

Parlamentarische Kontrolle in der Krise? Einführung in das Thema und Zielsetzung der Tagung

I. Einführung: Parlamentarische Kontrolle in der Krise?

In der Debatte über die Schaffung des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) fiel im Deutschen Bundestag folgende Äußerung: „Was ist das denn für eine parlamentarische Kontrolle, bei der der zu Kontrollierende sagen könnte: ‚Ich stehe unter Schweigepflicht, und Ihr habt mir nichts zu sagen?‘ Von welchen Parlamentsverhältnissen gehen wir denn hier aus?“¹ Beschreiben diese Worte des Abgeordneten *Gauweiler* die Krise der parlamentarischen Kontrollfunktion? Wenn das Bundesverfassungsgericht sich in den letzten Jahren in einer ganzen Serie von Entscheidungen mit der Kontrollfunktion des Parlaments beschäftigt hat, so scheint sie ja zumindest aus Sicht der jeweiligen Kläger und Beschwerdeführer in der Krise zu sein. Und in der Tat mehren sich die Fälle, in denen die tatsächliche Wahrnehmung der Kontrollfunktion nicht mehr den politischen wie staatsrechtlichen Erwartungen entspricht.

Zur thematischen Einführung werde ich Ihnen – ganz kurz – Begriff, Herkunft und Inhalt der Kontrollfunktion des Parlaments vorstellen, anschließend auf Krisensymptome in Gestalt von Herausforderungen und Bedrohungen der Kontrollfunktion eingehen, um Ihnen am Ende eine „Münchhausen-Rettung“ vorzuschlagen.

II. Kontrollfunktion des Parlaments: Begriff, Herkunft und Inhalt

1. Begriff

Mit der Einführung von Art. 45 b GG („Ausübung der parlamentarischen Kontrolle“) im Jahre 1956² und von Art. 45 d GG („Kontrolle der nachrichtendienstli-

¹ *Gauweiler*, Plenarprotokoll 17/188, S. 22725; dazu näher *Riese*, Das Geheimnis in Krisenzeiten, in: Preunkert/Vobruba (Hrsg.), *Krise und Integration: Gesellschaftsbildung in der Euro-Krise*, 2015, S. 47 (61 ff.).

² 7. Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes v. 19.3.1956 (BGBl. I, 111); *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Hrsg.), *Parlamentsrecht*, 2016, § 5 Rn. 66.

chen Tätigkeit des Bundes“) im Jahre 2009³ ist die Kontrollfunktion zumindest für Einzelbereiche als konstitutive Parlamentsfunktion festgeschrieben. Vor allem aber ist die Kontrollfunktion eine vom Grundgesetz vorausgesetzte Parlamentsfunktion, weil sie hilft, das Auseinanderfallen von Legitimationssubjekt und Staatsgewalt ausübender Exekutive zu überbrücken.⁴

2. Herkommen

Die Kontrollfunktion des Parlaments hat ihren Ursprung dementsprechend im Repräsentationsgedanken sowie im Grundsatz der Gewaltenteilung. Aus dieser Kombination entsteht die verfassungsrechtliche Anforderung, dass staatliche Machtausübung einer rationalen Kontrolle zu unterliegen hat.⁵ Kontrolle ist somit Ausdruck der Verantwortungsbeziehung im parlamentarischen Regierungssystem. Die parlamentarische Kontrolle ist außerdem Ausdruck der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Regierung sowie der ihr nachgeordneten Exekutive und dient damit der Aufrechterhaltung des von Art. 20 Abs. 2 GG geforderten Rechtfertigungszusammenhangs zwischen den Staatsorganen und den Bürgern als Legitimationssubjekt.⁶ Die Kontrollfunktion gehört daher zum Kern der repräsentativen Demokratie, denn Repräsentation erfordert Legitimation – und von dieser Legitimation ist Kontrolle die Rückseite der Medaille.⁷

Die parlamentarische Kontrollfunktion blickt in Deutschland auf eine lange Tradition zurück, denn sie wurzelt letztlich in mittelalterlichen Herrschaftsverträgen.⁸ So gehörte es bereits zu den Aufgaben der Ständeversammlungen, in gewissem Umfang eine Kontrolle über die (monarchische) Exekutive auszuüben. Inhalt, Umfang und Reichweite der parlamentarischen Kontrolle waren dabei verständlicherweise aber immer zeit-, verfassungs- und systemabhängig.

³ 55. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 17.7.2009 (BGBl. I, 1977); *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 66; zu den aus dem „Staatswohl“ resultierenden Grenzen parlamentarischer Kontrolle *Warg*, NVwZ 2014, 1263 ff.

⁴ Zum Ganzen näher *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 66 ff.

⁵ *Mastronardi*, Verfassungslehre, 2007, Rn. 806.

⁶ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 67; *Gusy*, DVBl. 1998, 917 (922); *Klein*, in: HStR, Bd. III, § 50 Rn. 33.

⁷ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 67; *Schliesky*, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 709 ff., insb. S. 711 f.; s. auch *Badura*, Staatsrecht, 6. Aufl. 2015, D 6; *Kirchhof*, Das Parlament als Mitte der Demokratie, in: FS *Badura*, 237 (241 f.); s. auch *Hermes*, in: Dreier, GG, Supplementum 2010, Art. 45 d Rn. 1.

⁸ Dazu *Werner Näf*, Herrschaftsverträge und Lehre vom Herrschaftsvertrag, Schweizer Beiträge zur Allgemeinen Geschichte 7, 1949, S. 26 ff.

3. Inhalte

Dementsprechend besteht auch unter Geltung des Grundgesetzes ein eigenständiger parlamentarischer Kontrollbegriff. Angesichts des Bezugs zur staatlichen Willensbildung ist parlamentarische Kontrolle wesentlich mehr als repressive exekutive Aufsicht; sie kann sowohl nachträglich als auch vorausgreifend, begleitend, mitwirkend oder steuernd erfolgen⁹. Sie kann von unterschiedlichen Trägern wahrgenommen werden, mit unterschiedlichen Instrumenten arbeiten und auch durchaus unterschiedliche Maßstäbe anlegen.

