

ZLVR

Zeitschrift für Landesverfassungsrecht und Landesverwaltungsrecht

Herausgegeben von:
Hannes Berger
Lukas C. Gundling

Schriftleitung:
Sebastian R. Bunse

Forschungsstelle Öffentliches
Recht der Länder

Inhalt dieses Heftes

Historische Grundlagen des heutigen Abfallrechts im Landes- und Kommunalrecht vom Mittelalter bis zur Wiedervereinigung Seite 1

Berger

Zur Vermeidung der Funktionsunfähigkeit des Thüringer Verfassungsgerichtshofs – Selbstergänzung als Vorschlag Seite 8

Gundling

Rezensionsteil

Constantin Hruschka (Hrsg.), GFK, Genfer Flüchtlingskonvention, Handkommentar, Nomos Baden-Baden 2022 (Fuchs) Seite 12

Harald Gampe/Gerald Rieger, Schulgesetz Nordrhein-Westfalen. Kommentar mit Schaubildern und ausführlichem Stichwortverzeichnis, Verlag F&L Schulorganisation Beckum, 12. Aufl. 2023 (Meik)

Andreas Müller, Schulrecht mal anders! Die wichtigsten Fälle zum Schulordnungs- und Haftungsrecht in NRW, Carl Link Schulmanagement, Verlag Wolters Kluwer Hürth, 2. Aufl. 2024 (Meik)

Rechtsprechungsteil

BVerwG – 6 B 13.23 – Täuschungsversuch im Prüfungsrecht

VerfGH BW – 1 GR 21/22 – Kuratorium der Landeszentrale für politische Bildung

VG Köln – 9 L 67/24 – universitäres Hausverbot

Seite 16

1/2024

Historische Grundlagen des heutigen Abfallrechts im Landes- und Kommunalrecht vom Mittelalter bis zur Wiedervereinigung

von Dr. iur. Hannes Berger, Leipzig/Halle (Saale)*

Es waren ursprünglich kommunale Rechtssätze, die den Versuch unternahmen, das örtlich nicht übersehbare Abfallproblem in den Städten zu bekämpfen. Weit in das Mittelalter lässt sich dies zurückverfolgen. Und bevor es in den 1970er Jahren zur ersten deutschlandweit einheitlichen Regelung kam, waren es besonders auch die Länder, die wesentliche Strukturen des Abfallrechts vorwegnahmen.

I. Einleitung

Das heutige Kreislaufwirtschaftsrecht hat normative Ursprünge, die maximal 150-200 Jahre zurückliegen,¹ zugleich können abfallrechtliche Bestimmungen bis in das Mittelalter und der menschliche Umgang mit Abfällen gar in die Steinzeit² zurückverfolgt werden. Das Abfallrecht hat eine wechselvolle Geschichte und wurde über die Zeit von unterschiedlichen Paradigmen geprägt. Für die westliche Konsumgesellschaft der Bundesrepublik Deutschland und innerhalb des umweltrechtlichen Systems ist es ein unabdingbarer Baustein zur Ressourcenschonung. Der vorliegende Beitrag hat zur Aufgabe, die historischen Ursprünge des Kreislaufwirtschaftsrechts seit dem Mittelalter bis heute zu untersuchen und die zentralen Entwicklungen nachzuzeichnen.

II. Erste Ansätze durch kommunale Ordnungen im Mittelalter

Die typischen Umweltprobleme, die mit menschlichen Massengesellschaften einhergehen (Naturzerstörung,

Ressourcenverbrauch, Entstehung von Abfallmengen usw.) traten bereits im 12. Jahrhundert in den sich urbanisierenden Städten auf.³ Der mittelalterlichen Stadt fehlte es an gepflasterten Straßen, Kanalisationen oder zentraler Wasserversorgung. Ebenso fehlte es an einer geordneten Leichenbeseitigung.⁴ Eine irgendwie organisierte Abfallentsorgung existierte nicht; vielmehr herrschten katastrophale hygienische Zustände, die unbefestigten Straßen waren voller Abfälle und Fäkalien der Haushalte, es wurde gar von der Notwendigkeit berichtet, bei Regenwasser Stelzen zur Fortbewegung zu nutzen.⁵ Die mittelalterliche Stadt versuchte, mit Sauberkeitsverordnungen dem Abfallproblem beizukommen. In diesen Verordnungen lassen sich erste Ansätze des heute etablierten Verursacherprinzips erkennen; vielfach enthielten die Verordnungen das Gebot, Abfälle außerhalb der Städte abzulagern.⁶ Es sind solche Verordnungen im 13. und 14. Jahrhundert für Nürnberg, München, Köln und Göttingen nachgewiesen.⁷

Für das 15. Jahrhundert lassen sich örtliche Gesetze über den Umgang mit Abfällen für größere Städte finden. So legte das Gesetz über Straßenreinigung, Schweinehaltung in der Altstadt von Frankfurt am Main vom 19. August 1481 fest:

„Angesehen und vermerckt, wie die stat Franckfort sonderlich von andern des heiligen richs kammer zu sin gewydemt mit messen und merten versehen ist und gesprucht, auch deshalb in die zale der erbern des richs kauffstete gezalt wirt, ist auch billig, das sie glich andern steten iren genoszen in erberkeit und reynikeit gehalten werde.“⁸ Und da von Schweinen, die in der Stadt gehalten wurden, „auch miste off den gassen zu ligen der unreynikeit in der stat und ubeln gerochs, darzu mancher ungesont und verachtung eyn merglich orsache sin mogen“, ordnete der Rat der Stadt an, die Schweine zu verkaufen oder zu schlachten.⁹

* Dr. iur. Hannes Berger ist Widerspruchsbearbeiter im Referat Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht, Bodenschutz, Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt und Verantwortlicher Redakteur an der Forschungsstelle Öffentliches Recht der Länder.

¹ Vgl. Michael Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, Berlin 1994, 7.

² Zu archäologischen Funden von Küchenabfallhaufen aus der Steinzeit vgl. Ehrhard, Der Städtetag 1953, 184; Hannah Maria Janowitz/Michael Kamp/Barbara Reitingner, Ab in die Tonne? Kulturgeschichte des Abfalls im Bergischen Land, Lindlar 2012, 6; Roman Köster, Müll 2023, 24.

³ Vgl. Köster, Müll, 34; Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 7.

⁴ Vgl. Gottfried Hösel, Unser Abfall aller Zeiten, 2. Aufl., München 1990, 67.

⁵ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 20.

⁶ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 20.

⁷ Vgl. Hösel, Unser Abfall aller Zeiten, 67.

⁸ Abgedruckt bei Armin Wolf (Hrsg.), Die Gesetze der Stadt Frankfurt am Main im Mittelalter, Frankfurt/Main 1969, 375.

⁹ Abgedruckt bei Wolf (Hrsg.), Die Gesetze der Stadt Frankfurt am Main im Mittelalter, 375.

In einem Satzungsbuch vom Anfang des 15. Jahrhunderts aus Nürnberg hieß es: „Es gebieten mein herren, die burger vom rat, daz niemant dheimen mist noch ertreich für die torer schuten sol innerhalb der stein, die man ietzo gesetzt hat.“¹⁰ Es sollte nach dieser Regelung also vermieden werden, dass Abfälle völlig unorganisiert in den Straßen abgelagert werden, sondern nur in bestimmten Bereichen. Daraus kann einerseits abgeleitet werden, dass es eine gewisse Notwendigkeit für eine solche Regelung gegeben hat, also der Hausmüll einfach auf die Wege geschüttet wurde und andererseits, dass es schon im 15. Jahrhundert den Versuch gab, ansatzweise systematische Lösungen für den Umgang mit Abfällen in Städten zu finden.

III. Anfänge der organisierten Müllabfuhr im 15. bis 18. Jahrhundert

Zwischen dem 15. und 18. Jahrhundert begann in rudimentärer Form die Organisation von Müllabfahren, jedoch erst nach und nach in kommunaler Verantwortung.¹¹ Vielmehr wurden, nachgewiesen für Köln und Hamburg, Unternehmen von den Kommunen mit der Müllentsorgung beauftragt, wenngleich keine mit heutigen Zeiten vergleichbare Zuverlässigkeit erreicht wurde.¹² Auch Strafgefangene wurden zur Müllentsorgung gezwungen.¹³ Eine Abfallbeseitigung in öffentlicher Hand ist für die Stadt Celle ab dem Jahr 1735 nachgewiesen auf der Grundlage des „Gassen-Reinigungs-Reglements“ der Stadt Celle.¹⁴ In Hamburg wurde im Jahr 1710 die Neue Hamburgische Gassenordnung eingeführt, die eine regelmäßige Straßenreinigung verlangte.¹⁵ Diese schien jedoch, ebenso wie eine revidierte Fassung von 1788, kaum tatsächliche Erfolge bei den katastrophalen hygienischen Zuständen gehabt zu haben.¹⁶ Im Wien des 17. Jahrhunderts wurde ein gemeindlicher Abfuhrwagen zur gebührenfreien Müll-

beseitigung zur Verfügung gestellt.¹⁷ Und im Berlin des 18. Jahrhunderts versuchte man nach kurfürstlicher Anordnung eine zweimal pro Woche durchzuführende Straßenreinigung durchzusetzen, was jedoch misslang und gar zum Einsatz des Militärs führte. Auch das Amt des Gasenmeisters wurde eingeführt, mitsamt der Befugnis, den vor den Häusern der Bürger aufzufindenden Abfall durch das Fenster wieder in die Wohnung schaufeln zu lassen.¹⁸

Aus heutiger Sicht bediente man sich in abfallrechtlicher Perspektive nur einer Entsorgungsvariante, nämlich der Abfallbeseitigung im Wege der Ablagerung auf dem Boden.¹⁹ Andere Methoden der Entsorgung, insbesondere die Wiederverwendung oder die energetische Verwertung, kamen erst in späteren Zeiten auf.

IV. Gesetzliche Regelungen im Preußen des 19. Jahrhunderts

Noch im 19. Jahrhundert war es üblich, seine privaten Abfälle in eigens angelegten Müllgruben am Haus zu lagern,²⁰ diese sollten festgemauert, mit dichtem Deckel und nicht nahe der Fenster oder Brunnen errichtet werden.²¹ Diese extrem unhygienischen Zustände hielten noch weit in das 20. Jahrhundert hinein an, in Leipzig bis in die 1930er Jahre.²² Nach wie vor, das heißt seit dem Mittelalter, war die gängige Abfallentsorgungsmethode die Beseitigung durch Ablagerung. Weiter gab es dabei nichts zu beachten; oft wurden Kiesgruben, Steinbrüche oder Sümpfe und Moore verwendet.²³ In der Stadt Leipzig etwa türmte man 120.000 m³ Müll zu einem Hügel auf, der sodann gar einen Aussichtsturm erhielt.²⁴ Zugleich begann im 19. Jahrhundert der Bau von Kanalisationen, etwa in Hamburg. Dies hatte auch zur Folge, dass man seither feste Abfälle und Fäkalien als unterschiedliche Kategorien betrachtet: Hausabfall war das, was nicht in der Kanalisation landete.²⁵

Die polizei- und ordnungsrechtlichen Ursprünge des Abfallrechts werden an den im 19. Jahrhundert eingesetzten

¹⁰ Abgedruckt bei *Werner Schultheiß* (Bearbeiter), *Quellen zur Geschichte und Kultur der Stadt Nürnberg*, Bd. III, *Satzungsbücher und Satzungen der Reichsstadt Nürnberg aus dem 14. Jahrhundert*, Nürnberg 1965, 304.

¹¹ Vgl. *Roman Köster*, *Haumüll. Abfall und Gesellschaft in Westdeutschland 1945-1990*, Göttingen 2017, 81; *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 21; *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 68; *Christel Offermann-Clas*, *NVwZ* 1985, 377, 377.

¹² Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 68.

¹³ Vgl. *Janowitz/Kamp/Reitinger*, *Ab in die Tonne?*, 28.

¹⁴ Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 69.

¹⁵ Vgl. *Ehrhard*, *Der Städtetag 1954*, 401, 402; *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 80.

¹⁶ Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 81.

¹⁷ Vgl. *Ehrhard*, *Der Städtetag 1954*, 401, 401.

¹⁸ Vgl. *Ehrhard*, *Der Städtetag 1954*, 401, 402.

¹⁹ Vgl. *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 21.

²⁰ Vgl. *Janowitz/Kamp/Reitinger*, *Ab in die Tonne?*, 12 ff.

²¹ Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 157.

²² Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 157.

²³ Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 159.

²⁴ Vgl. *Hösel*, *Unser Abfall aller Zeiten*, 160.

²⁵ Vgl. *Köster*, *Müll*, 131 ff.

kommunalen Polizeiordnungen deutlich.²⁶ Exemplarisch kann dafür § 100 des Straßen-Polizei-Reglements für die Stadt Berlin vom 30. Januar 1895 herangezogen werden:

„Haus- und Wirtschaftsabgänge, insbesondere Müll, Asche, Schlacken, Abraum, Schutt, Kehrrecht, Modder, Küchen- und Fleischabfälle, Knochen, Lumpen u.s.w. dürfen auf der Straße nur in völlig undurchlässigen, geschlossenen Behältern transportiert werden. Wagen, welche zur Abfuhr derartiger Stoffe dienen, müssen, wenn letztere nicht mit den Behältern selbst beladen werden, gleichfalls vollkommen undurchlässig und mit dicht schließenden Deckeln, Schiebern, Klappen oder dergleichen versehen sein, auch während des Transports beständig geschlossen gehalten werden.“²⁷

Zu Zeiten des Straßen-Polizei-Reglements wurde in Berlin der Abfall von Straßenkehrern und Spritzenmännern in insgesamt 83 Kehrbezirken entsorgt.²⁸ Im 19. Jahrhundert wurde verschiedentlich der Versuch unternommen, abfall- und abwasserrechtliche Regelungen aufzustellen. So wurde mit der preußischen Allerhöchsten Kabinettsorder vom 24. Februar 1816 das Hineinwerfen von festen Stoffen in Flüsse und Kanäle verboten.²⁹

„Auf Ihren Bericht vom 18ten d. M. setze Ich, zur Verhütung der Verunreinigung der schiff- und floßbaren Flüsse und Kanäle, hierdurch fest: daß kein Besitzer von Sägemühlen, Sägespäne oder Borke, und überhaupt Niemand, der eines Flusses sich zu seinem Gewerbe bedient, Abgänge in solchen Massen in den Fluß werfen darf, daß derselbe dadurch, nach dem Urtheil der Provinzial-Polizeibehörde, erheblich verunreinigt werden kann; und daß jeder, der dawider handelt, nicht nur die Wegräumung der den Wasserlauf hemmenden Gegenstände auf seine Kosten vornehmen lassen muß, sondern auch außerdem eine Polizeistrafe von Zehen bis Funzig Thalern verwirkt hat.“³⁰

²⁶ Vgl. Köster, Müll, 137.

²⁷ Abgedruckt in Straßen-Polizei-Reglement für die Stadt Berlin vom 7.4.1867 nebst zu demselben ergangenen Abänderungen und Ergänzungen, Berlin 1895, 28.

²⁸ Vgl. Preisendörfer, Als Deutschland erstmals einig wurde, Köln 2023, 27.

²⁹ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 47.

³⁰ Allerhöchste Kabinettsorder vom 24.2.1816, die Verhütung der Verunreinigung der schiff- und floßbaren Flüsse und Kanäle betreffend (Nr. 339), PrGS (Gesetzessammlung für die Königlich-Preußischen Staaten) 1816, 108.

Und mit dem preußischen *Gesetz über die Benutzung der Privatflüsse vom 28. Februar 1843 (Nr. 2328)* wurden Verunreinigungen von Flüssen untersagt.³¹ (Flüssige) Gewerbeabfälle aus Gerbereien, Färbereien und ähnlichen Gewerben durften gem. § 3 des Privatflusssgesetzes dann nicht in Flüsse eingeleitet werden, *„wenn dadurch der Bedarf der Umgegend an reinem Wasser oder eine erhebliche Belästigung des Publikums verursacht wird“*.³²

Erst zum Ende des 19. Jahrhunderts wurden in Preußen die finanziellen Voraussetzungen geschaffen, um kommunale Stadtreinigungen und Müllabfuhr zu unterhalten.³³ Allgemein erhielten die Gemeinden durch § 4 Preußisches Kommunalabgabengesetz (PrKAG) die Befugnis, Gebühren für die Benutzung öffentlicher Veranstaltungen (Anlagen, Einrichtungen und Anstalten) zu erheben. Darüber hinaus konnten die Gemeinden gem. § 9 PrKAG Beiträge von den Grundstückseigentümern und Gewerbetreibenden für öffentliche Veranstaltungen erheben, wenn diese hierdurch besondere wirtschaftliche Vorteile genossen. Die Kommunalabgaben konnten genutzt werden, um den Bau und die Unterhaltung von Abwasserkanalisationen und Müllentsorgungen zu finanzieren.³⁴

Die Müllentsorgungsmethode bestand zum Ende des 19. Jahrhunderts weiterhin in der Ablagerung außerhalb der Stadtgrenzen. Der Ablagerung folgte keine weitere Behandlung, weshalb erste medizinische Warnungen vor unhygienischen Zuständen aufkamen.³⁵

V. Abfallentsorgung in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts

Eine der ersten deutschlandweit geltenden Regelungen des Abfallrechts war das Tierkörperbeseitigungsgesetz vom 1. Februar 1939.³⁶ Mit diesem Gesetz wurde für den speziellen Bereich der Tierkadaver eine Regelung erlassen, die eine unschädliche Beseitigung in speziellen Anlagen vorschrieb, mit dem Nebenzweck, im Rahmen des Beseitigungsverfahrens für die Wirtschaft verwertbare Erzeugnisse zu gewinnen (§ 3 Abs. 2 TierKBG). Damit fügte sich

³¹ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 47.

³² PrGS 1843, 41-52.

³³ Vgl. Wolf, ZUR 2017, 579, 580; Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 68.

³⁴ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 68; siehe auch Hösel, Unser Abfall aller Zeiten, 156 f.

³⁵ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 69.

³⁶ RGBl. I 1939, 187.

das TierKBG in die Abfallwirtschaft während der Zeit des Nationalsozialismus ein.

Die Verwertung von Abfällen im Dritten Reich diente der angestrebten Autarkie Deutschlands und der militärischen Aufrüstung. Ziel dieser Autarkiepolitik war es, auf die Ressourcenknappheit Deutschlands, die sich etwa auf Materialien wie Holz, Metalle, Eisen, Öl und Gummistoffe erstreckte, zu reagieren.³⁷ Auch auf dem Feld der Abfallwirtschaft setzte das für den NS-Staat typische Phänomen ein, eine überbordende Bürokratie mitsamt zahlreicher Sonderposten und Bevollmächtigten für Einzelfragen zu schaffen; Konkurrenzkämpfe und Zuständigkeitsstreitigkeiten mit inbegriffen.³⁸ Anfänglich waren Müllsammlungen und andere Aktionen der Wiederverwertung von Abfällen, die durch NS-Organisationen durchgeführt wurden, Teil der nationalsozialistischen Propaganda.³⁹ Ab 1936 wurde intensiver versucht, die Abfallwirtschaft zu lenken, 1937 wurde ein „Reichskommissar für Altmaterialverwertung im Vierteljahresplan“ gebildet.⁴⁰ In der Phase des Zweiten Weltkrieges gab es vereinzelt die Ansicht, durch die eroberten Gebiete verfüge Deutschland künftig über ausreichend Ressourcen. Dem wurde von Seiten der NS-Abfallwirtschaft deutlich widersprochen und die Notwendigkeit der Wiederverwertung der Ressourcen betont. Im Laufe des Krieges kam zudem der Mangel an Arbeitskräften als zusätzliche Problemlage dazu.⁴¹ Durch die zunehmende Zerstörung der deutschen Städte wurden schließlich Altkleider- und Stoffsammlungen betrieben, um ausgebombte Familien zu versorgen.⁴²

VI. Mülllawine und gesetzliche Vollregelungen des Abfallrechts in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts

Nach dem Zweiten Weltkrieg kam es zunächst zu einer Unterbrechung der abfallrechtlichen Entwicklung und auch Umweltschutzaspekte waren angesichts der massiven und flächendeckenden Zerstörung der Städte und Betriebe und des um sich greifenden sozialen Elends kein Gegenstand des öffentlichen Interesses.⁴³ Jedoch sollte sowohl in der westdeutschen Bundesrepublik als auch in

der ostdeutschen DDR das Abfallproblem in spezifischer Ausprägung auftreten.

1. Bundesrepublik

a) Nachkriegszeit

Es war in der Zeit des Wirtschaftswunders als das Abfallproblem der Gesellschaft in ganz neuer Dimension auftrat und systematischer Lösungen bedurfte.⁴⁴ Waren die Jahre unmittelbar nach dem Kriegsende davon geprägt, dass die Städte massiv kriegsbedingt zerstört waren und die Bevölkerung im Elend lebte, wozu auch die zerstörte Infrastruktur der Stadtreinigung zählte⁴⁵, so kam mit dem wirtschaftlichen Aufschwung und Konsumverhalten in der Bundesrepublik eine neue Müllproblematik auf.⁴⁶ Das Volumen des Haushaltsmülls wuchs in der Konsumgesellschaft auf ungekannte Ausmaße an. Von 1954 bis 1962 vermehrte sich das Volumen von Verpackungsmüll enorm: Glas um 120 %, Blech um 84 % und Kunststoffverpackungen um 3780%; in ähnlich hohem Maße fiel durch den Wiederaufbau der Städte Bauschuttabfälle an.⁴⁷ Noch im Jahr 1962 ging die Bundesregierung davon aus, dass es nur in acht westdeutschen Städten eine Abfallverbrennungsanlage gab und nur in sechs Städten eine Müllkompostieranlage.⁴⁸

b) Anfänge in den 1960er Jahren

Ab den 1960er Jahren, noch bevor Umweltschutz zu einem öffentlich breit wahrnehmbaren politischen Diskussionsgegenstand geworden ist, wurden erste Rechtsgrundlagen geschaffen, die jedoch noch punktuell und nicht integrierend Umweltgesichtspunkte normierten. In diesem Zusammenhang sind das Bundesseuchengesetz⁴⁹, das Wasserhaushaltsgesetz von 1957 und das Atomgesetz von 1959 zu nennen.⁵⁰ Auf dem Feld des Abfallrechts wurde lediglich das Altölgesetz von 1968⁵¹ als spezifisches Gesetz geschaffen.⁵² Dieses Gesetz regelte u. a. die Möglichkeit von Altölbesitzern, vom Bundesamt für gewerbliche Wirt-

³⁷ Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 252 f.

