

BREMEN, 12. April 2016

Rechtliche Zulässigkeit der Neugestaltung des Immunitätsrechts

I. Auftrag

Die Fraktion der SPD bat mit E-Mail vom 25. Februar 2016 den von der Bürgerschaftskanzlei vorgelegten Vermerk zur rechtlichen Zulässigkeit der Neugestaltung des Immunitätsrechts vom 16. Februar 2016 (Anlage 1 dieser rechtlichen Stellungnahme) um folgende Gesichtspunkte zu ergänzen:

1. Werden durch Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf auch Durchsuchungs- und Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen dem Einwilligungsvorbehalt unterstellt? Soweit dies nicht der Fall sein sollte, wird darum gebeten die vorgeschlagene Regelung und ggf. die Geschäftsordnung entsprechend anzupassen.
2. Bestehen verfassungsrechtliche Bedenken gegen eine Übertragung abschließender Immunitätsentscheidungen auf einen Parlamentsausschuss?

Diese Fragestellungen sind durch die Fraktion der SPD auch an das Justizressort weitergeleitet worden, das hierzu mit E-Mail vom 3. März 2016 (Anlage 2 dieser rechtlichen Stellungnahme) Stellung genommen hat.

II. Stellungnahme

Die aufgeworfenen Fragen werden wie folgt beantwortet:

Zur 1. Fragestellung (Schutz vor Durchsuchungs- und Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen):

Der Regelungsvorschlag der Bürgerschaftskanzlei orientiert sich inhaltlich an der Hamburger Immunitätsvorschrift, so dass auch Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf „nur“ eine Verhaftung und sonstige Beschränkung der Freiheit einem Einwilligungsvorbehalt unterstellt, sofern die Abgeordneten nicht bei Ausübung einer Straftat oder spätestens im Laufe des folgenden Tages festgenommen werden.

Für die Beantwortung der Fragestellung wäre damit zu klären, ob Durchsuchungs- und Telekommunikationsmaßnahmen unter das Tatbestandsmerkmal einer „sonstigen Beschränkung der Freiheit“ fallen. Dies ist im Ergebnis zu verneinen. Wie bereits das Justizressort in seiner Stellungnahme vom 3. März 2016 zutreffend ausgeführt hat, ist unter einer Freiheitsbeschränkung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf allein eine Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit zu verstehen. In Abgrenzung zur der in der Regel auf Dauer angelegten und dem Richtervorbehalt unterfallenden Freiheitsentziehung / Haft werden mit der Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit partielle grundrechtsrelevante Einengungen der Bewegungsfreiheit, wie z.B. Aufenthaltsbeschränkungen, Platzverweise, vorübergehendes polizeiliches Anhalten oder Festhalten sowie körperliche Durchsuchungen erfasst und unterliegen dann dem Einwilligungsvorbehalt nach Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf, wenn durch die Maßnahmen die Ausübung des Mandats beeinträchtigt wird. (vgl. hierzu David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Auflage, Art. 15 Rn. 9 ff.). Durchsuchungen von Räumen, Beschlagnahmen oder weitere hoheitliche Maßnahmen, die die körperliche Freiheit der Abgeordneten nicht einschränken, sind dagegen nicht vom sachlichen Schutzbereich des bisherigen Regelungsvorschlages erfasst und damit ohne vorherige Einwilligung der Bürgerschaft zulässig (vgl. hierzu David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Auflage, Art. 15 Rn. 9 ff.).

Die Bürgerschaft hat jedoch - hierauf hatte die Bürgerschaftskanzlei bereits in einem zur 3. Sitzung des Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschusses vorgelegten Vermerk vom 13. Januar 2016 hingewiesen - die Möglichkeit, über ein Aufhebungsverlangen nach Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf auch für Durchsuchungs- und Telekommunikationsmaßnahmen einen Immunitätsschutz herzustellen.

Soweit ein Rückgriff auf ein als Minderheitenrecht ausgestaltetes Reklamationsrecht in diesen Fällen für nicht ausreichend angesehen und stattdessen eine Erweiterung des sachlichen Schutzbereiches des Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf auch auf Durchsuchungs- und Telekommunikationsmaßnahmen gewünscht wird, könnte dies durch eine Ergänzung des ersten Absatzes um folgenden Satz geschehen:

„Dieser Einwilligungsvorbehalt gilt entsprechend für gegen Mitglieder der Bürgerschaft gerichtete und die Ausübung ihres Mandats beschränkende Durchsuchungs- und Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen.“

Daneben sollte im ersten Absatz durch Hinzufügung des Wortes „körperliche“ auch klargestellt werden, dass unter Freiheitsbeschränkung nur die Beschränkung der körperlichen Freiheit zu verstehen ist (vgl. hierzu die ausformulierten Neugestaltungsvorschläge unter III.).

