

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Wahlprüfung,
Immunität und Geschäftsordnung

Ausschussdrucksache

20 - G - 38

20. Juni 2023



RHEINISCHE
FRIEDRICH-WILHELMS-
UNIVERSITÄT BONN



Rechts- und Staatswissen-
schaftliche Fakultät
Rechtswissenschaft

Prof. Dr. Heiko Sauer, Adenauerallee 24 – 42, 53113 Bonn

Deutscher Bundestag

Ausschuss für Wahlprüfung, Immunität und Ge-
schäftsordnung

- per E-Mail -

Lehrstuhl für deutsches und
europäisches Verfassungs-
und Verwaltungsrecht
Prof. Dr. Heiko Sauer

Postanschrift:
Adenauerallee 24–42
53113 Bonn

Hausanschrift:
Adenauerallee 44 (1.OG)
53113 Bonn

Tel.: 0228/73-62411
sauer@jura.uni-bonn.de

Sekretariat:
Tel. 0228/73-3956
sekretariat.sauer@jura.uni-
bonn.de

Bonn, den 20.06.2023

Sachverständige Stellungnahme

zu dem Antrag der Abgeordneten Friedrich Merz, Alexander Dobrindt,
Thorsten Frei u.a. sowie der Fraktion der CDU/CSU
„Einsetzung des 2. Untersuchungsausschusses der 20.Wahlperiode“
(BT-Drucks. 20/6420)

Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

- Der Schutz der Eigenstaatlichkeit der Länder im deutschen Bundesstaat steht der unmittelbaren Untersuchung von Vorgängen in einem Bundesland durch einen Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages entgegen. Namentlich beim Vollzug von Bundesrecht durch die Länder darf ein Untersuchungsausschuss des Bundestages aber mittelbar auf Vorgänge in einem Bundesland ausgreifen, wenn und soweit es für die Kontrolle der Bundesregierung hinsichtlich der Wahrnehmung ihrer Aufsichtsbefugnisse und Ingerenzrechte erforderlich ist (unten B. I. 1.).
- Nach diesem Maßstab erweist sich der Einsetzungsantrag jedenfalls überwiegend als unzulässig, weil er im Kern auf die unmittelbare Untersuchung von Vorgängen in der Freien und Hansestadt Hamburg und des Handelns der dortigen politisch Verantwortlichen gerichtet ist (unten B. II.). Dass es dabei um einen Fall der Bundesauftragsverwaltung geht und

dass auch finanzielle Interessen des Bundes berührt sind, ändert an dem Ergebnis nichts (unten B. I. 2.).

- Die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses nur hinsichtlich eines Teils des beantragten Gegenstands unter Hinweis auf die Verfassungswidrigkeit des übrigen Teils bedarf der Zustimmung der Antragstellenden, wenn der wegfallende Teil in quantitativer oder qualitativer Teil als wesentlich anzusehen ist; denn dann stellt sich die Teilablehnung als Änderung des Untersuchungsgegenstands dar (unten C. I.). Damit wäre die Teileinsetzung des Untersuchungsausschusses im Umfang seiner Verfassungsmäßigkeit hier zustimmungsbedürftig (unten C. II.).

A. Sachverhalt

Hintergrund des vorliegenden Antrags, einen Untersuchungsausschuss einzusetzen, sind Steuererstattungsvorgänge im Zusammenhang mit Cum-Ex-Geschäften, hier bezogen auf das Verhältnis zwischen der Finanzverwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg und der M. M. Warburg & CO Bank (im Folgenden: Warburg-Bank). Dabei geht es nicht um die steuer- oder strafrechtliche Bewertung dieser Geschäfte, sondern darum, wie es im Jahr 2016 dazu gekommen ist, dass die Finanzbehörden der Freien und Hansestadt Hamburg Erstattungsansprüche gegen die Warburg-Bank wegen der mehrfachen Erstattung in Wahrheit nur einmal entrichteter Steuerbeträge teilweise nicht (rechtzeitig) geltend gemacht hat. Diese Fragen werden gegenwärtig bereits von einem Untersuchungsausschuss der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg untersucht (s. dortige Drucks. 22/1762). Nunmehr beantragen die Fraktion der CDU/CSU und ihre Mitglieder auch die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses des Deutschen Bundestages, dessen Gegenstand die „Anwendung von Bundesrecht bei den Rückforderungen unberechtigter Kapitalertragssteuererstattungen der M. M. Warburg & CO Bank und in vergleichbaren Fällen im Zuständigkeitsbereich der Finanzverwaltung Hamburgs seit dem 1. Januar 2011“ sein soll (BT-Drucks. 20/6420). Da der Antrag darauf ausgerichtet ist, Vorgänge innerhalb eines Bundeslandes aufzuklären, stellt sich die Frage seiner verfassungsrechtlichen Zulässigkeit (unten B.). Da nach meiner Auffassung der Einsetzungsantrag überwiegend verfassungsrechtlich unzulässig ist, wirft er außerdem die Frage des Umgangs mit teilweise unzulässigen Anträgen auf, die § 2 Abs. 3 PUAG nicht zweifelsfrei beantwortet (unten C.).

B. Verfassungsrechtliche Bewertung des Einsetzungsantrags

Dass Art. 44 GG explizite verfassungsrechtliche Grenzen des Untersuchungsrechts des Deutschen Bundestages nicht vorsieht, ändert nichts daran, dass das Untersuchungsrecht – wie sämtliche Befugnisse von Verfassungsorganen – in den Gesamtzusammenhang des Grundgesetzes eingeordnet werden und dementsprechend mit konkurrierenden Aufgaben und Verantwortungsbereichen abgeglichen werden muss¹. Das bringt § 1 Abs. 3 PUAG mit dem Hinweis zum Ausdruck, dass ein Untersuchungsverfahren nur „im Rahmen der verfassungsmäßigen Zuständigkeit des Bundestages“ zulässig ist. Der Gesetzgeber greift damit die ganz herrschende Korollartheorie auf, nach der die Reichweite des parlamentarischen Untersuchungsrechts nach der Reichweite der parlamentarischen Befugnisse – vor allem der Kontrollbefugnisse – bestimmt werden muss².

I. Verfassungsrechtlicher Maßstab

1. Grundlagen: Eigenstaatlichkeit der Länder als verfassungsrechtliche Grenze des Untersuchungsrechts des Deutschen Bundestages

Ausgehend von diesem Ansatz besteht in der verfassungsrechtlichen Diskussion weitestgehend Einigkeit darüber, dass das Verhalten von Landesregierungen und dortige etwaige Missstände nicht als solche Gegenstand eines Untersuchungsausschusses des Bundestages sein können³. Eine solche Untersuchung

¹ S. nur BVerfGE 77, 1 (44); *J. von Achenbach*, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), PUAG, 2015, Vorbem. D Rn. 3; *J. Köble*, DVBl. 1964, S. 701.

² S. etwa *M. Morlok*, in: H. Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, Band II, 3. Auflage 2015, Art. 44 Rn. 22; *S. Unger*, in: von H. Mangoldt/F. Klein/C. Starck, GG, Bd. 2, 7. Auflage 2018, Art. 44 Rn. 8; *K. Groh*, in: I. von Münch/P. Kunig, GG-Kommentar, Bd. I, 7. Auflage 2021, Art. 44 Rn. 29; *S. Magiera*, in: M. Sachs (Hrsg.), GG, 9. Auflage 2021, Art. 44 Rn. 7; *J. von Achenbach*, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), PUAG, 2015, Vorbem. D Rn. 3 f.; kritisch dazu allerdings *J. Masing*, Parlamentarische Untersuchungen privater Sachverhalte, 1998, S. 167 ff., 306 ff.