Zu Objekt und Maßstab der Kontrolle schweigt das Grundgesetz. Das Bundesverfassungsgericht hat aber in seiner Entscheidung zum Flick-Untersuchungsausschuss ausgeführt:¹⁰ „Das parlamentarische Regierungssystem wird grundlegend auch durch die Kontrollfunktion des Parlaments geprägt.“ Damit wird verdeutlicht, dass primärer Adressat der Kontrolle die Regierung sowie die nachgeordnete Exekutive ist und dementsprechend Regierungs- und Exekutivhandeln das Objekt der Kontrolle sind.¹¹ Grundsätzlicher Maßstab der Kontrolle hat – dies ergibt sich aus der staatstheoretischen und insbesondere verfassungsrechtlichen Gesamtsystematik – die Vernunft zu sein,¹² denn Ziel allen staatlichen Handelns ist die Richtigkeit der Ausübung von Staatsgewalt zur Erreichung der verfassungsrechtlich vorgegebenen und politisch gesetzten Staatsziele.¹³ An die Stelle einer letzten, nur dem Glauben zugänglichen Wahrheit tritt im modernen demokratischen Staat die auf vernünftigen Erwägungen beruhende, im öffentlichen Diskurs gefundene und möglichst der Richtigkeit verpflichtete Entscheidung.¹⁴

Die Effektivität der Kontrolle steht und fällt mit den dem Parlament zur Verfügung stehenden Informationen. Der Kenntnisstand des Parlaments bezüglich relevanter Informationen ist ohnehin eine zentrale Problemstellung der Kontrollfunktion, denn schon allein angesichts der Mitarbeiterzahl besteht eine ungleiche Informationslage zwischen Exekutive und Parlament.¹⁵ Das Bundesverfassungsgericht hat gerade in jüngster Zeit den Informationsanspruch des Parlaments noch-

⁹ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 67; näher *Klein*, in: HStR, Bd. III, § 50 Rn. 33 („dirigierende Kontrolle“); *Klein*, ZG 27 (2012), 209 (216); *Morlok*, in: Dreier, GG, Bd. II, Art. 38 Rn. 44.

¹⁰ BVerfGE 67, 100 (130).

¹¹ *Meyer*, in: Schneider/Zeh, Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 4 Rn. 68, 71.

¹² *S. von Arnim*, in: Evangelisches Staatslexikon, 2006, Art. Kontrolle, Sp. 1316 (1318); *Mastronardi*, Verfassungslehre (Fn. 5), Rn. 806.

¹³ Dazu eingehend *Schliesky* (Fn. 7), S. 177.

¹⁴ *Schliesky*, Der Staat zwischen Vergangenheit und Zukunft, 2017, S. 22; zu den Rationalitätsanforderungen des Bundesverfassungsgerichts an den Gesetzgeber jüngst eingehend *Britz*, Die Verwaltung 50 (2017), 421 ff.

¹⁵ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 72; *Gusy*, DVBl. 1998, 917 (923), der einen „allgemeinen parlamentarischen Auskunfts- oder Informationsanspruch“ aufgrund zu großer Unbestimmtheit für rechtlich schwer realisierbar hält; *Huber*, in: HStR, Bd. III, § 47 Rn. 27.

mals bekräftigt und die Informationsrechte nicht unerheblich gestärkt.¹⁶ „Die Bundesregierung muss – auch im Hinblick auf das Gebot gegenseitiger Rücksichtnahme im Verhältnis zwischen Verfassungsorganen (vgl. BVerfGE 119, 96 [125]) – den Bundestag in die Lage versetzen, seine Aufgabe der parlamentarischen Kontrolle des Regierungshandelns effektiv wahrzunehmen.“¹⁷ Zu diesem Zweck hat das Bundesverfassungsgericht nunmehr nicht nur – wie früher – ein aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG abgeleitetes Informationsrecht *des Abgeordneten*, sondern auch ein aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 und Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG folgendes Frage- und Informationsrecht *des Bundestages* anerkannt, das nach Maßgabe der Geschäftsordnung auch den Fraktionen und einzelnen Abgeordneten zustehen kann und dem grundsätzlich eine Antwortpflicht der Bundesregierung korrespondiert.¹⁸ Das Gericht hat diesen Informationsanspruch gerade auch mit Blick auf das zunehmend komplexere System intergouvernementalen Regierens und die diesbezügliche haushaltspolitische Kontrollfunktion des Parlaments betont.¹⁹

Gerade mit Blick auf diese Informationsansprüche erscheint die Kontrollfunktion heute als „vielschichtiges System von Konsultationsmechanismen“.²⁰ In einem solchen Netzwerk von Informationsbeziehungen bietet sich dem Parlament die Chance, seine Vorstellungen in den politischen Entscheidungsprozess einzubringen, so dass die Kontrollfunktion sich letztlich zu einer modernen steuernden Kontrolle entwickelt.

Die Kontrollbefugnis des Parlaments besteht nur im Rahmen der Parlamentskompetenzen und im Rahmen des Zuständigkeitsbereichs der Bundesregierung sowie der ihr nachgeordneten Exekutive. Wo es an einer Verantwortlichkeit der Bundesregierung gegenüber dem Deutschen Bundestag fehlt, besteht keine Kontrollfunktion.²¹

Die *Kontrollinstrumente* sind vielschichtig. Sie bilden ein kaum systematisierbares, ineinandergreifendes und umfassendes Kontroll- und Steuerungssystem.²² Das Kontrollinstrumentarium findet sich zum Teil ausdrücklich im Grundgesetz, ist darüber hinaus aber ausführlicher in den Geschäftsordnungen der Parlamente geregelt. Zu nennen sind hier insbesondere das Zitierrecht (Art. 43 Abs. 1 GG), das parlamentarische Untersuchungsrecht (Art. 44, 45 a Abs. 2 GG), das Petitionsuntersuchungsrecht (Art. 45 c GG), der Wehrbeauftragte (Art. 45 b GG), das parla-

¹⁶ Schliesky, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 72; BVerfG 17.6.2009, 2 BvE 3/07, E 124, 78 ff.; BVerfG 1.7.2009, 2 BvE 5/06, E 124, 161 ff.; BVerfG 19.6.2012, 2 BvE 4/11, NVwZ 2012, 954 (959 ff. Rn. 106 ff.). – Für die Landesebene am Beispiel Nordrhein-Westfalens *Hahn-Lorber*, NWVBl. 2013, 429 ff.