In der Sache gilt es allerdings zu beachten, dass eine Ausweitung des sachlichen Schutzbereiches des Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf um einzelne Ermittlungsmaßnahmen möglicherweise die Ziele der Gesetzgebung, insbesondere im Hinblick auf eine Reduzierung von Immunitätsverfahren und Vermeidung negativer Publizität, gefährdet. Dies insbesondere dann, wenn die zuständigen Ermittlungsbehörden die Erforderlichkeit von Durchsuchungs- und Telekommunikationsmaßnahmen im Zeitpunkt der Einleitung von Ermittlungen nicht ausschließen können und aus diesem Grunde zur Vermeidung zeitlicher Nachteile im fortgeschrittenen Ermittlungsverfahren stets vorsorglich („quasi auf Vorrat“) die Einwilligung der Bürgerschaft zur Durchführung solcher Maßnahmen beantragen, auch wenn diese Maßnahmen dann letztlich gar nicht vollzogen werden.

Hinzuweisen ist auch darauf, dass die Ausdehnung des Einwilligungsvorbehalts der Bürgerschaft auf die Durchführung von Durchsuchungen oder Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung über die jetzige Regelung in der Geschäftsordnung der Bremischen Bürgerschaft hinausgeht. Danach hat die Bürgerschaft eine so genannte Vorabgenehmigung unter anderem für die Durchführung von Verfahren gegen Abgeordnete wegen Straftaten erteilt (Ziff. I.1. a. der Anlage 2 zur

Geschäftsordnung). Nach Ziff. I.1.c der Anlage 2 zur Geschäftsordnung der Bremischen Bürgerschaft hat die Bürgerschaft auch den Vollzug der angeordneten Durchsuchung oder Beschlagnahme in den genehmigten Verfahren genehmigt, soweit der sofortige Vollzug der Zwangsmaßnahme ohne die Einholung einer gesonderten Genehmigung zur Sicherung der Beweise unbedingt geboten ist. Eine solche Möglichkeit besteht nach der vorgeschlagenen Neuregelung nicht mehr. Dementsprechend müssten die Ermittlungsbehörden für alle Durchsuchungen die Einwilligung der Bürgerschaft einholen. Das kann schon allein wegen der damit verbundenen zeitlichen Abläufe ggf. zu Problemen führen, wenn in einem Verfahren Gefahr im Verzug besteht. Darüber hinaus sind nach der jetzigen Regelung zum Immunitätsverfahren Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung nicht ausdrücklich erwähnt. Insbesondere sind sie nicht ausdrücklich von der Vorabgenehmigung ausgenommen. Sie zählen insbesondere nicht zu den freiheitsbeschränkenden und freiheitsentziehenden Maßnahmen im Sinne von Ziff. I.2.f, da unter diesen Begriff normalerweise nur die Beschränkung oder Entziehung der körperlichen Bewegungsfreiheit fällt (siehe oben). Dementsprechend ist davon auszugehen, dass sie zu den Ermittlungstätigkeiten zählen, die momentan von der Vorabgenehmigung umfasst sind.

Zur 2. Fragestellung (Übertragung abschließender Immunitätsentscheidungen auf einen Parlamentsausschuss):

Im Gegensatz zum Grundgesetz enthält die BremLV mit Art. 105 Abs. 3 eine verfassungsgesetzliche Regelung, nach der die Bürgerschaft ihr zustehende Befugnisse, mit Ausnahme endgültiger Gesetzgebung, an die ständigen Ausschüsse übertragen kann. Befugnisse im Immunitätsbereich können damit grundsätzlich auf den Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss delegiert werden. Unproblematisch dürfte dies jedenfalls - worauf auch das Justizressort in seiner Stellungnahme vom 3. März 2016 hingewiesen hat - bei der aktuellen Fassung des Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf möglich sein.

Fraglich ist jedoch, ob dieser Grundsatz auch für ein als Minderheitenrecht ausgestaltetes Reklamationsrecht nach Art 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf gilt. Das Justizressort nimmt in seinem Vermerk vom 3. März 2016 zu dieser Frage keine Stellung und geht stattdessen allgemein von einer Zulässigkeit der Übertragung auf