³ S. *H. H. Klein/K. Schwarz*, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG-Kommentar, Bd. IV, Art. 44 (Stand: 2021) Rn. 146; *P. J. Glaubien*, in: W. Kahl/C. Waldhoff/C. Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, Art. 44 (Stand: 2013) Rn 52 ff.; *ders.*, DVBl. 2012, S. 737 (739 f.); *M. Morlok*, in: H. Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, Bd. II, 3. Aufl. 2015, Art. 44 Rn. 23; *S. Unger*, in: H. Mangoldt/F. Klein/C. Starck, GG, Bd. 2, 7. Auflage 2018, Art. 44 Rn. 34; *K. Groh*, in: I. von Münch/P. Kunig, GG-Kommentar, Bd. I, 7. Auflage 2021, Art. 44 Rn. 31f.; *S. Magiera*, in: M. Sachs (Hrsg.), GG, 9. Auflage 2021, Art. 44 Rn. 8; *J. von Achenbach*, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), PUAG, 2015, Vorbem. D Rn. 14 ff.; *K.-D. Friedrich*, Der parlamentarische Untersuchungsausschuss – Entwicklung, Stellung und Kompetenzen, 1990, S. 91 ff.; *A. Weisgerber*, Das Beweiserhebungsverfahren parlamentarischer Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages, 2003, S. 103 ff.; *P. Austermann/C. Waldhoff*, Parlamentsrecht, 2020, Rn. 552; *T. Kingreen*, JURA 2018, S. 880 (888);

wäre vor dem Hintergrund des bundesstaatlichen Prinzips, wie es im Grundgesetz seinen Ausdruck gefunden hat, unzulässig, weil sie die vertikale Gewaltenteilung und die Eigenstaatlichkeit der Länder missachten würde. Im deutschen Bundesstaat haben nicht nur die Länder wie der Bund Staatsqualität, sondern die Verfassungsräume des Bundes und der Länder stehen – und damit ist gemeint: unhierarchisiert – nebeneinander⁴. Die Verfassungsautonomie der Länder wird vom Grundgesetz gewährleistet und nur durch (eng zu verstehende) Homogenitätsvorgaben des Art. 28 Abs. 1 GG eingerahmt. Das Maß an verfassungsrechtlicher Eigenverantwortung für die Länder, das daraus folgt, ist jüngst in dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zur Wiederholung der Wahl zum Berliner Abgeordnetenhaus deutlich geworden: In originär staatsorganisationsrechtlichen Fragen auf Landesebene ist eine Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht gänzlich ausgeschlossen, solange die Mindestanforderungen des Art. 28 Abs. 1 GG gewahrt bleiben⁵. Diese nochmalige Stärkung der Eigenstaatlichkeit der Länder unter dem Grundgesetz sollte bei der hier zu erörternden Frage nach bundesstaatlichen Grenzen der Untersuchungsbefugnisse des Bundestages nicht unberücksichtigt bleiben.

Das Grundgesetz teilt die staatlichen Befugnisse funktionenspezifisch zwischen dem Bund und den Ländern auf. Ingerenzen des Bundes in den Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich der Länder sind unzulässig, wo sie nicht ausdrücklich vorgesehen sind (und wo dies der Fall ist, müssen sie „landesfreundlich“ ausgeübt werden). Die Landesregierungen sind den Parlamenten auf Landesebene verantwortlich, auf deren Wahlakte sie zurückgehen, während die Bundesregierung mit Blick auf Art. 63, Art. 67 und Art. 68 GG dem Deutschen

s. auch *C. Lässig*, DÖV 1976, S. 727 (729 ff.), dessen Überlegungen unmittelbar das Beweiserhebungsrecht betreffen; s. für den umgekehrten Fall eines Ausgreifens des Untersuchungsausschusses eines Landesparlamentes auf das Verhalten der Bundesregierung BVerwGE 109, 258 (266 f.); für unmittelbare Untersuchungsmöglichkeiten unter Rückgriff auf die Figur des Bundestages als „parlamentarisches Forum der Nation“ dagegen *J. Köble*, DVBl. 1964, S. 701 (704 ff.), der aber letztlich das Maß der zulässigen Kontrolle strikt auf das Erforderliche begrenzen will.

⁴ S. nur BVerfGE 4, 178 (189); 36, 342 (361); 96, 345 (368 f.); *V. Mehde*, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG-Kommentar, Art. 28 I (Stand: 2015) Rn. 1 ff. m.w.N.

⁵ S. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 25.01.2023 (begründet am 17.05.2023), 2 BvR 2189/22, Rn. 108 ff. (konkret ging es um eine Kontrolle am Maßstab der zweifellos auch für die Landesstaatsgewalt geltenden Bundesgrundrechte im Wege der Urteilsverfassungsbeschwerde); dazu *H. Sauer*, Verfassungsblog vom 18.05.2023, <https://verfassungsblog.de/foderale-entscheidungssperre-fur-landesstaatsrecht/>.

Bundestag verantwortlich ist⁶. Dementsprechend bezieht sich auch die Kontrollfunktion der Parlamente auf die *konstituierte* Regierung und erstreckt sich nicht auf die jeweils andere föderale Ebene.

Das bedeutet allerdings nicht, dass der Deutsche Bundestag mit Blick auf Vorgänge in den Ländern und auf das Verhalten von Landesregierungen von jeglicher Untersuchung ausgeschlossen wäre. Vielmehr können Untersuchungen *mittelbar* auch solche Vorgänge bzw. solches Verhalten zum Gegenstand haben, wenn und soweit dies erforderlich ist, damit der Bundestag sich diejenigen Informationen beschaffen kann, die notwendig sind, um seine Aufgaben umfassend wahrnehmen zu können. Ein solches *mittelbares* Ausgreifen parlamentarischer Untersuchungen kann vor allem mit Blick darauf erforderlich und zulässig sein, dass die vom Deutschen Bundestag kontrollierte Bundesregierung den Ländern gegenüber bestimmte Aufsichts- und Ingerenzbefugnisse hat⁷. Das betrifft nicht nur, aber vor allem den Vollzug von Bundesrecht, der nach dem Regelfall des Art. 83 GG eine eigene Angelegenheit der Länder ist. Sofern nicht der Ausnahmefall des bundeseigenen Vollzugs (s. Art. 86 GG) von Bundesrecht gegeben ist, wird Bundesrecht von den Ländern vollzogen (s. Art. 30 GG). Der damit verbundenen Aufteilung von Gesetzgebung und Vollzug entspricht es, dass der Bund in Gestalt der Regierung gewisse Kontrollbefugnisse im Hinblick auf den „richtigen“ Gesetzesvollzug hat: entweder in Form einer (leicht erweiterten, s. Art. 84 Abs. 5 GG) Rechtsaufsicht, soweit die Länder Bundesrecht in eigener Verantwortung vollziehen, oder in Form eines umfassenden Weisungsrechts, das sich auch auf die Zweckmäßigkeit des Vollzugs erstreckt („Sachkompetenz“ des Bundes), bei der Bundesauftragsverwaltung nach Maßgabe von Art. 85 Abs. 3 und 4 GG. Die Ausübung dieser Aufsichts- und Ingerenzbefugnisse über den Vollzug von Bundesrecht durch die Länder unterliegt zweifellos der Kontrolle des Deutschen Bundestages. Sie kann damit auch Gegenstand eines Untersuchungsausschusses auf Bundesebene sein, und ein hierfür eingesetzter Untersuchungsausschuss kann das Handeln (oder Nichthandeln) der Bundesregierung nicht bewerten, wenn er seine Aufklärungsarbeit nicht auf den Gesetzesvollzug seitens

⁶ S. auch J. Wieland, Verfassungsblog vom 03.05.2023, <https://verfassungsblog.de/landesrecht-bricht-bundesrecht/>.