¹⁷ BVerfGE 124, 161 (193).

¹⁸ Insbesondere BVerfGE 124, 161 (185, 188 f.); s. auch *Sinner*, ZParl. 43 (2012), 313 (314); Schliesky, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 72.

¹⁹ BVerfGE 129, 124 (124 Ls. 2.b), 178.

²⁰ Klein, ZG 27 (2012), 209 (216).

²¹ BVerfGE 124, 161 (196); BVerfG, U. v. 7.11.2017, 2 BvE 2/11, Ls. 3, Rn. 214 ff.; Schliesky, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 73.

²² Näher *Achterberg*, Parlamentsrecht, 1984, S. 409 f.

mentarische Kontrollgremium (Art. 45 d GG) oder das sog. Interpellationsrecht, also das Fragerecht der Abgeordneten (§§ 100–105 GO-BT, abgeleitet aus Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG). Über die Budgethoheit und damit verbundene Haushaltsgesetzgebung findet ebenfalls eine steuernde Kontrolle der Regierung statt, und selbst beim Haushaltsvollzug, der grundsätzlich Sache der Exekutive ist, besteht in Gestalt qualifizierter Sperrvermerke und Zustimmungsvorbehalte ein besonderes parlamentarisches Kontrollinstrument (§§ 22 S. 3, 36 BHO).

III. Krisensymptome: Herausforderungen und Bedrohungen

Soweit in aller Kürze die staatsrechtliche Ausgangslage. Die politische Realität findet aber nicht im verfassungsrechtlichen Idealzustand, sondern in der „echten“ und mittlerweile zusätzlich der „virtuellen“ Welt statt. Es gibt bei näherem Hinsehen zahlreiche Krisensymptome, die wir auf dieser Tagung erörtern wollen. Einführend möchte ich Ihnen vier Herausforderungen darlegen, die aus meiner Sicht zu den zentralen Problemstellungen zählen.

1. Europäisierung und Internationalisierung

Ein erstes Feld, in dem die parlamentarische Kontrolle unter Druck geraten ist, lässt sich mit „Europäisierung und Internationalisierung“ überschreiben. Der intensive Prozess der europäischen Integration bestand und besteht aus der kontinuierlichen Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Union.

Nach einer erfolgten Verlagerung von Hoheitsrechten auf die EU ist nicht mehr die Bundesregierung der (allein) handelnde Akteur. Angesichts der Verantwortungsansiedlung auf einer neuen Herrschaftsebene, deren Rechtsordnung Anwendungsvorrang gegenüber sämtlichem nationalen Recht beanspruchen kann, ist zwangsläufig die parlamentarische Kontrollfunktion ausgehebelt, mindestens aber sehr mediatisiert. Vergleichbares gilt für den Prozess der Internationalisierung, d.h. die Übertragung von Kompetenzen und Hoheitsrechten auf internationale Organisationen durch internationale Abkommen, bei denen für deutsche Bürger und deutsche Staatsorgane verbindliche Entscheidungen von oftmals nicht demokratisch legitimierten Gremien getroffen werden. Besonders leidet die parlamentarische Kontrollfunktion bei den Landesparlamenten, die tatenlos zusehen müssen, wie der Bund zum Teil ihre Hoheitsrechte überträgt. Für die parlamentarische Kontrollfunktion, die angesichts der beschränkten Gesetzgebungskompetenzen der Landesparlamente für diese eine große Rolle spielt²³, bedeutet dies einen kaum

²³ *Mielke/Reutter*, Länderparlamentarismus in Deutschland – Eine Bestandsaufnahme, in: dies., Länderparlamentarismus in Deutschland, 2. Aufl. 2011, S. 19 (43 ff.); *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 69.

kompensierbaren Verlust, da fortan allenfalls der Bundestag noch gewisse Kontrollmöglichkeiten bezüglich der übertragenen Hoheitsrechte besitzt.

Mit dem Topos der „Integrationsverantwortung“, die eine neue Parlamentsfunktion darstellt²⁴, versucht das Bundesverfassungsgericht gegenzusteuern und die deutschen Verfassungsorgane, allen voran das Parlament, stärker hinsichtlich einer Kontrolle der Ausübung der übertragenen Hoheitsrechte in die Pflicht zu nehmen. Das Bundesverfassungsgericht hat dies jüngst noch einmal ausdrücklich angemahnt: „Diese Verantwortung können die Verfassungsorgane nur wahrnehmen, wenn sie den Vollzug des Integrationsprogramms im Rahmen ihrer Kompetenzen kontinuierlich beobachten.“²⁵

Letztlich lautet die Antwort des Bundesverfassungsgerichts auch hier, mehr Informationen des Parlaments zur Wahrnehmung der Kontrollfunktion sicherzustellen. In diesem Kontext ist die enge Verbindung zur Haushalts- und Finanzverantwortungsfunktion des Parlaments zu beachten: Das Bundesverfassungsgericht sieht diese auch als Instrument einer umfassenden parlamentarischen Regierungskontrolle.²⁶ Ehrlicherweise wird man aber zugeben müssen, dass trotz all dieser Auslegungsbemühungen und Ermahnungen zur Wahrnehmung der Kontrollverantwortung letztlich doch Kontrollverluste eingetreten sind. Dafür gibt es Kompensationen auf europäischer Ebene, etwa in Gestalt der gesteigerten Handlungsfähigkeit der Europäischen Union und der parlamentarischen Kontrollfunktion des Europäischen Parlaments, doch kommt diese Kompensation eben nicht der Kontrollfunktion des Bundestages und der Landesparlamente zugute.