ständige Parlamentsausschüsse aus. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass nach überwiegender Auffassung eine Delegation auf ständige Parlamentsausschüsse ausgeschlossen ist, wenn nach dem Normzweck, wie z.B. bei Entscheidungen die eine qualifizierte Mehrheit oder Minderheit voraussetzen, gerade eine Befassung des Plenums beabsichtigt bzw. zwingend ist (vgl. hierzu Neumann, Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, Art. 105 Rn. 17; Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 4, Rn. 78). Hiervon ist bei Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf in seiner jetzigen Form auszugehen. Während bei Art. 95 BremLV in seiner aktuellen Fassung und Art. 95 Abs. 1 BremLV-Entwurf für eine Beschlussfassung gemäß § 54 der Geschäftsordnung die Mehrheit der abgegebenen Stimmen genügt, ist für eine Entscheidung nach Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf bereits das Erreichen einer sog. qualifizierte Minderheit „von einem Viertel der Mitglieder der Bürgerschaft“ ausreichend. Damit stellt bereits der Wortlaut des Art. 95 Abs. Brem-LV klar, dass zur Wahrung des verfassungsrechtlichen Repräsentationsprinzips sämtlichen Abgeordneten der Bürgerschaft eine Beschlussfassung nach Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf ermöglicht werden muss. Hinzukommt, dass ein Parlamentsausschuss - selbst bei Wahrung des sogenannten Spiegelbildlichkeitsprinzips - als lediglich verkleinertes Abbild des Plenums dessen tatsächliche Zusammensetzung nicht „eins zu eins“ widerspiegelt und im Falle einer Kompetenzübertragung Abstimmungsverwerfungen drohen. Deutlich wird dies bei der aktuellen Zusammensetzung des elf Ausschussmitglieder umfassenden Verwaltungs- und Geschäftsausschusses. Während dort zum Erreichen eines Quorums von einem Viertel der Ausschussmitglieder drei Stimmen benötigt werden, die beispielsweise bereits die Fraktionen Bündnis 90/Die Grünen und FDP auf sich vereinen, sind zum Erreichen einer qualifizierten Minderheit von einem Viertel der Mitglieder der Bürgerschaft im Plenum derzeit 21 Stimmen erforderlich, die die Fraktionen Bündnis 90/Die Grünen und FDP mit zusammen aktuell lediglich 19 Abgeordneten nicht allein erreichen. Die von Fraktionen dominierten Parlamentsausschüsse berücksichtigen darüber hinaus auch nicht die derzeit hohe Anzahl von Einzelabgeordneten bzw. die ALFA - Gruppe, die zusammen insgesamt sechs Mitglieder der Bürgerschaft stellen und als Minderheit im Falle einer Übertragung der Kompetenz nach Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf auf den Verwaltungs- und Geschäftsausschuss gänzlich von einer Entscheidungsfindung in dieser ein Minderheitenrecht betreffenden Angelegenheit ausgeschlossen wären.

Im Ergebnis ist damit festzustellen, dass die Entscheidungsbefugnis über ein als Minderheitenrecht ausgestaltetes Reklamationsrecht im Sinne des Art. 95 Abs. 2 BremLV-Entwurf nicht nach Art. 105 Abs. 3 BremLV auf einen Parlamentsausschuss delegiert werden kann. Diese Kompetenz ist vielmehr dem Normzweck entsprechend vom gesamten Plenum wahrzunehmen. Entsprechend wäre auch die Anlage 2 der Geschäftsordnung inhaltlich anzupassen (vgl. hierzu den ausformulierten Neugestaltungsvorschlag unter III.).

In diesem Fall stellt sich allerdings die Frage, ob und wie das Verfahren zur Ausübung des Reklamationsrechts ausgestaltet werden kann, damit dem Anlass der Neuregelung, nämlich die gebotene Vertraulichkeit von Immunitätsverfahren sicherzustellen und so Abgeordnete vor einer möglichen Vorverurteilung zu schützen, genügt werden kann. Kann über das Reklamationsrecht nämlich nur durch die gesamte Bürgerschaft entschieden werden, müssen alle Abgeordneten über das Aussetzungsersuchen und seine Hintergründe informiert werden. Ob das vorgeschlagene Verfahren dazu geeignet ist, die gebotene Vertraulichkeit zu wahren, erscheint zumindest fraglich.

III. Neugestaltungsvorschläge

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen und besonderen Regelungswünsche der Fraktion der SPD schlägt die Bürgerschaftskanzlei folgende Neugestaltung des Art. 95 BremLV und der Anlage 2 der Geschäftsordnung vor:

„Artikel 95 BremLV-Entwurf

(1) Die Mitglieder der Bürgerschaft dürfen ohne Einwilligung der Bürgerschaft während der Dauer ihres Mandats nicht verhaftet oder sonstigen ihre körperliche Freiheit und die Ausübung ihres Mandats beschränkenden Maßnahmen unterworfen werden, es sei denn, sie werden bei der Ausübung einer Straftat oder spätestens im Laufe des folgenden Tages festgenommen. Dieser Einwilligungsvorbehalt gilt entsprechend für gegen Mitglieder der Bürgerschaft

gerichtete und die Ausübung ihres Mandats beschränkende Durchsuchungs- und Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen.