³⁸ Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 254.

³⁹ Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 258.

⁴⁰ Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 260.

⁴¹ Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 263 f.

⁴² Vgl. *Huchting*, Technikgeschichte 48 (1981), 252, 264.

⁴³ Vgl. *Kloepfer*, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 81.

⁴⁴ Vgl. *Köster*, Müll, 207 ff.; *Kloepfer*, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 81.

⁴⁵ Vgl. *Hösel*, Unser Abfall aller Zeiten, 191.

⁴⁶ Vgl. *Köster*, Hausmüll, 2017, 41 ff. und insb. 52.

⁴⁷ Vgl. *Hösel*, Unser Abfall aller Zeiten, 192.

⁴⁸ Erster Bericht der Bundesregierung zum Problem der Beseitigung von Abfallstoffen, BT-Drs. IV/945, 2 f.

⁴⁹ Dazu *Winfried Kluth*, JURA 1991, 289, 291.

⁵⁰ Vgl. *Köster*, Hausmüll, 212.

⁵¹ Gesetz über die Maßnahmen zur Sicherung der Altölbeseitigung vom 28.12.1968, BGBl. I 1968, 1419.

⁵² Vgl. *Kloepfer*, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 82.

schaft verlangen zu können, dass ihr Altöl kostenfrei abgeholt wird und einer unschädlichen Beseitigung zugeführt wird, § 3 Abs. 1 AltölG. Zugleich hatten Betriebe, bei denen Altöl anfiel, Nachweisbücher zu führen und wurden behördlich überwacht, §§ 6, 7 AltölG. Neben der gesetzlich unbefriedigenden Lage kam in den Ländern das Problem hinzu, dass bereits in den Zuständigkeiten der Ministerien nicht einheitlich festgelegt war, wer für die Abfallbeseitigung verantwortlich sein sollte.⁵³ In dieser frühen Phase des modernen Umweltrechts fehlte es dem Bund auch verfassungsrechtlich an einschlägigen Kompetenzen. So eröffnete ihm das Grundgesetz etwa im Wasserhaushaltsrecht nur eine Rahmenkompetenz, im Abfall- und Bodenschutzrecht besaß der Bund gar keine geschriebenen Kompetenzen.⁵⁴ Zugleich leuchtete die Notwendigkeit eines öffentlich geregelten Müllentsorgungssystems Teilen der Bevölkerung nicht ein, die darauf hinwiesen, sie hätten ihre Hausabfälle schon immer selbst entsorgt oder als Dünger auf dem Feld verwendet.⁵⁵

c) Landesabfallrecht als Vorreiter

Es waren landesrechtliche Impulse, die die Entwicklung des geordneten Abfallrechts auf der Bundesebene vorwegnahmen.⁵⁶ Die Landesabfallgesetze aus den Jahren 1971⁵⁷ und 1972⁵⁸ schufen Strukturen und Regelungsbereiche, die anschließend für das bundeseinheitliche Abfallrecht übernommen wurden und teilweise bis ins das heutige Kreislaufwirtschaftsrecht fortwirken. Das Hamburgische Gesetz zur Ordnung der Abfallbeseitigung vom 08.07.1971 – HAG⁵⁹ enthielt wesentliche Grundprinzipien und Strukturen, die später in das Abfallrecht des Bundes 1972 aufgenommen wurden. So findet sich in § 1 Abs. 2 HAG eine Definition von Abfall („bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigt hat oder entledigen will oder deren geordnete Beseitigung zur Wahrung des Wohls der Allgemeinheit geboten ist“), die ähnlich in § 1

Abs. 1 AbfG wiedergefunden werden kann.⁶⁰ Ebenso erstaunlich ist auch die Aufteilung der Verpflichtung zur Beseitigung von Abfällen, die § 3 Abs. 1 HAG im Sinne des Verursacherprinzips dem Besitzer des Abfalls überträgt, soweit sie nicht dem öffentlichen Träger der Freien und Hansestadt Hamburg obliegt. Diese Aufteilung der Verpflichtung auf Private und öffentliche Stellen findet sich bis heute im geltenden Kreislaufwirtschaftsrecht (§§ 7 Abs. 2, 15 Abs. 1, 17 KrWG). Anders regelte dies das Hessische Gesetz über die geordnete Beseitigung von Abfällen vom 13.07.1971⁶¹, das die Beseitigungspflicht in § 3 der kommunalen Ebene übertrug. Dabei hatten die Landkreise und kreisfreien Städte die Möglichkeit, Dritte mit der Beseitigung zu beauftragen, § 3 Abs. 2 HessAbfallG 1971. Ebenfalls beachtlich sind die Vorschriften des Zweiten Abschnitts des HessAbfallG 1971, die dem Umweltministerium und den Landesplanungsbehörden die Aufgabe der Erstellung von Abfallbeseitigungsplänen übertrugen. Für die Errichtung von Abfallbeseitigungsanlagen, also typischerweise Deponien, bedurfte es schon nach dem Landesrecht der Planfeststellung, § 6 HessAbfallG 1971. Das Hamburgische Gesetz sah in § 4 HAG 1971 lediglich die staatliche Genehmigung vor. Und auch die Überwachung von Anlagen, die noch heute einen wesentlichen Handlungsauftrag des Staates im Abfallrecht darstellt (§§ 47 ff. KrWG), wurde schon in den frühen Landesgesetzen geregelt, etwa im Dritten Abschnitt des HessAbfallG 1971 oder § 6 HAG 1971.

d) 1970er Jahre: Das Abfallbeseitigungsgesetz

Ab den 1970er Jahren zeigte sich im Abfallrecht ein klarer Wandel der umweltpolitischen Zielrichtungen ab. Ging es lange Zeit im Abfallrecht nur um die Beseitigung der Abfälle, begann mit dem Eintritt der bundesweiten Regelungen eine Entwicklung ein, die nicht mehr nur ordnungsrechtlich, sondern schrittweise eine ressourcenschonende und wirtschaftliche Implikation besaß.⁶² Der Regelungsbedarf im Abfallwesen war überragend. Ende der 1960er Jahre wird von 50.000 Müllkippen im damaligen Bundesgebiet ausgegangen.⁶³ Diese sogenannten „Bürgermeister-

⁵³ Vgl. Köster, Hausmüll, 214.

⁵⁴ Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 84.

⁵⁵ Vgl. Janowitz/Kamp/Reitinger, Ab in die Tonne?, 34.

⁵⁶ Vgl. Michael Kloepfer, Umweltrecht, 4. Aufl., München 2016, § 31, Rn. 10; Offermann-Clas, NVwZ 1985, 377, 378.

⁵⁷ Baden-Württembergisches Gesetz über die Beseitigung von Abfällen vom 21.12.1971 (GBl. 1972, 1); Hamburgisches Gesetz zur Ordnung der Abfallbeseitigung vom 8.7.1971 (GVBl. 1971, 129); Hessisches Gesetz über die geordnete Beseitigung von Abfällen vom 13.7.1971 (GVBl. I 1971, 191).

⁵⁸ Rheinland-Pfälzisches Landesgesetz über die geordnete Beseitigung von Abfällen vom 17.1.1972 (GVBl. 1972, 81).

⁵⁹ GVBl. I 1971, 129; abgedruckt bei Reinhard Rauball, Umweltschutz, Berlin 1972, 81ff.

⁶⁰ Vgl. Kluth, JURA 1991, 289, 291.

⁶¹ GVBl. I 1971, 191.

⁶² Vgl. Kloepfer, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 127.

⁶³ Vgl. Hans D. Jarass, in: Hans D. Jarass/Frank Petersen/Clemens Weidemann (Hrsg.), Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz. Kommentar, Band I, 29. EL, München 2011, Einführung, Rn. 38.

Deponien“ wurden erst nach und nach auf der Grundlage des folgenden Abfallrechts abgetragen.⁶⁴

Nicht nur die enorme Menge der Haushaltsabfälle, sondern auch eine neue Qualität der Abfälle drängte zu gesetzgeberischem Handeln. Hier sind etwa Autowracks, Altreifen oder Altöl zu nennen.⁶⁵

Nachdem einige Länder mit eigenen Landesabfallgesetzen vorangegangen waren, gab es längere Diskussionen zwischen Bund und Ländern über die Reichweite der Zuständigkeiten des Bundes im Bereich der Abfallbeseitigung.⁶⁶ Die Bundesregierung leitete aus einer Reihe von einzelnen Kompetenzgrundlagen auch einen Sachzusammenhang zur Abfallwirtschaft her.⁶⁷ Diskussionen im Bundesrat äußerten daran Zweifel⁶⁸ und verwiesen auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Kompetenz des Bundes im Recht der Wasserwege, wonach eine Zusammenfassung verschiedener Kompetenztitel ebenfalls nicht zu einer Vollkompetenz führten.⁶⁹ Deshalb sollte die verfassungsrechtliche Lage durch Grundgesetzänderung klargestellt werden.⁷⁰ Mit dem Dreißigsten Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes wurde im damaligen Art. 74 die Nummer 24 mit dem Text „die Abfallbeseitigung, die Luftreinhaltung und die Lärmbekämpfung“ eingefügt.⁷¹

Schließlich wurde mit dem Gesetz über die Beseitigung von Abfällen (Abfallbeseitigungsgesetz – AbfG) vom 7. Juni 1972⁷² eine politische Einigung erzielt und das erste bundesweit einheitliche Abfallgesetz in der deutschen Geschichte geschaffen.⁷³ Landesabfallrecht, das zusätzliche Voraussetzungen oder materielle Regelungen über das

Bundesgesetz hinaus aufstellt, ist unzulässig.⁷⁴ Primäres Ziel des AbfG war die Etablierung einer geordneten Abfallbeseitigung⁷⁵, um den Mengen der Abfälle wirksam begegnen zu können – eine Zielsetzung, die schon seit dem Mittelalter verfolgt und noch immer nicht erreicht war.⁷⁶ So wurde der kommunalen Ebene nach Maßgabe des Landesrechts die Aufgabe der Abfallbeseitigung übertragen (§ 3 Abs. 2 AbfG) und den Besitzern von Abfällen die Pflicht auferlegt, ihre Abfälle diesen Beseitigungsverpflichteten zu überlassen (§ 3 Abs. 1 AbfG). Unter Beseitigung verstand das G das Einsammeln, Befördern, Behandeln, Lagern und Ablagern von Abfällen (§ 1 Abs. 2 AbfG).

Mit der ersten Reform des AbfG vom 27. Juni 1976⁷⁷ wurde die Verwertung der Abfälle, also ihre Wiederverwendung und Rückführung in den Wirtschaftskreislauf erstmals in geringem Umfang eingeführt. So hatte der neue Betriebsbeauftragte für Abfall die Aufgabe, auf eine Wiederverwendung hinzuwirken.⁷⁸

Ebenfalls in den 1970er Jahren begann in Europa die Diskussion darüber, wie mit der grenzüberschreitenden Verbringung von gefährlichen Abfällen innerhalb der europäischen Länder wie auch in Drittstaaten umzugehen sei. Die Folge war die Entstehung des Abfallverbringungsrechts, das sowohl völkerrechtlich durch das Basler Übereinkommen aus dem Jahr 1989 als auch europarechtlich⁷⁹ wie auch durch nationales Recht⁸⁰ geregelt wurde und den Schutz von Mensch und Natur beim grenzüberschreitenden Transport von gefährlichen Abfällen bezweckt.⁸¹

e) 1980er Jahre: Stärkung der Abfallvermeidung

In den 1980er Jahren blieben die Abfallmengen, die die westdeutsche Gesellschaft produzierte, hoch.⁸² Das Ge-

⁶⁴ Vgl. *Frank Petersen*, in: Frank Petersen/Hans D. Jarass (Hrsg.), *KrWG*, 2. Aufl., München 2022, Einführung, Rn. 18.

⁶⁵ Vgl. *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 128.

⁶⁶ Vgl. *Wolfgang Kahl/Klaus Ferdinand Gärditz*, *Umweltrecht*, 13. Aufl., München 2023, § 11, Rn. 3; vertiefend zu den Diskussionen in Ländern und Bund *Köster*, *Hausmüll* 2017, 215-218.

⁶⁷ Vgl. BT-Drs. VI/2249, 3.

⁶⁸ Vgl. BT-Drs. VI/2249, 3.

⁶⁹ BVerfGE 15, 1, 24.

⁷⁰ Vgl. BT-Drs. VI/2249, 3; *Wolf*, *ZUR* 2017, 579, 580.

⁷¹ BGBl. I 1972, 593; zur Änderungsgeschichte auch *Fabian Witreck*, in: Horst Dreier (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, 3. Aufl., Tübingen 2015, Bd. II, Art. 74, Rn. 117 f.

⁷² BGBl. I 1972, 873.

⁷³ Vgl. *Kahl/Gärditz*, *Umweltrecht*, § 11, Rn. 3; *Kloepfer*, *Umweltrecht*, § 31, Rn. 10; *Kloepfer*, *AbfallR* 2012, 261, 262.

⁷⁴ BVerfG, NVwZ 2000, 1160, 1161; BVerwG, NVwZ 1999, 1225; siehe auch *Fritz Ossenbühl*, DVBl. 1996, 19, 19 ff. zur Interpretation des § 13 Abs. 4 KrW-/AbfG von 1994.

⁷⁵ Zu den Begriffsverständnissen des AbfG 1972 vgl. *Eckert*, NVwZ 1985, 388.

⁷⁶ Vgl. *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 128.

⁷⁷ BGBl. I 1976, 1601.

⁷⁸ Vgl. *Kloepfer*, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 129.

⁷⁹ VO (EG) 1013/2006.

⁸⁰ Abfallverbringungsgesetz, BGBl. I 1994, 2771.

⁸¹ Insgesamt *Claas Oehlmann/Ulrich Seifert*, *AbfallR* 2013, 198, 198 f.

⁸² Pro Person und Jahr fielen 323 Kilogramm Abfälle an, vgl. *Wolf*, *ZUR* 2017, 579, 583.

setz zur Vermeidung und Entsorgung von Abfällen (Abfallgesetz – AbfG) vom 27. August 1986 bewirkte eine Neuorientierung des Abfallrechts.⁸³ Schon der Titel sprach nun von der Vermeidung und Entsorgung und nicht mehr von der Beseitigung von Abfällen.⁸⁴ Entsorgung meinte nun die Unterscheidung von Abfallverwertung (das Gewinnen von Stoffen oder Energie aus Abfällen, § 1 Abs. 2 AbfG 1986) und der Beseitigung.⁸⁵ Abfälle sollten, nach näherer Ausgestaltung durch Rechtsverordnungen gem. § 1a Abs. 1 AbfG 1986, vermieden werden, also schon in ihrer Entstehung begrenzt werden.⁸⁶ Mit dem AbfG 1986 wurde auch das Altölg abgeschafft, da dieses sich in der Umsetzung nicht bewährt hatte.⁸⁷

2. DDR

In der DDR herrschte neben staatlich vorgegebenen Wirtschaftszwängen auch eine Rohstoffknappheit, weshalb das sog. Sero-Rohstoffsystem eingeführt wurde.⁸⁸ Dieses System führte zu einer umfangreichen Rückführung der Abfälle in die Wirtschaft und zu einer hohen Verwertungsquote. Für die Verwertung waren die Betriebe selbst zuständig und nicht, wie im bundesrepublikanischen Abfallrecht, die öffentlichen Träger. Trotz der Verwertungsquote verursachte das System große Umweltschäden, z.B. bei der Ablagerung von Abfällen. Rechtsgrundlagen für das DDR-Abfallrecht waren die §§ 32, 33 des Landeskulturgesetzes sowie mehrere Dutzend Verordnungen.⁸⁹

VII. Schlussbetrachtungen

Für die Zeit nach der deutschen Wiedervereinigung konstatiert *Kloepfer* kaum einen Einfluss der friedlichen Selbstbefreiung Ostdeutschlands und Osteuropas auf das Abfallrecht. Vielmehr wurde – bis auf einige Übergangsbestimmungen – das westdeutsche Umweltrecht übernommen; verständlich, hatten doch die katastrophalen Umweltzustände auf dem Gebiet der ehemaligen DDR zu geringem Vertrauen in das Umweltrecht der DDR geführt.⁹⁰ Diese auch in anderen Rechtsgebieten zu beobachtende Übernahme des bundesrepublikanischen Rechts anstelle einer gemeinsamen Neuformulierung wurde im Abfallrecht jedoch schnell von der nächsten Entwicklung überholt.

Das Europarecht hatte schon seit den 1970er Jahren besonderen Einfluss auf das Abfallrecht und sollte ihn in den 1990er Jahren und nach der Jahrtausendwende noch deutlich weiter ausbauen. Mittlerweile sprechen einige davon, dass das Abfallrecht das am stärksten europäisierte Rechtsgebiet sei.⁹¹ Unbenommen bleiben aber die kommunalen und landesrechtlichen historischen Vorgänger des Abfallrechts, die etwa schon mit dem Verursacherprinzip arbeiteten, die Rolle öffentlicher Stellen bei der Abfallbehandlung betonten und einen nachweisbaren Einfluss auf die spätere Gesetzgebung hatten.

⁸³ Vgl. *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, § 11, Rn. 3.

⁸⁴ Vgl. *Kloepfer*, Umweltrecht, § 31, Rn. 11 f; *Kloepfer*, Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts, 130; *Jekewitz*, DÖV 1990, 51; *Backes*, DVBl. 1987, 333, 333.

⁸⁵ Vgl. auch *Frenz*, Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz. Kommentar, 2. Aufl., Köln 1998, Einleitung, Rn. 3 f.

⁸⁶ Vgl. *Alexander Schink/Andrea Versteyl*, in: dies. (Hrsg.), KrWG, Berlin 2012, Einleitung, Rn. 5; *Backes*, DVBl. 1987, 333, 335.

⁸⁷ Vgl. *Kreft*, UPR 1986, S. 402, 402 f.

⁸⁸ Vgl. *Versteyl*, NVwZ 1991, 848, 849.

⁸⁹ Vgl. *Schink/Versteyl*, in: dies., KrWG, Einleitung, Rn. 6.

⁹⁰ Vgl. *Kloepfer*, AbfallR 2012, 261, 261.

⁹¹ Vgl. *Kloepfer*, AbfallR 2012, 261, 264 mit Verweis auf *Klaus Meßerschmidt*, Europäisches Umweltrecht, 2011, § 18, Rn. 7; *Friedrich Schoch*, DVBl. 2004, 69.

Zur Vermeidung der Funktionsunfähigkeit des Thüringer Verfassungsgerichtshofs – Selbstergänzung als Vorschlag

von Lukas C. Gundling, Schwäbisch Gmünd*

Der Verfassungsgerichtshof spricht letztverbindlich Recht und ist immer wieder letztes Korrektiv in einem politischen Prozess. Die aktuelle Debatte zeigt ein Interesse an der Absicherung gegen Funktionsunfähigkeiten der Verfassungsgerichte. Nicht zuletzt, weil in Thüringen bereits eine dadurch verursachte Verfassungskrise absehbar war und der Verfassungsgerichtshof sich mit der eigenen Funktionsunfähigkeit auseinandersetzen musste, ist eine Auseinandersetzung mit möglichen Auffangregelungen naheliegend.

I. Einleitung

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof ist ein oberstes Verfassungsorgan und allen anderen Verfassungsorganen gegenüber selbständig und unabhängig.¹ Was passiert, wenn die politischen Verhältnisse in Thüringen dazu führen, dass die vakanten Richter*innenposten am Thüringer Verfassungsgerichtshof über längere Zeit unbesetzt bleiben und deshalb das Gericht funktionsunfähig wird?²

Die Amtsfortführung eines Mitglieds des Thüringer Verfassungsgerichtshofs ist nicht unbegrenzt möglich. Stirbt ein Mitglied, erreicht es die Altersgrenze³ oder wird Teil der

* Lukas C. Gundling ist Referent an der Hochschule für Gestaltung und Lehrbeauftragter an der Universität Erfurt. Teile des Beitrags erschienen erstmals am 1. Februar 2024 unter dem Titel „Selbstergänzung zur Vermeidung politischer Blockaden des Thüringer Verfassungsgerichtshofs“, *VerfBlog*, 2024/2/01, <https://verfassungsblog.de/selbsterganzung-zur-vermeidung-politischer-blockaden-des-thueringer-verfassungsgerichtshofs/>, DOI: 10.59704/0649f858cd14f186 unter CC-BY-SA 4.0-Lizenz. Dieser Artikel ist hier unter gleichen Bedingungen abgedruckt.

¹ *Manfred Baldus*, Verfassungsrecht, in: Baldus/Knauff: Landesrecht Thüringen, Baden-Baden 2019, § 1, Rn. 153; *Siegfried Jutzi*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 79, Rn. 5.

² Mit der Funktionsfähigkeit musste sich das Gericht in ThürVerfGH, Beschl. v. 21.04.2010 – VerfGH 40/08, S. 5 f., ThürVerfGH, Beschl. v. 11.04.2018 – VerfGH 20/17, S. 4; Beschl. v. 11.04.2018 – VerfGH 3/17, S. 4 und Beschl. v. 11.04.2018 – VerfGH 8/18, S. 3 auseinandersetzen.

³ Siehe hierzu *Lukas C. Gundling*, Zur Frage der Funktionsfähigkeit des Thüringer Verfassungsgerichtshofs beim altersbedingten Ausscheiden des Präsidenten, ZLVR 2022, 103 ff.

Landesregierung oder des Landtags (Art. 79 Abs. 3 ThürVerf),⁴ scheidet es sogar unmittelbar aus dem Amt aus. Es kann dann nicht noch vorübergehend die Amtsgeschäfte fortführen.

Schon die Garantie des gesetzlichen Richters (Art. 87 Abs. 3 ThürVerf und Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG⁵) und das Demokratieprinzip (Art. 45 ThürVerf⁶) führen, soweit der Zustand nicht nur vorübergehend ist, zu einer Beschlussunfähigkeit des Gerichtshofs.⁷ Eine solche Situation würde den Verfassungsstaat zumindest in eine Krise stürzen können, bedenkt man die vielen Aufgaben des Thüringer Verfassungsgerichtshofs, die ihm durch Verfassung und Gesetz zugewiesen sind.⁸ Bereits eine einzelne Fraktion könnte mit nur einem guten Drittel der Stimmen im Thüringer Landtag eine Staats- oder Regierungskrise herbeiführen. Dieses Problem ließe sich lösen, wenn man als Auffangregelung für eine blockierte Nachwahl den Mitgliedern des Gerichtshofs die Ergänzung selbst überlässt.

