vizepräsidenten anzugleichen, die aber sehr viel weniger als die doppelte bzw. eineinhalbfache Besoldung einfacher Bundesrichter und eine sehr viel geringere Versorgung pro Arbeitsjahr erhalten.

Zudem schaltet der Gesetzgeber die öffentliche Kontrolle in Zukunft durch Dynamisierung aus und nimmt die entgegenstehende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht ernst.

Die Ankoppelung an die Entwicklung der Bruttolöhne widerspricht auch der herrschenden staatsrechtlichen Auffassung, die – im Anschluss an das Gericht – eine Dynamisierung ausdrücklich für verfassungswidrig hält, und zwar unabhängig davon ob die Entschädigung an die Bezüge von Bundesrichtern oder an einen allgemeinen Einkommensindex gekoppelt wird.

Der Bundestag wollte die Entschädigung schon einmal an die Bezüge von Bundesrichtern angleichen und sie dynamisieren, scheiterte aber am Widerstand des Bundesrats, welcher der damals vorgesehenen Grundgesetzänderung seine Zustimmung verweigerte. Jetzt sieht das Gesetz eine ähnliche Dynamisierung vor, diesmal ohne Grundgesetzänderung und ohne offen zu erkennen zu geben, dass er sich damit in Widerspruch zum Bundesverfassungsgericht setzt.

Der Gesetzgeber erhält die vielen Funktionszulagen, die die Fraktionen gewähren, aufrecht, übergeht dabei aber die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die inzwischen durch vier Entscheidungen gefestigt ist. Auch an der Nicht-Veröffentlichung der Höhe und der Empfänger dieser Zulagen wird festgehalten, obwohl gerade bei Diäten das Transparenzgebot gilt und die Fraktionen fast zu hundert Prozent vom Staat finanziert werden.

So z.B. Erich Eyermann (Die ewigen Diätenquerelen, ZRP 1992, 201 [203]) bei seinem Vorschlag, die Entschädigung an die Beamtenbesoldung anzukoppeln: »Es ist nicht gesagt, ob sich jemand findet, der das Bundesverfassungsgericht anruft.«

95 Siehe dazu den Überblick bei Christopher Lenz/Ronald Hansel, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Handkommentar, 2013, § 60, Rdnr. 39–41. Hinzu kommt, dass durch die Einführung von Zulagen für Ausschussvorsitzende von den Fraktionen gezahlten Funktionszulagen bestätigt und dadurch ihre Verfassungswidrigkeit noch verstärkt wird (BVerfGE 114, 107 [117]). Auch durch Vornahme der gewissen Änderungen der Kostenpauschale und der Altersversorgung hat der Gesetzgeber sich für ihren Fortbestand – trotz des von vielen Seiten dargelegten grundlegenden Änderungsbedarfs – entschieden. Auf diese Weise hat der Bundestag zugleich das normative Umfeld der Normen, die die Funktionszulagen der Fraktionen gestatten (§ 52 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a AbgG), der Kostenpauschale und der Altersversorgung verändert (BVerfG, Urteil vom 25.07.2012, BvE 9/11 u.a., Rdnr. 50). Hinsichtlich der Kostenpauschale weigerte der Bundestag sich zudem, die von der Kommission erörterten Einschränkungen vorzunehmen, unter anderem mit der unzutreffenden Behauptung, das Gericht habe die Verfassungsmäßigkeit der Pauschale bereits bestätigt. Auch sonst muss der Bundestag sich die Erörterungen der Kommission zurechnen lassen, da er deren Bericht durchweg und ausdrücklich zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht hat. Gerade aufgrund dieses Berichts hat der Bundestag die Einheitspauschale, die Funktionszulagen und die Altersversorgung grundsätzlich bestätigt (vgl. BVerfGE 92, 80 [89 f.]).

