



Prof. Dr. S. Müller-Franken, FB 01, Philipps-Universität . 35032 Marburg

Landtag Nordrhein-Westfalen
– Hauptausschuss –
Postfach 10 11 43
40002 Düsseldorf

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
17. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
17/220

A05

Fachbereich Rechtswissenschaften
Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Prof. Dr. Sebastian Müller-Franken

Sek.: Anita von Thaden
Tel.: 06421 2823220
Fax: 06421 2823840
E-Mail: sekretariat.mueller-franken@
staff.uni-marburg.de
Anschrift: Universitätsstraße 6
35032 Marburg
Web: <http://www.uni-marburg.de/fb01/lehrstuehle/oeffrecht/mueller-franken>

Marburg, 19.12.2017

Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU, SPD, FDP und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Gesetz zur Änderung des Abgeordnetengesetzes und des Fraktionsgesetzes, Drucksache 17/1117

Sehr geehrte Damen und Herren,

im Nachgang zu meiner Stellungnahme vom 12.12.2017 und zu meinen Ausführungen in der Anhörung vom 14.12.2017 möchte ich noch folgenden Hinweis anbringen.

In der Anhörung spielte die Frage eine große Rolle, ob die Zulassung einer Gruppe durch den Präsidenten des Landtages als eine Ermessensentscheidung zu qualifizieren ist.

Für eine Ermessensentscheidung ließe sich die Verwendung des Wortes „können“ in § 10 Abs. 1 S. 1 FraktG-E ins Feld führen. Denn üblicherweise werden Ermächtigungen staatlicher Stellen, über ihr Tätigwerden zu disponieren, d.h. nach Ermessen zu entscheiden, durch Wörter wie „können“ indiziert (Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 18. Aufl., 2017, § 40, RdNr. 60).

Doch das ist, wie ich in der Anhörung dargelegt hatte, nicht zwingend. Neben einer Eröffnung von Ermessen kann das Wort „können“ auch die Bedeutung haben, dass staatliche Stellen überhaupt eine

Entscheidung treffen dürfen, sie zu einer Entscheidung – regelmäßig in Abweichung von einem Normalfall – ermächtigt werden. In diesem Falle spricht man von einem sog. Kompetenz-Kann; zu dieser Kategorie etwa Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl., 2011, § 7, RdNr. 9; BVerwG, Urt. v. 8.12.1965 – V C 21/64, BVerwGE 23, 25 (29); BVerwG, Beschl. v. 22.8.2016 – 1 B 44/16, juris, RdNr. 6; Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 26.1.2015 – L 19 AS 1969/14 B ER, juris, RdNr. 17.

Für eine solche Deutung des Wortes „können“ in § 10 Abs. 1 S. 1 FraktG-E spricht die Systematik der LVerf NRW, die in ihrem Art. 30 allein von Abgeordneten (Abs. 1-4) und Fraktionen (Abs. 5), nicht aber von Gruppen spricht (Gusy). Dafür, dass darüber hinaus eine solche Verbindung von Abgeordneten geschaffen werden kann, spricht nun in der Tat deren Assoziationsrecht (Hölscheid). Damit ein solches Organ in Abweichung von dem in der Verfassung Geregelter jedoch auch über eigene Aufgaben, Rechte und Pflichten verfügen kann, muss der (einfache) Gesetzgeber im FraktG hierfür jedoch überhaupt erst einmal die LVerf ausgestalten und die Möglichkeit schaffen, dass der Landtagspräsident eine solche Anerkennung – konstitutiv – aussprechen kann. Denn es ist eine Sache, dass sich Abgeordnete verbinden können, eine andere, dass sich hiermit auch eine Rechtsstellung verbindet (u.a. Finanzzuwendungen); die Anerkennung einer Rechtsstellung kann sich erst ergeben aus dem Recht. Dies spricht dafür, im vorliegenden Kontext die Ermächtigung in § 10 Abs. 1 S. 1 FraktG-E als ein Kompetenz-Kann zu verstehen.

Der Vorteil einer solchen Betrachtungsweise liegt auf der Hand. Es lässt sich Streit zumindest in den Fällen vermeiden, in denen das „harte“ Kriterium der Mindestgröße einer Gruppe nicht erreicht wird. Präbidenten mit einer unter der notwendigen Mindestgröße liegenden Zahl von Abgeordneten könnten unter Hinweis auf die klare Rechtslage und das fehlende Ermessen des Landtagspräsidenten von diesem – abschlägig – beschieden werden. Denn der Entwurf hat – sehr klug – die Voraussetzungen normiert und sich dabei auf die Merkmale beschränkt, unter denen eine Anerkennung eines Zusammenschlusses von Abgeordneten als Gruppe nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zwingend ist (BVerfG Urt. v. 16.7.1991 – 2 BvE 1/91, BVerfGE 84, 304 [323 f.]); auf mehr wollte der Gesetzgeber sich nicht einlassen und musste dies auch nicht (Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG). Damit hat er die Ermächtigung des Landtagspräsidenten auf diesen Fall zugleich beschränkt.

Wenn der Hauptausschuss sich dieser Ansicht anschließen sollte, ist zu empfehlen, unter Verwendung des Begriffs „Kompetenz-Kann“ das Gemeinte in der Stellungnahme des Ausschusses zum Gesetzentwurf zum Ausdruck zu bringen. Wenn es nämlich zu einem Rechtsstreit kommt – wovon auszugehen ist –, wird der VerFGH NRW bei der Auslegung auf die Materialien zurückgreifen. Denn bei der Auslegung und Anwendung jüngerer Vorschriften messen die Gerichte den Materialien, anders als bei älteren Gesetzen, „erhebliches Gewicht“ zu (BVerfG v. 11.6.1980 – 1 PBvU 1/79 u.a., BVerfGE 54, 277 [297]). Daher lohnt eine Darlegung des Normverständnisses des Hauptausschusses in seinem Abschlussbericht, den sich der Landtag in seinem Beschluss über das Gesetz dann zu eigen machen wird. Nur so lässt sich dem Bemühen, in das Wort „können“ in § 10 Abs. 1 S. 1 FraktG-E ein Ermessen hineinzu lesen – was alle „Minigruppen“, aus ihrer Sicht nachvollziehbar, versuchen werden – entgegenzutreten. Diesen Aspekt wollte ich noch nachgetragen haben.

Für Fragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Sebastian Müller-Franken

Prof. Dr. Sebastian Müller-Franken