Der Beitrag zeigt knapp die Gründe für die qualifizierte Mehrheit in den Wahlorganen auf (II.) bevor sie einen Vorschlag zur Lösung des Problems unterbreitet (III.). Schließlich wird gezeigt, dass der Landtag in seiner Kompetenz keine Nachhaltige Beschneidung findet (IV.) Am Ende stehen wenige Schussbemerkingen (V.)

II. Qualifizierte Mehrheiten und Auffangregelungen

Zur Vermeidung einer parteiisch-politisierten Besetzung des Verfassungsgerichts kommen in vielen Staaten qualifizierte Mehrheitserfordernisse für die Wahl der Mitglieder des Gerichts zum Tragen. Auch in Thüringen bedarf es

⁴ *Jutzi*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 79, Rn. 16 verweist auf die politische und funktionale Neutralität als zentrales Element der Regelung.

⁵ Anwendbarkeit des gesetzlichen Richters auf Verfassungsrichter in Thüringen (*Klaus von der Weiden*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 87, Rn. 18; *Udo Schneider*, in Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 87, Rn. 33).

⁶ *Kyrill-Alexander Schwarz*, in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 45, Rn. 30.

⁷ ThürVerfGH, Beschl. v. 21.04.2010 – VerfGH 40/08, S. 5 f., ThürVerfGH, Beschl. v. 11.04.2018 – VerfGH 20/17, S. 4. Der Präsident des Verfassungsgerichtshof bezeichnet diese Möglichkeit als „fernliegend“ (*von der Weiden*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 87, Rn. 18). Siehe hierzu auch *Gundling*, ZLVR 2022, 103 ff. m.w.N.

⁸ Eine Aufzählung bei *Baldus*, Verfassungsrecht, in Baldus/Knauff, Thüringer Landesrecht, 2019, § 1, Rn.155.

einer Zweidrittelmehrheit im Landtag (Art. 79 Abs. 3 ThürVerf). Solche Mehrheitserfordernisse sollen eine gemäßigte und ausgewogene Besetzung des Gerichts fördern. Allerdings bergen eben diese qualifizierten Mehrheiten die Gefahr, dass bei einer starken Polarisierung oder Fragmentierung des wählenden Organs die Funktionsfähigkeit des Verfassungsgerichts durch die Blockade der notwendigen Wahlen gefährdet wird.⁹ Es müssen häufig über die einfache Regierungsmehrheit hinaus Fraktionen oder Abgeordnete gefunden werden, die die potenziellen Wahlvorschläge mittragen. Dass dies zumindest zeitaufwändig ist, haben in Thüringen bereits die vergangenen Jahre gezeigt.¹⁰ Das mag auch der geringe Grad der Regulierung des Vorschlagsrechts im Landtag bedingen.¹¹

Damit die Verfassungsgerichte nicht ihre Funktionsfähigkeit durch blockierte Wahlen verlieren können, gibt es in einigen Ländern Auffangregelungen: Die in der Umsetzung einfache Möglichkeit, lediglich das Mehrheitserfordernis im Wahlorgan nach erfolglosen Wahlgängen abzusenken, birgt – ähnlich der Lösung, dass sich per gesetzlicher Regelung die Amtszeit des ausscheidenden Mitglieds verlängert – die Gefahr, dass durch die politischen Kräfte im wählenden Organ bewusst eine Blockade der Wahl provoziert wird. Die Auffangregelung kann in diesen Fällen unmittelbar zur Zielerreichung durch diese politischen Kräfte missbraucht werden. Ganz ähnlich verhält es sich bei Automatismen, beispielsweise, dass ein Wahlvorschlag ohne Wahl zum Tragen kommt oder ein*e Richter*in eines anderen Gerichts aufgrund der ausbleibenden Wahl als Mitglied in das Verfassungsgericht vorrückt. Eine weitere Möglichkeit wäre schließlich, dass andere, meist kleinere Organe an die Stelle des Wahlorgans – in Thüringen an die Stelle des Landtags – rücken.¹²

III. Selbstergänzung als Auffangregelung – ein Vorschlag

1. Allgemeine Erwägungen

Bei den Auffangwahlorganen stellt sich in jedem Fall die Frage, wie diese zusammengesetzt werden und worauf sie ihre (demokratische) Legitimation stützen können. Müssen sie *ad hoc* gegründet werden, was immer auch Zeit in Anspruch nimmt, oder wird einem bestehenden Gremium diese Aufgabe zusätzlich übertragen? Am einfachsten und schnellsten ist es sicher, ein bestehendes Gremium für eine solche Regelung auszuwählen, da sich sonst die Frage der Zusammensetzung und in der Folge die Frage der Auswahl der entscheidenden Akteur*innen stellt. Möchte man auf ein bestehendes Gremium zurückgreifen, ist es sehr naheliegend, den Verfassungsgerichtshof selbst als Auffangwahlorgan vorzusehen. Dieser ist ein Verfassungsorgan, verfügt einerseits über direkt durch den Landtag selbst vermittelte demokratische Legitimation¹³ und ist andererseits fachlich bestens geeignet, die Auswahlentscheidung zu treffen. Darüber hinaus ist diesem Gremium zu unterstellen, dass es selbst an der eigenen Arbeitsfähigkeit interessiert ist.¹⁴

In Thüringen müsste eine solche Auffangregelung über eine Verfassungsänderung eingeführt werden, wofür ebenfalls die Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags notwendig ist, sieht man von der Möglichkeit des Volksentscheids ab (Art. 83 Abs. 2 ThürVerf). Eine solche potentielle Auffangregelung sollte in jedem Fall als Ausnahme ausgestaltet sein und daher nicht unmittelbar nach einem gescheiterten Wahlversuch zum Tragen kommen. Damit das mögliche Selbstergänzungsrecht aktiviert wird, bedarf es zunächst eines Zeitrahmens, in dem der Landtag vergeblich versucht, ein oder mehrere Mitglieder zu wählen. Den politischen Kräften muss eine Zeit der Verständigung und der Suche nach geeigneten

⁹ Gertrude Lübbe-Wolff, Beratungskulturen. Wie Verfassungsgerichte arbeiten, und wovon es abhängt, ob sie integrieren oder polarisieren, 2. Aufl., Berlin 2023, S. 234 ff.

¹⁰ Lukas C. Gundling, Verfassungskrise in Thüringen abgewendet – ein kurzer Bericht, S. 105 ff.

¹¹ Oliver W. Lembcke, Thüringen, in: Reutter, Landesverfassungsgerichte, 2017, S. 393 ff.

¹² Siehe bspw. Lübbe-Wolff, Beratungskulturen, 2. Aufl. 2023, S. 234 ff.

¹³ Baldus, Verfassungsrecht, in Baldus/Knauff, Thüringer Landesrecht, 2019, § 1, Rn.153 f.; Schwarz, in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 45, Rn. 30.

¹⁴ Grundsätzlich ist die Selbstergänzung im Verfassungsrecht eher kritisch belegt (insb. bei Richter*innen, siehe bspw. Udo Schneider, in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 89, Rn. 17; Klaus von der Wieden, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Aufl. 2023, Art. 89, Rn. 15), andererseits wird es gerade sie in insbesondere in verfassungsrechtlich sensiblen Bereichen praktiziert (bspw. bei Professor*innen: Sebastian Bunse, Lukas C. Gundling, in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 28, Rn. 17).

Mitgliedern eingeräumt sein,¹⁵ denn der Thüringer Landtag hat in seiner jüngeren Vergangenheit bereits gezeigt, dass er für die Findung und Wahl geeigneter Kandidat*innen auch mal längere Zeit benötigt. Gelingt die Wahl innerhalb eines gewissen Zeitraums nicht – es erscheinen hier mehrere Monate, mindestens ein halbes oder gar ein ganzes Jahr zur politischen Entscheidungsfindung angemessen¹⁶ – so wird das Selbstergänzungsrecht des Thüringer Verfassungsgerichtshofs aktiviert. Um mögliche, explizit herbeigeführte Blockaden des Selbstergänzungsrechts durch die politischen Akteur*innen zu vermeiden, sollten neben dem bloßen Zeitablauf keine weiteren Voraussetzungen, wie beispielsweise zwei gescheiterte Wahlgänge im Landtag, formuliert werden.

2. Wahl durch den Verfassungsgerichtshof

Der Verfassungsgerichtshof hätte durch eine solche Auffangregelung die Besetzung in seiner Hand. Nach den Regelungen zur Zusammensetzung des Verfassungsgerichtshofs gemäß Art. 79 Abs. 2 ThürVerf, § 2 ThürVerfGHG besteht der Verfassungsgerichtshof aus neun Mitgliedern, denen neun stellvertretende Mitglieder zur Seite gestellt sind. Präsident*in und Vizepräsident*in stammen aus dem Drittel der Mitglieder, das dem Kreis der Berufsrichter*innen angehören muss, mindestens ein weiteres Drittel muss die Befähigung zum Richter*innenamt nachweisen, womit die juristische Expertise und eine Kontinuität der Rechtsprechung abgesichert werden soll,¹⁷ und ein weiteres Drittel kann aus Laienrichter*innen gebildet werden. Mit Ausnahme der Richter*innen und Hochschullehrer*innen dürfen die Mitglieder des Verfassungsgerichts nicht im öffentlichen Dienst des Landes stehen. Sie müssen das 35., aber noch nicht das 68. Lebensjahr vollendet haben und zum Thüringer Landtag wählbar sein (§ 4 Abs. 1 ThürVerfGHG).

¹⁵ Eine Aussprache zu möglichen Mitgliedern ist allerdings nicht vorgesehen (*Matthias Doms*, in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 79, Rn. 11).

¹⁶ Hier sollte das Verständnis von „vorrübergehend“ leitend sein. Unstrittig mag sein, dass dieses nicht über eine Amtszeit hinaus andauern kann. Zu den möglichen Zeitdauern eines „Vorübergehend“ bspw. *Gundling*, ZLVR 2018, 105 (107) m.w.N. (zu dieser Frage besteht einige Rechtsprechung), solche Bezüge ablehnend *Klaus von der Weiden*, Funktionsunfähigkeit des Thüringer Verfassungsgerichtshofs bei verzögerter Nachwahl eines altersbedingt ausgeschiedenen Mitglieds?, ThürVBI 2019, 209 (212 f.).

¹⁷ Siehe zur Besetzung ausführlich *Jutzi*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 79, Rn. 11 ff.

Das Mehrheitserfordernis gilt für die Wahl im Verfassungsgerichtshof analog. Wie im Landtag müssen mindestens zwei Drittel der Mitglieder des Thüringer Verfassungsgerichtshofs für eine*n Kandidat*in stimmen. Es empfiehlt sich, dabei sowohl Mitglieder als auch stellvertretende Mitglieder als Teil des Wahlorgans zu begreifen. Dies erhöht einerseits die Notwendigkeit der Verständigung und reduziert andererseits die Gefahr, dass sich die Wahlentscheidung nur auf wenige Mitglieder reduziert. Das Legitimationsniveau der Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder ist jedenfalls etwa äquivalent (§ 2 Abs. 2 ThürVerfGHG). Insbesondere erscheint der Einbezug der stellvertretenden Mitglieder für den Fall sinnvoll, dass eine größere Zahl an Mitgliedern aufgrund des Erreichens der Altersgrenze oder Tod aus dem Verfassungsgerichtshof ausscheiden und sich somit die Zahl der Wählenden erheblich reduziert. Soweit die Mitglieder, deren Position neu gewählt werden muss, noch in der Amtsfortführung sind, also nicht aufgrund des Erreichens der Altersgrenze oder anderen Gründen ausgeschieden sind, gehören sie ebenso dem Auffangwahlorgan an.¹⁸

3. Vereidigung vor dem Landtag

Ist ein Mitglied vom Verfassungsgerichtshof erfolgreich gewählt worden, gelten für die Amtszeit zunächst dieselben Regeln, wie für die ordentlich im Landtag gewählten Mitglieder. Fraglich ist in der Folge auch die Regelung der Ernennung des vom Thüringer Verfassungsgerichtshof gewählten Mitglieds. § 5 ThürVerfGHG kann allerdings auch bei der Ergänzung von Art. 79 Abs. 3 ThürVerf, § 3 Abs. 1 ThürVerfGHG unverändert beibehalten werden – es handelt sich beim Amtseid um einen zentralen symbolischen und zugleich selbstverpflichtenden Akt.¹⁹ Jedenfalls erscheint es sinnvoll, dass die durch den Verfassungsgerichtshof selbst gewählten Mitglieder ebenso vor dem Landtag den Amtseid leisten müssen. Außerdem behält der Landtag selbstverständlich das Recht, über die Nachfolge des vom Verfassungsgerichtshof gewählten Mitglieds zu entscheiden, wenn deren*dessen Amtszeit regulär ausläuft. Es muss sich also nach Ablauf der Amtszeit dieses Mitglieds die Wahl im Landtag erneut als unmöglich herausstellen, bevor das Gericht erneut besetzend tätig werden kann.

¹⁸ *Jutzi*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 79, Rn. 20.

¹⁹ Analog *Hannes Berger* in: Dressel/Poschmann, ThürVerf 2024, Art. 71, Rn. 1 ff.; *Anna Leisner-Egensperger*, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 71, Rn. 4.

VI. Nachträgliche Korrektur der Besetzung durch den Landtag

Der Vorschlag sieht allerdings keine nachhaltige Beschränkung des parlamentarischen Einflusses auf die Besetzung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs vor; insbesondere soll der Landtag als Korrektiv auf die Wahl durch den Verfassungsgerichtshof reagieren können. Nachdem es dem Landtag zunächst eine gewisse Zeit lang nicht gelingt, ein Mitglied zu wählen, wählen die Mitglieder des Verfassungsgerichtshofs zwar selbst das dann vakante Mitglied. Allerdings kann dem Thüringer Landtag das Recht eingeräumt werden, das vom Verfassungsgerichtshof gewählte Mitglied durch ein anderes, mit einer Zweidrittelmehrheit im Landtag ordentlich gewähltes Mitglied zu ersetzen, auch wenn die Amtszeit des durch den Verfassungsgerichtshof gewählten Mitglieds noch nicht abgelaufen ist. Damit kann der Landtag die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs jederzeit korrigieren; die Intention des Thüringer Verfassungsgebers wird somit nicht ersetzt, sondern lediglich um eine Auffangregelung ergänzt; die Volksvertretung behält jederzeit das Recht, den Verfassungsgerichtshof zu besetzen.

V. Schlussbemerkungen

Verfassungsgerichten kommt in politisch herausfordernden Zeiten eine verantwortungsvolle Rolle zu. Um dieser

gerecht werden zu können, müssen die Verfassungsgerichte unproblematisch handlungsfähig sein; hierfür kann der (Verfassungs-)Gesetzgeber Vorkehrungen treffen, nicht zuletzt, um existenzielle Verfassungskrisen abzuwenden.²⁰ Die vorgestellte Möglichkeit ist nur *eine* denkbare Möglichkeit. Sie ist eine Regelung, die zum Ziel hat, die Rechte des Landtags in möglichst geringer Weise zu beschneiden, ohne zugleich die hohen Anforderungen an die Wahl stark herabzusetzen.

Darüber hinaus sind weitere Möglichkeiten zur Lösung denkbar, wie ein Landesgesetz, dass für den Fall eines handlungsunfähigen Verfassungsgerichtshofs dem Bundesverfassungsgericht gem. Art. 99 GG die Entscheidung in Landesstreitigkeiten zuweist, das per se gerade keine zweite Instanz zum Thüringer Verfassungsgericht darstellt.²¹ Ein solches Gesetz würde auch nur eine einfache Mehrheit im Landtag benötigen, wäre also aktuell politisch leichter umzusetzen. Dann aber werden die landeseigenen Streitigkeiten nicht mehr im Land, sondern auf der Ebene des Bundes entschieden – wie ggf. auch, wenn nach einem dauerhaften Ausfall des Verfassungsgerichtshofs der Fall des Art. 28 Abs. 3 GG greift.

²⁰ Zur Kompetenz siehe *Jutzi*, in Brenner, Hinkel et al., ThürVerf, 2. Auf. 2023, Art. 79, Rn. 7 ff.; dort auch zur Freiheit des Landesgesetzgebers bzgl. der Auswahl der Richter*innen.

²¹ *Baldus*, Verfassungsrecht, in Baldus/Knauff, Thüringer Landesrecht, 2019, § 1, Rn. 158.

Rezensionen im Öffentlichen Recht

Constantin Hruschka (Hrsg.), GFK, Genfer Flüchtlingskonvention, Handkommentar, Nomos Baden-Baden 2022, 917 Seiten, Leinen, ISBN 978-3-8487-5562-2, 128 €

Über die praktische Relevanz der GFK für Bund, Länder und vor allem Gemeinden muss spätestens seit dem Jahr 2015 bei uns und angesichts weltweit explodierender Flüchtlingszahlen generell (2021: 89,3 Millionen!) kein Wort mehr verloren werden. Dasselbe gilt aber auch für ihre juristische Relevanz. Die GFK ist das allererste, wenn auch beileibe nicht das einzige Rechtsregime, mit dem es jeder Flüchtling im Laufe seiner Flucht zu tun bekommt. Mehr noch: sie ist die „Magna Charta des Flüchtlingsrechts“, die jedenfalls den völkerrechtlichen Mindeststandard für Flüchtlinge festlegt. Besonders problembeladen ist ihr Verhältnis zu nationalem Verfassungs- und einfachem Recht sowie zu europäischem Recht.

Ein Kommentar zur GFK ist angesichts dieser Sachlage mit anderen Worten also mehr als willkommen, und zwar für behördliche und gerichtliche Rechtsanwender ebenso wie für rechtsuchende Flüchtlinge und ihre anwaltlichen und sonstigen Berater, zumal wenn es sich dabei um den ersten seiner Art überhaupt im deutschsprachigen Raum handelt! Der Hinweis auf die Adressaten ist bedeutsam, weil schon ausweislich des Vorworts vorliegenden Kommentars (zumindest) der Eindruck entstehen könnte, als ginge es ihm vorrangig und einseitig nur um die Flüchtlinge und ihre Berater. Jedenfalls könnte so das Ziel des Kommentars verstanden werden, „das Bewusstsein für die Rechte von Flüchtlingen“ zu schärfen, was angesichts der „geo- und machtpolitisch geprägten Diskurse“, der „Abschreckungspolitik“ und den Bemühungen der EU und einiger ihrer Mitgliedstaaten erforderlich sei, „die Rechte von Flüchtlingen auf das völkerrechtliche Minimum zu reduzieren und Schutzsuchende statt als Flüchtlinge...als Bedrohung und als im Grundsatz ausreisepflichtige Personen zu konstruieren“ (Vorwort S.5, Einleitung S.38 und Präambel S.47). Um nicht missverstanden zu werden: das Bewusstsein für die Rechte von Flüchtlingen zu schärfen, ist absolut legitim. Auch ein diesbezügliches (mensenrechtliches und menschenrechtspolitisches) Sendungsbewusstsein ist alles andere als illegitim. Zumal es in gewisser Weise ja auch lediglich die (trotz Art. 2) primär und aus guten Gründen rechte-dominierten Regelungen der GFK reflektiert. Es hat allerdings in einem Gesetzeskommentar nichts zu suchen und könnte Zweifel an der wissenschaft-

lichen Neutralität und Unvoreingenommenheit der Autoren wecken. Vor allem aber könnte es letztlich gar der Verbreitung ihres Kommentars im Wege stehen. Das wiederum wäre durchaus bedauerlich, weil die Autoren durch ihre gediegenen und durchweg auf hohem Niveau befindlichen Kommentierungen der 46 Artikel der GFK mehr als deutlich unterstreichen, dass sie derartige politischen Bekenntnisse auch gar nicht nötig haben.

Inhaltsreiche Ausführungen zur Entstehungsgeschichte jedes einzelnen Artikels, zu dessen Stellung innerhalb der GFK und seinem Verhältnis zu sonstigem Völker- und vor allem Europarecht, sowie seiner konkreten Anwendung in Deutschland, Österreich und der Schweiz lassen jedenfalls keine Zweifel am Ziel seriöser Kommentierung aufkommen. Deutlich als oberste Auslegungsmaxime wird dabei zunächst, dass (bei allen Schwierigkeiten im Detail!) Unterschreitungen des Mindeststandards der GFK ebenso klar unzulässig, wie Überschreitungen zulässig sind. Als Beispiele für erstere sieht der Kommentar Pushbacks an den europäischen Außengrenzen (Einleitung Rn 22/32, Art. 33 Rn. 38) und Arbeitsmarktzulassungsbeschränkungen im Rahmen des GEAS an (Art. 17 Rn. 36/47, Art. 18 Rn 17/29), als Beispiele für zweiteres über Art. 33 Abs. 2 GFK hinausgehende Abschiebungsverbote bei drohender Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung, wie sie in Art. 3 EMRK oder in Art. 19 II GRC vorgesehen sind (Präambel Rn. 4).

Zentral für die gesamte GFK ist deren in Art. 1 legal definierter (und von Art. 78 Abs. 1 AEUV übernommener) Begriff des Flüchtlings. Er erfährt denn auch folgerichtig mit fast 70 Seiten die mit Abstand umfangreichste Kommentierung, gefolgt übrigens vom Refoulement-Verbot in Art. 33. Breite und detailreiche Ausführungen zur Positivdefinition dieses Begriffs in Art. 1 lit. A und B (Art. 1 Rn 33-119) und (mindestens genauso wichtig!) zu seiner Negativdefinition in Art. 1 lit. C bis F GFK (Art. 1 Rn. 120-186) lassen dabei nicht nur die immensen Subsumtionsprobleme mit diesem Begriff, sondern vor allem auch seine erhebliche rechtstatsächliche Sprengkraft erahnen. Das gilt genauso für die die Rechtstellung (Art. 12) und die Rechte von Flüchtlingen (Art. 3 ff.) betreffenden Bestimmungen, insbesondere über die Erwerbstätigkeit (Art. 17 ff.), den Genuss von Wohlfahrts- (Art. 20 ff.) und Freizügigkeitsrechten (Art. 26), Einbürgerungs- und Eingliederungsoptionen (Art. 34) sowie nicht zuletzt den (besonders ausführlich kommentierten) Ausweisungsschutz (Art. 33). Denn genau an dieser Stelle werden die Kompatibilitätsprobleme mit nationalstaatlichen Regelungen am offenkundig-

ten, weil hier Interessen der Aufnahmeländer und von Flüchtlingen am unmittelbarsten aufeinanderprallen.