⁷ S. dazu H. H. Klein/K. Schwarz, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG-Kommentar, Bd. IV, Art. 44 (Stand: 2021) Rn. 147; P. J. Glauben, in: W. Kahl/C. Waldhoff/C. Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, Art. 44 (Stand: 2013) Rn. 54; M. Morlok, in: H. Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, Bd. II, 3. Aufl. 2015, Art. 44 Rn. 23; S. Unger, in: H. Mangoldt/F. Klein/C. Starck, GG, Bd. 2, 7. Auflage 2018, Art. 44 Rn. 35; J. von Achenbach, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), PUAG, 2015, Vorbem. D Rn. 18 ff.

des Landes erstreckt, um dessen Beaufsichtigung durch die Bundesregierung es ihm geht.

Allerdings ist es zur Wahrung der Eigenstaatlichkeit des betroffenen Landes erforderlich, dass das Aufsichtsverhalten der Bundesregierung *unmittelbarer* Untersuchungsgegenstand ist und bleibt. Wird das Handeln (oder Nichthandeln) der Bundesregierung von einem Einsetzungsantrag nicht oder nur beiläufig in den Blick genommen, weil das Informationsinteresse einer Untersuchung eigentlich auf das Verhalten einer Landesregierung und seine tatsächlichen und rechtlichen Umstände gerichtet ist, so werden Vorgänge in einem Bundesland unzulässigerweise zum unmittelbaren Gegenstand der Untersuchung gemacht. Die Eigenstaatlichkeit der Länder und die alleinige Verantwortlichkeit ihrer Regierungen gegenüber dem jeweiligen Landesparlament werden nur gewahrt, wenn lediglich mittelbar dasjenige auf Landesebene untersucht werden soll, was zur Kontrolle der Bundesregierung erforderlich ist. Hinter der Beschränkung auf das erforderliche Maß der mittelbaren Untersuchung des Vollzugs von Bundesrecht durch die Länder steht letztlich eine die involvierten Belange austarierende Verhältnismäßigkeitsüberlegung, die ihre verfassungsrechtliche Grundlage hier in der Vorgabe bundesfreundlichen (hier: landesfreundlichen) Verhaltens findet⁸.

2. Mögliche maßstabsverändernde verfassungsrechtliche Besonderheiten im vorliegenden Fall

a) Bundesauftragsverwaltung als Sonderfall: ausnahmsweise Zulässigkeit einer unmittelbaren Untersuchung von Vorgängen in einem Bundesland?

Man könnte allerdings überlegen, ob man die Bundesauftragsverwaltung wegen der Verlagerung der Verantwortung für den Gesetzesvollzug weg vom Land und hin zum Bund als einen verfassungsrechtlichen Sonderfall ansehen muss, der weite Untersuchungsbefugnisse des Bundestages über den *gesamten* Gesetzesvollzug rechtfertigt – also nicht nur über etwaige Weisungen des Bundes bzw. ihre Nichterteilung oder sonstige Aufsichtsmittel, sondern auch über die Ausübung der den Ländern verbleibenden Wahrnehmungskompetenz. Dahinter

⁸ S. zum bundesfreundlichen Verhalten im Kontext von Untersuchungsausschüssen etwa *H. H. Klein/K. Schwarz*, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG-Kommentar, Bd. IV, Art. 44 (Stand: 2021) Rn. 164; *J. von Achenbach*, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), PUAG, 2015, Vorbem. D Rn. 12; P. J. Gläuben, in: ders./L. Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 3. Aufl. 2016, Kap. 5 Rn. 89b.

stünde die Vorstellung, dass die Länder in der Bundesauftragsverwaltung nur mehr als verlängerter Arm des Bundes handeln – mit der Folge, dass ihr Handeln funktionell dem Bund zugerechnet werden müsste und deshalb auch der Kontrolle des Bundestages unterläge.

Dies entspräche aber nicht dem Verständnis, welches das Grundgesetz von der Bundesauftragsverwaltung hat. Die Weisungsgebundenheit der Länder, d.h. die Zuweisung der „Sachkompetenz“ an den Bund, ändert nichts daran, dass das Verfassungsrecht hier die bundesstaatliche Trennung von Hoheitssphären, also die Unterscheidung von Bundesstaatsgewalt und Landesstaatsgewalt, nicht aufhebt: „Auch diese sogenannte Auftragsverwaltung ist eine Form der Landesverwaltung; die Länder üben hierbei Landesstaatsgewalt aus, ihre Behörden handeln als Landesorgane, nicht als Bundesorgane.“⁹ Das Bundesverfassungsgericht hat an dieser Konzeption in aller Deutlichkeit festgehalten, als es zum „Atomkonsens“ des Jahres 2000 festgestellt hat, dass die „Wahrnehmungskompetenz“, d.h. die eigentliche Kompetenz für den Gesetzesvollzug, den Ländern „unentziehbar“ verbleiben muss: „Sie bleibt stets Landesangelegenheit. Ein Eintrittsrecht des Bundes ist in Art. 85 GG nicht vorgesehen.“¹⁰ Diese klare Unterscheidung von inhaltlicher Steuerung des Gesetzesvollzugs durch den Bund, soweit dieser durch Ausübung seines Weisungsrechts die Sachkompetenz an sich zieht¹¹, und Durchführung des gegebenenfalls angewiesenen Verhaltens durch das Land steht bei der Bundesauftragsverwaltung einem Verständnis des Gesetzesvollzugs *insgesamt* als Bundesangelegenheit entgegen¹². Deshalb kann auch hier das Verhalten des Landes nicht unmittelbar Gegenstand eines Untersuchungsausschusses des Bundestages sein.

Eine quantitativ grundsätzlich weitergehende Möglichkeit des mittelbaren Ausgreifens eines Untersuchungsausschusses auf Vorgänge in einem Land ergibt sich bei der Bundesauftragsverwaltung allerdings dadurch, dass sich die Bundesregierung gegenüber dem Deutschen Bundestag nicht nur für einen rechtmäßigen Gesetzesvollzug auf Landesebene verantworten muss, sondern sie

⁹ BVerfGE 81, 310 (331).

¹⁰ BVerfGE 104, 249 (264); strenger noch das Sondervotum der Richter *Di Fabio* und *Mellinghoff*, s. BVerfGE 104, 249 (274 ff.).

¹¹ Das ist stets möglich, aber nicht notwendig, sodass auch bei der Bundesauftragsverwaltung eine inhaltliche Eigenverantwortlichkeit der Länder bestehen kann und häufig auch besteht.