96 Christian Pestalozza, Verfassungsprozessrecht, 3. Aufl., 1991, S. 288: Obiter dicta »informieren den Gesetzgeber ... über Varianten einer Neuregelung, zu der das Geicht ihn auffordert.«

97 So zum Beispiel in der Begründung des Gesetzentwurfs zu § 11 Abs. 4 AbgG-neu.

98 So auch Rechnungshof des Saarlandes, Prüfungsmitteilung vom 31.01.2013 (PA II 2/I-2–6), S. 63 betr. Funktionszulagen der Fraktionen: »Sollten an der Richtigkeit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts Zweifel bestehen, kann es im Rechtsstaat nur einen Weg geben – den Rechtsweg.«

Im Widerspruch zum Bundesverfassungsgericht sieht das Gesetz nun auch noch eine Gehaltszulage für Ausschussvorsitzende vor.

Die grundlegende Problematik der Kostenpauschale von derzeit monatlich 4204 Euro, die unabhängig von den tatsächlichen mandatsbedingten Kosten gezahlt wird, wird außen vor gelassen.

Tatsächlich dürfte die hohe Einheitspauschale vor dem bei Entscheidungen in eigener Sache streng zu beachtenden Gleichheitssatz nicht zu halten sein: weder gegenüber dem Bürger, der keine vergleichbare Pauschale besitzt, noch in Bezug auf solche Abgeordnete, die deutlich geringere Aufwendungen haben. Hinzu kommt, dass die Festsetzung und laufende Erhöhung der Pauschale der öffentlichen Kontrolle entzogen wird, weil ihre Höhe nicht im Gesetz steht und sie obendrein dynamisiert ist. Dass dieses Verfahren ebenfalls verfassungswidrig ist, hatte der Bundestag früher selbst erkannt und deshalb eine entsprechende Grundgesetzänderung vorgesehen, die aber an der mangelnden Zustimmung des Bundesrats scheiterte.

Die Mitarbeiterpauschale wird nicht behandelt, obwohl sie mit monatlich über 20.000 Euro rund fünfmal so hoch ist wie die Kostenpauschale, vielfach zur verdeckten Parteienfinanzierung missbraucht wird und verfassungsrechtlich und politisch ebenfalls hochproblematisch ist.

Hinsichtlich der Altersversorgung nimmt das Gesetz nur kleinere Änderungen vor, die zudem erst zu Beginn der nächsten Wahlperiode in Kraft treten. Im Übrigen bleibt es dabei, dass Abgeordnete pro Mandatsjahr einen hohen Versorgungsanspruch erwerben, der nun auch noch erhöht wird: von bisher 207 Euro monatlich auf in Zukunft 227 Euro. In zwölf Mandatsjahren sind das 2 724 Euro. Durchschnittsrentner erhalten dagegen pro Arbeitsjahr nur einen Rentenanspruch von 28 Euro. Fraglich erscheint, ob das noch die vom Bundesverfassungsgericht lediglich zugelassene »begrenzte« Altersversorgung ist.

Insgesamt betreibt der Gesetzgeber Rosinenpickerei. Er übernimmt die Bezüge von Bundesrichtern für Abgeordnete, erhält diesen aber gleichzeitig die – zum großen Teil auch noch verfassungswidrigen – Vorrechte, die Richter gerade nicht besitzen.

Das mehrfache Außerachtlassen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfolgt wohl im Vertrauen darauf, dass sich kein Klagebefugter findet, der die Sache nach Karlsruhe bringt. Bürger können nämlich nicht klagen (wohl aber zum Beispiel einzelne Abgeordnete). Dabei sind Entscheidungen des Parlaments in eigener Sache – mangels direkter Demokratie im Bund – zwar hinzunehmen, aber eben besonders kontrollbedürftig. Sie dürfen der öffentlichen Kontrolle deshalb nicht entzogen werden, auch wenn sie den Parlamentariern lästig ist. Ebenso wenig darf die Kontrolle durch das Verfassungsgericht ausgehebelt werden. Vielmehr müssen seine Urteile eingehalten werden.