Eine Sonderstellung innerhalb der rechte-orientierten GFK nimmt dabei mit Art. 2 deren einzige den Flüchtling verpflichtende, den Staat aber berechtigende Regelung ein. Danach hat jeder Flüchtling gegenüber dem Land, in dem er sich befindet „Pflichten, zu denen insbesondere die Verpflichtung gehört, die Gesetze und sonstigen Rechtsvorschriften sowie die zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung getroffenen Maßnahmen zu beachten“. Ob und wenn ja welche Bedeutung dieser Regelung im Spannungsfeld zwischen Individualrechten des Flüchtlings und kollektiven Sicherheitsinteressen des Aufnahmestaates zukommt, wird zu Recht thematisiert. Dabei wird diese Verpflichtung zum einen zutreffend lediglich als „Kehrseite“ der Rechte (Art. 2 Rn. 11), aber auch als pure „Selbstverständlichkeit“ erkannt (Art. 2 Rn. 3), die darüber hinaus nur eine „begrenzte Bedeutung“ habe (Art. 2 Rn. 28). Ob ihr aber wirklich nur ein „psychologischer Effekt“ zukommt (Art. 2 Rn. 31), mag angesichts ihrer Bedeutung, einen Interessenausgleich zwischen Flüchtling und Aufnahmestaat herbeizuführen und dieses Verhältnis „auszubalancieren“ (Art. 2 Rn. 3, 33) gefragt werden können, zumal der Kommentar selbst in dieser Bestimmung über ihren puren Wortlaut hinausgehende „Potentiale“ erkennt (Art. 2 Rn. 31). So wird Art. 2 GFK einerseits die – potentielle – Wirkung zugesprochen, die „Akzeptanz für die Aufnahme von Flüchtlingen“ erhöhen (Art. 2 Rn. 31) und die Befürchtung entkräften zu können, Flüchtlinge könnten ihr eigenes Rechtssystem (etwa die Scharia) in den Aufnahmestaat mitbringen (Art. 2 Rn. 2). Eine „etwaige Integrationserwartung der Aufnahmegesellschaft“ wiederum ließe sich über diese Bestimmung andererseits aber keinesfalls erfüllen (Art. 2 Rn. 27). Wieso der Bestimmung der eine – potentiellen – Effekt attestiert, der andere aber abgesprochen wird, sie ein Bollwerk gegen die Scharia, aber kein Instrument inklusiver Integration sein soll, sie in einem Fall also möglicherweise etwas über- und im anderen Fall etwas unterinterpretiert wird, kann bei ihrer angeblichen Bedeutungslosigkeit jedoch zumindest gefragt werden. Zutreffend wiederum der Hinweis des Kommentars darauf, dass es sich bei Art. 2 GFK (lediglich) um eine „imperfect obligation“ „ohne Sanktionscharakter“ handle und (zumindest) völkerrechtliche Sanktionen erst und nur über Art. 32 (Ausweisung aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung) und Art. 33 Abs. 2 GFK (Ausnahme vom Refoulement-Verbot bei Gefahr für die Sicherheit oder die Allgemeinheit des Aufnahmestaates) möglich seien (Art. 2 Rn. 21).

Der vorliegende Kommentar ist ein Solitär im deutschen Sprachraum. Allein diese Tatsache dürfte ihm die gebührende Beachtung garantieren. Die durchgehend und im Zweifel flüchtlings- und menschenrechtsfreundliche Auslegung der GFK wird ihn zu einem unentbehrlichen Hilfsmittel vor allem rechtsuchender Flüchtlinge und ihrer Berater machen. Indem er genau auf diese Weise aber für die Rechtstellung von Flüchtlingen sensibilisiert, kann er sich jedoch als genauso hilfreich auch für den behördlichen Anwender der Konvention erweisen.

Ministerialrat a.D. Dr. MICHAEL FUCHS,
M.A., Magister rer. publ., Berlin

Harald Gampe/Gerald Rieger, Schulgesetz Nordrhein-Westfalen. Kommentar mit Schaubildern und ausführlichem Stichwortverzeichnis, Verlag F&L Schulorganisation Beckum, 12. Aufl. 2023, 23,00 €, 464 S.

Das Schulgesetz Nordrhein-Westfalen bildet die rechtliche Grundlage der schulischen Bildung und Erziehung dieses Bundeslandes. Es wurde zuletzt durch das 16. Schulrechtsänderungsgesetz NRW vom 23. Februar 2022 geändert. In der Neuauflage wurden unter anderem folgende aktuelle Themen berücksichtigt:

- im Zusammenhang mit der Leistungsbeurteilung KI-Tools bzw. textgenerierende Systeme (Chat GPT) und die Leistungsbewertung im Distanzunterricht,
- Schutzkonzepte/Handlungsempfehlungen gegen Gewalt und sexuellen Missbrauch,
- Regelungsprobleme bezüglich der E-Zigaretten bzw. des Nichtraucherschutzgesetzes NRW,
- steuerliche Überlegungen zu Schulkiosken und Schülerfirmen,
- Möglichkeiten und Grenzen des digitalen Lernens.

Der Kommentar von *Gampe/Rieger* beobachtet zuverlässig die Entwicklung des Schulgesetzes NRW und die aktuelle Rechtsprechung. Ebenso werden wichtige Rechtsverordnungen, z. B. die Allgemeine Dienstordnung NRW (ADO NRW) und die Ausbildungs- und Prüfungsordnungen, und Verwaltungsvorschriften zweckdienlich ausgewertet.

Die Autoren verstehen sich als Ratgeber für Schulen, Schulträger, Schulaufsichtsbehörden und Zentren für schulpraktische Lehrerbildung, und richten sich somit

nicht gezielt an Menschen, die man als schulrechtliche Laien bezeichnen könnte (Schülerinnen/Schüler, Eltern, Lehramtsstudentinnen/-studenten). Da aber unter der adressierten Leserschaft auch nur wenige Volljuristinnen und Volljuristen anzutreffen sind, pflegen die Kommentatoren eine auch für Nicht-Juristen verständliche Sprache. Dabei vermeiden die Autoren Vereinfachungen oder Verwässerungen, die die fachliche Richtigkeit beeinträchtigen können.

Weiterhin sind das klare Schriftbild mit sinnvoller Hervorhebung von Kernbegriffen durch Fettdruck sowie die Wiedergabe von Verwaltungsvorschriften in kursiv dem Verständnis hilfreich. Das gilt ebenso für die Tabellen bzw. Schaubilder, z. B. zu den Aufgaben der Schulträger oder zum inklusiven Unterricht). Das gezielte Nachschlagen gesuchter Begriffe wird durch ein ausführliches Stichwortverzeichnis erleichtert.

Dieser Kommentar - anders als man es von für Volljuristen über andere wichtige Gesetze verfasste Kommentare kennt - verfolgt nicht das Ziel, die wissenschaftliche Diskussion über die Begrifflichkeit und Systematik des Schulrechts aufzubereiten und durch eigene rechtstheoretisch fundierte Thesen voranzutreiben. Das Schulrecht ist ein von Rechtswissenschaftlerinnen bzw. Rechtswissenschaftlern nur wenig beachtetes Teilgebiet des besonderen Verwaltungsrechts. Auch von daher ist die Ausrichtung dieses Kommentars an den für die schulische Praxis bedeutsamen Fragen nachvollziehbar.

Zuletzt sei noch die Handlichkeit des Kommentars trotz seines Umfangs von 464 Seiten hervorgehoben. Auch das Preis-/Leistungsverhältnis ist sehr gut, sodass im Gesamturteil eine uneingeschränkte Empfehlung gegeben werden kann.

RÜDIGER MEIK, Wuppertal

Der Rezensent ist Lehrer für Rechtswissenschaften und
Deutsch für das Lehramt in der Sek. II am Berufskolleg
Elberfeld der Stadt Wuppertal

Andreas Müller, Schulrecht mal anders! Die wichtigsten Fälle zum Schulordnungs- und Haftungsrecht in NRW, Carl Link Schulmanagement, Verlag Wolters Kluwer Hürth, 2. Aufl. 2024, 39,00 €, 266 S.

Das Schulordnungsrecht (erzieherische Einwirkungen und Ordnungsmaßnahmen) beansprucht den größeren Teil

des Gesamtumfangs; das Haftungsrecht füllt ca. 40 Seiten. Der Untertitel hält, was er verspricht, andere Fragen des Schulrechts werden unter „Verschiedenes“ (S. 167–171) nur kurz betrachtet (u. a. Hausunterricht, Klassenfahrten, Leistungsbeurteilung). Ob der Haupttitel „Schulrecht mal anders!“ glücklich gewählt ist, ist fraglich. Auf mich wirkt das eher wie eine Verlegenheitsformulierung, die Marketingzwecken dienen soll, aber von geringer Aussagekraft ist.

Das Kerngerüst dieses Buches bilden 42 schulrechtliche Fälle (in der Erstauflage waren es noch 37 Fälle), deren Lösungen durch die jeweils zuständigen Gerichte mit guten Erklärungen jeweils so ausführlich, wie es zum Verständnis nötig ist, vorgetragen werden. Ergänzend fließen kürzere Hinweise auf weitere Gerichtsentscheidungen und Erkenntnisse aus der Literatur mit in die Betrachtung ein. Die Fälle stammen überwiegend aus Nordrhein-Westfalen, daneben behandelt Müller aber auch einige Fälle aus anderen Bundesländern.

Das Buch wendet sich in erster Linie an die Anwender des Schulrechts, also an Lehrerinnen und Lehrer einschließlich der Schulleitungen. Eingangs referiert Müller kurz Ergebnisse einer vom Verband für Bildung und Erziehung (VBE) im Herbst 2022 veröffentlichten Umfrage an fast allen Schulformen mit Ausnahme der Berufskollegs. Daran lässt sich der Eindruck begründen, dass Gewalt an Schulen zunimmt. Die Aufgaben der Lehrkräfte, auf das Fehlverhalten von Schülerinnen und Schülern pädagogisch und rechtlich angemessen zu reagieren, werden schwerer. Müller trägt diesen Herausforderungen Rechnung, indem er sein Buch gegenüber der Erstauflage um fast 100 Seiten erweitert.

Großes Lob verdienen seine Erklärungen, weil sie sich nicht auf rein ergebnisorientierte Angaben zur Lösung der aufgeworfenen Fälle beschränken, sondern die dahinterstehenden juristischen Probleme auch für rechtliche Laien nachvollziehbar machen, ohne sie fachlich zu verwässern. Er bietet dadurch seinen Leserinnen und Lesern gute Chancen, einiges über das Verhältnis des Schulrechts zu anderen Teilgebieten unserer Rechtsordnung und die juristische Methodik zu lernen.

Das soll an hier ausgewählten Beispielen verdeutlicht werden. Schon am Anfang der Erläuterungen zu den erzieherischen Einwirkungen und Ordnungsmaßnahmen (S. 7) definiert Müller die Begriffe der Spezial- und der Generalprävention. Er zeigt dort, wie schwerpunktmäßig in

dem Kapitel „Schulordnungsmaßnahmen und Strafrecht“ (S. 141–160) Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen dem Schulrecht und dem Strafrecht auf. Das rechtsstaatliche Prinzip der Verhältnismäßigkeit wird mehrfach jeweils fallbezogen erklärt (u. a. S. 83–89). Dem behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz ist ein eigenes Kapitel gewidmet (S. 131–140). Die „Checkliste für die Verhängung von Ordnungsmaßnahmen“ (S. 175) sowie der Abschnitt über den „Entwurf eines Bescheides“ (S. 177–187) liefern praxisnahe Hilfen. Im Zusammenhang mit dem Haftungsrecht erläutert er juristischen Laien unvertraute Begriffe wie „Regressanspruch“, „Rückgriffshaftung“, „Drittschadensliquidation“, „schulrechtliche Aufsichtspflicht“ usw. und berücksichtigt dienstrechtliche und zivilrechtliche Belange. Weiterhin wird die korrekte Anwendung der schulrechtlichen Regeln im Schulalltag durch „Praxistipps“, die Müller seinen Leserinnen und Lesern in grün umrandeten Kästen gibt, erleichtert. Abgerundet wird das Buch mit Auszügen einschlägiger Gesetze und einem nachschlagefreudigen Stichwortverzeichnis.

Als Richter am Verwaltungsgericht, Autor von Veröffentlichungen über das Schulrecht sowie durch seine Tätigkeit in der Lehrerfortbildung verfügt Andreas Müller über einen reichen Erfahrungsschatz, der ihm eine fachlich wie didaktisch herausragende Darstellung ermöglicht.

Dabei verzichtet er auf eine streng wissenschaftliche Vorgehensweise mit ausführlichem Fußnotenapparat und eine Auseinandersetzung mit Theoriestreitigkeiten. Der Brückenschlag von einer juristischen lehrbuchartigen Darstellung zu einem seriösen populärwissenschaftlichen Ratgeber gelingt ihm in vorbildlicher Weise.

RÜDIGER MEIK, Wuppertal

Der Rezensent ist Lehrer für Rechtswissenschaften und
Deutsch für das Lehramt in der Sek. II am Berufskolleg
Elberfeld der Stadt Wuppertal

Bundesverwaltungsgericht

Beschluss vom 13. Dezember 2023

Az. 6 B 13.23

Prüfungsrecht / Täuschungsversuch / staatliche Pflichtfachprüfung / Justizprüfungsamt

Aus den Gründen:

I.

1 Der Kläger begehrt die Aufhebung des Bescheids vom 16. September 2019, mit dem das Justizprüfungsamt des Beklagten die staatliche Pflichtfachprüfung wegen eines Täuschungsversuchs für nicht bestanden erklärt hat.

2 Der Kläger meldete sich im August 2018 zum Wiederholungsversuch, um die staatliche Pflichtfachprüfung abzulegen. Nachdem das Justizprüfungsamt Verdacht geschöpft hatte, dass der Zwillingbruder des Klägers die im Rahmen der Prüfung geforderten sechs Klausuren angefertigt habe, beauftragte es den Schriftsachverständigen Dr. C. zur Abklärung. Dieser kam in seinem Gutachten vom 17. Mai 2019 durch Auswertung von Schriftproben des Klägers und dessen Zwillingbruders zu dem Ergebnis, weder der Kläger noch dessen Zwillingbruder habe die Klausuren geschrieben.

3 Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen, denn der Kläger habe die seiner Kennziffer zugeordneten Aufsichtsarbeiten nicht selbst verfasst. Die Kammer stütze ihre Überzeugung im Wesentlichen auf das für schlüssig und nachvollziehbar erachtete Gutachten vom 17. Mai 2019 und das Ergänzungsgutachten vom 4. Mai 2022.

4 Das Oberverwaltungsgericht hat das Urteil des Verwaltungsgerichts geändert und den angefochtenen Bescheid aufgehoben. Es hat seine Entscheidung darauf gestützt, dass ein Täuschungsversuch des Klägers i. S. v. § 22 Abs. 1 JAG NRW nicht erwiesen sei. Allein durch das von dem Beklagten eingeholte Sachverständigengutachten werde der Täuschungsversuch nicht überzeugend belegt; weitere erfolgversprechende Beweismittel stünden nicht (mehr) zur Verfügung. Das hieraus folgende "non liquet" gehe zu Lasten des Beklagten. Das Ergebnis des Gutachtens, weder der Kläger noch sein Zwillingbruder, sondern ein unbekannter Dritter habe die Aufsichtsarbeiten verfasst, vermöge nicht zu überzeugen. Es könne nicht anhand eines plausibel erscheinenden Geschehensablaufes nachvollzogen werden. Denn die Identität der Prüflinge sei von Mit-

arbeitern des Beklagten an jedem Klausurtag anhand der Ladung und eines Ausweisdokuments überprüft worden. Es bestünden auch keine anderen belastbaren Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger an den Klausurtagen nicht persönlich anwesend gewesen sei und die Aufsichtsarbeiten nicht selbst verfasst hätte. Weitere erfolgversprechende Aufklärungsmöglichkeiten bestünden gegenwärtig nicht mehr. Die Überlegung des Verwaltungsgerichts, der Kläger könne seine Aufsichtsarbeiten mit einem Mitprüfling ausgetauscht haben, könne ebenfalls nicht überzeugen.

5 Das Berufungsgericht hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Dagegen wendet sich der Beklagte mit der Beschwerde, der der Kläger entgegentritt.

II.

6 Die auf das Vorliegen von Verfahrensmängeln (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) gestützte Beschwerde des Beklagten hat keinen Erfolg.

7 1. Der Beklagte rügt, das Berufungsgericht habe gegen seine Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts verstoßen. Es habe weder zu dem Geschehensablauf noch zu der Identität des unbekanntem Dritten eigene Ermittlungen angestrengt, sondern die tatsächlich gegebenen weiteren Aufklärungsmöglichkeiten außer Acht gelassen (z. B. Einvernahme des bei den Klausurterminen eingesetzten Aufsichtspersonals). Insoweit liege zudem eine unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung vor. Denn das Berufungsgericht habe in der Verhandlung keine weiteren erfolgversprechenden Aufklärungsmöglichkeiten gesehen und diese Annahme auch in den Gründen der angefochtenen Entscheidung wiederholt. Der Beklagte habe auch auf die gebotene Sachaufklärung hingewirkt, da er bereits im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht mit Schriftsätzen vom 28. Februar und 14. März 2022 ausdrücklich den Erlass eines Beweisbeschlusses angeregt habe. Dieses Vorbringen verfehlt die an die Darlegung eines gerichtlichen Aufklärungsmangels zu stellenden Anforderungen.

8 Zwar verletzt ein Tatsachengericht seine Pflicht zur erschöpfenden Sachverhaltsaufklärung aus § 86 Abs. 1 VwGO, wenn es versäumt, hinreichend konkreten Einwänden eines Beteiligten nachzugehen und den Sachverhalt weiter aufzuklären, sofern dies für die Entscheidung des Rechtsstreits erforderlich ist (BVerwG, Urteil vom 21. November 2017 - 1 C 39.16 - BVerwGE 161, 1 Rn. 22 m. w. N.; Beschluss vom 8. Januar 2021 - 6 B 48.20 -

NWVBl. 2021, 239 Rn. 16). Das Absehen von einer gebotenen Sachaufklärung mit der Begründung, etwa in Betracht kommende Beweismittel würden voraussichtlich nicht den gewünschten Aufschluss erbringen, stellt eine unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung und damit eine Verletzung der in § 86 Abs. 1 VwGO geregelten Verpflichtung des Gerichts dar, den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen (BVerwG, Urteil vom 19. März 1998 - 2 C 5.97 - BVerwGE 106, 263 <265 f.>; Beschluss vom 8. Januar 2021 - 6 B 48.20 - NWVBl. 2021, 239 Rn. 16).

9 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerde aber nicht dargelegt, dass die Beklagtenvertreterin in der Berufungsverhandlung konkrete Einwände gegen die vom Berufungsgericht in den Raum gestellte Beweiswürdigung erhoben habe. Damit genügt der Beklagte nicht den Darlegungsanforderungen an einen Aufklärungsmangel. Denn die Geltendmachung eines Verstoßes gegen § 86 Abs. 1 VwGO verlangt nicht nur die schlüssige Darlegung, welche Aufklärungsmaßnahmen das Gericht hätte ergreifen müssen, welche Feststellungen es dabei voraussichtlich getroffen hätte und inwiefern dies zu einer für den Beschwerdeführer günstigeren Entscheidung hätte führen können. Vielmehr muss der Beschwerdeführer zudem darlegen, dass er in der Berufungsverhandlung durch Stellung eines Beweisantrags auf eine bestimmte Sachaufklärung hingewirkt hat oder aufgrund welcher Anhaltspunkte sich dem Gericht die bezeichneten Ermittlungen aufgrund von dessen materiell-rechtlicher Rechtsauffassung auch ohne ein solches Hinwirken hätten aufdrängen müssen. Denn die Aufklärungsrüge stellt kein Mittel dar, um Versäumnisse in der Tatsacheninstanz zu kompensieren, vor allem wenn der Beschwerdeführer es unterlassen hat, einen Beweisantrag zu stellen (BVerwG, Beschlüsse vom 3. August 2018 - 6 B 124.18 - Buchholz 11 Art. 4 GG Nr. 92 Rn. 9, vom 9. Oktober 2020 - 6 B 51.20 - juris Rn. 16 und vom 14. November 2022 - 6 B 14.22 - juris Rn. 19).

10 Demnach hätte die Vertreterin des Beklagten in der Berufungsverhandlung entsprechende Beweisanträge stellen, also z. B. die Einvernahme des bei den Klausurterminen eingesetzten Aufsichtspersonals beantragen müssen. Das hat sie ausweislich des Protokolls der Berufungsverhandlung nicht getan. Seiner prozessrechtlichen Obliegenheit, auf eine entsprechende Sachverhaltsaufklärung gegenüber dem Berufungsgericht hinzuwirken, hat der Beklagte auch nicht durch seine Beweisanregungen in den Schriftsätzen vom 28. Februar und 14. März 2022 genügt. Denn eine schriftsätzlich - zudem gegenüber dem

Verwaltungsgericht in einem anderen Kontext (Streit über die Pflicht eines Beteiligten zur Gutachtenergänzung oder gerichtliche Verpflichtung zur Einholung eines Sachverständigengutachtens) - abgegebene Beweisanregung ist gerade kein Ersatz für einen in der Berufungsverhandlung förmlich gestellten Beweisantrag (§ 86 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 244 Abs. 3 Satz 1 StPO). Anhaltspunkte, aufgrund derer sich dem Oberverwaltungsgericht weitere Ermittlungen auch ohne die Stellung eines entsprechenden Beweisantrags hätten aufdrängen müssen, werden weder von der Beschwerde benannt noch sind sie ersichtlich. Auch mit Blick auf die angebrachte Gehörsrüge hätte es dem Beklagten zur Abwendung einer Gehörsverletzung obliegen, in der Berufungsverhandlung auf eine entsprechende Beweisaufnahme hinzuwirken.