¹² S.dazu auch auch *J. Wieland*, Verfassungsblog vom 03.05.2023, <https://verfassungsblog.de/landesrecht-bricht-bundesrecht/>.

darüber hinaus einer Kontrolle der Ausübung ihrer Sachkompetenz unterliegt. Deren Beurteilung *kann* – dies ist dann Frage des Einzelfalls – ein gesteigertes Informationsbedürfnis des Bundestages hinsichtlich des Vollzugsverhaltens auf Landesebene auch mit Blick auf dessen Zweckmäßigkeit nach sich ziehen¹³.

b) Bedeutung der geteilten Ertragshoheit des Bundes für die betroffene Steuerart

In dem Einsetzungsantrag klingt teilweise an, dass die Rückforderung zu Unrecht erstatteter Kapitalertragssteuern im Steuerfall der Warburg-Bank „auch zum Nachteil des Bundes“ unterblieben ist (s. BT-Drucks. 20/6420, S. 2). Das wirft die Frage auf, ob die Betroffenheit (auch) der Ertragshoheit des Bundes (s. Art. 106 Abs. 3 GG zur geteilten Ertragshoheit bei der Einkommensteuer) für die Frage nach der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit des beantragten Untersuchungsausschusses relevant ist. Aus meiner Sicht ist das nicht der Fall: Die Teilung der Ertragshoheit zwischen dem Bund und den Ländern ist der Grund dafür, dass das Einkommensteuerrecht abweichend vom Regelfall von den Ländern nicht in eigener Verantwortung vollzogen wird, sondern im Auftrag des Bundes (s. Art. 108 Abs. 3 Satz 1 GG). Das Grundgesetz knüpft an die Involvierung der finanziellen Interessen des Bundes also die Konsequenz eines deutlich gesteigerten Einflusses des Bundes auf den Gesetzesvollzug. Aus der Perspektive des Untersuchungsrechts des Bundestages besteht die verfassungsrechtliche Folge der Betroffenheit finanzieller Interessen des Bundes also nicht etwa darin, dass die Finanzverwaltung auf Landesebene unmittelbar der Kontrolle des Bundestages unterliegen würde. Die Konsequenz ist vielmehr, dass die deutlich gesteigerten Ingerenzrechte der Bundesregierung in verfassungsmäßiger, rechtmäßiger und zweckmäßiger Weise wahrgenommen werden müssen und dass die Bundesregierung dem Bundestag insoweit verantwortlich ist. Auf das Untersuchungsrecht des Bundestages wirkt sich die Betroffenheit finanzieller Interessen des Bundes über die dadurch ausgelöste Bundesauftragsverwaltung also zwar insoweit aus, als das mittelbare Ausgreifen von Untersuchungen auf Vorgänge im Land tendenziell weiter reichen kann als beim Gesetzesvollzug in eigener

¹³ S. ausdrücklich auch P. Austermann/C. Waldhoff, *Parlamentsrecht*, 2020, Rn. 552; P. J. Glau-
ben, in: W. Kahl/C. Waldhoff/C. Walter (Hrsg.), *Bonner Kommentar zum GG*, Art. 44 (Stand:
2013) Rn 54; und J. von Achenbach, in: C. Waldhoff/K. F. Gärditz (Hrsg.), *PUAG*, 2015, Vorbem.
D Rn. 23 mit dem zutreffenden Hinweis darauf, dass sich „Untersuchung und Bewertung der
Tätigkeit der Landesexekutive nicht vom Untersuchungszweck der Kontrolle der Regierung ver-
selbständigen und selbstzweckhaft werden“ dürften.

Verantwortung der Länder. Aus bundesstaatlicher Perspektive unzulässige Untersuchungen werden aber nicht allein wegen dieser Betroffenheit finanzieller Interessen zulässig.

Dem entspricht es wertungsmäßig, dass die Annahme der Anwendbarkeit der Unionsgrundrechte durch den Gerichtshof der Europäischen Union im Fall Åkerberg Fransson unter Hinweis darauf, dass die Hinterziehung (auch) von Mehrwertsteuern finanzielle Interessen (auch) der Europäischen Union betreffe¹⁴, in Deutschland auf scharfe Kritik gestoßen ist – gerade auch seitens des Bundesverfassungsgerichts¹⁵.

c) Beurteilung der Eignung der Person des Bundeskanzlers für sein Amt

Aus der Notwendigkeit des Bundestages, die Eignung der Person des Bundeskanzlers für das Amt bewerten zu können, ergibt sich ebenfalls kein verfassungsrechtlicher Gesichtspunkt, der zur Bewertung einer parlamentarischen Untersuchung des Bundestages von Vorgängen in einem Bundesland als verfassungskonform führen würde. Traditionell hatte und hat die Bundesregierung viele Mitglieder, die zuvor schon auf Landesebene in exponierter politischer Verantwortung standen. Für den Bundestag besteht gewiss die Notwendigkeit, die Amtsführung der Bundesregierung und damit auch des Bundeskanzlers mit seiner Leitverantwortung nach Art. 65 Satz 1 GG politisch zu bewerten und über die hierfür notwendigen Informationen zu verfügen. Es besteht aber keine verfassungsrechtliche Notwendigkeit für den Deutschen Bundestag, eigenhändig Umstände aufzuklären, die politische Vorgänge betreffen, die vor dem Amtsantritt eines Politikers oder einer Politikerin als Mitglied der Bundesregierung liegen. Es steht der Bundestagsmehrheit zwar politisch frei, dem Bundeskanzler auf Grund bekannt werdender früherer Vorgänge ihr Vertrauen zu entziehen. Doch wenn sich eine eigenhändige Aufklärung solcher Vorgänge von Verfassung wegen am bundesstaatlichen Prinzip bricht, ist der Hinweis auf die Notwendigkeit, die Eignung des Bundeskanzlers für sein Amt zu beurteilen, kein Argument, das die verfassungswidrige Untersuchung verfassungskonform werden lassen würde.

d) Möglicher Zusammenhang zum Wirken eines Bundestagsabgeordneten

¹⁴ EuGH, Urt. v. 26.02.2013, Rs. C-617/10, Åkerberg Fransson, Rn. 16 ff.

¹⁵ S. BVerfGE 133, 277 (313 ff.).

Schließlich ändert die Tatsache, dass der Einsetzungsantrag sich auch auf mögliche Kontakte der politisch Verantwortlichen in Hamburg und/oder von Vertretern der Warburg-Bank zu einem damaligen Bundestagsabgeordneten bezieht (Fragen Nr. 9 und Nr. 10), nichts an der verfassungsrechtlichen Bewertung des Antrags. Abgesehen davon, dass die Zulässigkeit von Untersuchungen, die unmittelbar das Verhalten von Bundestagsabgeordneten betreffen (sog. Kollegialenquôte), unterschiedlich beurteilt wird¹⁶, können mögliche persönliche Einflüsse einzelner Bundestagsabgeordneter auf einen bestimmten Sachverhalt, der an sich nicht zum Gegenstand eines Untersuchungsausschusses gemacht werden kann, den unzulässigen Antrag nicht zulässig machen. Neben der erkennbaren Missbrauchsgefahr einer solchen Ausräumung des Unzulässigkeitsurteils wird es kaum einen politisch relevanten Vorgang geben, der sich ohne jede wie auch immer geartete Einflussnahme von Mitgliedern des Bundestages vollzieht. Damit kann also keine Untersuchungskompetenz des Bundestages begründet werden. Entweder es soll das Abgeordnetenverhalten unmittelbar untersucht werden – mit der Konsequenz des dargestellten Zulässigkeitsproblems – oder es geht nicht um eine Kollegialenquôte – mit der Folge, dass ein mögliches Vorliegen eines mittelbar relevanten Abgeordnetenverhaltens nichts an der verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit eines Untersuchungsgegenstands ändern kann.