(2) Auf Verlangen eines Viertels der Mitglieder der Bürgerschaft wird jedes gegen Mitglieder der Bürgerschaft gerichtete Straf- oder Ermittlungsverfahren sowie jede Haft oder sonstige Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit für die Dauer ihres Mandats aufgehoben.

(3) Das Verfahren im Einzelnen regelt die Geschäftsordnung.“

Folgt man der unter II. dargestellten Auffassung, dass die Entscheidungsbefugnis über ein als Minderheitenrecht ausgestaltetes Reklamationsrecht nicht nach Art. 105 Abs. 3 BremLV auf einen Parlamentsausschuss delegiert werden kann, wäre die Anlage 2 der Geschäftsordnung inhaltlich anzupassen. Eine Neufassung könnte - auch unter Berücksichtigung der weiteren Anregungen des Justizressorts - wie folgt aussehen:

„Anlage 2 Immunitätsrichtlinie der Bremischen Bürgerschaft zu Artikel 95 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen (BremLV)

Der folgende Wortlaut wird Bestandteil (Anlage 2) der Geschäftsordnung der Bremischen Bürgerschaft:

- 1. Anträge auf Aufhebung der Immunität können Staatsanwaltschaften, Polizeibehörden, Gerichte, öffentlich-rechtliche Ehrengerichte, Privatkläger und Gläubiger im Vollstreckungsverfahren, soweit das Gericht nicht auch ohne deren Antrag tätig werden kann, stellen.*
- 2. Die Präsidentin oder der Präsident überweist die Anträge ohne Mitteilung an die Bürgerschaft an den Verfassungs- und Geschäftsausschuss.*
- 3. Das Immunitätsrecht bezweckt vornehmlich, die Arbeits- und Funktionsfähigkeit der Bürgerschaft sicherzustellen. Die einzelnen Abgeordneten haben einen Anspruch auf eine von sachfremden, willkürlichen Motiven freie Entscheidung. Die Entscheidung über die nach Ziff. 1 beantragte Aufhebung der Immunität trifft der Verfassungs- und Geschäftsausschuss stellvertretend für die Bürgerschaft in eigener Verantwortung unter Abwägung der Belange des Parlaments und der anderen hoheitlichen Gewalten*

unter Berücksichtigung der Belange der betroffenen Abgeordneten. In eine Beweiswürdigung wird nicht eingetreten; die Entscheidung beinhaltet keine Feststellung von Recht oder Unrecht, Schuld oder Nichtschuld.

- 4. Anträge auf Aussetzung von Straf- oder Ermittlungsverfahren oder auf Aussetzung einer Haft oder sonstigen Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit nach Art. 95 Abs. 2 BremLV können von dem Präsidenten bzw. der Präsidentin der Bremischen Bürgerschaft, jedem Mitglied der Bremischen Bürgerschaft, einer Fraktion oder einer Gruppe gestellt werden. Sie sind bei der Präsidentin bzw. bei dem Präsidenten einzureichen.*
- 5. Anträge nach Ziff. 4 leitet die Präsidentin bzw. der Präsident unter Hinweis auf die Vertraulichkeit der Angelegenheit unverzüglich dem Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss zu. Dieser entscheidet, welche Informationen er für die Behandlung des Antrags benötigt und fordert sie bei der nach Ziff. 1 zuständigen Stelle an. Der Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss gibt dem betroffenen Mitglied der Bürgerschaft Gelegenheit zur Äußerung und berichtet nach Abschluss seiner Beratungen unter Hinweis auf die Vertraulichkeit der Angelegenheit der Bürgerschaft. Dies soll innerhalb eines Monats nach Eingang des Antrages erfolgen. Nach Vorlage des Berichtes entscheidet die Bürgerschaft gemäß § 95 Abs. 2 BremLV auf ihrer nächsten Sitzung über den Antrag. Der Bericht wird zur Einsichtnahme durch die Abgeordneten der Bürgerschaft (Landtag) in der Geschäftsstelle des Plenardienstes bereitgehalten. Eine Aussprache über den Antrag findet nicht statt. “*

BREMEN, 16. FEBRUAR 2016

Rechtliche Zulässigkeit der Neugestaltung des Immunitätsrechts

Vermerk:

Anders als nach Art. 95 Abs. 1 der Bremischen Landesverfassung, wonach grundsätzlich jede Strafverfolgungsmaßnahme der Genehmigung der Bürgerschaft bedarf¹, ist in Hamburg der Immunitätsschutz der Abgeordneten verfassungsrechtlich beschränkt. Die Immunität der Abgeordneten der Hamburgischen Bürgerschaft ist in Artikel 15 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg wie folgt geregelt:

Artikel 15

(1) Abgeordnete dürfen ohne Einwilligung der Bürgerschaft während der Dauer ihres Mandats nicht verhaftet oder sonstigen ihre Freiheit und die Ausübung ihres Mandats beschränkenden Maßnahmen unterworfen werden, es sei denn, sie werden bei der Ausübung einer Straftat oder spätestens im Laufe des folgenden Tages festgenommen.