Die erfolgversprechendsten Lösungsansätze scheinen derzeit daher praktisch-politischer Natur zu sein: Eine halbwegs wirksame Kontrolle ist nur durch eigenes Engagement auf der Brüsseler Bühne möglich. Ganz praktisch ist es neben der frühzeitigen Unterrichtung durch die Bundesregierung vor allem das eigene Büro des Deutschen Bundestages in Brüssel, das die parlamentarische Arbeit mit den erforderlichen Informationen zu einer Wahrnehmung der Kontrollfunktion und in diesem Fall dann der Integrationsverantwortung befähigt. Die Abgeordneten und die Fraktionen müssen dann verstehen, dass sie mithilfe eines solchen Büros vor Ort und durch eigene Präsenz in Brüssel bei der frühzeitigen Politikgestaltung mitwirken können; Gleiches gilt für die Landesparlamente. Die Kontrollfunktion muss dann proaktiv im Wettstreit mit anderen Interessenvertretern ausgeübt werden. Denn letztlich muss die rechtzeitige Mitwirkung und Mitgestaltung im europäischen Rechtssetzungsprozess das eigentliche Ziel sein, wenn die parlamentarische Kontrollfunktion sich nicht in einer wirkungslosen Subsidiaritätskontrolle nach Verabschiedung eines Rechtsaktes erschöpfen soll.

²⁴ Eingehend *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 87 ff.

²⁵ BVerfGE 142, 123 (208 Rn. 165).

²⁶ BVerfGE 129, 124 (177).

2. Digitalisierung: Verschwinden der demokratischen Öffentlichkeit

Eine weitere und die wohl intensivste, aber nach wie vor unterschätzte Gefährdung der parlamentarischen Kontrollfunktion folgt aus der fortschreitenden Digitalisierung von Staat und Gesellschaft. Berührt ist die Kontrollfunktion hier in ihrem Kern, als Voraussetzung der repräsentativen Demokratie. Denn die Kontrollmöglichkeit mit Hilfe der Öffentlichkeit ist unverzichtbarer Teil des Konzepts der Repräsentation; alle demokratisch legitimierte Herrschaftsgewalt ist grundsätzlich einer öffentlichen Kontrolle unterworfen.²⁷ Die parlamentarische Öffentlichkeitsfunktion ist bis heute unabdingbare Voraussetzung für das Entstehen einer öffentlichen Meinung, die in historischer Perspektive ein Ergebnis der Aufklärung und seinerzeit das Kennzeichen bürgerlicher Forderungen zur Durchsetzung von Vernunft ist.²⁸ An die Stelle einer letzten, nur dem Glauben zugänglichen Wahrheit tritt im modernen demokratischen Staat die auf vernünftigen Erwägungen beruhende, im öffentlichen Diskurs gefundene und möglichst der Richtigkeit verpflichtete Entscheidung. „Öffentliche Meinung wird damit für den Funktionsbereich der Politik zum Wahrheitsäquivalent.“²⁹ Dementsprechend betont das Bundesverfassungsgericht das öffentliche Verhandeln von Argument und Gegenargument, die öffentliche Debatte und die öffentliche Diskussion als wesentliche Elemente des demokratischen Parlamentarismus.³⁰ Öffentlichkeit erweist sich damit als notwendige Bedingung und wesentliches Funktionsprinzip für einen demokratischen Meinungs- und Willensbildungsprozess sowie für die Wahrnehmung der parlamentarischen Kontrollfunktion.³¹

Die Kontrolle durch das Parlament muss daher grundsätzlich öffentlich stattfinden, um den für die Repräsentation notwendigen demokratischen Legitimationszusammenhang sicherzustellen. Letztlich ist dieses Verständnis von Öffentlichkeit als Legitimitätsvoraussetzung bereits auf *Immanuel Kant* zurückzuführen: „Alle auf das Recht anderer Menschen bezogenen Handlungen, deren Maxime sich nicht mit der Publizität verträgt, sind Unrecht.“³² Dementsprechend betont auch das Bundesverfassungsgericht, dass der parlamentarische Informationsanspruch als Instrument der Kontrollfunktion auf die Beantwortung gestellter Fragen in der Öffentlichkeit angelegt ist.³³ Eine Geheimhaltung gegenüber dem Parlament be-

²⁷ Morlok, in: ders./Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 3 Rn. 83; Schliesky, ebd., § 5 Rn. 67; jüngst näher Ingold, Der Staat 56 (2017), 491 ff.

²⁸ Dazu Badura, Staatsrecht, 6. Aufl. 2015, D 17; Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, 1990, S. 56; Heller, Staatslehre, 1934, S. 173 ff.; Honneth, Das Recht der Freiheit, 2011, S. 474 ff.; Schliesky, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 35 ff.

²⁹ Lubmann, Die Politik der Gesellschaft, 2008, S. 280.

³⁰ BVerfG, NVwZ 2012, 954 (959 Rn. 113).

³¹ Badura, Staatsrecht, D 18; Heun, Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland, 2012, S. 38; Schliesky, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 36.

³² Kant, Zum ewigen Frieden, 1795, hrsg. von Malter, 1984, S. 50 (sog. „transzendente Formel des öffentlichen Rechts“).