II. Subsumtion

Gemessen an diesem Maßstab dürfte man den Einsetzungsantrag vertretbar für insgesamt verfassungsrechtlich unzulässig halten können (1.). Jedenfalls aber sind nur bestimmte Fragen zulässig, weil und soweit sie bei minderheitenfreundlicher Auslegung unmittelbar auf das Aufsichtsverhalten der Bundesregierung bzw. auf das sonstige Verhalten ihrer Mitglieder und nur mittelbar auf Vorgänge in der Freien und Hansestadt Hamburg bezogen sind (2.).

1. Aufklärung von Vorgängen in der Freien und Hansestadt Hamburg als insgesamt unmittelbares Anliegen des Einsetzungsantrags

Der Einsetzungsantrag bringt zum Ausdruck, dass es ihm *insgesamt* nicht lediglich um die mittelbare Untersuchung von Vorgängen in der Freien und Hansestadt Hamburg geht, die für die Kontrolle der Bundesregierung notwendig sein

¹⁶ S. dazu eingehend H. H. Klein/K.-A. Schwarz, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG, Art. 44 (Stand: 2021) Rn. 166 ff.

könnte. Vielmehr bleibt der Zusammenhang zur Bundesregierung und zur Wahrnehmung ihrer Aufsichtsbefugnisse fragmentarisch; und selbst dort, wo eine Verbindung hergestellt wird, bleibt sie eher lose. Der einleitende Feststellungsteil des Untersuchungsantrags ist zwar nicht als solcher zu bewerten, aber ihm kommt für das Verständnis des folgenden operativen Teils erhebliche Bedeutung zu, weil er Hintergrund und Anlass des Einsetzungsantrags darstellt. Hier heißt es einleitend, dass das Agieren der Freien und Hansestadt Hamburg unter der damaligen Verantwortung des jetzigen Bundeskanzlers schwerwiegende Fragen aufwerfe (s. BT-Drucks. 20/6420, S. 2) – nicht etwa ein Handeln (oder Nichthandeln) der Bundesregierung. Spezifiziert wird diese Einleitung in drei folgenden Fragestellungen: Bei der ersten Frage werden der Vollzug von Bundesrecht und etwaige finanzielle Nachteile für den Bund erwähnt, im Kern geht es aber darum, wie sich das Verhalten Hamburgs darstellte (s. ebda.: „Warum wollte Hamburg [...] auch zum Nachteil des Bundes die Rückforderung [...] verjähren lassen [...]?“). In der zweiten Frage geht es um die Umstände von Treffen des damaligen Ersten Bürgermeisters mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden und Miteigentümer der Warburg-Bank und um etwaige politische Einflussnahmen auf die Finanzverwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg, ohne dass ein Zusammenhang zum Verhalten der Bundesregierung hergestellt würde. Die dritte Frage betrifft, wiederum ohne Zusammenhang zur Aufsicht der Bundesregierung, behauptete Erinnerungslücken des amtierenden Bundeskanzlers, zugespitzt in der abschließenden Frage, ob dieser „der Öffentlichkeit, den Abgeordneten des Deutschen Bundestages und der Hamburgischen Bürgerschaft die Wahrheit“ gesagt habe (s. BT-Drucks. 20/6420, S. 3). Die Darstellung von Hintergrund und Anliegen des Einsetzungsantrags lässt also darauf schließen, dass es sich im Kern um eine Untersuchung von Vorgängen in der Freien und Hansestadt Hamburg handelt – mit untergeordneter und loser Anknüpfung an das, was der Deutsche Bundestag in diesem Zusammenhang vor allem untersuchen darf: das Verhalten der (damaligen) Bundesregierung (mit Blick auf Art. 108 Abs. 3 Satz 2 GG genauer gesagt des damaligen Bundesfinanzministers). Dass dabei auch auf zwei Äußerungen des jetzigen Bundeskanzlers vor dem Finanzausschuss des Bundestages Bezug genommen wird, beseitigt das bundesstaatliche Problem nicht; ansonsten stünde es dem Bundestag selbst zu, über die Ausübung seines Informations- und Kontrollrechts gegenüber der Bundesregierung das Maß, in dem er Vorgänge in einem Bundesland untersuchen kann, selbst zu bestimmen.

Der unter B. II. des Einsetzungsantrags dargestellte Untersuchungsauftrag bestätigt diesen Eindruck: Gegenstand des Untersuchungsausschusses soll die

„Anwendung von Bundesrecht bei den Rückforderungen unberechtigter Kapitalertragssteuererstattungen“ sein, also der Vollzug von Bundesrecht, der nach dem Vorstehenden im Kompetenzbereich der Freien und Hansestadt Hamburg liegt. Die drei erläuterten Sachverhaltskomplexe fragen wiederum im Kern nach dem Verhalten des Hamburger Senats und der Steuerbehörden und nur am Rande nach dem Verhalten der Bundesregierung. Die Frage, welche Prüfungen veranlasst und welche Entscheidungen vorbereitet, getroffen oder unterlassen wurden, bezieht sich zwar auch auf „Stellen...im Bund“ (BT-Drucks. 20/6420, S. 3). Dass damit spezifisch das Verhalten der Bundesregierung im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung in den Blick genommen werden soll, ergibt sich aus der Darstellung des Untersuchungsauftrags jedoch nicht. Nichts anderes gilt für die im zweiten Sachverhaltskomplex angesprochenen „verwaltungsinternen Abläufe in Hamburg“ (BT-Drucks. 20/6420, S. 4): Wenn hier auch auf „einen Informationsaustausch oder Abstimmungen Hamburgs mit dem Bund“ abgehoben wird, lässt sich wiederum nicht sagen, dass es *unmittelbar* um das Aufsichtsverhalten der Bundesregierung und lediglich *mittelbar* um das Verhalten der Hamburger Stellen gehen soll. Der dritte Sachverhaltskomplex schließlich konzentriert sich ganz auf die Angaben des amtierenden Bundeskanzlers und der von ihm geführten Behörden sowie auf die Frage der Glaubhaftigkeit dieser Angaben.

Vor dem Hintergrund der einleitenden Darstellung des Anlasses des Einsetzungsantrags sowie des Untersuchungsgegenstands, wie er im Folgenden unter III. in 19 Fragen näher ausgestaltet wird, spricht manches dafür, den Antrag ohne nähere Auseinandersetzung mit den einzelnen Fragestellungen *insgesamt* für verfassungsrechtlich unzulässig zu halten. Denn Aufklärungsbedürfnis und Aufklärungsgegenstand gehen über das hinaus, was nach § 1 Abs. 3 PUAG für einen Untersuchungsausschuss des Deutschen Bundestages mit Blick auf dessen Aufgaben und Funktionen unter Beachtung der bundesstaatlichen Ordnung zulässig ist. Der Bundestag soll mit dem beantragten 2. Untersuchungsausschuss nicht Sachaufklärung betreiben, die für die Kontrolle der Bundesregierung erforderlich ist, sondern er soll *unmittelbar* das Verhalten der zuständigen Stellen der Freien und Hansestadt Hamburg rund um den Steuererstattungsfall der Warburg-Bank unter die Lupe nehmen (und wohl auch bewerten). Damit überschreitet der Bundestag jedoch seine Kompetenzen und greift in verfassungswidriger Weise in die Eigenstaatlichkeit der Freien und Hansestadt Hamburg ein.