(2) Auf Verlangen der Bürgerschaft wird jedes gegen Abgeordnete gerichtete Straf- oder Ermittlungsverfahren sowie jede Haft oder sonstige Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit für die Dauer ihres Mandats aufgehoben

Der Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss hat in seiner Sitzung am 22. Januar 2016 darum gebeten, zu prüfen, ob es rechtlich zulässig wäre, die in Hamburg geltende Regelung zur Immunität von Abgeordneten dahingehend zu erweitern, dass dem betroffenen Abgeordneten ein Recht, die Aussetzung des Verfahrens zu beantragen, zuerkannt und das Reklamationsrecht als Minderheitenrecht ausgestaltet wird.

Gegen eine solche verfassungsrechtliche Einschränkung der Immunität bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Die Immunität ist historisch betrachtet ein traditionelles Sonderrecht des Parlaments. Sie soll das Parlament vor Pressionen und sonstigen Maßnahmen der Exekutive schützen, die seine Arbeitsfähigkeit, insbesondere seine Aufgabe als Kontrollorgan der Regierung beeinträchtigen

¹ Die Bremische Bürgerschaft hat mit der Anlage 2 ihrer Geschäftsordnung im Rahmen einer Vorabgenehmigung die Immunität der Abgeordneten allerdings teilweise aufgehoben, siehe dazu Vermerk der Bürgerschaftskanzlei vom 13. Januar 2016.

können. Die Immunität soll gerade dazu beitragen, dass das Parlament in kritischen Situationen handlungsfähig bleibt.

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts handelt es sich bei der Immunität nicht nur um ein Relikt aus früherer Zeit, das mittlerweile überholt ist. Das Gericht sieht zwar, dass die Gefahr willkürlicher Verfolgung von Abgeordneten in einem funktionierenden Rechtsstaat wenig wahrscheinlich ist. Es schließt eine solche Gefahr jedoch nicht gänzlich aus.² Darüber hinaus hält das Bundesverfassungsgericht die Immunität auch deshalb für gerechtfertigt, weil auch korrekte, nicht in politischer Absicht veranlasste behördliche Maßnahmen geeignet erscheinen, die Arbeit des Parlaments zu beeinträchtigen. Dies gelte gleichermaßen für Ermittlungen, die entweder durch die Streitlust Privater oder durch Verdächtigungen seitens der Medien ausgelöst seien.³

Darüber hinaus wird zur Begründung der Immunität auch auf das Prinzip der Repräsentation abgestellt. Das Parlament kann seine Aufgaben und Befugnisse nicht losgelöst von seinen Mitgliedern, sondern nur in der Gesamtheit seiner Mitglieder wahrnehmen. Demgemäß sind alle Abgeordneten berufen, an der Arbeit des Parlaments teilzunehmen. Da durch strafrechtliche Verfolgungsmaßnahmen die Abgeordneten in der ungestörten Wahrnehmung ihrer Aufgaben behindert werden, muss bei der Freigabe der Ermittlungen auch auf die aus dem Mandat folgenden Mitwirkungsrechte der betroffenen Abgeordneten Bedacht genommen werden. Der betroffene Abgeordnete hat deshalb ein Recht gegenüber dem Parlament auf willkürfreie Entscheidung über das Verlangen, das Strafverfahren auszusetzen.⁴ Damit schützt das Immunitätsrecht in gewissem Maße auch die einzelnen Abgeordneten.

Aus dem Prinzip der Repräsentation folgt eine Prüfungspflicht des Parlaments, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass durch bewusst sachfremde Eingriffe die vom Wähler gewollte Zusammensetzung des Parlaments verändert werden soll. Vor diesem Hintergrund erklärt sich, dass der einzelne Abgeordnete auf den Schutz der Immunität nicht verzichten kann und keinen Anspruch darauf hat, dass seine Immunität aufgehoben oder aufrechterhalten oder eine freiheitsbeschränkende Maßnahme ausgesetzt wird.⁵