³³ BVerfGE 124, 161 (193); BVerfG, U. v. 7.11.2017, 2 BvE 2/11, Rn. 200 f.

schränkt diese parlamentarische Kontrollmöglichkeiten und kann deshalb den notwendigen demokratischen Legitimationszusammenhang beeinträchtigen oder unterbrechen.³⁴

Diese Öffentlichkeit wird durch die Digitalisierung massiv verändert. Das Vorstellungsbild unserer demokratischen Öffentlichkeit ist zunehmend überholt.³⁵ Zum einen entstehen neue segregierte „Clubzirkel“ in Gestalt geschlossener Benutzergruppen, die durch eine sehr einseitige Interessenorientierung und Meinungsbildung gekennzeichnet sind. Zum anderen verlieren „klassische“ Medien wie Zeitungen und Fernsehen dramatisch an Nutzern, da viele sich nur noch mithilfe von kostenlosen Inhalten des Internets ihre Meinung bilden. Die Parlamente sowie klassische Medien werden zur Herstellung der Öffentlichkeit zunehmend obsolet. Dabei ist zu erinnern, dass die Öffentlichkeit im heutigen Sinne von den Parlamenten im 18. und vor allem 19. Jahrhundert den Fürsten abgerungen worden und im modernen Parlamentarismus als Bedingung der Repräsentation von den Parlamenten domestiziert und auf diese Weise letztlich auch mit dem Staat verbunden geblieben ist. Zugleich wurde sie für eine plurale demokratische Meinungsvielfalt geöffnet. Die neue digitale Netzöffentlichkeit hat aber nichts mehr mit der von uns bislang zugrunde gelegten Öffentlichkeit³⁶ zu tun. „Mit dem Zerfall des öffentlichen Raumes verschwindet das Fundament für jene Demokratie, die auf der Herausbildung eines gemeinsamen Willens im öffentlichen Raum beruht.“³⁷ Und auch der Zeitaspekt darf aus Sicht der parlamentarischen Kontrollfunktion nicht übersehen werden: Die Zeit für parlamentarische Kontrolle, also Beratungen, Anhörungen, Nachdenken, interne Abstimmungen, Debatten, die Einschaltung von Sachverständigen etc. fehlt bei einer stetigen „Gefällt mir“-Demokratie.³⁸ Auch die herkömmliche Diskussions-, Überzeugungs- und Entscheidungskultur geht mit der physischen Präsenz, die im Netz nicht darstellbar ist, verloren.

Vor allem aber erfüllt mit Sorge, dass es sich letztlich gar nicht um eine digitale Netzöffentlichkeit mehr handelt, auch wenn viele Diskussionen dies suggerieren. In Wirklichkeit erleben wir eine Privatisierung der Öffentlichkeit, denn anders als zu Beginn des Internets erfolgt der Zugang zu Diskussionsforen und damit zur Teilhabe an Meinungsbildungsprozessen nur noch über „Gatekeeper“ bzw. Torwächter in Gestalt von marktbeherrschenden Internetkonzernen. Das jüngst in Kraft getretene Netzwerkdurchsetzungsgesetz³⁹ ist in vielerlei Hinsicht ein un-

³⁴ BVerfGE 130, 76 (128), 137, 185 (233 Rn. 132); BVerfG, B. v. 13.06.2017, 2 BvE 1/15; BVerfG, U. v. 7.11.2017, 2 BvE 2/11, Rn. 199.

³⁵ Dazu näher *Schliesky*, *Der Staat zwischen Vergangenheit und Zukunft*, 2017, S. 28 ff.

³⁶ Etwa im Sinne von *Habermas*, *Strukturwandel der Öffentlichkeit*, 1990, S. 122 ff.

³⁷ *Han*, *Digitale Rationalität*, 2013, S. 11; zur Bedeutung und Veränderung des Raumes im Kontext moderner Informations- und Kommunikationstechnik *Schliesky*, in: *Hill/Schliesky* (Hrsg.), *Die Vermessung des virtuellen Raumes*, 2012, S. 9 (10 f.).

³⁸ Gleiche Bedenken bei *Bull*, *Netzpolitik*, 2013, S. 109.

³⁹ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG) vom 01.09.2017, BGBl. I 2017 S. 3352, in Kraft getreten am 01.10.2017.

tauglicher Versuch, und auch an der „Gatekeeper“-Funktion für den Zugang zur Quasi-Öffentlichkeit ändert es überhaupt nichts. Ein erster zarter Hoffnungs-schimmer besteht darin, dass nun wenigstens zunehmend die Kartellbehörden auf die marktbeherrschende Stellung der großen Internetkonzerne aufmerksam geworden sind. Dies hilft aber nicht der parlamentarischen Kontrollfunktion, die zudem noch durch die Algorithmensteuerung der öffentlichen Meinung obsolet zu werden droht. Die Beeinflussung der öffentlichen Meinung erfolgt schon heute gezielt und individualisiert. Diese Beeinflussung der öffentlichen Meinung, wird unterstützt durch Erkenntnisse und Instrumente der modernen Verhaltenspsychologie, vor allem durch die Passgenauigkeit jedes einzelnen Nutzers im Internet. Nudging⁴⁰ und Framing⁴¹ sind in der Verhaltensökonomie entwickelte Anleitungen zur Verhaltenssteuerung und Entscheidungsbeeinflussung, die längst von der digitalen Wirtschaft, aber zunehmend auch von politischen Parteien genutzt werden. Die alte Grundkontroverse zwischen *Erasmus von Rotterdam* und *Martin Luther* über die Frage, ob der Mensch einen freien oder einen unfreien Willen hat⁴², scheint unter neuen Vorzeichen zugunsten *Luthers* auszugehen. Nunmehr beeinflusst der Einsatz der Erkenntnisse moderner Verhaltenspsychologie mit digitalen Mitteln massiv die Willensfreiheit, die gleichermaßen demokratietheoretische Voraussetzung für die Wahrnehmung demokratischer Rechte als auch des freien Mandats der Repräsentanten ist. Formal bleibt die Willensentschlussfreiheit gewahrt, aber die Informationsselektion und die verhaltenspsychologische Erwartungssteuerung lassen den freien Willen als Chimäre erscheinen. Dieser modernen Technik hat die parlamentarische Kontrollfunktion derzeit wenig entgegenzusetzen. Jedenfalls bleibt die Vernunft als Kontrollmaßstab dabei auf der Strecke.