2. Jedenfalls nur teilweise Zulässigkeit des Einsetzungsantrags

Die unter 1. angestellte Gesamtbetrachtung kann man allerdings gerade mit Blick auf den im Untersuchungsausschussrecht überragend wichtigen Minderheitenschutz aus guten Gründen für zu streng halten. Hierfür könnte man darauf verweisen, dass die Darstellung von Anliegen und Auftrag des Untersuchungsausschusses zwar für das Verständnis der einzelnen Fragen von Bedeutung sind, dass die verfassungsrechtliche Beurteilung aber allein anhand dieser Fragen (also des operativen Teils des Einsetzungsantrags) vorzunehmen ist.

Legt man diesen Ansatz zu Grunde, sind die dargestellten verfassungsrechtlichen Maßstäbe auf die 19 einzelnen Fragen anzuwenden. Mit dieser Einzelbetrachtung kommt man für den überwiegenden Teil des Antrags zur verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit:

a) Unzulässige Fragen

Verfassungsrechtlich unzulässig sind sämtliche Fragestellungen, die *unmittelbar* auf Aufklärungen des Verhaltens von Verantwortlichen in der Freien und Hansestadt gerichtet sind, ohne dass sie in einem Zusammenhang zu einem möglichen Handeln (oder Nichthandeln) der Bundesregierung bei der Wahrnehmung von Aufsichtsbefugnissen über den Steuervollzug des betroffenen Landes gebracht werden. Das betrifft die Fragen Nr. 2 (zur Befassung bzw. Meinungsbildung des Senats der Freien und Hansestadt Hamburg), Nr. 4, Nr. 6 und Nr. 16 (jeweils zu den Hintergründen einer möglichen Entscheidung der Finanzbehörde Hamburg und zu Fragen der Veraktung), Nr. 5 (zu möglichen Einflüssen staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen und des 4. Untersuchungsausschusses der 18. Wahlperiode des Bundestages), Nr. 7 (zum allgemeinen Entscheidungsverfahren in der Finanzbehörde bei bedeutenden Steuersachverhalten), Nr. 8, Nr. 9, Nr. 10, Nr. 13 und Nr. 15 (zu Kontakten politischer Verantwortungsträger Hamburgs mit Vertretern der Warburg-Bank bzw. untereinander), Nr. 14 (zu möglichen Parteispenden der Warburg-Bank an regierungstragende Parteien in Hamburg) und Nr. 17 (zum Informationsverhalten der Hamburger Stellen gegenüber der Öffentlichkeit).

Dabei sei ergänzend darauf hingewiesen, dass – bei aller notwendigen Selbstbeurteilungskompetenz des Bundestages über die Notwendigkeit bestimmter Informationen zur politischen Bewertung bestimmter Vorgänge – auch nicht recht ersichtlich ist, inwieweit eine Sachverhaltsaufklärung, auf deren Grundlage die Fragen beantwortet werden könnten, dem Deutschen Bundestag für die Ausübung seiner Kontrolle über die Bundesregierung dienlich sein könnte.

Beim Vollzug von Bundesrecht durch die Länder im Auftrag des Bundes sind Informationen relevant, die das Verhalten der Bundesregierung im Verhältnis zum vollziehenden Land, also die Ausübung der Sachkompetenz des Bundes, betreffen. Angesichts der Zuweisung der Aufsichtsbefugnis zum Bundesfinanzminister durch Art. 108 Abs. 3 Satz 2 GG geht es aus der Perspektive der Kontrollaufgabe des Bundestages darum, ob und wie der Bundesfinanzminister seine Sachkompetenz in zeitlicher oder inhaltlicher Hinsicht wahrgenommen (oder ggf. auch nicht wahrgenommen) hat. Darauf beziehen sich die oben genannten Fragen überwiegend nicht – ferner ist auch nicht erkennbar, dass ihre Beantwortung für die Beurteilung des Aufsichtsverhaltens des damaligen Bundesfinanzministers relevant sein könnte: Fragen nach der Entscheidungsfindung oder der Veraktung in der Hamburger Finanzbehörde, Fragen nach Kontakten politisch Verantwortlicher untereinander oder mit Vertretern der Warburg-Bank, Fragen nach der Willensbildung im Kabinett oder gar Fragen nach Parteispenden zielen erkennbar auf administratives oder gubernatives Fehlverhalten ab. Um einen unrichtigen oder unzumutbaren Vollzug des Einkommensteuerrechts seitens der Hamburger Finanzbehörde, auf den der damalige Bundesfinanzminister in Wahrnehmung seines Weisungsrechts nach Art. 108 Abs. 3 Satz 1 und 2 in Verbindung mit Art. 85 Abs. 3 Satz 1 GG hätte reagieren können oder gegebenenfalls müssen, geht es dabei nicht. Was auch immer die Antworten auf die Fragen wären: Sie könnten allein auf der Freien und Hansestadt Hamburg bzw. ihren politisch Verantwortlichen zuzuordnendes Fehlverhalten hinauslaufen, nicht aber auf ein Fehlverhalten der Bundesregierung, das aufzuklären die Aufgabe des Deutschen Bundestages wäre.

Damit sei ausdrücklich nicht gesagt, dass eine rechtlich oder politisch kritikwürdige Handhabung des Steuerfalls der Warburg-Bank in Hamburg die Bundesregierung mit den ihr zukommenden Aufsichtsbefugnissen nicht hätte auf den Plan rufen können; immerhin hat es spätere Aufforderungen zu Rückzahlungsverfügungen seitens des Bundesfinanzministers ja später gegeben. Aber auf diesen eigentlichen Gesetzesvollzug seitens der Freien und Hansestadt Hamburg zielen die genannten Fragen nicht ab; daran ändert auch Punkt IV. des Einsetzungsantrags nichts, wonach der Untersuchungsausschuss auch Empfehlungen zur Frage von Informationen „über bedeutsame Einzelfälle des Vollzugs von Steuergesetzen des Bundes“ abgeben soll (s. BT-Drucks. 20/6420, S. 7).

b) Zulässige Fragen

Die verbleibenden Fragen Nr. 1, Nr. 3, Nr. 11, Nr. 12, Nr. 18 und Nr. 19 sind, wenn man nicht aus den Gründen zu 1. von der Gesamtunzulässigkeit des Einsetzungsantrags ausgeht, verfassungsrechtlich zulässig¹⁷. Während sich die zweite Hälfte von Frage Nr. 1 unmittelbar auf das Aufsichtsverhalten der Bundesregierung bezieht, lässt sich auch die erste Hälfte aus Gründen des Sachzusammenhangs entsprechend einordnen. Auch Frage Nr. 3 steht in hinreichendem Zusammenhang mit dem Aufsichtsverhalten der Bundesregierung. Das gilt gleichermaßen für die Fragen Nr. 11 und Nr. 12, in denen es um unmittelbare Kontakte zum einen zwischen der Bundesregierung und der Warburg-Bank und zum anderen zwischen den Hamburger Behörden bzw. dem Senat und der Bundesregierung geht. Frage Nr. 18 und Nr. 19 betreffen das Informationsverhalten des amtierenden Bundeskanzlers bzw. des „Kanzleramtsministers“ sowie der Bediensteten oberster Bundesbehörden gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Öffentlichkeit im Steuerfall der Warburg-Bank, sie zielen also unmittelbar auf eine Kontrolle der Regierung ab.

C. Umgang mit einem teilweise verfassungswidrigen Einsetzungsantrag

Sieht man den Einsetzungsantrag nur als teilweise (dann betreffend die Fragen Nr. 2, Nr. 4 bis Nr. 10 und Nr. 13 bis Nr. 17) verfassungsrechtlich unzulässig an, stellt sich die Frage, ob er dennoch insgesamt abzulehnen ist oder ob der beantragte Untersuchungsausschuss zwar einzusetzen, sein Gegenstand aber auf die zulässigen Fragen Nr. 1, Nr. 3, Nr. 11, Nr. 12, Nr. 18 und Nr. 19 zu beschränken ist.