Das Parlament entscheidet in eigener Verantwortung, ob es die Genehmigung versagt oder erteilt. Diese Entscheidungen erfolgen im Rahmen der Parlamentsautonomie, die sich nicht nur auf Angelegenheiten der Geschäftsordnung, sondern auf alle eigenen Angelegenheiten des Parlaments erstreckt.⁶ Bei derartigen Entscheidungen kommt dem Parlament ein weites Ermessen zu. In diesem Rahmen kann das Parlament selbst entscheiden, wie weit es den Schutz der Immunität zieht. Die Arbeits- und Funktionsfähigkeit der Bürgerschaft wird durch solche Handlungen gegen Abgeordnete nicht berührt, die unterhalb der Schwelle von Verhaftungen oder qualifizierten freiheitsbeschränkenden Maßnahmen gegen sie liegen. Auch

² Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 17. Dezember 2001, Urteil vom 17. Dezember 2001,

² BvE 2/00, BeckRS 2001 30227695, S. 8.

³ Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 17. Dezember 2001, a.a.O., S. 8

⁴ Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 17. Dezember 2001, a.a.O., S. 9

⁵ Glauben, Die Immunität der Parlamentarier - Relikt aus vordemokratischer Zeit?, DÖV 2012, S. 378, 379 f.

⁶ Wiefelspütz, Die Immunität des Abgeordneten, DVBL 2002, S. 1229, 1234

stellt eine solche Regelung keinen Eingriff in die Rechte der einzelnen Abgeordneten dar. Nach wie vor ist ein Reklamationsrecht der Bürgerschaft vorgesehen. Im Rahmen dieser Entscheidung hat die Bürgerschaft unter Berücksichtigung der Rechte des Abgeordneten willkürfrei über das Aussetzungsverlangen zu entscheiden.

Das vom Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss diskutierte Antragsrecht des Betroffenen und auch die vorgesehene Ausgestaltung als Minderheitenrecht stärken die Rechtsposition des betroffenen Abgeordneten. Er hat es danach selbst in der Hand, eine Entscheidung der Bürgerschaft über die Ausübung des Reklamationsrechts herbeizuführen. Die Ausgestaltung des Reklamationsrechts als Minderheitenrecht trägt dem Rechnung, dass selbst das Bundesverfassungsgericht gesehen hat, dass es nicht von vornherein ausgeschlossen erscheint, dass sich die Parlamentsmehrheit bei der Entscheidung über die Genehmigung des Strafverfahrens sachfremde Erwägungen der Strafverfolgungsorgane zu eigen macht.⁷

Der Neugestaltungsvorschlag für Art. 95 BremLV könnte dementsprechend wie folgt aussehen:

„(1) Die Mitglieder der Bürgerschaft dürfen ohne Einwilligung der Bürgerschaft während der Dauer ihres Mandats nicht verhaftet oder sonstigen ihre Freiheit und die Ausübung ihres Mandats beschränkenden Maßnahmen unterworfen werden, es sei denn, sie werden bei der Ausübung einer Straftat oder spätestens im Laufe des folgenden Tages festgenommen.

(2) Auf Verlangen eines Viertels der Mitglieder der Bürgerschaft wird jedes gegen Mitglieder der Bürgerschaft gerichtete Straf- oder Ermittlungsverfahren sowie jede Haft oder sonstige Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit für die Dauer ihres Mandats aufgehoben.

(3) Das Verfahren im Einzelnen regelt die Geschäftsordnung.“

Das Antragsrecht der einzelnen Abgeordneten regelt eine reine Verfahrensfrage. Es sollte deshalb nicht in der Verfassung, sondern in der Geschäftsordnung geregelt werden. Diese könnte wie folgt gefasst werden:

Anlage 2 Aufhebung der Immunität

Der folgende Wortlaut wird Bestandteil (Anlage 2) der Geschäftsordnung der Bremischen Bürgerschaft:

1. Anträge auf Aufhebung der Immunität können Staatsanwaltschaften, Gerichte, öffentlich-rechtliche Ehrengerichte, Privatkläger und Gläubiger im

⁷ Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 17. Dezember 2001, S. 9

Vollstreckungsverfahren, soweit das Gericht nicht auch ohne deren Antrag tätig werden kann, stellen.