11 2. Die Beschwerde macht geltend, das Berufungsgericht habe gegen die ihm obliegende Hinweispflicht verstoßen. Es habe dem Beklagten nicht die gemäß § 86 Abs. 3 VwGO gebotenen Hinweise erteilt, bevor es die angegriffene Überraschungsentscheidung erlassen habe. Nach dem Prozessverlauf habe der Beklagte nicht damit zu rechnen brauchen, dass das von ihm eingeholte Gutachten zum Beweis des Täuschungsversuchs nicht genüge. Völlig überraschend habe das Oberverwaltungsgericht erst in der Berufungsverhandlung ausgeführt, das Gutachten reiche dem Gericht nicht aus und weitere Beweismittel stünden nicht (mehr) zur Verfügung. Dem Beklagten hätte die Möglichkeit zur Stellungnahme binnen angemessener Frist eingeräumt werden müssen. Dieses Vorbringen führt nicht auf eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

12 Voraussetzung für eine erfolgreiche Gehörsrüge ist die Darlegung des Beschwerdeführers, dass er alles ihm in der konkreten prozessualen Situation Mögliche und Zumutbare unternommen habe, sich rechtzeitig rechtliches Gehör zu verschaffen und einen drohenden Gehörsverstoß abzuwenden (BVerfG, Beschluss vom 10. Februar 1987 - 2 BvR 314/86 - BVerfGE 74, 220 <225>; BVerwG, Beschlüsse vom 21. Januar 1997 - 8 B 2.97 - Buchholz 310 § 102 VwGO Nr. 21 m. w. N., vom 30. November 2018 - 5 B 33.18 D - juris Rn. 16 und vom 10. August 2023 - 8 B 24.23 - juris Rn. 9). Daran fehlt es. Denn ein Gericht ist nicht verpflichtet, seine endgültig erst aufgrund der Schlussberatung zu treffende Beweiswürdigung den Beteiligten bereits vor der mündlichen Verhandlung zu offenbaren. Wenn der Beklagte rügt, dass er von der in der Berufungsverhandlung seitens des Gerichts angedeuteten Beweiswürdigung überrascht worden sei und darauf nicht

angemessen habe reagieren können, hätte er Vertagung oder einen Schriftsatznachlass beantragen müssen. Das hat die Vertreterin des Beklagten nicht getan. Damit hat der Beklagte seine prozessuale Mitwirkungsobliegenheit zur Abwendung eines drohenden Gehörverstoßes missachtet.

13 3. Ferner trägt die Beschwerde vor, das Berufungsgericht habe den Grundsatz der freien Beweiswürdigung verletzt. Seine Sachverhaltswürdigung sei aktenwidrig und verstoße gegen Denk- und Naturgesetze. Nach dem sowohl vom erstinstanzlichen als auch vom Berufungsgericht als inhaltlich zutreffend bewerteten Sachverständigengutachten stehe zweifelsfrei fest, dass der Kläger die Klausuren nicht selbst angefertigt habe. Wenn das Oberverwaltungsgericht nunmehr zu dem Ergebnis komme, ein Täuschungsversuch habe nicht vorgelegen, widerspreche es seinen eigenen Feststellungen. Dieses Vorbringen lässt keine Verletzung des § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO erkennen.

14 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist es in der prozessrechtlich zwischen Tatsachengericht und Revisionsinstanz vorgesehenen Kompetenzverteilung Sache des Tatrichters, sich im Wege der freien Beweiswürdigung die Überzeugung von dem entscheidungserheblichen Sachverhalt zu bilden. Der in § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO niedergelegte Grundsatz der freien Beweiswürdigung eröffnet ihm dafür einen Wertungsrahmen. Die tatrichterliche Beweiswürdigung ist von dem Bundesverwaltungsgericht nicht daraufhin nachzuprüfen, ob die Gewichtung einzelner Umstände und deren Gesamtwürdigung überzeugend erscheinen. Sie wird dementsprechend nicht schon dadurch in Frage gestellt, dass ein Beteiligter aus dem vorliegenden Tatsachenmaterial andere Schlüsse ziehen will als die Tatsacheninstanz. Ein nach § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO beachtlicher Verfahrensmangel bei der Beweiswürdigung liegt nur dann vor, wenn der gerügte Fehler sich hinreichend deutlich von der materiell-rechtlichen Subsumtion, das heißt der korrekten Anwendung des sachlichen Rechts abgrenzen lässt und der Tatrichter den ihm bei der Tatsachenfeststellung durch den Grundsatz freier Beweiswürdigung eröffneten Wertungsrahmen verlassen hat (BVerwG, Beschlüsse vom 5. Oktober 2018 - 6 B 148.18 - juris Rn. 9 f. und vom 9. Juli 2019 - 6 B 2.18 - NVwZ 2019, 1771 Rn. 22, jeweils m. w. N.). Eine Überschreitung dieses Wertungsrahmens kann etwa in einer Nichtbeachtung der Denkgesetze, gesetzlicher Beweisregeln oder allgemeiner Erfahrungssätze sowie in einer objektiv willkürlichen oder aktenwidrigen

Sachverhaltswürdigung bestehen (BVerwG, Urteil vom 14. Dezember 2020 - 6 C 11.18 - BVerwGE 171, 59 Rn. 40). Dafür gibt das Beschwerdevorbringen keinen Anhalt.

15 Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass es das Ergebnis eines von einem Beteiligten eingeholten Sachverständigengutachtens nicht ungeprüft übernehmen darf. Vielmehr genügt es seiner sich aus § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO ergebenden tatrichterlichen Pflicht zur Verarbeitung des Prozessstoffs nur, wenn es in eigener Verantwortung prüft, ob es das Ergebnis des Gutachtens für richtig hält (Kraft, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 108 Rn. 14). Denn der Grundsatz der freien Beweiswürdigung enthält keine generellen Maßstäbe für den Aussage- und Beweiswert einzelner Beweismittel, Erklärungen und Indizien. Vielmehr muss der Tatrichter Bedeutung und Gewicht der verschiedenen Bestandteile des Prozessstoffes nach der inneren Überzeugungskraft der Gesamtheit der in Betracht kommenden Erwägungen bestimmen (BVerwG, Beschlüsse vom 23. Januar 2018 - 6 B 67.17 - NJW 2018, 1896 Rn. 9 f., vom 9. April 2018 - 6 B 36.18 - Buchholz 422.2 Rundfunkrecht Nr. 92 Rn. 10 und vom 10. September 2018 - 6 B 134.18 - Buchholz 402.41 Allgemeines Polizeirecht Nr. 114 Rn. 7).

16 Die Beschwerde verschließt sich der Einsicht, dass das Berufungsgericht das vom Beklagten vorprozessual eingeholte Sachverständigengutachten gerade nicht als inhaltlich zutreffend bewertet hat. Es hat dessen auf graphologischen Erwägungen beruhendes Resultat, ein unbekannter Dritter habe die Aufsichtsarbeiten verfasst, mit Blick auf den Ablauf der Prüfung und die Personenkontrollen an den Prüfungstagen als nicht überzeugend angesehen. Diese Beweiswürdigung hält sich in dem durch § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO vorgegebenen Wertungsrahmen, so dass die Rügen aktenwidriger und paradoxer Tatsachenfeststellung ins Leere gehen.

17 Schließlich moniert die Beschwerde, die vom Berufungsgericht an die Voraussetzungen einer Täuschung i. S. v. § 22 Abs. 1 JAG NRW gestellten materiellen Voraussetzungen seien überzogen und verfehlt. Damit wird jedoch kein Verfahrensmangel, sondern ein Verstoß gegen nicht-revisibles materielles Recht gerügt. Damit kann die Beschwerde die Zulassung der Revision gemäß § 132 Abs. 2 VwGO nicht erreichen.

Verfassungsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg

Urteil vom 27. November 2023

Az. 1 GR 21/22

Organstreitverfahren / Landtagsfraktion / Landeszentrale für politische Bildung / Kuratorium

A.

Die Antragstellerin macht im Wege des Organstreitverfahrens geltend, durch die unterbliebene Wahl der von ihr für das Kuratorium der Landeszentrale für politische Bildung vorgeschlagenen Kandidaten und die anschließende Berufung dieses Kuratoriums ohne von ihr vorgeschlagene Kandidaten in ihren Rechten aus der Verfassung des Landes Baden-Württemberg (LV) vom 11. November 1953 (GBl. S. 173) verletzt zu sein.

I. 1. Durch Bekanntmachung des Präsidenten des Landtags von Baden-Württemberg über die Errichtung einer Landeszentrale für politische Bildung vom 20. März 2013 (Bekanntmachung) wurde die Landeszentrale für politische Bildung Baden-Württemberg (LZPB) als nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts beim Landtag ein gerichtet. Die Einrichtung und die Aufgaben der LZPB werden im Wesentlichen durch §§ 1, 2 der Bekanntmachung geregelt:

§ 1 (1) Die Landeszentrale für politische Bildung ist als nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts beim Landtag eingerichtet.

(2) Sie hat ihren Sitz in Stuttgart.

§ 2 (1) Die Landeszentrale hat die Aufgabe, die politische Bildung in Baden-Württemberg auf überparteilicher Grundlage zu fördern und zu vertiefen. Sie dient hierbei der Festigung und Verbreitung des Gedankengutes der freiheitlich-demokratischen Ordnung.

(2) Zur Erfüllung ihrer Aufgabe hat die Landeszentrale insbesondere auf die Zusammenarbeit der mit der Förderung der politischen Bildung befaßten staatlichen Stellen hinzuwirken, die Zusammenarbeit der gesellschaftlichen Träger der politischen Bildung zu fördern, Tagungen, Lehrgänge und Seminare zu veranstalten, auf denen Themen der politischen Bildung unter Mitwirkung von Politikern und Wissenschaftlern erörtert werden, die Arbeit der staatlichen und gesellschaftlichen Träger der politischen Bildung durch periodische Publikationen, Bücher und Filme zu unterstützen, innerhalb ihres Aufgabenbereichs praktische Erfahrungen und wissenschaftliche Erkenntnisse zu sammeln und für die politische Bildung bereitzustellen.

Bei der LZPB wird ein Kuratorium eingerichtet, das die Überparteilichkeit der Arbeit der LZPB sichern soll. Die Aufgaben und die Zusammensetzung des Kuratoriums regelt § 4 der Bekanntmachung:

§ 4 (1) Die Überparteilichkeit der Arbeit der Landeszentrale wird durch ein Kuratorium sichergestellt. Die Festlegung der Arbeitsschwerpunkte und die Aufstellung des Haushaltsplanes der Landeszentrale erfolgen im Einvernehmen mit dem Kuratorium. Das Kuratorium nimmt den Jahresbericht des Direktors/der Direktorin der Landeszentrale (§ 5) entgegen und hat das Recht, beim Direktor/bei der Direktorin jederzeit Auskünfte über die laufende Arbeit einzuholen.

(2) Das Kuratorium besteht aus 24 Mitgliedern.

(3) Der Präsident/die Präsidentin des Landtags beruft auf Vorschlag des Landtags siebzehn Mitglieder des Landtags und im Einvernehmen mit dem Landtag aus Vorschlagslisten der Träger der politischen Bildungsarbeit sieben sachverständige Persönlichkeiten jeweils für die Dauer einer Wahlperiode.

(4) An den Sitzungen des Kuratoriums nehmen außer seinen Mitgliedern der Direktor/die Direktorin der Landeszentrale, dessen/deren Stellvertretung sowie Vertretungen der Landtagsverwaltung, des Staatsministeriums, des Kultusministeriums und ein Vertreter/eine Vertreterin des Landeskuratoriums für Erwachsenenbildung mit beratender Stimme teil. Darüber hinaus können im Einzelfall weitere Persönlichkeiten zu den Sitzungen mit beratender Stimme hinzugezogen werden; dabei ist den in den einzelnen Landesteilen bestehenden Belangen Rechnung zu tragen.

(5) Die Beschlüsse des Kuratoriums werden mit einfacher Mehrheit gefaßt. Das Kuratorium ist beschlußfähig, wenn mindestens dreizehn seiner Mitglieder, und zwar neun Landtagsabgeordnete und vier sachverständige Persönlichkeiten anwesend sind.

(6) Das Kuratorium wählt jeweils für eine Amtsperiode einen Vorsitzenden/eine Vorsitzende und einen Stellvertreter/eine Stellvertreterin. Es gibt sich im übrigen eine Geschäftsordnung.

2. a) In seiner 14. Sitzung am 7. Oktober 2021 stimmte der Landtag von Baden-Württemberg der 17. Wahlperiode (im Folgenden Landtag) unter Punkt 6 a) der Tagesordnung über die Wahl von Mitgliedern des Kuratoriums der LZPB ab. Dabei wurde nach § 17a Abs. 2 der Geschäftsordnung des Landtags (GO-LT) in der Fassung vom 16. Dezember 2020 (GBl. 2021 S. 46, ber. S. 76) verfahren. Dieser lautet:

§ 17a Feststellung des Stärkeverhältnisses der Fraktionen (1) Bei der Besetzung des Präsidiums, der Ausschüsse sowie bei der Wahl der Ausschussvorsitzenden und ihrer Stellvertreterinnen und Stellvertreter ist für die Feststellung des Stärkeverhältnisses der Fraktionen das Höchstzahlverfahren nach Sainte-Laguë/Schepers zugrunde zu legen. (2) Soweit nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt oder unter den Fraktionen vereinbart ist, werden bei der Besetzung sonstiger Gremien des Landtags sowie außerparlamentarischer Gremien die Fraktionen nach ihrer

Mitgliederzahl beteiligt. Dabei ist das Höchstzahlverfahren nach Sainte-Laguë/Schepers zugrunde zu legen. Das Ergebnis einer entsprechenden Wahl ist unter Beachtung dieses Verteilungsschlüssels festzustellen.

Der stellvertretende Präsident des Landtags ging unter Anwendung von § 17a Abs. 2 GO-LT davon aus, dass für die Wahl der 17 Mitglieder des Landtags das Vorschlagsrecht den Fraktionen entsprechend dem Höchstzahlverfahren nach Sainte-Laguë/Schepers in dem Umfang zustehe, dass die GRÜNEN sechs Mitglieder, die CDU fünf sowie die SPD, FDP/DVP und die Antragstellerin jeweils zwei Mitglieder bestimmen könnten. Den Wahlvorschlägen der GRÜNEN, der CDU, der SPD und der FDP/DVP wurde bei wenigen Enthaltungen mehrheitlich zugestimmt. Der Wahlvorschlag der Antragstellerin wurde mehrheitlich abgelehnt. Daraufhin wurde auf Antrag die Abstimmung über die von der Antragstellerin zur Wahl gestellten Kandidaten vertagt. Dem zur Abstimmung gestellten Vorschlag für die Berufung von sieben sachverständigen Persönlichkeiten in das Kuratorium der LZPB stimmte der Landtag mit einer Enthaltung und wenigen Gegenstimmen mehrheitlich zu. In der 15. Sitzung des Landtags am 20. Oktober 2021 beantragte die Antragstellerin, die Wahl von Mitgliedern in das Kuratorium der LZPB auf die Tagesordnung zu setzen. Der Landtag lehnte diesen Vorschlag mehrheitlich ab. In der 19. Sitzung des Landtags am 11. November 2021 erhielten die beiden von der Antragstellerin für das Kuratorium der LZPB zur Wahl gestellten neuen Kandidaten in geheimer Wahl nicht die erforderlichen Stimmen, um in das Kuratorium berufen zu werden. Daraufhin wurde die Wahl auf erfolgreichen Antrag hin nochmals vertagt.

b) Mit Schreiben vom 11. November 2021 forderte die Antragstellerin die Landtagspräsidentin auf, bis zum 16. November 2021, 10:00 Uhr, verbindlich mitzuteilen, dass die konstituierende Sitzung der LZPB am 23. November 2021 vertagt werde. Für den Fall, dass dies nicht geschehe, kündigte die Antragstellerin gerichtliche Schritte an. Mit Schreiben vom 16. November 2021 machte die Landtagspräsidentin deutlich, dass sie dem Wunsch der Antragstellerin, die konstituierende Sitzung des Kuratoriums der LZPB zu verlegen, nicht entsprechen könne. Denn die Terminierung der Sitzung und die Einladung hierzu werde durch die Direktion der LZPB in eigener Verantwortung vorgenommen. Daraufhin konstituierte sich das Kuratorium der LZPB am 23. November 2021 ohne die von der Antragstellerin vorgeschlagenen Mitglieder.

c) Mit Beschluss vom 22. November 2021 (- 1 GR 159/21 -, Juris) wies der Verfassungsgerichtshof einen Antrag der Antragstellerin auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die Konstituierung der LZPB als unzulässig zurück. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen darauf gestützt, dass noch kein Hauptsacheverfahren anhängig sei, die von der Antragstellerin begehrte Regelung nicht der Sicherung des Rechtsschutzziels eines künftigen Organstreitverfahrens diene und die Folgenabwägung zulasten der Antragstellerin ausfalle.

d) In der 28. Sitzung des Landtags am 3. Februar 2022 erhielten zwei andere, von der Antragstellerin für das Kuratorium der LZPB zur Wahl gestellte Kandidaten in geheimer Wahl nicht die erforderlichen Stimmen, um in das Kuratorium berufen zu werden. Daraufhin wurde die Wahl auf erfolgreichen Antrag hin erneut vertagt. In der Präsidiumssitzung vom 15. Februar 2022 weigerten sich sämtliche Fraktionen des Landtags außer der Antragstellerin, die Wahl von Vorschlägen der Antragstellerin für Mitglieder des Kuratoriums der LZPB erneut auf die Tagesordnung des Plenums zu setzen. Erst am 23. Juni 2022 kam es zu einem weiteren Wahlgang, in dem die bereits zuvor zur Wahl gestellten Kandidaten der Antragstellerin erneut nicht die erforderliche Mehrheit an Stimmen gewinnen konnten. Anschließend beschloss der Landtag mehrheitlich, in der Tagesordnung ohne weiteren Wahlgang fortzufahren. Bis zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung war kein erfolgreicher Wahlgang durchgeführt worden.

II. 1. Die Antragstellerin hat am 6. April 2022 ein Organstreitverfahren beim Verfassungsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg eingeleitet. Sie beantragt, festzustellen, dass die Antragsgegner dadurch gegen ihre Rechte zur Kontrolle der vollziehenden Gewalt des Landes aus Art. 27 Abs. 2 LV, auf Gleichbehandlung aus Art. 27 Abs. 3 Satz 1 und 2 LV, die Grundsätze der repräsentativen Demokratie aus Art. 23 Abs. 1, Art. 25 Abs. 1 LV und des Minderheitenschutzes in Form des Rechts auf faire und loyale Anwendung der Geschäftsordnung des Landtags und gegen den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Organtreue verstoßen hätten, indem - die durch die Antragstellerin vorzuschlagenden Mitglieder des Kuratoriums der LZPB sachgrundlos durch den Landtag von Baden-Württemberg (Antragsgegner zu 1.) nicht bestätigt worden seien und - die Präsidentin des Landtags (Antragsgegnerin zu 2.) Abgeordnete des Landtags ohne die von der Antragstellerin

vorzuschlagenden Mitglieder in das Kuratorium der LZPB berufen habe.

a) Der Antrag sei zulässig.

aa) Er beziehe sich auf einen tauglichen Gegenstand i.S.d Art. 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LV. Denn er betreffe die Frage, ob der Landtag durch die Nichtwahl ihrer Wahlvorschläge und die Präsidentin des Landtags durch die Berufung der gewählten Abgeordneten ohne ihre Wahlvorschläge ihr Recht auf Beteiligung an der Besetzung des Kuratoriums der LZPB und damit ihre Mitwirkungsrechte an der Tätigkeit des Kuratoriums verletzt habe.

bb) Auch ihre Antragsbefugnis aus § 45 Abs. 1 VerfGHG sei gegeben. Sie mache eine Verletzung von ihr durch die Verfassung übertragenen Rechten und Pflichten durch eine Handlung oder ein Unterlassen der Antragsgegner geltend, indem sie sich auf das in Art. 27 Abs. 3 LV verankerte Recht auf Gleichbehandlung der Fraktionen berufe. Zum durch Art. 27 Abs. 3 LV geschützten Status des freien Mandats gehöre auch, dass die Abgeordneten im Rahmen verfassungsmäßiger Regelungen durch die Geschäftsordnung des Landtags die gleichen Rechte und Pflichten hätten. Eine fehlerhafte Handhabung der Geschäftsordnung des Landtags oder von entsprechendem einfachen Recht unterliege jedenfalls dann einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle, wenn dadurch zugleich ihre in der Verfassung verbürgten Rechte verletzt sein könnten. Ihr stehe nach Art. 27 Abs. 3 LV i.V.m. Art. 17a Abs. 2 Satz 1 GO-LT das Vorschlags- und Beteiligungsrecht an der Besetzung des Kuratoriums der LZPB zu. Die sachgrundlose Nichtberücksichtigung ihrer Wahlvorschläge sowie die Berufung nur der anderen gewählten Mitglieder durch die Landtagspräsidentin verstoße gegen diese Rechte. Zudem seien die Grundsätze der repräsentativen Demokratie aus Art. 23 Abs. 1, Art. 25 Abs. 1 LV und des Minderheitenschutzes in Form des Rechts auf faire und loyale Anwendung der Geschäftsordnung des Landtags und der verfassungsrechtliche Grundsatz der Organtreue verletzt. Aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsgebot folge das Recht auf Bildung und Ausübung einer Opposition, was auch beinhalte, dass der nichtregierungstragende Abgeordnete in der Lage sein müsse, seine alternativen Vorstellungen in personeller wie inhaltlicher Art wahrnehmbar auszuüben. Diese Möglichkeit werde unterlaufen, wenn die grundsätzlich gegebene Gelegenheit, Mitglieder des Kuratoriums der LZPB vorzuschlagen, durch obstruktive Nichtberücksichtigung und Berufung der anderen Mitglieder zunichte gemacht werde.

cc) Auch die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen seien gegeben. Sie und die Antragsgegner seien nach Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 Nr. 1 LV in Verbindung mit § 44 VerfGHG beteiligtenfähig. Die Antragsfrist des § 45 Abs. 3 VerfGHG sei gewahrt und das Rechtsschutzbedürfnis bestehe. Ihrer Konfrontationsobliegenheit sei sie durch den Antrag auf Vertagung der Konstituierung des Kuratoriums und durch Hinweise im Plenum, dass sie die Verweigerung der Umsetzung ihres Vorschlagsrechts nicht hinnehmen werde, nachgekommen.