I. Ansatz des PUAG und verfassungsrechtlicher Hintergrund

Der Umgang mit einem teilweise verfassungswidrigen Einsetzungsantrag ist in der verfassungsrechtlichen Diskussion umstritten; der Gesetzgeber hat die Frage in § 2 PUAG zwar adressiert, aber nicht zweifelsfrei beantwortet¹⁸. Im Ausgangspunkt ist § 2 Abs. 3 Satz 1 PUAG klar: Danach ist bei teilweiser Verfassungswidrigkeit der Untersuchungsausschuss beschränkt auf den verfassungsmäßigen Teil einzusetzen. Die Antragstellenden haben dann nach § 2 Abs. 3 Satz 2

¹⁷ Für eine Zulässigkeit lediglich der Fragen Nr. 11, Nr. 12 und Nr. 18 auch *J. Wieland*, Verfassungsblog vom 03.05.2023, <https://verfassungsblog.de/landesrecht-bricht-bundesrecht/>.

¹⁸ Treffend zu dem „unstimmigen Bild“, das § 2 Abs. 2 und Abs. 3 PUAG im Hinblick auf die Änderungsbefugnisse der Mehrheit abgeben *S. Unger*, in: H. v. Mangoldt/F. Klein/C. Starck, GG-Kommentar, Bd. 2, 7. Aufl. 2018, Art. 44 Rn. 71.

PUAG das Recht, wegen der Teilablehnung das Bundesverfassungsgericht anzurufen. Allerdings sieht § 2 Abs. 2 PUAG vor, dass die Änderung des beantragten Untersuchungsgegenstands durch den Einsetzungsbeschluss nicht ohne Zustimmung der Antragstellenden erfolgen darf.

Das wirft die Frage auf, wie sich Teilablehnung und Änderung zueinander verhalten. Wortlaut und Systematik von § 2 PUAG sprechen eher dafür, dass der Gesetzgeber davon ausgegangen ist, zwei unterschiedliche Konstellationen zu regeln, dass er die Teilablehnung also nicht als Änderung begriffen hat und dementsprechend auch nicht dem Zustimmungsvorbehalt des § 2 Abs. 2 PUAG unterwerfen wollte¹⁹. Deshalb wird teilweise von einem Automatismus der Teileinsetzung ausgegangen²⁰. Einer Auslegung, nach der die Teilablehnung unter bestimmten Umständen eine zustimmungsbedürftige Änderung des Einsetzungsantrags darstellen kann, steht die gesetzliche Regelung allerdings nicht entgegen²¹. Damit stellt sich die Frage nach dem verfassungsrechtlichen Hintergrund, der bei der Auslegung einfachen Rechts – zumal bei Gesetzen, die verfassungsrechtliche Rechtspositionen näher ausgestalten und austarieren – zu berücksichtigen ist.

Den Antragstellenden kommt bei der Einsetzung von Untersuchungsausschüssen die Befugnis zu, den Gegenstand der beantragten Untersuchung zu bestimmen. Art. 44 GG ist als Minderheitenrecht ausgestaltet. Das Antragsrecht der Minderheit, dessen Stärke darin zum Ausdruck kommt, dass ein Viertel der Mitglieder des Bundestages einen Untersuchungsausschuss gem. Art. 44 Abs. 1 GG *erzwingen* kann, darf nicht dadurch ausgehöhlt werden, dass die Parlamentsmehrheit dafür sorgt, dass letztlich etwas anderes untersucht wird, als die

¹⁹ D. Wiefelspütz, DÖV 2002, S. 803 (805) weist darauf hin, dass der Gesetzgeber damit von der bislang herrschenden Auffassung abgewichen ist.

²⁰ So K. F. Gärditz, in: C. Waldhoff/ders. (Hrsg.), PUAG, 2015, § 2 Rn. 25; wohl auch M. Morlok, in: H. Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 44 Rn. 36; K. Groh, in: I. v. Münch/P. Kunig, GG-Kommentar, Bd. I, 7. Aufl. 2021, Art. 44 Rn. 13.

²¹ Für eine Verfassungswidrigkeit des § 2 Abs. 3 Satz 1 PUAG dagegen H. H. Klein/K.-A. Schwarz, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG-Kommentar, Art. 44 (Stand: 2021) Rn. 82; L. Brocker, in: V. Epping/C. Hillgruber (Hrsg.), BeckOK-GG (Stand: 2023), Art. 44 Rn. 32; jedenfalls für „verfassungsrechtlich bedenklich“ hält die Regelung P. J. Glauben, in: ders./L. Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 3. Aufl. 2016, § 2 PUAG Rn. 7; in Richtung einer verfassungskonformen Auslegung L. Brocker, in: V. Epping/C. Hillgruber (Hrsg.), BeckOK-GG (Stand: 2023), Art. 44 Rn. 32.

Parlamentsminderheit untersuchen will²². Vor diesem Hintergrund ist der Zustimmungsvorbehalt des § 2 Abs. 2 PUAG verfassungsrechtlich zwingend²³. Will die Parlamentsmehrheit einen Untersuchungsausschuss nur bezogen auf einen Teil des beantragten Gegenstands einsetzen, weil sie Teile des Antrags für verfassungswidrig hält, kommt es ebenfalls nicht zur Einsetzung des beantragten, sondern eines anders gearteten Untersuchungsausschusses. In der Sache ist die Ablehnung des verfassungswidrigen Teils zwar verfassungsrechtlich nicht nur unproblematisch, sondern zwingend: Der Bundestag ist nach Art. 20 Abs. 3 GG an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden, er darf einen verfassungswidrigen Einsetzungsbeschluss deshalb nicht fassen²⁴. Die materielle Verfassungsmäßigkeit einer Teilablehnung eines Einsetzungsantrags trifft aber über die Frage der Teileinsetzung im Übrigen, also mit dem verbleibenden verfassungskonformen Untersuchungsgegenstand, keine Aussage, weil diese Verfassungsmäßigkeit den verfassungsrechtlichen Umgang mit dem verbleibenden Teil – Einsetzungsautomatismus oder Zustimmungsvorbehalt? – nicht präjudiziert.

Die Frage, die sich mit Blick auf die Rechtsposition der (hier) antragstellenden Minderheit stellt, lautet, ob die Teilablehnung als Minus oder als Aliud zu begreifen ist. Geht man – wie wohl der Gesetzgeber in § 2 Abs. 3 PUAG – von einem Minus aus, so wäre ein Automatismus der Teileinsetzung unproblematisch, weil die Antragstellenden dann im Verhältnis zur Alternative der Vollablehnung mehr bekommen²⁵. Ob man vor dem Hintergrund des Minderheitenschutzes stets von einem Minus und damit von einer Besserstellung der Antragstellenden durch den Einsetzungsautomatismus ausgehen sollte, erscheint aber zweifelhaft: Je nach dem quantitativen und qualitativen Verhältnis des verfassungswidrigen und des verbleibenden Teils wird man die Teileinsetzung unter bestimmten Umständen als eine Änderung des Untersuchungsgegenstands zu begreifen haben. Wird der beantragte Untersuchungsgegenstand in weiten oder in erheblichen Teilen unter Hinweis auf seine Verfassungswidrigkeit beschnitten, kann sich die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses mit dem verbleibenden Untersuchungsgegenstand stark von dem unterscheiden, was die

²² P. J. Glaben, in: ders./L. Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 3. Aufl. 2016, Kap. 4 Rn. 1 m.w.N.