2. Die Präsidentin oder der Präsident überweist die Anträge ohne Mitteilung an die Bürgerschaft an den Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss.
3. Das Immunitätsrecht bezweckt vornehmlich, die Arbeits- und Funktionsfähigkeit der Bürgerschaft sicherzustellen. Die einzelnen Abgeordneten haben einen Anspruch auf eine von sachfremden, willkürlichen Motiven freie Entscheidung. Die Entscheidung über die Aufhebung der Immunität trifft der Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss stellvertretend für die Bürgerschaft in eigener Verantwortung unter Abwägung der Belange des Parlaments und der anderen hoheitlichen Gewalten unter Berücksichtigung der Belange der betroffenen Abgeordneten. In eine Beweiswürdigung wird nicht eingetreten; die Entscheidung beinhaltet keine Feststellung von Recht oder Unrecht, Schuld oder Nichtschuld.
4. Anträge auf Aussetzung von Straf- oder Ermittlungsverfahren oder auf Aussetzung einer Haft oder sonstigen Beschränkung ihrer persönlichen Freiheit nach Art. 95 Abs. 2 BremLV können von dem Präsidenten bzw. der Präsidentin der Bremischen Bürgerschaft, jedem Mitglied der Bremischen Bürgerschaft, einer Fraktion oder einer Gruppe gestellt werden.
5. Anträge nach Ziff. 4 leitet die Präsidentin bzw. der Präsident unter Hinweis auf die Vertraulichkeit der Angelegenheit unverzüglich dem Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss zu. Dieser entscheidet, welche Informationen er für die Behandlung des Antrags benötigt und fordert sie beim Senator für Justiz und Verfassung an. Der Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss gibt dem betroffenen Mitglied der Bürgerschaft Gelegenheit zu Äußerung. Der Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschuss entscheidet abschließend darüber, ob die Bürgerschaft von ihrem Reklamationsrecht nach Art. 95 Abs. 2 BremLV Gebrauch macht. Für die Entscheidungsfindung gilt Ziff. 3 entsprechend.

- **1.) Schützt Art. 15 Verf HH auch vor Hausdurchsuchungen und TKÜ:**

Wie die hamburgische Praxis das handhabt weiß ich nicht. Klar ist jedenfalls, dass strafprozessuale Hausdurchsuchungen/ TKÜ unzulässig sind, sobald die Bürgerschaft nach Art. 15 II Verf HH die Beendigung des zugrundeliegenden Straf- oder Ermittlungsverfahrens verlangt hat. Die Frage von Herrn Tschöpe zielt aber v.a. darauf ab, ob solche Maßnahmen dem Einwilligungsvorbehalt nach Art. 15 I Verf HH unterfallen (sofern der Abgeordnete nicht auf frischer Tat betroffen wird). Hier ist die Rechtslage nicht eindeutig.

Der Wortlaut von Art. 15 Verf HH spricht eher gegen einen Schutz vor Hausdurchsuchungen und TKÜ. Denn es ist dort von Verhaftung und „sonstigen ihre Freiheit und die Ausübung ihres Mandats beschränkenden Maßnahmen“ die Rede. D.h. allein der Umstand, dass eine Maßnahme die Ausübung des Mandats beschränkt reicht also noch nicht aus, um den Einwilligungsvorbehalt auszulösen; es muss noch dazu kommen, dass es sich um eine freiheitsbeschränkende Maßnahme handelt. Unter „Freiheitsbeschränkung“ wird im Verfassungsrecht normalerweise nur eine Beschränkung der „körperlichen Bewegungsfreiheit“ verstanden (vgl. z.B. Art. 104 I GG), nicht eine bloße Beschränkung der „allgemeinen Handlungsfreiheit“. Dafür spricht auch der Zusammenhang mit „Verhaftung“ und „Festnahme“, der in Art. 15 I Verf HH hergestellt wird; einen solchen Zusammenhang stellt auch die der Neufassung des Art. 15 Verf HH zugrundeliegende Drs. 14/2600 der hamburgischen Bürgerschaft her; dort heißt es auf S. 76, dass „lediglich Verhaftungen oder sonstige freiheitsbeschränkende Maßnahmen [...] unter dem Vorbehalt einer Einwilligung der Bürgerschaft stehen.“

Für den ähnlichen Begriff „Beschränkung der persönlichen Freiheit eines Abgeordneten“ in Art. 46 Abs. 3 GG ist in der Rechtswissenschaft umstritten, ob er sich aus den o.g. Gründen nur auf Beschränkungen der körperlichen Bewegungsfreiheit (wie z.B. Festnahme, Verhaftung, Gewahrsam, Durchsuchung *der Person*) oder auch auf in einem weiteren Sinne freiheitsbeschränkende Maßnahmen wie Hausdurchsuchungen und TKÜ bezieht. Die h.M. scheint (aus den von mir oben im Zusammenhang mit der Verf HH dargestellten Gründen) der engeren Auffassung (nur Schutz der körperlichen Bewegungsfreiheit) zuzuneigen; die weite Auffassung ist wohl eine Minderheitenansicht (vgl. im einzelnen Klein, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 46 Rn. 76; Butzer, in: BeckOK GG, Art. 46 Rn. 18.1). Die Rechtsprechung hat die Streitfrage noch nicht entschieden.