Einfache Lösungen zur Wahrung der parlamentarischen Kontrollfunktion sucht man vergebens, dafür ist der kulturelle Wandel zu grundlegend. Aber ein erster Schritt Richtung künftiger Hoffnung wäre, dass die Digitalisierung in der Politik als zentrale *politische* Herausforderung begriffen wird. Hoffnungsfroh stimmt insoweit die Neujahrsansprache des französischen Staatspräsidenten *Macron*, der ein politisches und gesetzgeberisches Aufgreifen der geschilderten Problematik angekündigt hat.

So, wie die Parlamente sich die Öffentlichkeit zu Beginn ihrer Existenz erkämpft haben, so sollten sie diese parlamentarische Öffentlichkeit jetzt mit allen rechtlichen Mitteln gegen private „Gatekeeper“ verteidigen. Denn gerade die staatliche Wissensgenerierung und Informationsweitergabe bedarf einer reformatorischen Betrachtung. Mit Blick auf die parlamentarische Kontrollfunktion ist

⁴⁰ Grundlegend *Thaler/Sunstein*, Nudge, 6. Aufl. 2016.

⁴¹ Dazu *Webling*, Politisches Framing, 2016.

⁴² *Erasmus von Rotterdam*, Vom freien Willen, übersetzt von Otto Schumacher, 1940; *Martin Luther*, Vom unfreien Willen, nach der Übersetzung von Justus Jonas herausgegeben und mit Nachwort versehen von Friedrich Gogarten, 1924; s. auch *An der Heiden/Schneider* (Hrsg.), Hat der Mensch einen freien Willen? Die Antworten der großen Philosophen, 2007, S. 11 ff.

hier die Rolle des Staates als Garant für die Vermittlung von richtigen Informationen und richtigem Wissen angesprochen. Um die Richtigkeit der Informationen, welche die öffentliche Meinung bilden und beeinflussen, auch mit Blick auf private Akteure garantieren zu können, wird der Staat mittelfristig nicht um eine Kontrolle der Algorithmen umhin kommen. Letztlich muss hier der gleiche Gedanke der Gefahrenabwehr gelten wie bei allen anderen Überwachungs- und Kontrollaufgaben des Parlaments. Eine solche Algorithmenkontrolle ist derzeit vielleicht kaum vorstellbar, weil dem Staat die nötigen Kenntnisse und Kapazitäten fehlen. So wenig wie staatliche Zensur die demokratische Öffentlichkeit beschneiden darf, so wenig darf eine (faktische) private Zensur durch eine algorithmengesteuerte Informationskontrolle etabliert werden.

3. Verlust der Kontrollfähigkeit

Die dritte Herausforderung ist bereits schon am Rande angesprochen worden: der Verlust der Kontrollfähigkeit des Parlaments. Denn selbst wenn das Parlament seine Kontrollfunktion ausüben würde (und wollte), so fehlt es doch oftmals an der Expertise der Kontrolleure. In manchen Bereichen schlagen diese Defizite bereits auf die Gesetzgebungsfunktion durch, wie es auch einer breiten Öffentlichkeit zu Beginn der Finanzmarktkrise deutlich wurde.⁴³ Die Schwierigkeiten mit der Ausübung der Gesetzgebungs- und Kontrollfunktion im Zuge der Digitalisierung liefern ein zweites Beispiel. Im Kontext der schwindenden Kontrollfähigkeit ist auch der Ansatz des Bundesverfassungsgerichts zu sehen, die Informationspflichten der Bundesregierung zu intensivieren, zumal das Bundesverfassungsgericht gegenüber dem Deutschen Bundestag die kompetente Ausübung der Kontrollfunktion in Gestalt von Gesetzesfolgenabschätzungen und anschließenden Beobachtungspflichten stetig anmahnt.⁴⁴ Ohne Beteiligung am Wissen der Bundesregierung kann das Parlament sein Kontrollrecht gegenüber der Regierung nicht wirksam ausüben.⁴⁵ Problematisch wird die wirksame parlamentarische Kontrolle aber dann, wenn der notwendige Sachverstand und das erforderliche Wissen auch auf Regierungsseite fehlen – dann geht die parlamentarische Kontrolle ins Leere. In solchen Fällen entstehen Funktionsverluste von Staatlichkeit⁴⁶,

⁴³ Zu diesem „Gesetzgebungsoutsourcing“ s. *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 49; dazu eingehend *Döhler*, PVS 53 (2012), 181 ff.; *Heintzen*, in: Kluth/Krings, Gesetzgebung, § 9 Rn. 11 ff.; *Krüper*, JZ 2010, 655 ff.; *Meßerschmidt*, Der Staat 51 (2012), 387 ff.; sowie die Beiträge in Klopfer (Hrsg.), Gesetzgebungsoutsourcing, 2011.

⁴⁴ Zu derartigen verfassungsrechtlichen Beobachtungspflichten BVerfGE 25, 1 (12 f.); 35, 79 (117); 49, 89 (130); 88, 203 (310 f.); 95, 267 (314 f.); 110, 141 (158); 111, 333 (355 f.); 127, 87 (116); 130, 263 (300); 133, 168 (235 f.); 142, 123 (208 f. Rn. 165); mit Blick auf die Beobachtungspflicht gegenüber der EZB kritisch *Risse*, JZ 2018, 71 (74 ff.).

⁴⁵ BVerfGE 67, 100 (130); 110, 199 (219, 222); 124, 78 (121); 137, 185 (231 f. Rn. 130); 139, 194 (223 f. Rn. 105); BVerfG, U. v. 7.11.2017, 2 BvE 2/11, Rn. 196.

