

Zur Rechtsprechung

Rechtsanwalt Professor Dr. Christof Lenz und Rechtsreferendar Nils Schulz*

Der Ausschussrückruf als „kleiner Fraktionsausschluss“

I. Der Rückruf eines Abgeordneten aus seinem Parlamentsausschuss

Wo Menschen zusammenarbeiten, da gibt es nicht immer Harmonie, sondern auch Streit. Das gilt auch in politisch homogenen Formationen wie Parlamentsfraktionen, die definitionsgemäß im Wesentlichen Abgeordnete ein und derselben Partei organisieren.¹ Ist das Tischtuch zerschnitten, dann können einzelne Abgeordnete die Fraktion von sich aus verlassen (Fraktionsaustritt; Fraktionsspaltung²) oder die Fraktion kann ein bleibewilliges Mitglied ausschließen (Fraktionsausschluss³). Da der Fraktionsausschluss das „schärfste Schwert“ darstellt, mit der eine Fraktion Abweichungen eines Fraktionsmitglieds von der Fraktionslinie im Rahmen der parlamentarischen oder sonstigen politischen Arbeit sanktionieren kann, wird oftmals zu mildernden, den endgültigen Bruch (noch) vermeidenden Maßnahmen gegriffen. Ein bewährtes Mittel besteht darin, dass die Fraktion einen Abgeordneten aus einem Parlamentsausschuss abberuft (Ausschussrückruf). Betroffen sind Fraktionen aller politischer Parteien, besonders anfällig sind aber zumeist Fraktionen neuerer Parteien, zuletzt insbesondere solche der AfD. Die Praxis der Fraktionen ist oft recht hemdsärmelig und von der Vorstellung geprägt, es handle sich um eine rein politische Entscheidung. Der einzelne Abgeordnete dagegen, der gegen seinen Willen aus einem Ausschuss, dem er möglicherweise seit vielen Jahren oder sogar als Vorsitzender angehört hat, abberufen wird, ist in jeder Hinsicht „verletzt“ und macht das rechtlich an der Ausübung seines freien Mandats aus Art. 38 I 2 GG oder vergleichbaren Vorschriften in den Landesverfassungen fest. Genau darauf beruft sich aber auch die Mehrheit der Fraktionsmitglieder für ihre Rückrufentscheidung. Die damit angesprochenen verfassungs- und parlamentsrechtlichen Fragen sind bislang kontrovers diskutiert worden. Das könnte sich jetzt durch das Grundsatzurteil des *VerfGH BW* vom 27.10.2017 ändern.⁴ Denn darin ist aus Anlass des Rückrufs eines AfD-Landtagsabgeordneten aus einem Ausschuss durch seine Fraktion erstmals in einem Hauptsacheverfahren entschieden worden, ob und unter welchen Voraussetzungen der Ausschussrückruf eines der Fraktion weiter angehörenden Abgeordneten zulässig ist.

II. Bisherige Handhabung und Beurteilung

1. Praxis

Die Praxis der Fraktionen im Bundestag und in den Landesparlamenten ist von der Vorstellung eines freien Abberufungsrechts der jeweiligen Fraktion geprägt.⁵ Dieses robuste Vorgehen der Fraktionen ist Ausfluss der Vorstellung, dass Ausschusssitze etwas sind, was der Abgeordnete der Fraktion verdankt und was diese ihm auch jederzeit wieder nehmen kann. Die Vorstellung hat ihren rechtlichen Kern in den Regelungen der Geschäftsordnungen des Bundestages und der meisten Landesparlamente. Danach erfolgt die Ausschussbesetzung nicht durch Wahlen des Gesamtparlaments, sondern die Ausschüsse werden direkt von den Fraktionen durch Benennung besetzt, soweit es um fraktionsangehörige Abge-

ordnete geht (Benennungsrecht nach § 57 II 1 GO-BT).⁶ In drei Ländern ist das dahingehend variiert, dass die Fraktionen zwar nur ein Vorschlagsrecht für „ihre“ Ausschussmitglieder haben, der Landtag das dann aber nur noch formal durch Wahl oder Bestimmung nachvollzieht.⁷ Letztlich liegt den Benennungs- und Vorschlagsrechten der Fraktionen die Vorstellung zugrunde, dass jede Fraktion ein Recht darauf hat, im Ausschuss nur von Abgeordneten vertreten zu werden, die tatsächlich der Linie der Fraktion folgen und das Vertrauen der anderen Fraktionsmitglieder genießen; andernfalls bestehe die Gefahr, dass im Ausschuss Anträge eine Mehrheit finden, die im Plenum nicht mehrheitsfähig sind.⁸