Wenn Art. 95 BremVerf grundsätzlich nach dem Muster von Art. 15 VerfHH umgestaltet werden soll und man dabei aber den Einwilligungsvorbehalt verlässlich auch auf Hausdurchsuchungen und TKÜ erstrecken will, würde ich eine entsprechende ausdrückliche Regelung in Art. 95 Abs. 1 BremVerf-E (nicht nur in der GO-Bürgerschaft) empfehlen.

- **2.) Geplante Neufassung der Anl. 2 zur GO-Bürgerschaft:**

Hier sind mir zwei Dinge aufgefallen, von denen ein Punkt sogar unmittelbar unserer Ressort betrifft:

- Ziff. 1: Ich habe den Eindruck, dass der dort aufgezählte Kreis von Personen und Behörden, die Anträge auf Aufhebung der Immunität nach Art. 95 I BremVerf-E stellen können, zu eng geraten ist. Art. 95 I BremVerf-E gilt ja nicht nur für strafrechtliche, sondern auch für andere (z.B. präventiv-polizeiliche) Freiheitsentziehungen. Es wird aber z.B. die Polizei(behörde), die für Polizeigewahrsam nach dem BremPolG oder für Unterbringung nach dem PsychKG zuständig ist, nicht als Antragsberechtigter im Immunitätsaufhebungsverfahren erwähnt. Daran schließt sich an, dass es mE zu kurz greift, wenn der VGO im Fall von Art. 95 II BremVerf-E nach Ziff. 5 Satz 2 seine Informationen (immer und nur) bei SJV anfordern soll. Das passt zwar für die (zahlenmäßig sicher überwiegenden Fälle), in denen sich das Verlangen auf die Aussetzung eines Straf- oder Ermittlungsverfahrens bezieht, nicht aber, wenn es um die Aussetzung einer „sonstigen Beschränkung der persönlichen Freiheit“ (z.B. auf präventiver Rechtsgrundlage) geht.

- Bei Ziff. 5 habe ich bzgl. der Sätze 1, 3 – 5 den Eindruck, sie sind noch nicht der nun in Art. 95 II BremVerf-E vorgesehenen Ausgestaltung des Aussetzungsverlangens als Minderheitenrecht angepasst. Der Text wurde im Wesentlichen aus der GO der hamb. Bürgerschaft abgeschrieben, wo das Aussetzungsverlangen aber kein Minderheitenrecht ist, sondern einen Mehrheitsbeschluss verlangt. Wenn Art. 95 II BremVerf-E ein Minderheitenrecht sein soll, müsste die GO v.a. noch regeln, wie und gegenüber wem die Minderheit ihr Aussetzungsverlangen zu äußern hat. Außerdem deutet der jetzt vorgeschlagene Wortlaut von Ziff. 5 Anl. 2 GO-E darauf hin, dass der VGO noch eine eigenständige Prüfungs- und Entscheidungskompetenz hat, während nach Art. 95 II BremVerf-E die Aussetzung ein Automatismus ist, wenn ein ¼ der Abgeordneten sie verlangt.

3.) abschließende Immunitätsentscheidung durch Ausschüsse:

Das ist auf Bundesebene sehr umstritten, weil das GG keine Regelung enthält, nach der der BT generell oder im Immunitätsbereich Zuständigkeiten auf Ausschüsse delegieren kann (vgl. Butzer, BeckOK GG, Art. 46 Rn. 23.3; Klein, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 46 Rn. 94).

In Bremen dürfte es hier aber kein Problem geben, denn Art. 105 III BremVerf erlaubt es der Bürgerschaft ausdrücklich ihre Befugnisse (mit Ausnahme der Gesetzgebungsbefugnis) auf ständige Ausschüsse (wie den VGO) zu delegieren. Dies umfasst auch die Befugnisse im Immunitätsbereich (so auch Berger, in: Fischer-Lescano/ Stauch u.a, BremVerf (im Erscheinen), Art. 95 Rn. 24, 28; Neumann, BremVerf, Art. 95 Rn. 3). Eine abweichende Auffassung vertritt Baer, in: Fischer-Lescano/ Stauch u.a., Art. 105 Rn. 20 soweit es um die Genehmigung nach Abs. 1 und 2 des geltenden Art. 95 BremVerf geht (wohl aber nicht soweit es um das Aussetzungsverlangen nach dem geltenden Art. 95 III BremVerf geht). Das von ihm genannte, aber nicht näher ausgeführte Argument, es handle sich hier um Befugnisse, bei denen „nach dem Normzweck eine Befassung gerade des Plenums beabsichtigt ist“ finde ich aber nicht sehr überzeugend. Ich würde mich hier Berger und Neumann anschließen.