b) Der Antrag sei auch begründet. Art. 27 Abs. 3 LV entspreche seinem Inhalt nach Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG. Aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ergebe sich, dass das Parlament trotz seiner Geschäftsordnungsautonomie weiterhin einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle unterliege, ob bei Organisationsmaßnahmen des Parlaments das Prinzip der Beteiligung aller Abgeordneten gewahrt bleibe. Hinsichtlich der Mitwirkungsrechte der einzelnen Abgeordneten unter Rückgriff auf die Geschäftsordnungsautonomie sei eine verfassungsgerichtliche Kontrolle daher dahingehend geboten, ob den dabei zu beachtenden Rechtfertigungsanforderungen aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG Rechnung getragen worden sei. Wenn der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts in seinem Beschluss vom 22. März 2022 (- 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 33, Juris) betone, dass die Mitwirkungsrechte der Abgeordneten ihre Grenzen in der ebenso zu respektierenden Wahlfreiheit der anderen Abgeordneten fänden, betreffe dies lediglich die Wahl des Stellvertreters des Bundestagspräsidenten, die in Art. 40 Abs. 1 GG verortet sei und damit selbst Verfassungsrang habe. Die Besetzung des Kuratoriums der LZPB bestimme sich hingegen nach dem einfachrechtlichen § 17a Abs. 2 GO-LT. Eine Wahl der jeweils von den Fraktionen vorgeschlagenen Kandidaten sei nach dem Wortlaut des § 17a Abs. 2 Satz 3 GO-LT nur möglich, aber nicht zwingend. Da diese Wahl insofern weder ausdrücklich vorgeschrieben noch unmittelbar verfassungsrechtlich verankert sei, begegne es keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken, die Absolutheit der Wahlfreiheit aus dem freien Mandat in diesem Fall als eingeschränkt anzusehen, um dem mit Verfassungsrang ausgestatteten Gleichbehandlungsgebot aller Abgeordneten Geltung zu verschaffen. Sie werde sowohl durch die Nichtberücksichtigung ihrer Vorschläge durch den Landtag als auch durch die Berufung nur der anderen gewählten Mitglieder des Kuratoriums durch die Präsidentin des Landtags in ihrem Recht auf gleiche Teilhabe an der parlamentarischen Willensbildung

und den Grundsatz der effektiven Opposition verletzt. Aus dem letztgenannten Grundsatz ergebe sich, dass die Opposition bei der Ausübung ihrer Kontrollbefugnisse nicht auf das Wohlwollen der Parlamentsmehrheit an gewiesen sein dürfe. Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts habe im Urteil vom 14. Januar 1986 (- 2 BvE 14/83 -, BVerfGE 70, 324, Juris) entschieden, dass das - 9 - Ergebnis des Spannungsfeldes zwischen freiem Mandat und formaler Gleichbehandlung der Fraktionen „nur in engen Grenzen“ hinnehmbar sei und besonderer Rechtfertigung bedürfe. Die parlamentarische Mehrheit sei insbesondere nicht befugt, Kandidaten einer vorschlagsberechtigten Fraktion nach ihrem Belieben abzulehnen und sich bestimmte, ihr genehme Mitglieder aus den Reihen einer vorschlagsberechtigten Fraktion herauszusuchen. Dem entsprechend habe der Sächsische Verfassungsgerichtshof im Urteil vom 26. Januar 1996 (- Vf. 15-I-95 -, Juris) entschieden, dass die Ablehnung von Kandidaten für die Parlamentarische Kontrollkommission des Landtags nur wegen deren mangelnder Eignung oder fehlender Vertrauenswürdigkeit erfolgen dürfe. Für das Kuratorium der LZPB könnten diese strengen Voraussetzungen an den Vorgeschlagenen, die für ein Gremium entwickelt worden seien, das die Tätigkeiten von Nachrichtendiensten kontrolliere, gerade nicht gelten. Es müsse beim streng formal zu verstehenden Recht auf Chancengleichheit bleiben. Derzeit gestalte sich die Lage insbesondere deshalb missbräuchlich, weil die Landtagsmehrheit die Wahl der von ihr vorgeschlagenen Mitglieder vor allem deshalb verweigere, weil sie ihr angehörten. Gründe, die in der Person der Vorgeschlagenen lägen, seien weder geltend gemacht worden noch ersichtlich. Außerdem liege ein Verstoß gegen Art. 27 Abs. 3 LV und § 4 Abs. 3 der Bekanntmachung vor, weil die Präsidentin des Landtags nur 15 Mitglieder des Landtags und sieben sachverständige Personen in das Gremium berufen habe. Die Präsidentin habe bei der Berufung der Mitglieder des Kuratoriums keine Entscheidungs- oder Auswahlmöglichkeit; die Auswahlentscheidung treffe allein der Landtag. Der Berufungsakt unterliege dem Gleichbehandlungsgebot sowie dem Recht auf faire und loyale Anwendung der Geschäftsordnung des Landtags und dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Organtreue. Die Präsidentin habe deshalb zur Wahrung von Minderheitenrechten darauf hinzuwirken, dass die durch den Landtag zu bestimmenden Mitglieder des Kuratoriums regelgerecht und vollständig ermittelt und erst dann in das Kuratorium der Landeszentrale berufen würden. Dies entspreche § 9 Abs. 2 Satz 2 GO-LT, nach

dem die Landtagspräsidentin oder der Landtagspräsident das Amt unparteiisch und gerecht ausführe.

2. Die Antragsgegner beantragen, den Antrag als unzulässig zurückzuweisen, hilfsweise, ihn abzulehnen.

a) aa) Der Antrag sei teilweise schon deshalb unzulässig, weil er sich mit der Präsidentin des Landtags gegen die falsche Antragsgegnerin richte. Die Präsidentin des Landtags berufe nach § 4 Abs. 3 der Bekanntmachung zwar die Mitglieder des Landtags für das Kuratorium. Diese Aufgabe umfasse aber nur den formalen Akt der Berufung, ohne dass der Präsidentin des Landtags dabei ein Auswahl-, Ablehnungs- oder Prüfungsrecht bzw. eine Prüfungspflicht zukäme. Für eine Prüfungspflicht der Landtagspräsidentin dahingehend, dass sie darauf hinzuwirken habe, dass die durch den Landtag bestimmten Mitglieder des Kuratoriums vor ihrer Berufung in dieses Gremium regelrecht und vollständig ermittelt würden, fänden sich allerdings weder im Wortlaut von § 4 Abs. 3 der Bekanntmachung noch an anderer Stelle Anhaltspunkte. Wenn die Antragstellerin diese Pflicht aus § 9 Abs. 1 Satz 2 GO-LT ableite, begründe sie weder, warum die Berufung des Kuratoriums überhaupt zur Amtsführung der Präsidentin im Sinne der Geschäftsordnung des Landtags gehören solle, noch, wie sich aus der Formulierung „unparteiisch und gerecht“ eine allgemeine rechtliche Prüfungspflicht der Präsidentin ableiten lasse. Die Herleitung einer Prüfungspflicht aus Art. 27 Abs. 3 LV scheitere daran, dass die Präsidentin in Bezug auf das Kuratorium nicht im Rahmen eines Verfassungsrechtsverhältnisses handele, sondern lediglich eine ihr durch die Bekanntmachung zugewiesene Ordnungsfunktion als Hilfsorgan der LZPB vergleichbar einer Notarin wahrnehme.

bb) Gegenüber dem Landtag fehle es der Antragstellerin an der nach § 45 Abs. 1, Abs. 2 VerfGHG erforderlichen Antragsbefugnis, da eine Verletzung in eigenen Rechten von vornherein nicht in Frage komme und im Übrigen auch nicht substantiiert dargelegt worden sei.

(1) Eine Verletzung der Antragstellerin in ihrem organchaftlichen Recht auf Gleichbehandlung der Fraktionen aus Art. 27 Abs. 3 LV scheide schon deshalb aus, weil es nur auf den innerparlamentarischen Bereich begrenzt sei und deshalb auf außerparlamentarische Gremien keine Anwendung finde, insbesondere, wenn dort keine parlamentarische Arbeit im Sinne der verfassungsrechtlichen Aufgaben des Landtags geleistet werde. Dies entspreche

der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen. Auch die von der Antragstellerin zitierten Entscheidungen bezögen sich lediglich auf den innerparlamentarischen Bereich oder auf Gremien, die parlamentarische Aufgaben übernahmen. Im Übrigen sei auch keine Ungleichbehandlung der Antragstellerin i.S.d. Art. 27 Abs. 3 LV erfolgt. Sie habe die gleichen Chancen und Mitwirkungsmöglichkeiten bei der Besetzung des Kuratoriums gehabt wie andere Fraktionen auch.

(2) Die Möglichkeit der Verletzung der parlamentarischen Kontrollfunktion aus Art. 27 Abs. 2 LV sei schon deshalb ausgeschlossen, weil es sich bei ihr nicht um ein Recht der Antragstellerin handele. Das Recht zur Kontrolle und Überwachung der Regierung stehe dem Gesamtparlament und nicht der einzelnen Fraktion zu. Im Übrigen richte sich das aus Art. 27 Abs. 2 LV folgende Kontrollrecht gegen die Ausübung der vollziehenden Gewalt, so dass gerade nicht ein Abstimmungsergebnis des Landtags kontrolliert werden könne.

(3) Die Grundsätze der repräsentativen Demokratie aus Art. 23 Abs. 1 LV, Art. 25 Abs. 1 LV und des Minderheitenschutzes in Form des Rechts auf faire und loyale Anwendung der Geschäftsordnung des Landtags und des Grundsatzes der Organtreue werde durch die Wahl der Mitglieder des Landtags zur Besetzung des Kuratoriums schon deshalb nicht verletzt, weil es sich um ein außerparlamentarisches Gremium handele, das keine parlamentarischen Aufgaben wahrnehme.

(4) Die Verletzung der Rechte aus § 17a Abs. 2 GO-LT und § 4 Abs. 3 der Bekanntmachung unterliege nicht der verfassungsrechtlichen Kontrolle, da nach der bisherigen Argumentation deutlich sei, dass dadurch nicht zugleich in der Verfassung verbürgte Rechte der Antragstellerin verletzt sein könnten.

b) Die Unbegründetheit des Antrags ergebe sich aus der bereits im Rahmen der Zulässigkeit entfalteten Argumentation. Insbesondere fordere der Gleichbehandlungsgrundsatz aus Art. 27 Abs. 3 LV für seine Anwendung einen Zusammenhang zur Tätigkeit des Landtags. Weder die LZPB noch ihr Kuratorium seien ein parlamentarisches Gremium; sie nähmen auch keine parlamentarischen Aufgaben wahr. Dem Kuratorium komme keine Kontrollaufgabe gegenüber der Regierung zu, weil innerhalb der beim Landtag errichteten Landeszentrale kein Regie-

runghandeln erfolge. Da es sich beim Kuratorium der LZPB um ein außerparlamentarisches Gremium handele, lägen die Ergebnisse der mehrfachen Abstimmungen außerhalb der verfassungsrechtlichen Gewährleistungen des Art. 27 Abs. 3 LV und der Verfassungsgehalt des § 17a Abs. 2 GO-LT könne nicht verletzt sein. Diese Argumentation schlage auch auf das Verhältnis zur Landtagspräsidentin durch. Wenn weder durch das Besetzungsergebnis noch durch das vorangegangene innerparlamentarische Verfahren in Bezug auf das Kuratorium der LZPB Rechte der Antragstellerin verletzt worden seien, komme eine eigenständige Verletzung von Rechten der Antragstellerin durch die Präsidentin ohnehin nicht in Betracht.

B.

Der Verfassungsgerichtshof entscheidet ohne eine Vertretung für die nach Durchführung der mündlichen Verhandlung verstorbene Richterin Reger. Gemäß § 10 Abs. 2 VerfGH-GO kann nach Beginn der mündlichen Verhandlung ein Richterwechsel nicht mehr stattfinden. Der Antrag ist nur teilweise zulässig (dazu I.). Im Umfang seiner Zulässigkeit ist er unbegründet (dazu II.).

I.

1. Hinsichtlich des Landtags von Baden-Württemberg als Antragsgegner zu 1. ist der Antrag nur zulässig, soweit die Antragstellerin eine Verletzung des aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleiteten Grundsatzes der Gleichbehandlung der Fraktionen geltend macht.

a) Die Antragstellerin und der Antragsgegner zu 1. sind in einem Organstreitverfahren beteiligtenfähig. Die antragstellende Fraktion im Landtag ist ein durch die Geschäftsordnung des Landtags mit eigenen Zuständigkeiten ausgestatteter „anderer Beteiligter“ im Sinne von Art. 68 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LV und zudem ein „Organteil“ im Sinne von § 44 VerfGHG (vgl. VerfGH, Urteile vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 72; vom 13.12.2017 - 1 GR 29/17 -, Juris Rn. 48; und vom 27.10.2017 - 1 GR 35/17 -, Juris Rn. 35). Der Landtag von Baden-Württemberg als Antragsgegner zu 1. ist ein oberstes Landesorgan im Sinne von Art. 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1 LV und in § 44 VerfGHG als möglicher Beteiligter ausdrücklich genannt.

b) Keiner Entscheidung bedarf, ob für die Einleitung eines Organstreitverfahrens durch eine Fraktion ein Fraktionsbeschluss erforderlich ist (so bereits VerfGH, Urteil vom 26.4.2021 - 1 GR 58/19 -, Juris Rn. 48). Denn dieses Erfordernis wäre hier erfüllt. Die Antragstellerin hat am 12.

November 2021 beschlossen, für den Fall der fehlenden Verlegung der konstituierenden Sitzung der LZPB bis zur endgültigen Wahl aller Mitglieder gerichtliche Schritte im Wege einer einstweiligen Anordnung bzw. einer Klage zu ergreifen. Der Beschluss deckt die von der Fraktion gestellten Anträge. Es kann nicht verlangt werden, dass ein solcher Beschluss den genauen Wortlaut der zu stellenden Anträge im Voraus festlegt, vielmehr genügt es, dass er den Gegenstand des anzustrengenden Verfahrens hinreichend deutlich umschreibt (vgl. BVerfG, Urteil vom 26.3.1957 - 2 BvG 1/55 -, BVerfGE 6, 309, 323, Juris Rn. 89), was hier der Fall ist.

c) Die Antragstellerin ist nur antragsbefugt, soweit sie eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichberechtigung der Fraktionen aus Art. 27 Abs. 3 LV durch die – ihrer Ansicht nach sachgrundlos – fehlende Bestätigung der von ihr vorgeschlagenen Kandidaten für das Kuratorium der LZPB durch den Landtag geltend macht. Denn nur in diesem Umfang hat sie eine Verletzung eigener Rechte durch den Antragsgegner zu 1. hinreichend dargetan.

aa) Nach § 45 Abs. 1 VerfGHG ist der Antrag in einem Organstreitverfahren nur zulässig, wenn der Antragsteller geltend macht, dass er oder das Organ, dem er angehört, durch eine Handlung oder Unterlassung des Antragsgegners in der Wahrnehmung seiner ihm durch die Verfassung übertragenen Rechte und Pflichten verletzt oder unmittelbar gefährdet ist. Nach § 45 Abs. 2 VerfGHG muss der Antrag die Bestimmung der Verfassung bezeichnen, gegen welche die beanstandete Handlung oder Unterlassung des Antragsgegners verstößt. Die Antragsbefugnis hat danach zwei Voraussetzungen: Der Antragsteller muss sich auf „Rechte oder Pflichten“ (Zuständigkeiten) beziehen, die sich aus der Landesverfassung ergeben und die ihm oder dem Organ, dem er angehört, übertragen wurden, und er muss unter Nennung der verletzten Bestimmung geltend machen, dass eine Handlung oder Unterlassung des Antragsgegners ihn in der Wahrnehmung der genannten Rechte oder Pflichten verletzt oder unmittelbar - 14 - gefährdet (vgl. zum Maßstab VerfGH, Urteile vom 13.12.2017 - 1 GR 29/17 -, Juris Rn. 50 ff.; vom 22.7.2019 - 1 GR 1/19, 1 GR 2/19 -, Juris Rn. 116 ff. m.w.N.; und vom 19.3.2021 - 1 GR 93/10 -, Juris Rn. 74 ff.). Die geltend zu machenden „Rechte oder Pflichten“ müssen sich – anders als zur Begründung der Beteiligungsfähigkeit – aus der Verfassung ergeben. Rechte aus einfachen Gesetzen oder einer Geschäftsordnung genügen grundsätzlich nicht, es sei denn die betreffende Norm

spiegelt verfassungsrechtliche Rechte und Pflichten wider (vgl. BVerfG, Urteile vom 4.7.2007 - 2 BvE 1/06 -, BVerfGE 118, 277, 318, Juris Rn. 191 f.; vom 19.6.2012 - 2 BvE 4/11 -, BVerfGE 131, 152, 191, Juris Rn. 79 f.; und vom 3.5.2016 - 2 BvE 4/14 -, BVerfGE 142, 25 Rn. 79; Beschluss vom 13.10.2016 - 2 BvE 2/15 -, BVerfGE 143, 101 Rn. 86 ff.). Eigene „Rechte“ liegen nur vor, wenn sie dem Antragsteller zur ausschließlichen Wahrnehmung oder Mitwirkung übertragen worden sind oder deren Beachtung erforderlich ist, um die Wahrnehmung seiner Kompetenzen und die Gültigkeit seiner Akte zu gewährleisten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 4.5.2010 - 2 BvE 5/07 -, BVerfGE 126, 55, 67 f., Juris Rn. 45). Eine Rechtsverletzung ist im Sinne von § 45 Abs. 1 VerfGHG geltend gemacht, wenn nach dem Vorbringen des Antragstellers eine Rechtsverletzung zumindest möglich ist (vgl. VerfGH, Urteil vom 19.7.2023 - 1 GR 4/22 -, Juris Rn. 17 m.w.N.). Die Möglichkeit einer Verletzung des organschaftlichen Rechtskreises darf nach dem Vorbringen nicht von vornherein als ausgeschlossen erscheinen. Die mögliche Verletzung oder Gefährdung ist schlüssig darzulegen (vgl. § 15 Abs. 1 Satz 2 und § 45 Abs. 2 VerfGHG; StGH, Urteile vom 10.5.1985 - GR 2/84 -, ES-VGH 35, 241 f.; und vom 9.3.2009 - GR 1/08 -, Juris Rn. 77; BVerfG, Beschlüsse vom 12.3.2007 - 2 BvE 1/07 -, BVerfGE 117, 359, 368, Juris Rn. 24 und vom 17.9.2013 - 2 BvE 6/08 -, BVerfGE 134, 141 Rn. 161). Es ist eine über die bloße Bezeichnung der Zulässigkeitsvoraussetzungen hinausgehende nähere Substantiierung der Begründung erforderlich (vgl. VerfGH, Urteil vom 19.7.2023 - 1 GR 4/22 -, Juris Rn. 17 m.w.N.). Insofern gelten nach § 15 Abs. 1 Satz 2 VerfGHG die allgemeinen Substantiierungsanforderungen (vgl. zu § 23 Abs. 1 Satz 2 BVerfGG BVerfG, Urteil vom 3.5.2016 - 2 BvE 4/14 -, BVerfGE 142, 25 Rn. 71).

bb) Nach diesen Voraussetzungen ist die Antragstellerin antragsbefugt, soweit sie eine Verletzung des aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleiteten Grundsatzes der Gleichbehandlung der Fraktionen durch die fehlende Bestätigung der von ihr vorgeschlagenen Kandidaten für das Kuratorium der LZPB durch den Landtag geltend macht.

(1) In diesem Umfang betrifft das Organstreitverfahren einen statthaften Angriffsgegenstand. Mit der unterbliebenen Bestätigung der von ihr jeweils vorgeschlagenen Kandidaten für das Kuratorium der LZPB durch den Landtag wendet sich die Antragstellerin im Schwerpunkt gegen ein Unterlassen des Antragsgegners zu 1. (ähnlich VerfGH Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - VfGBbg 78/21 -, Juris Rn. 75). Dafür spricht, dass sie sich durch das Endergebnis aller

durchgeführten, für ihre Kandidaten erfolglosen Wahlgänge beschwert sieht. Es erscheint grundsätzlich möglich, dass dieses Unterlassen ohne weiteren Umsetzungsakt zu einer Rechtsverletzung der Antragstellerin führen kann (vgl. zu diesem Merkmal StGH, Urteil vom 10.5.1985 - GR 2/84 -, ESVGH 35, 241, 242 m.w.N.). Denn hierdurch wird die Antragstellerin daran gehindert, eine ihrer Fraktionsstärke im Plenum entsprechende Anzahl an Mitgliedern in das Kuratorium der LZPB zu entsenden.

(2) Die Antragstellerin hat hinsichtlich des aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleiteten Grundsatzes der Gleichbehandlung der Fraktionen die Möglichkeit, durch das Unterlassen des Landtags von Baden-Württemberg in eigenen Rechten verletzt zu sein, noch hinreichend schlüssig dargelegt. Auf Grundlage des Vortrags der Antragstellerin erscheint eine Verletzung ihres aus Art. 27 Abs. 3 LV folgenden Rechts auf Gleichbehandlung nicht von vornherein ausgeschlossen. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass bisher keine bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur möglichen Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Fraktionen auf mit dem Kuratorium der LZPB vergleichbare „außerparlamentarische“ Gremien existiert (vgl. nur BVerfG, Urteil vom 22.9.2015 - 2 BvE 1/11 -, BVerfGE 140, 115 zu Arbeitsgruppen des Vermittlungsausschusses). Auch aus der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte haben sich bezüglich solcher Gremien noch keine klaren Maßstäbe herausgebildet (vgl. nur Hamb. VerfG, Urteil vom 19.7.2016 - 9/15 -, Juris; Nds. StGH, Urteil vom 15.1.2019 - 1/18 -, Juris; zur nur bedingt vergleichbaren Parlamentarischen Kontrollkommission VerfGH Sachsen, Urteil vom 26.1.1996 - Vf. 15-I-96 -, Juris; Thür. VerfGH, Beschluss vom 14.10.2020 - 106/20 -, Juris; VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - VfBbg 78/21 -, Juris). Gegenstand des vorliegenden Antrags ist allein die mehrfache Nicht-Wahl der von der Antragstellerin vorgeschlagenen Kandidaten für das Kuratorium. Die Antragstellerin begehrt also nicht etwa eine abstrakte Kontrolle der Zusammensetzung des Kuratoriums, die sich aus der Bekanntmachung ergibt. Deren Regelungsbereich ist auch schon nicht betroffen, denn die Bekanntmachung enthält keine Regelung dazu, wie die vom Landtag vorzuschlagenden Mitglieder ermittelt werden sollen; vielmehr überlässt sie dies dem Gestaltungsspielraum des Landtags (anders z.B. § 1 des Hamburgischen Härtefallkommissionengesetzes in der Fassung vom 26.5.2009 [HmbGVBl. 2009, 160], vgl. dazu zuletzt OVG Hamburg, Beschluss vom 24.11.2023 - 3 Bf 250/21.Z -, Juris). Diesen Gestaltungsspielraum hat der

Landtag mit dem Rückgriff auf § 17a Abs. 2 GOLT und die durchgeführten Wahlgänge ausgefüllt.

cc) Soweit die Antragstellerin eine Verletzung von parlamentarischen Kontrollrechten aus Art. 27 Abs. 2 LV, der Grundsätze des Rechtsstaats und der repräsentativen Demokratie aus Art. 23 Abs. 1, Art. 25 Abs. 1 LV sowie der Grundsätze der Organtreue und der fairen und loyalen Anwendung der Geschäftsordnung rügt, hat sie die Möglichkeit der Verletzung eigener Rechte durch ein Unterlassen des Antragsgegners zu 1. dagegen nicht schlüssig dargelegt.