⁴⁶ Dazu näher *Schliesky*, in: ders. (Hrsg.), Funktionsverluste von Staatlichkeit, 2018, S. 5 ff.

die dringend zu beheben sind. Derartige Schwierigkeiten sind aber lösbar, wie die Beispielsfelder Atomenergie, Gentechnik oder Embryonenschutz zeigen. Regierung und Parlament müssen dann Sachverständige einschalten, eigene Beratungsgremien installieren oder im Parlament eigene Kompetenzen in den Parlamentsverwaltungen aufbauen, wie neuerdings die EU-Aktivitäten belegen.

Schließlich ist daran zu erinnern, dass das Parlament allerdings auch Konkurrenz durch den Souverän selbst erhält. Diskussionen um Transparenz, Open Government und Open Data verfolgen letztlich den Zweck, die Kontrollfunktion ganz oder zumindest teilweise unmittelbar auf das Volk oder die Bevölkerung zu verlagern.⁴⁷ Deutlich wird dies etwa in § 1 Abs. 1 des Hamburgischen Transparenzgesetzes⁴⁸, demzufolge der Zweck des Gesetzes unter anderem darin besteht, die „[...] Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen“. Wenn Transparenz zum Selbstzweck wird und jedermann alle Informationen wie ein Abgeordneter bekommt, sind die Kontrollfunktionen des Parlaments und damit ein zentrale Elemente der repräsentativen Demokratie bedroht.

4. Verlust des Kontrollmaßstabes: Tagesaktuelle Moralisierung anstatt rationaler Kontrolle

Schließlich sei eine vierte und letzte Herausforderung für die parlamentarische Kontrollfunktion kurz benannt: Sie betrifft den Kontrollmaßstab. Anstatt rationaler Kriterien wird bei politischen Bewertungen – gerade auch im Rahmen parlamentarischer Kontrolle – zunehmend auf eine tagesaktuelle Moralisierung gesetzt. Diese Problemlage ist vielleicht eher ein generelles Phänomen von Politik und Gesellschaft in der Gegenwart, sie wirkt sich aber auch wirksamkeitsmindernd bei der parlamentarischen Kontrolle aus. Denn Grundlage der parlamentarischen Kontrollfunktion ist der Einklang von Kontrolle, Öffentlichkeit und Vernunft. Öffentlichkeit war und ist seit dem 18. Jahrhundert, wie schon gesagt, das Mittel zur Durchsetzung von Vernunft.⁴⁹ Anstatt rationaler Kriterien wird bei politischen Wertungen nun aber zunehmend auf eine tagesaktuelle Moralisierung gesetzt. Um nicht falsch verstanden zu werden: Es soll nicht der von *Carl Schmitt* geprägten These einer „Tyrannei der Werte“⁵⁰ das Wort geredet werden, denn ohne Werteorientierung wird die Ausübung von Herrschaftsgewalt sowie deren Kontrolle rein

⁴⁷ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 76; zu Open Government, *Grauden* u. a., Vom Open Government zur digitalen Agora, ISPRAT-Whitepaper, 2011; s. auch *Janda*, Open Government, in: Transparenz, Partizipation, Kollaboration, 11 ff.; zu Open Data grundlegend: Bundesministerium des Inneren, Open Government Data Deutschland; vgl. aus juristischer Perspektive *Hoffmann/Klessmann*, VM 2011, 306 ff.; *Martini/Damm*, DVBl. 2013, 1 ff.

⁴⁸ *Schliesky*, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Fn. 2), § 5 Rn. 76; Hamburgerisches Transparenzgesetz v. 13.6.2012 (GVBl., 271); dazu *Schnabel*, NordÖR 2012, 431 ff.; *Jauch*, DVBl. 2013, 16 ff.

⁴⁹ *Luhmann*, Die Realität der Massenmedien, 4. Aufl. 2009, S. 127.

⁵⁰ *Schmitt*, Die Tyrannei der Werte, 3. Aufl. 2011, S. 36 ff.; *Böckenförde*, Wissenschaft, Politik, Verfassungsgericht, 2011, S. 156, 172 ff.; *Straub*, Zur Tyrannei der Werte, 2010.

technokratisch.⁵¹ Aber es lässt sich nicht verschweigen, dass – vor allem unter Geltung der oben beschriebenen digitalen Parameter – schnelle moralische Bewertungen fundierten rationalen Urteilen vorgezogen werden. Dies ist typisch für politische Reaktionen in sozialen Netzwerken und vermutlich zugleich Folge der Umsetzung von Erkenntnissen der Hirnforschung in verhaltenspsychologische Beeinflussungsmuster, wie sie in Wahlkampfzentralen zunehmend konzipiert und mit digitalen Mitteln umgesetzt werden.⁵² Die fundierte Kontrolle und Bewertung politischer Entscheidungen der Regierung benötigt jedenfalls mehr Zeit und Aufwand als ein vom Hörensagen sowie moralischen Bauchgefühlen geprägter Tweet. Aber, wie gesagt, das ist dann zugleich auch ein anderes, sehr grundsätzliches Thema.

IV. Lösungsvorschlag: Die Münchhausen-Rettung

Wer rettet nun die Kontrollfunktion des Parlaments, wer kann erfolgreich die Krisensymptome bekämpfen? Von der Europäischen Union, der Bundesregierung, den politischen Parteien oder von sozialen Netzwerken ist Hilfe mit Sicherheit nicht zu erwarten; Verbündeter in der Sache ist allenfalls das Bundesverfassungsgericht. Es ist bemerkenswert und nachdrücklich zu begrüßen, dass das Bundesverfassungsgericht die parlamentarische Demokratie und vor allem die Kontrollfunktion des Parlaments auch in Zeiten stärkt, in denen manche Ökonomen, Politiker und Journalisten glauben, dass nur noch schnelle (und meist unüberlegte) Entscheidungen heilbringend seien.