²³ In diese Richtung auch K. F. Gärditz, in: C. Waldhoff/ders. (Hrsg.), PUAG, 2015, § 2 Rn. 13.

²⁴ P. J. Glaben, in: ders./L. Brocker, Das Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse in Bund und Ländern, 3. Aufl. 2016, Kap. 4 Rn. 7 m.w.N.

²⁵ So K. F. Gärditz, in: C. Waldhoff/ders. (Hrsg.), PUAG, 2015, § 2 Rn. 26; s. auch D. Wiefelspütz, DÖV 2002, S. 803 (806).

Antragstellenden eigentlich beabsichtigt haben. Müssten sie sich diesen so nicht gewollten Untersuchungsausschuss aufdrängen lassen²⁶, wären sie dazu gezwungen, Ressourcen in eine Aufklärung zu investieren, die den hinter dem ursprünglichen Einsetzungsantrag stehenden politischen Motiven nicht mehr entspricht. Es besteht also die „Gefahr, dass der Minderheit eine in dieser Form nicht beantragte Untersuchung untergeschoben [wird], die am eigentlichen Untersuchungsziel vorbeigeht“²⁷. Daher sollte mit Blick auf den Minderheitenschutz die Teileinsetzung unter den genannten Umständen als Änderung begriffen und dem Zustimmungsvorbehalt des § 2 Abs. 2 PUAG unterworfen werden²⁸. Die Antragstellenden können dann zwischen der Teileinsetzung und einer Antragsablehnung wählen, welche den Weg für Überlegungen zur Konfiguration eines neuen verfassungsmäßigen Antrags frei machen würde. In dieser Konstellation entspräche es dem verfassungsrechtlichen Gepräge des Untersuchungsausschusses als starkes Instrument der Parlamentsminderheit (ungeachtet der ohnehin bestehenden Rechtsschutzmöglichkeit nach § 2 Abs. 3 Satz 2 PUAG) nicht, von einem Automatismus der Teileinsetzung auszugehen.

Vor diesem Hintergrund gehe ich davon aus, dass die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses nur mit einem Teil des beantragten Gegenstands unter Hinweis auf verfassungswidrige Teile dann als zustimmungsbedürftige Änderung des Einsetzungsantrags nach § 2 Abs. 2 PUAG zu begreifen ist, wenn der verfassungswidrige Teil nach dem Gesamtzusammenhang des Einsetzungsantrags quantitativ oder qualitativ von wesentlicher Bedeutung ist²⁹. Da die

²⁶ S. dazu auch *P. Badura*, Das Recht der Minderheit auf Einsetzung eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses, in: K. Letzgas u.a. (Hrsg.), FS für Herbert Helmrich, 1994, S. 191 (204).

²⁷ *S. Unger*, in: H. v. Mangoldt/F. Klein/C. Starck, GG-Kommentar, Bd. 2, 7. Aufl. 2018, Art. 44 Rn. 71; zur „Verfälschung des Untersuchungsziels“ auch *P. Badura*, Das Recht der Minderheit auf Einsetzung eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses, in: K. Letzgas u.a. (Hrsg.), FS für Herbert Helmrich, 1994, S. 191 (204). Für das nordrhein-westfälische Landesrecht wurde in VerFGH NRW, Urt. v. 17.10.2000, VerFGH 16/98, NVwZ 2002, S. 75 (76) festgestellt, dass der Landtag einen Einsetzungsantrag der Parlamentsminderheit, den er in wesentlichen Teilen für verfassungswidrig hält, nur insgesamt ablehnen darf; ähnlich StGH BW, Urt. v. 26.07.2007, GR 2/07, NVwZ-RR 2008, S. 4 (9).

²⁸ Eine bloße Gegenstandslosigkeitsgrenze zieht dagegen BayVerfGH, Urt. v. 27.06.1977, Vf. 31-IV-77, BayVBl. 1977, S. 597 (600).

²⁹ Eine nach dem jeweils verfassungswidrigen Anteil differenzierende Einschätzung klingt auch an bei *H. Risse/K. Witt*, in: D. Hömig/H. A. Wolff (Hrsg.), GG-Kommentar, 13. Aufl. 2022, Art. 44 Rn. 5 an, wenn es dort heißt: „Bei Rechtsmängeln, die nur einzelne Punkte betreffen, ist Teilstattgabe geboten (§ 2 III PUAG).“; ähnlich *P. Badura*, Das Recht der Minderheit auf Einsetzung

Wesentlichkeit gewiss kein zweifelsfrei subsumtionsfähiges Kriterium ist, sollte hier ein minderheitenfreundlicher Ansatz gewählt werden, sodass im Zweifelsfall von der Zustimmungsbefähigung auszugehen ist. Ich hielte es aus verfassungsrechtlicher Sicht zwar durchaus für diskutabel, jede Tei­ablehnung als zustimmungsbefähigte Änderung zu begreifen³⁰, sehe aber in dem vorgeschlagenen Wesentlichkeitskriterium einen vernünftigen Ausgleich zwischen dem verfassungsrechtlichen Minderheitenschutz und der vom Gesetzgeber selbst bei § 2 Abs. 2 und Abs. 3 PUAG zu Grunde gelegten Konzeption.

II. Anwendung des vorgeschlagenen Maßstabs auf den konkreten Fall

Die Anwendung des vorgeschlagenen Maßstabs bereitet für den konkreten Fall keine Schwierigkeiten. Denn der verfassungswidrige Teil des Einsetzungsantrags ist im Verhältnis zum verbleibenden verfassungsmäßigen Teil sowohl quantitativ (13 von 19 Fragestellungen) als auch qualitativ zweifelsfrei von wesentlicher Bedeutung. Wie bereits dargestellt, steht die verfassungsrechtlich unzulässige Untersuchung von Vorgängen in der Freien und Hansestadt Hamburg ganz im Vordergrund des Einsetzungsantrags, während die verfassungsrechtlich zulässige Untersuchung des Aufsichtsverhaltens der Bundesregierung im Hintergrund bleibt. Die Einsetzung des Untersuchungsausschusses lediglich mit den Fragen Nr. 1, Nr. 3, Nr. 11, Nr. 12, Nr. 18 und Nr. 19 bei Ablehnung des Antrags im Übrigen würde sich deshalb im Verhältnis zum Einsetzungsantrag nicht als Minus, sondern als Aliud darstellen. Deshalb läge hier eine Änderung des Untersuchungsgegenstands vor, und zwar unabhängig davon, dass die Tei­ablehnung aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend ist. Ich bin deshalb der Auffassung, dass die Einsetzung des Untersuchungsausschusses im Umfang des verbleibenden verfassungsmäßigen Untersuchungsgegenstands nach verfassungskonformem Verständnis von § 2 Abs. 2 PUAG der Zustimmung der Antragstenden bedürfte, um deren Herrschaft über „ihren“ Untersuchungsausschuss zu sichern.

eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses, in: K. Letzgus u.a. (Hrsg.), FS für Herbert Helmrich, 1994, S. 191 (204).

³⁰ S. P. Cancik, Der Staat 49 (2010), S. 251 (273); S. U. Pieper/C. Spoerhase, Untersuchungsausschutzgesetz, 2012, § 2 Rn. 8 f.