(1) Hinsichtlich der gerügten Verletzung der parlamentarischen Kontrollrechte aus Art. 27 Abs. 2 LV kann offen bleiben, ob die Antragstellerin sich als Fraktion im Organstreitverfahren überhaupt auf Art. 27 Abs. 2 LV als grundsätzlich dem gesamten Landtag zustehendes Kontrollrecht berufen kann. Denn es fehlt schon an einer nachvollziehbaren Begründung, warum durch die unterbliebene Wahl der von der Antragstellerin für das Kuratorium der LZPB vorgeschlagenen Kandidaten Kontrollrechte des Landtags aus Art. 27 Abs. 2 LV gegenüber der vollziehenden Gewalt berührt sein sollen. Insoweit fehlt es an einer hinreichenden Auseinandersetzung mit dem Anwendungsbereich des Art. 27 Abs. 2 LV, der sich nach bisherigem Verständnis auf die klassische Bipolarität zwischen Parlament und Regierung bezieht (vgl. Haug, in: Haug, Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 2018, Art. 27 Rn. 26 f. m.w.N.) und daher dem Landtag lediglich Kontrollrechte gegenüber der Regierung selbst und den ihr verantwortlichen Ministerien einräumt (vgl. StGH, Urteil vom 14.3.1985 - GR 1/83 - ESVGH 35, 161, 163; Haug, in: Haug, Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 2018, Art. 27 Rn. 28). Die Antragstellerin setzt sich auch nicht näher mit der verfassungsrechtlichen Stellung der LZPB und damit der Frage auseinander, inwieweit diese Gegenstand des Kontrollrechts nach Art. 27 Abs. 2 LV sein könnte. Hierzu hätte bereits deshalb Anlass bestanden, weil die LZPB nach § 1 Abs. 1 der Bekanntmachung eine nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts ist, die beim Landtag eingerichtet wird.

(2) Soweit die Antragstellerin begehrt, der Verfassungsgerichtshof möge feststellen, der Antragsgegner zu 1. habe durch seine Handlungen oder sein Unterlassen die Grundsätze des Rechtsstaats und der repräsentativen Demokratie aus Art. 23 Abs. 1 LV, Art. 25 Abs. 1 LV verletzt, macht sie allein die Verletzung allgemeiner Verfas-

sungsgrundsätze geltend (vgl. VerfGH, Beschluss vom 26.9.2017 - 1 GR 27/17 -, Juris Rn. 42; Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 106). Der Organstreit dient indes nur dem Schutz der Rechte der Staatsorgane im Verhältnis zueinander, nicht aber einer allgemeinen Verfassungsaufsicht (vgl. VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 106; BVerfG, Urteil vom 4.7.2007 - 2 BvE 1/06 -, BVerfGE 118, 277, 319, Juris Rn. 191 m.w.N.).

(3) Soweit die Antragstellerin sich in ihrer Antragschrift unterstützend auch auf den Grundsatz der effektiven Opposition bezieht, wird dieser Vortrag anknüpfend an ihren Antrag so ausgelegt, dass sie keine eigenständige Verletzung dieses Grundsatzes geltend macht. Eine entsprechende Rüge wäre im Übrigen mangels eines über die sonst geltend gemachten Rechte hinausgehenden rügefähigen Rechts unzulässig. Denn der Grundsatz der effektiven Opposition beinhaltet nach der bundes- und landesverfassungsrechtlichen Rechtsprechung lediglich, dass die in der Verfassung vorgesehenen Minderheitenrechte auf ihre Wirksamkeit hin ausgelegt werden müssen und die Opposition bei der Ausübung ihrer Kontrollbefugnisse nicht auf das Wohlwollen der Parlamentsmehrheit angewiesen ist (vgl. BVerfG, Urteile vom 17.7.1984 - 2 BvE 11/83 -, BVerfGE 67, 100, 130, Juris Rn. 102; und vom 3.5.2016 - 2 BvE 4/14 -, BVerfGE 142, 25 Rn. 90; Thür. VerfGH, Beschluss vom 14.1.2020 - 106/20 -, Juris Rn. 46; VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - VfGBbg 78/21 -, Juris Rn. 83).

(4) Auch in Bezug auf die gerügten Verstöße gegen die Grundsätze der fairen und loyalen Anwendung der Geschäftsordnung sowie der Organtreue durch das Unterlassen des Landtags ist die Antragstellerin ihren Substantiierungspflichten nicht gerecht geworden. Denn sie beschäftigt sich nicht hinreichend mit dem Inhalt dieser Grundsätze. Hinsichtlich des Grundsatzes der fairen und loyalen Anwendung der Geschäftsordnung setzt sie sich insbesondere nicht damit auseinander, ob er lediglich im Rahmen des geltend gemachten Rechts aus Art. 27 Abs. 3 LV zu berücksichtigen ist oder über Art. 27 Abs. 3 LV hinausgehende Rechtspositionen begründen kann (vgl. zu Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG BVerfG, Beschlüsse vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 45 und vom 25.5.2022 - 2 BvE 10/21 -, BVerfGE 162, 188 Rn. 43). Ebenso wenig verhält sie sich zum Verhältnis der beiden Gewährleistungen und der Frage, ob für die Anwendung des Grundsatzes der Organtreue neben dem Grundsatz der fairen und loyalen Anwendung der Geschäftsordnung im konkreten

Einzelfall noch Raum ist (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 45).

d) Die sechsmonatige Antragsfrist des § 45 Abs. 3 VerfGHG ist gewahrt. Die vollständige Antragschrift mit Anlagen ist am 12. April 2022 beim Verfassungsgerichtshof eingegangen. Der vorliegende Antrag wäre daher nur verfristet, wenn die Frist bereits vor dem 12. Oktober 2021 begonnen hätte. Anhaltspunkte dafür sind nicht ersichtlich (zum Fristbeginn bei einem Unterlassen vgl. etwa VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - 78/21 -, Juris Rn. 79). Die von der Antragstellerin vorgeschlagenen Kandidaten wurden erstmals in der Sitzung des Landtags vom 7. Oktober 2021 nicht gewählt; die in dieser Sitzung vertagte erneute Abstimmung erfolgte erst in der Sitzung vom 11. November 2021.

e) Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass das Rechtsschutzbedürfnis infolge der Konstituierung des Kuratoriums der LZPB entfallen sein könnte. Dies folgt hier bereits daraus, dass die auf Vorschläge der Antragstellerin entfallenden zwei Plätze im Kuratorium der LZPB weiterhin unbesetzt sind und daher weiterhin die Möglichkeit besteht, dass von der Antragstellerin vorgeschlagene Kandidaten in das Kuratorium berufen werden und an seinen Aufgaben mitwirken. Das Rechtsschutzbedürfnis der Antragstellerin ist auch nicht deshalb entfallen, weil hinsichtlich der Wahl eines von ihr vorgeschlagenen Kandidaten kein Verständigungsverfahren im Landtag durchgeführt worden ist. Ein solches Verfahren ist weder in der Landesverfassung noch in der Geschäftsordnung des Landtags vorgesehen. Als allenfalls informelles Mittel steht es politischen Handlungsmöglichkeiten gleich, die das Rechtsschutzbedürfnis für das Organstreitverfahren regelmäßig nicht entfallen lassen, da sie dem Organstreit weder verfassungsrechtlich noch prozessual gleichwertig sind (vgl. VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - VfGBbg 78/21 -, Juris Rn. 88 mit Verweis auf BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368, 379, Rn. 33 ff., Juris m.w.N.).

2. Hinsichtlich sämtlicher geltend gemachter Rechtsverletzungen durch die Landtagspräsidentin als Antragsgegnerin zu 2. ist der Antrag mangels Antragsbefugnis unzulässig. Dabei kann offen bleiben, ob das Organstreitverfahren insoweit einen statthaften Angriffsgegenstand betrifft und in der Berufung des Kuratoriums der LZPB eine rechtserhebliche Handlung liegt, die geeignet ist, die Antragstellerin in ihren Rechten zu verletzen. Denn selbst wenn man davon ausgeht, dass die Berufung keinen reinen Vollzugs-

akt darstellt, weil es der Landtagspräsidentin jedenfalls möglich wäre, bei unvollständiger Mitgliederzahl mit der Berufung des Kuratoriums abzuwarten, hat die Antragstellerin die Möglichkeit einer Verletzung ihrer Rechte durch den Berufsakt nicht hinreichend substantiiert dargelegt. Hinsichtlich der geltend gemachten Verletzung ihres Rechts auf Gleichbehandlung der Fraktionen aus Art. 27 Abs. 3 LV sowie der Grundsätze der fairen und loyalen Anwendung der Geschäftsordnung des Landtags und der Organtreue geht die Antragstellerin davon aus, dass diese Gewährleistungen „selbstverständlich“ auch auf den Akt der Berufung des Kuratoriums der LZPB durch die Landtagspräsidentin Anwendung finden. Dies reicht zur hinreichend substantiierten Geltendmachung der Rechtsverletzung nicht aus. Die Antragstellerin geht insoweit nicht hinreichend auf die Problematik ein, dass die Landtagspräsidentin mit der Berufung der Kuratoriumsmitglieder eine Aufgabe wahrnimmt, die ihr nicht durch die Landesverfassung zugewiesen worden ist, sondern auf der Bekanntmachung ihres Vorgängers aus dem Jahr 2013 beruht. Daher hätte es einer näheren Begründung bedurft, warum ein aus dieser einfachrechtlichen Vorschrift hergeleitetes Recht überhaupt Gegenstand eines Organstreitverfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof sein kann. Hinsichtlich der übrigen im Antragschriftsatz genannten Rechte fehlt es bereits deshalb an einer hinreichenden Substantiierung des Antrags, weil die Antragstellerin zu einer möglichen Rechtsverletzung durch die Antragsgegnerin zu 2. nichts weiter ausgeführt hat.

II.

Im Umfang seiner Zulässigkeit ist der Antrag unbegründet. Soweit der Antrag zulässig ist, begehrt die Antragstellerin die Feststellung, der Antragsgegner zu 1. habe sie dadurch in ihrem Recht auf Gleichbehandlung aus Art. 27 Abs. 3 LV verletzt, dass die durch sie „vorschlagenden Mitglieder des Kuratoriums der LZPB sachgrundlos ... nicht bestätigt worden“ seien. Die Antragstellerin macht damit einen verfassungsrechtlichen Anspruch darauf geltend, dass die von ihr vorgeschlagenen Kandidaten für das Kuratorium durch den Landtag hätten bestätigt werden müssen, sofern die unterbliebene Bestätigung nicht auf Sachgründe gestützt worden wäre. Damit hält die Antragstellerin die Bestimmung der parlamentarischen Kuratoriumsmitglieder durch eine freie Wahl, bei der naturgemäß die Möglichkeit einer begründungslosen Nicht-Wahl vorgeschlagener Kandidaten besteht, für verfassungswidrig. Nicht im Streit steht hier, dass die Antragstellerin ein Vorschlagsrecht für zwei Mitglieder des Kuratoriums besaß. Mit ihrer

Auffassung dringt die Antragstellerin jedoch nicht durch. Der Landtag durfte die parlamentarischen Mitglieder des Kuratoriums durch freie Wahl bestimmen und war daher weder gehalten, den Vorschlägen der Antragstellerin zu folgen, noch musste er das Wahlergebnis näher begründen. Die Entscheidung, die parlamentarischen Mitglieder des Kuratoriums durch freie Wahl zu bestimmen, durfte der Landtag aufgrund seiner Organisationsautonomie treffen, die ihm insoweit einen weiten Gestaltungsspielraum einräumt (dazu 1.). Dieser Gestaltungsspielraum wird in der Regel nicht überschritten, wenn Personalentscheidungen aufgrund einer freien Wahl getroffen werden (dazu 2.). Eine freie Wahl kann ausnahmsweise unzulässig sein, insbesondere wenn ansonsten der aus Art. 27 Abs. 3 LV folgende Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen verletzt würde (dazu 3.). Im vorliegenden Fall liegen hierfür jedoch keine Anhaltspunkte vor (dazu 4.).

1. Kraft seiner Organisationsautonomie verfügt der Landtag über die Befugnis, sich für die Erfüllung seiner Funktionen den notwendigen Ordnungsrahmen zu schaffen (vgl. zum Bundestag BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 55; ähnlich VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 121). Dementsprechend gibt Art. 32 Abs. 1 Satz 2 LV dem Landtag die Möglichkeit, seine inneren Angelegenheiten im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung autonom zu regeln und sich selbst so zu organisieren, dass er seine Aufgabe effektiv erfüllen kann (vgl. zum Bundestag BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 56 m.w.N.; ähnlich VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 121). Das Recht des Parlaments, seine Angelegenheiten zu regeln, erstreckt sich dabei insbesondere auf den Geschäftsgang und dabei auch auf die Zusammensetzung von Gremien (vgl. BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 57 m.w.N.). Im Rahmen seiner Organisationsautonomie kommt dem Landtag ein weiter Gestaltungsspielraum zu (vgl. VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 121; Haug, in: Haug, Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 2018, Art. 32 Rn. 24; zum Bundestag BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 58). Der Verfassungsgerichtshof hat die Autonomie des Parlaments bei Ausgestaltung seiner inneren Ordnung zu beachten. Mit dessen Bedeutung als Volksvertretung und allein unmittelbar demokratisch legitimiertem Verfassungsorgan wäre es nicht vereinbar, wenn andere Organe die innere Organisation des Landtags bestimmen könnten. Daher geht die Organisationsautonomie des Landtags mit einem nur

eingeschränkt überprüfbar Gestaltungsspielraum einher, der insbesondere die Ausgestaltung und Anwendung seiner Geschäftsordnung betrifft (ähnlich BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 61). Die verfassungsgerichtliche Überprüfung beschränkt sich darauf, ob eine getroffene Organisationsentscheidung evident sachwidrig ist und ob sie in nicht zu rechtfertigender Weise kollidierende verfassungsrechtliche Positionen, wie z.B. Statusrechte von Abgeordneten, einschränkt (ähnlich VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 132; BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 61 f.).

2. Im Grundsatz ist eine Regelung, die wie § 17a Abs. 2 Satz 3 GO-LT eine Personalentscheidung durch freie Wahl vorsieht, nicht sachwidrig. Nach Art. 33 Abs. 2 Satz 1 LV beschließt der Landtag mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen, sofern die Verfassung nichts anderes bestimmt. Dies gilt nach Art. 33 Abs. 2 Satz 2 LV auch für die von ihm vorzunehmenden Wahlen, wobei die Geschäftsordnung Ausnahmen zulassen kann. Für bestimmte Personalentscheidungen des Landtags sieht die Landesverfassung explizit eine Wahl vor. Im Übrigen greift die Organisationsautonomie des Landtags. Die freie Wahl stellt die Grundform der parlamentarischen Personalentscheidung dar; sie entspricht dem freien Mandat des Abgeordneten aus Art. 27 Abs. 3 Satz 2 LV und dem Demokratieprinzip aus Art. 23 Abs. 1, Art. 25 Abs. 1 LV (ähnlich BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 - BVerfGE 160, 411 Rn. 32). Die freie Wahl schafft im Gegensatz zu einer determinierten Auswahlentscheidung grundsätzlich einen legitimatorischen Mehrwert für eine Personalentscheidung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 20.9.2016 - 2 BvR 2453/15 -, BVerfGE 143, 22 Rn. 28). Dabei ist zu beachten, dass das Demokratieprinzip insbesondere auch die Möglichkeit der (Regierungs-) Mehrheit umfasst, sich im Rahmen einer Wahl durchzusetzen (vgl. Dreier/Morlok, 3. Aufl. 2015, GG Art. 40 Rn. 7; allgemein zur Gestaltungsfreiheit der Mehrheit VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 121). Denn durch das Mehrheitsprinzip sind Entscheidungen des Parlaments dem repräsentierten Volk sowohl politisch wie auch rechtlich zurechenbar (vgl. H.H. Klein, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2005, Bd. III, § 50 Rn. 3). Im Übrigen trägt die freie Wahl durch die Möglichkeit des einzelnen Abgeordneten, sich durch die Wahrnehmung seines Stimmrechts zu beteiligen, auch dem aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleiteten Grundsatz der Gleichbehandlung von Abgeordneten Rechnung (vgl. BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE

160, 368 Rn. 66; Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 32). Soweit – wie vorliegend – Fraktionen im Rahmen einer Wahl ein Vorschlagsrecht zusteht, wird im Verfahren trotz im Übrigen freier Wahl auch der aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleitete Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen (siehe hierzu sogleich unter 3.) berücksichtigt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 37). Aus der Herleitung der Wahlfreiheit aus dem freien Mandat ergibt sich, dass keine Maßnahmen ergriffen werden dürfen, die einzelne Abgeordnete unmittelbar oder mittelbar dazu verpflichten, ihre Wahlabsicht oder ihre Stimmabgabe offenzulegen oder zu begründen. Infolgedessen kann bei einer freien Wahl keine Verpflichtung des Landtags angenommen werden, die Gründe für die Ablehnung eines Wahlvorschlags darzulegen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 33; ähnlich VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - 78/21 -, Juris Rn. 125; a.A. VerfGH Sachsen, Urteil vom 26.1.1996 - Vf. 15-I-95 -, Juris Rn. 38 f.; Thür. VerfGH, Beschluss vom 14.10.2020 - 106/20 -, Juris Rn. 37 ff.) 3. Auch wenn der Landtag ihm obliegende Personalentscheidungen, etwa die Besetzung unterschiedlicher Gremien mit Landtagsmitgliedern, grundsätzlich durch freie Wahl treffen darf, bleibt verfassungsgerichtlich überprüfbar, ob hierbei andere verfassungsrechtliche Statusrechte, insbesondere Minderheitenrechte, verletzt werden (vgl. BVerfG, Urteil vom 22.3.2022 - 2 BvE 2/20 -, BVerfGE 160, 368 Rn. 62; ähnlich VerfGH, Beschluss vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 121). Zu diesen Rechten gehört auch der aus Art. 27 Abs. 3 LV hergeleitete Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen (ähnlich BVerfG, Beschlüsse vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 28 und vom 25.5.2022 - 2 BvE 10/21 -, BVerfGE 162, 188 Rn. 42 ff.; VerfG Bbg., Urteil vom 6.9.2023 - 78/21 -, Juris Rn. 95 ff.; BeckOK GG/Brocke, 56. Ed. 15.8.2023, GG Art. 40 Rn. 4; Haug, in: Haug, Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 2018, Art. 32 Rn. 25).

a) Die Fraktionen sind als Zusammenschlüsse von Abgeordneten notwendige Einrichtungen des Verfassungslebens und zugleich maßgebliche Faktoren der parlamentarischen Willensbildung (vgl. § 1 Abs. 1 des Fraktionsgesetzes Baden-Württemberg). Ihre Bildung beruht auf der Entscheidung der Abgeordneten, die diese in Ausübung des freien Mandats (Art. 27 Abs. 3 LV) getroffen haben. Die Fraktion leitet ihre Rechtsstellung als Zusammenschluss von Abgeordneten, die sich gegenseitig bei der Erfüllung ihrer aus dem Mandat ergebenden Aufgaben

unterstützen, aus Art. 27 Abs. 3 LV ab. Ausgangspunkt einer näheren Bestimmung des Fraktionsstatus ist daher die in Art. 27 Abs. 3 LV verbürgte Rechtsstellung des Abgeordneten (vgl. VerfGH, Urteil vom - 24 - 4.4.2022 - 1 GR 69/21 -, Juris Rn. 94 m.w.N.; zu Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG BVerfG, Urteil vom 16.7.1991 - 2 BvE 1/91 -, BVerfGE 84, 304, 322, Juris Rn. 97; Beschluss vom 17.7.1995 - 2 BvH 1/95 -, BVerfGE 93, 195, 203, Juris Rn. 43; Urteil vom 3.5.2016 - 2 BvE 4/14 -, BVerfGE 142, 25 Rn. 97). Zum Abgeordnetenstatus gehört, dass die Mitglieder des Parlaments grundsätzlich einander formal gleichgestellt sind und über die gleichen Rechte und Pflichten verfügen. Dies folgt in erster Linie daraus, dass die Repräsentation des Volkes bei parlamentarischen Entscheidungen nicht durch einzelne Abgeordnete, eine Gruppe von Abgeordneten oder die parlamentarische Mehrheit, sondern vom Parlament in der Gesamtheit seiner Mitglieder bewirkt wird. Art. 27 Abs. 3 LV umfasst daher ein Recht jedes Abgeordneten auf gleiche Teilhabe am Prozess der parlamentarischen Willensbildung (vgl. VerfGH, Urteil vom 19.3.2021 - 1 GR 93/19 -, Juris Rn. 119 m.w.N.; zu Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG BVerfG, Urteile vom 13.6.1989 - 2 BvE 1/88 -, BVerfGE 80, 188, 218, Juris Rn. 103 und vom 22.9.2015 - 2 BvE 1/11 -, BVerfGE 140, 115 Rn. 91 m.w.N.). Als Maßstab kommt der Grundsatz gleicher Teilhabe aller Abgeordneten überall dort zur Geltung, wo Aufgaben des Parlaments erfüllt werden, also etwa im Bereich der öffentlichen Beratung und der Gesetzgebung, beim Budgetrecht sowie bei der Ausübung der Kurations-, Informations- und Kontrollfunktionen (vgl. BVerfG, Urteil vom 13.6.1989 - 2 BvE 1/88 -, BVerfGE 80, 188, 217 f., Juris Rn. 102; VerfGH Sachsen, Urteil vom 26.1.1996 - Vf. 15-I-95 -, Juris Rn. 25). Übertragen auf die Ebene der Fraktionen ergibt sich aus dem Prinzip der gleichen Mitwirkungsbefugnis aller Abgeordneten der Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen (VerfGH, Urteil vom 13.12.2017 - 1 GR 29/17 -, Juris Rn. 66; zu Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG BVerfG, Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 - BVerfGE 160, 411 Rn. 28 m.w.N.). Die Fraktionen haben ihrerseits ein aus Art. 27 Abs. 3 LV abgeleitetes Recht auf formal gleiche Teilhabe an der parlamentarischen Willensbildung. Dieses Recht betrifft sämtliche Gegenstände der parlamentarischen Willensbildung. Es erstreckt sich nicht nur auf die Tätigkeit des Parlaments als Organ der Gesetzgebung sowie der Kontrolle der Regierung und damit auf den Bereich der politisch-parlamentarischen Willensbildung im engeren Sinne. Vielmehr umfasst die gleiche Mitwirkungsbefugnis der Abgeordneten und daraus abgeleitet der Fraktionen auch Entscheidungen über die innere Organisation und die