Letztlich kann aber nur das Parlament sich selbst helfen. Im demokratischen Verfassungsstaat des Grundgesetzes – und entsprechend in den Landesverfassungen – sind der Bundestag und die Landesparlamente die zentralen, weil allein unmittelbar vom Volk legitimierten, Willensbildungsorgane. Die parlamentarische Kontrollfunktion – und mit ihr der demokratische Parlamentarismus – steht vor großen Herausforderungen, deren Lösung nicht von anderen Machtakteuren erwartet werden darf. Bei den vier von mir skizzierten Herausforderungen liegen die Lösungsansätze letztlich immer darin, dass die Parlamente die massiv veränderten Umfeldanforderungen aktiv aufgreifen und sich ihre Rolle in diesem veränderten Umfeld neu erkämpfen. Der Lösungsweg ist also allein die „Münchhausen-Rettung“, also sich nach dem Vorbild des legendären Barons von Münchhausen am eigenen Schopf aus dem Sumpf zu ziehen. Münchhausen selbst hat seiner Geschichte stets hinzugefügt, dass er bei seiner Rettungsaktion selbstverständlich auch sein treues Pferd gerettet habe. Im übertragenen Sinne würden die Parlamente also nicht nur ihre Kontrollfunktion, sondern nebenbei auch die parlamen-

⁵¹ Zur Verbindung von Staat und Werten *Schliesky*, Eine kurze Staatslehre, in: ders. (Hrsg.), Gespräche über den Staat, 2017, S. 11 (36 ff.).

⁵² Näher *Steingart*, Weltbeben, 2. Aufl. 2016, S. 167 ff., insbes. 175 f.; zur Moralisation des Rechts auch *Di Fabio*, Schwankender Westen, 2015, S. 172 f.

tarische Demokratie retten. Wem dieser Lösungsvorschlag zu unwissenschaftlich erscheint, der sei auf das vom Philosophen *Hans Albert* formulierte „Münchhausen-Trilemma“ verwiesen, das sich genau desselben Beispiels bedient.⁵³ So mag die *Münchhausen-Rettung* staatsrechtlich als ernsthaftes und nachdrückliches Plädoyer für die Wahrnehmung eigener Kompetenzen verstanden werden.

Vor diesem Hintergrund sei dem Staatsrechtler abschließend eine Bemerkung zur aktuellen politischen Lage erlaubt: Wie will der Deutsche Bundestag erfolgreich Kontrolle ausüben, wenn er seine Ausschüsse seit der Wahl am 24. September 2017 nicht konstituiert hat? Die parlamentarische Kontrollfunktion wird neben der Herstellung von Öffentlichkeit im Plenum inhaltlich fundiert und rational vor allem in der Ausschussarbeit sichergestellt. Der Hauptausschuss, der noch dazu selten tagt, ist zu dieser fachlich fundierten Kontrolle des Regierungshandelns nicht in der Lage.

Darüber hinaus wird die Kontrollfunktion sich nur dann wieder erfolgreich ausüben lassen, wenn der Bundestag auch die anderen Parlamentsfunktionen ernst nimmt, z.B. die Wahl- und Organisationsfunktion sowie seine Regierungsfunktion. Es stellt sich schon die Frage, warum der Bundestag tatenlos dem eher hilflosen Sondieren von Parteien zusieht. Ohne Frage hat derzeit nach Art. 63 GG der Bundespräsident (noch) das Vorschlagsrecht, aber über die Möglichkeit des konstruktiven Misstrauensvotums in Art. 67 GG, das im Übrigen auch Ausdruck der parlamentarischen Kontrollfunktion ist⁵⁴, lässt sich auch aus dem Parlament heraus eine geschäftsführende Regierung ab- und eine neue Bundeskanzlerin oder ein neuer Bundeskanzler wählen. Um nicht der Naivität geziehen zu werden: Die tatsächliche Rolle der politischen Parteien in der Bundesrepublik Deutschland ist auch dem Staatsrechtler nicht fremd, doch geht es hier mittlerweile um die Frage des Selbstverständnisses des Deutschen Bundestages und aller Abgeordneten, die mit der Wahl ein freies Mandat erhalten und nun Vertreter des ganzen Volkes – an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen – sind. Meine These für die folgenden Diskussionen auf dieser Tagung lautet daher: Die parlamentarische Kontrollfunktion ist in der Krise, aber es liegt vor allem an dem Bundestag und den anderen Parlamenten, sich selbst aus diesem Krisensumpf zu ziehen und durch eine zeitgemäße und moderne Kompetenzwahrnehmung die parlamentarische Kontrollfunktion zu neuer Stärke zu führen.

⁵³ Bei dem Münchhausen-Trilemma geht es um die Frage, ob es möglich sei, einen „letzten Grund“ im Sinne einer letzten Ursache bzw. eines unhintergehbaren ersten Anfangs zu finden bzw. wissenschaftlich zu beweisen. Nach *Albert*, Traktat über kritische Vernunft, 5. Aufl. 1991, S. 13 ff., müssten alle Versuche für eine Letztbegründung scheitern bzw. ins Münchhausen-Trilemma führen. Die Verbindung zu der Münchhausen-Geschichte findet sich bereits bei *Nietzsche*, Jenseits von Gut und Böse. Kritische Studienausgabe, Band 5, Nr. 21, S. 35. Zu dem Problemkreis auch *Höslle*, Die Krise der Gegenwart und die Verantwortung der Philosophie, 3. Aufl. 1997, S. 153 ff.; *Wikipedia*, Art. Münchhausen-Trilemma, zuletzt aufgerufen am 06.01.2018; s. auch *Schmidt-Salomon*, in: Sonderheft „Hans Albert“ der Zeitschrift Aufklärung und Kritik, 2001, S. 42 ff. – Zu *Albert* s. *Störig*, Kleine Weltgeschichte der Philosophie, 2002, S. 782 f.

⁵⁴ *Stadler*, Die parlamentarische Kontrolle der Bundesregierung, 1984, S. 141 ff.