Arbeitsabläufe des Parlaments einschließlich der Festlegung und Besetzung von Untergliederungen und Leitungsämtern (vgl. zu Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG BVerfG, Beschluss vom 22.3.2022 - 2 BvE 9/20 -, BVerfGE 160, 411 Rn. 28 m.w.N.).

b) Ein Spannungsverhältnis zwischen der Organisationsautonomie des Parlaments, die es ihm im Grundsatz erlaubt, Personalentscheidungen durch freie Wahl vorzusehen, und dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Fraktionen entsteht nicht zuletzt bei der Besetzung von Gremien, die dazu dienen, originäre Aufgaben des Parlaments außerhalb seines Plenums wahrzunehmen. Da – wie bereits dargelegt – das Volk bei parlamentarischen Entscheidungen nur durch das Parlament als Ganzes angemessen repräsentiert wird, darf ein wesentlicher Teil der Parlamentsarbeit nur dann außerhalb des Plenums geleistet werden, wenn die Mitwirkung der Abgeordneten dabei ihrer Art und ihrem Gewicht nach der Mitwirkung im Plenum im Wesentlichen entspricht (vgl. BVerfG, Urteil vom 22.9.2015 - 2 BvE 1/11 -, BVerfGE 140, 115 Rn. 91). So hat das Bundesverfassungsgericht für Parlamentsausschüsse angenommen, dass sie im Wesentlichen ein verkleinertes Abbild des Parlaments sein und die Zusammensetzung des Plenums widerspiegeln müssen (vgl. BVerfG, Urteil vom 18.3.2014 - 2 BvE 6/12 -, BVerfGE 135, 317 Rn. 153 m.w.N.). Denn die Ausschüsse leisten entsprechend der parlamentarischen Tradition in Deutschland einen wesentlichen Teil der Arbeit des Parlaments, nehmen durch ihre Vorbereitung der Beschlussfassung des Plenums einen Teil des Entscheidungsprozesses entlastend vorweg und zudem einen wesentlichen Teil der parlamentarischen Informations-, Kontroll- und Untersuchungsaufgaben wahr und sind insofern in die Repräsentation des Volkes durch das Parlament einbezogen (vgl. BVerfG, Urteil vom 13.6.1989 - 2 BvE 1/88 -, BVerfGE 80, 188, 221 f., Juris Rn. 113 ff.). Besteht infolge der Bedeutung eines Gremiums für die parlamentarische Willensbildung ein Recht der Fraktionen auf gleiche Vertretung in diesem Gremium, kann eine freie Wahl seiner Mitglieder unzulässig sein. Denn sie ginge mit der Möglichkeit einer Nicht-Wahl einher und wäre daher kein geeignetes Mittel, um die Vertretung einer Fraktion in einem Gremium sicherzustellen. Daher ist es möglich, dass in solchen Konstellationen aus dem Vertretungsrecht auch ein Benennungsrecht folgt. In welchen Konstellationen der Landtag daran gehindert ist, die Besetzung von Gremien mit Abgeordneten aufgrund einer Wahl durch das Plenum vorzusehen, und stattdessen den Fraktionen ein Benennungsrecht einräumen

muss, lässt sich angesichts der Vielzahl möglicher Konstellationen nicht abstrakt und schematisch bestimmen, sondern muss jeweils unter Berücksichtigung der konkreten Situation festgestellt werden. Ausgangspunkt ist dabei die grundsätzliche Zulässigkeit der freien Wahl als Grundform der demokratischen Entscheidung. Maßgebliche Gesichtspunkte sind die Relevanz des jeweiligen Gremiums für die Tätigkeit des Landtags und die parlamentarische Willensbildung. Je höher diese einzuschätzen ist, desto ausgeprägter ist auch das Beteiligungsrecht des einzelnen Abgeordneten und damit der Fraktionen. Indizien können dabei etwa sein, inwieweit der Landtag sich des Gremiums bedient, um eine spezifisch parlamentarische Aufgabe zu erfüllen (vgl. VerfGH Sachsen, Urteil vom 26.1.1996 - Vf. 15-I-96 -, Juris Rn. 25; Thür. VerfGH, Beschluss vom 14.10.2020 - 106/20 -, Juris Rn. 38 f.), inwieweit das Gremium in die innere Organisation des Landtags eingebunden ist (vgl. Hamb. VerfG, Urteil vom 19.7.2016 - 9/15 -, Juris Rn. 61, 63) und wie das Gremium ansonsten besetzt ist (vgl. Nds. StGH, Urteil vom 15.1.2019 - 1/18 -, Juris Rn. 68).

4. Im vorliegenden Fall durfte der Landtag die parlamentarischen Mitglieder des Kuratoriums der LZPB durch freie Wahl bestimmen. Hinreichende Gründe, die unter dem Gesichtspunkt der Relevanz des Kuratoriums für die Wahrnehmung parlamentarischer Aufgaben oder der politisch-parlamentarischen Willensbildung eine proportionale Vertretung aller Fraktionen des Landtags im Kuratorium erfordern könnten, liegen nicht vor. Die Bildung der LZPB und die Besetzung ihres Kuratoriums sind keine dem Landtag durch die Landesverfassung zugewiesene Aufgaben. Die Landesverfassung sieht die LZPB als Institution nicht vor. Ihre Rechtsgrundlage findet sich allein in der einfachrechtlichen Bekanntmachung, deren § 4 Abs. 3 auch die Besetzung des Kuratoriums mit Mitgliedern des Landtags regelt. Die LZPB ist organisatorisch kein Unterausschuss des Landtags. Sie stellt nach § 1 Abs. 1 der Bekanntmachung eine nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts dar, die beim Landtag eingerichtet wird. Eine nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts ist ein organisatorisch verselbstständigter Teil eines Trägers öffentlicher Gewalt (vgl. Schönenbroicher, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 1 Rn. 55 f.). Insofern ist die LZPB als zwar vom Landtag abgeleitete, aber selbständige Organisationseinheit anzusehen. Allein die Einrichtung der LZPB beim Landtag führt nicht dazu, dass in dieser Institution originäre parlamentarische Tätigkeit ausgeübt wird. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die LZPB eine spezifisch parlamentarische Aufgabe wahrnimmt. Die LZPB soll die politische Bildung

in Baden-Württemberg auf überparteilicher Grundlage fördern (§ 2 Abs. 1 der Bekanntmachung). Darin liegt keine originäre, durch die Verfassung dem Parlament zugewiesene Aufgabe. Die LZPB nimmt auch keine Informations-, Kontroll- oder Untersuchungsaufgaben des Landtags wahr. Sie erfüllt ihre Aufgabe im Wesentlichen durch die Vernetzung der mit der Förderung der politischen Bildung befassten staatlichen Stellen und der gesellschaftlichen Träger der politischen Bildung sowie durch die Organisation von Veranstaltungen zu Themen der politischen Bildung und die Herstellung von wissenschaftlichen Materialien und Fortbildungsmaterialien (§ 2 Abs. 2 der Bekanntmachung). Der Sache nach führt die LZPB, obwohl beim Landtag eingerichtet, administrative Aufgaben durch. Dem entspricht es, dass sie bis zum Jahr 2013 im Geschäftsbereich des Staatsministeriums Baden-Württemberg eingerichtet war (vgl. § 1 Abs. 1 der Bekanntmachung der Landesregierung von Baden-Württemberg über die Errichtung einer Landeszentrale für politische Bildung vom 25. Januar 1972). Auch das Kuratorium der LZPB nimmt keine originär parlamentarischen Aufgaben wahr. Es hat insbesondere die Aufgabe, das Einvernehmen zu den durch den Direktor und durch sonstige Beschäftigte der LZPB definierten Arbeitsschwerpunkten und der Aufstellung des Haushaltsplanes zu erteilen (§ 4 Abs. 1 Satz 2 der Bekanntmachung). Damit stellt es sich als ein Leitungsorgan der LZPB dar und besitzt primär eine eigene, mitgestaltende Funktion im Rahmen der administrativen Tätigkeit der LZPB. Soweit das Kuratorium als Adressat des Jahresberichts und mit seinem Recht, beim Direktor Auskünfte über die laufende Arbeit einzuholen (§ 4 Abs. 1 Satz 3 der Bekanntmachung), auch kontrollierende Aufgaben ausübt, handelt es sich ebenfalls um Kompetenzen, wie sie für eine Binnenkontrolle durch ein Leitungsorgan typisch sind. Eine Art „Auslagerung“ einer originär dem Landtag obliegenden Kontrolle liegt darin nicht. Das zeigt sich insbesondere auch daran, dass das Kuratorium zusätzlich mit sieben sachverständigen Personen besetzt ist, die nicht dem Landtag angehören. Allein die Tatsache, dass die LZPB die politische Bildung in Baden-Württemberg auf überparteilicher Grundlage fördern (§ 2 Abs. 1 der Bekanntmachung) und die Überparteilichkeit der LZPB durch das Kuratorium gewährleistet werden soll (§ 4 Abs. 1 der Bekanntmachung), führt ebenfalls nicht dazu, dass die LZPB oder das Kuratorium der LZPB eine originär parlamentarische Tätigkeit wahrnehmen. Unabhängig davon, welche Anforderungen sich aus der Landesverfassung für die organisatorische Ausgestaltung einer staatlichen Institution ergeben, die der Förderung der

politischen Bildung dient, insbesondere hinsichtlich ihrer überparteilichen Aufgabenwahrnehmung, stellt die Förderung der politischen Bildung keine originär parlamentarische Aufgabe dar. Die Aufgabe der LZPB, die politische Bildung in Baden-Württemberg zu fördern, ist auch ersichtlich nicht identisch mit der politischen Willensbildung im Parlament. Allein die Beteiligung von Landtagsabgeordneten an einem Gremium führt nicht dazu, dass dort politische Willensbildung des Parlaments stattfindet. Dies gilt insbesondere, wenn – wie hier – auch weitere Personen, die nicht dem Landtag angehören, an einem Gremium beteiligt sind. Andere Anhaltspunkte dafür, dass eine Personalentscheidung durch Wahl aus Gründen der Gleichbehandlung der Fraktionen unzulässig sein könnte, sind nicht ersichtlich. Im Übrigen bedarf es keiner Entscheidung, ob sich aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz ein Vorschlagsrecht der Fraktionen hinsichtlich der Kandidaten für das Kuratorium der LZPB herleiten lässt. Der Antragstellerin wurde ein derartiges Vorschlagsrecht nach § 17a Abs. 2 GO-LT unstreitig eingeräumt.

Verwaltungsgericht Köln

Beschluss vom 12. Januar 2024

Az. 9 L 67/24

Erfolgreicher Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO / universitäres Hausverbot / Gefahrenabwehr

Der nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO gestellte Antrag, die aufschiebende Wirkung der Klage (9 K 217/24) gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 8. Januar 2024 wiederherzustellen, hat Erfolg.

[...]

Die Antragsgegnerin hat einzelfallbezogen dargelegt, dass die sofortige Vollziehung der Verfügung im öffentlichen Interesse liege. Dabei stellt sie darauf ab, dass mit dem Hausverbot sichergestellt werden solle, dass der Antragsteller die in wenigen Tagen stattfindende Veranstaltung nicht stören könne. Bis dahin könne das ordentliche Verwaltungsverfahren voraussichtlich nicht zu einem Ende gebracht werden. Würde auf die sofortige Vollziehung verzichtet, liefe der mit dem befristeten Hausverbot beabsichtigte Störungsschutz leer. Damit hat sie einen konkreten fallbezogenen Grund für die Anordnung der sofortigen Vollziehung benannt und zu erkennen gegeben, dass sie sich des Ausnahmecharakters der sofortigen Vollziehung bewusst war.

Die Abwägung zwischen dem Aussetzungsinteresse des Antragstellers und dem Vollziehungsinteresse der Antragsgegnerin fällt allerdings zugunsten des Antragstellers aus, da nach summarischer Prüfung Erfolgsaussichten in der Hauptsache bestehen. Der Bescheid der Antragsgegnerin vom 8. Januar 2023 erweist sich nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand als rechtswidrig.

Grundlage des Hausverbots ist § 18 Abs. 1 Satz 4 HG NRW. Hiernach übt der Rektor bzw. die Rektorin das Hausrecht aus. Es ist schon nicht ersichtlich, dass der Antragsteller vor Erlass des Hausverbots gem. § 28 Abs. 1 VwVfG NRW angehört worden ist. Dabei kann dahinstehen, ob dies im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes bereits zur Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage führen kann. Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 5. September 2018 - 15 B 1001/18 -, juris Rn. 7, und vom 29. Oktober 2010 - 7 B 1293/10 -, juris Rn. 11 ff.

Der Bescheid vom 8. Januar 2024 ist nämlich bei der gebotenen summarischen Prüfung mit überwiegender Wahrscheinlichkeit materiell rechtswidrig. Das Hausrecht ist notwendiger Annex der Sachkompetenz eines Hoheitsträgers zur Erfüllung der ihm übertragenen Verwaltungsaufgaben. Es gibt dem Hoheitsträger insbesondere das Recht, zur Wahrung der Zweckbestimmung der im Verwaltungsgebrauch stehenden Gebäude und Räumlichkeiten sowie zur Abwehr von Störungen des Dienstbetriebs den Aufenthalt von Personen darin zu reglementieren. Da ein Hausverbot präventiven Charakter hat, setzt es voraus, dass es zur Abwehr künftiger Störungen des Betriebsablaufs in der Behörde oder zum Schutz der Mitarbeiter und/oder Besucher erforderlich ist. Vgl. OVG NRW, Beschlüsse vom 30. April 2019 - 15 B 232/19 -, n.v. und vom 5. September 2018 - 15 B 1001/18 -, juris Rn. 10 ff.

Maßnahmen aufgrund des Hausrechts nach § 18 Abs. 1 HG NRW dienen unmittelbar der Sicherung der Aufgaben der Hochschule in Forschung und Lehre, insbesondere gegen Störungen des Lehrbetriebs oder unbefugtes Betreten von Räumen, aber auch der Abwehr anderer Gefahren für die Sicherheit der Mitglieder der Hochschule. Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 30. April 2019 - 15 B 232/19 -, n.v.; VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 1. Dezember 2015 - 9 S 1611/15 -, juris Rn. 35, zur insoweit übereinstimmenden baden-württembergischen Rechtslage.

Aus diesem vorwiegend präventiven Charakter des Hausrechts ergibt sich zugleich, dass zur Aufrechterhaltung des

Hausfriedens (nur) dann eingeschritten werden darf, wenn eine Verletzung dieses Hausfriedens bereits eingetreten ist und/oder droht. Eine in diesem Sinne tragfähige Prognose für eine Störung des Hausfriedens gerade durch den Antragsteller liegt hier nicht vor. Zwar hat ein wohl dem Antragsteller zuzuordnendes Konto einen Beitrag des Kontos "V..G..O." im Sozialen Netzwerk "Instagram" mit einem "Like" versehen, in dem es heißt:

"Am 15.01.24 wird der "isr4aelische" [sic] Botschafter die Universität zu Köln besuchen, um dort einen Vortrag zu halten und an einer Diskussionsrunde teilzunehmen. Wir stellen uns der Normalisierung von Kolonialismus und Genozid entgegen und rufen alle Studierenden dazu auf, die Veranstaltung zu boykottieren und an Protestaktionen teilzunehmen! #freepalestine"

Dieser Wortlaut des Beitrags gibt für eine Störung der Veranstaltung jedoch nichts her. Im Gegenteil zielt er primär auf einen Boykott (also eine Nichtteilnahme an) der Veranstaltung. Den von der Antragsgegnerin angeführten Kommentar des Kontos "V..G..O." zu diesem Beitrag mit folgendem Wortlaut:

"Studierende und Alumnis können sich bei der Veranstaltung anmelden, um Plätze ‚wegzunehmen‘ (momentan läuft's nur noch über die Warteliste). Es sind zum Beispiel auch Fragen in der Veranstaltung erlaubt. "

hat der Antragsteller gerade nicht mit einem "Like" versehen. Auch kann diese Aussage dahin gedeutet werden, dass man das Ziel verfolgt, möglichst viele Gleichgesinnte im Publikum unterzubringen, um bei etwaigen Wortmeldungen breit vertreten zu sein. Insoweit trägt etwa auch der Antragsteller vor, dass "zu besorgen" sei, dass er "kritische und gegebenenfalls dem Veranstalter unliebsame Fragen stellen könnte". Dies wäre allerdings nicht per se eine Störung der Veranstaltung, bei der Publikumsfragen gerade zugelassen sind.

Soweit der Antragsteller wohl zuvor in einem Beitrag die Parole "from the river to the sea" verwendet bzw. diese jedenfalls geteilt hat, macht es dies nicht hinreichend wahrscheinlich, dass er diese - möglicherweise strafbare - Äußerung auch im Rahmen einer öffentlichen Veranstaltung mit zu erwartender Polizeipräsenz tätigen wird.

Auch die übrigen Inhalte des Beitrags (Formulierungen wie "Botschafter der "zionistischen Besatzung" oder "Genozid-Botschafter"; die Veranstaltung erfolge lediglich unter dem "Deckmantel" der Wissenschaftsfreiheit und

bezwecke in Wahrheit das "Einschwören [...] auf die zionistische Staatsräson"; Vorwurf der "Hetze" gegenüber Universitätsprofessor L.), tragen die Annahme einer Störung der geplanten Veranstaltung durch den Antragsteller nicht, zumal er diese - soweit ersichtlich - nicht selbst geäußert hat.

Andere Anhaltspunkte, welche die Prognose rechtfertigen würden, dass der Antragsteller über die angekündigte - und von der Antragsgegnerin ja gerade ermöglichte - Teilnahme an der Diskussion hinaus, ein Verhalten an den Tag legen wird, das den Ablauf nachhaltig stören wird, wie z. B. Belege über ein solches Verhalten in der Vergangenheit oder diesbezügliche eigene Ankündigungen, hat die Antragsgegnerin nicht vorgetragen bzw. dokumentiert.

Soweit die Antragsgegnerin ausführt, dass aufgrund der außergewöhnlichen Gefährdungslage die Personenschützer selbst bei geringfügigen Störungen den Botschafter sofort evakuieren würden, ersetzt dies nicht die notwendige Gefahrenprognose gerade im Hinblick auf den Antragsteller. Das Gericht stellt nicht in Abrede, dass es angesichts der aufgezeigten Tatsachen bei der Veranstaltung zu - wie auch immer gearteten - Störungen kommen kann. Die Antragsgegnerin ist deshalb allerdings ohnehin gehalten, ausreichende Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, um eine Bedrohung durch alle angemeldeten Teilnehmer auszuschließen. Soweit dies - wie die Antragsgegnerin in der Antragsrüge jedenfalls andeutet - mit den zur Verfügung stehenden Kräften nicht gewährleistet werden kann, bliebe ihr ggf. auch noch die Möglichkeit, die Teilnehmerzahl zu reduzieren und angemeldete Gäste der Veranstaltung wieder auszuladen.

Der Erlass des Hausverbotes dürfte im Übrigen auch unverhältnismäßig sein. Angesichts der (nach Auskunft der Antragsgegnerin vorgesehenen) Personenkontrollen besteht die Möglichkeit, den Antragsteller beim Einlass zu kontrollieren und ihm während der Veranstaltung einen Platz zuzuweisen, der es erlaubt, ihn im Falle von Störungen unmittelbar durch das Sicherheitspersonal oder die Polizei entfernen zu lassen, sodass ein präventives Hausverbot nicht erforderlich und damit unverhältnismäßig ist. Im Übrigen erweist sich das Hausverbot auch bereits deshalb als unverhältnismäßig, da nicht erkennbar ist, warum dieses sich zudem auch noch auf den Tag vor der geplanten Veranstaltung erstreckt.

Impressum

Die Zeitschrift für Landesverfassungsrecht und Landesverwaltungsrecht wird herausgegeben von der

**Forschungsstelle Öffentliches Recht der Länder.
Bremen/Erfurt/Schwäbisch Gmünd**

Postfach 1301

73503 Schwäbisch Gmünd

Homepage: zlv.de

E-Mail: redaktion@zlv.de

Verantwortliche im Sinne des Presserechts sind Hannes Berger (Verantwortlicher Redakteur für Rechtsprechung und Rezensionen) und Lukas C. Gundling (Verantwortlicher Redakteur für Vermarktung)

Die Schriftleitung obliegt Sebastian R. Bunse. Die Zeitschrift erscheint quartalsweise und ist im Sinne einer freien Wissenschaft kostenlos und jederzeit online zugänglich.

Eine Printversion der Zeitschrift für Landesverfassungsrecht und Landesverwaltungsrecht ist gegen Spende bestellbar.

Spende je Einzelheft: 10,-€

Spende je Jahrgang: 38,50€

Bestellungen sind unter www.zlv.de oder postalisch möglich.

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck nur mit Erlaubnis der Herausgeber.

Autoren und Autorinnen senden Manuskripte unter redaktion@zlv.de ein. Manuskripte müssen den Anforderungen der Autorenhinweise entsprechen. Manuskripte werden nur für exklusive Veröffentlichungen angenommen und müssen einen redaktionellen Begutachtungsprozess durchlaufen.