Strengere Ansichten, wonach ein überwiegendes Fraktionsinteresse am Rückruf nur bei Absolvierung eines objektiven Verfahrens und/oder bei Vorliegen eines „wichtigen Grundes“ anzuerkennen ist⁹ oder aufgrund der überragenden Bedeutung des freien Mandats schlechthin außer Betracht bleiben soll,¹⁰ haben sich in der parlamentarischen Praxis nicht durchsetzen können.

2. Rechtsprechung

Die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zum Thema Ausschussrückruf war bislang wenig ergiebig.

* Der Autor Lenz ist Rechtsanwalt, Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Partner der Kanzlei *Oppenländer Rechtsanwälte* in Stuttgart. Er berät regelmäßig politische Akteure in verfassungs- und parlamentsrechtlichen Fragen, war an diesem Verfahren aber nicht beteiligt. Der Autor Schulz ist Rechtsreferendar am *LG Tübingen* und in diesem Rahmen in der Kanzlei *Oppenländer* tätig. – Besprechung von *VerfGH BW*, UrT. v. 27.10.2017 – 1 GR 35/17, NVwZ-RR 2018, 129 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

1 Vgl. für den Bundestag § 10 I GO-BT.

2 Vgl. dazu *Lenz/Morlok/Nettesheim*, Zulässigkeit und Grenzen der Bildung von „Parallelfraktionen“, Gutachten im Auftrag des Landtags von BW v. 25.7.2016 aus Anlass der Spaltung der AfD-Fraktion im Landtag von BW, abrufbar unter www.landtag-bw.de.

3 Vgl. dazu *Lenz*, NVwZ 2005, 364.

4 *VerfGH BW*, NVwZ-RR 2018, 129 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

5 Zutreffend zusammengefasst v. *Winkelmann* in *Morlok/Schliesky/Wiefelspütz*, Parlamentsrecht, 2016, § 23 Rn. 32; idS in der Literatur insbesondere *Morlok* in *Dreier*, GG, 3. Aufl. 2015, Art. 38 Rn. 194, und *Kluth* in *Schmidt-Bleibtreul/Hofmann/Henneke*, GG, 14. Aufl. 2018, Art. 38 Rn. 98; *Eidinger*, Wahl und Besetzung parlamentarischer Gremien, 1992, 208, 341 f.

6 Vgl. *Roßner* in *Morlok/Schliesky/Wiefelspütz*, Parlamentsrecht, 2016, § 41 Rn. 79.

7 So etwa Regelung und Handhabung in BW (§ 19 II GO-LT BW) und im Saarland (§ 12 II 1 GO-LT Saar) und der Sache nach auch in Bremen (§ 63 I 1 GO-Bürgerschaft Bremen); vgl. dazu ebenfalls *Roßner* in *Morlok/Schliesky/Wiefelspütz*, Parlamentsrecht, 2016, § 41 Rn. 80.

8 So die Zusammenfassung der wohl überwiegenden Auffassung durch den *VerfGH BW*, NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 48 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

9 So etwa *Geis* in *Isensee/Kirchhof*, HdBStR III, 3. Aufl. 2005, § 54 Rn. 61; *Magiera* in *Sachs*, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 38 Rn. 51; *Trute* in *v. Münch/Kunig*, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 38 Rn. 91; *Pfeil*, Der Abgeordnete und die Fraktion, 2008, 216 ff.

10 *Achterberg/Schulte* in *v. Mangoldt/Klein/Starck*, GG, 6. Aufl. 2010, Art. 38 I Rn. 47; *Klein* in *Maunz/Dürig*, GG, Art. 38 Rn. 217 (Stand Okt. 2010); *Hölscheidt*, Das Recht der Parlamentsfraktionen, 2001, 465 f.; *Demmler*, Der Abgeordnete im Parlament der Fraktionen, 1994, 373 ff.; s. auch *Kasten*, Ausschussorganisation und Ausschussrückruf, 1983, 183 ff.

a) Das *BVerfG* hat in seinem berühmten „Wüppesahl-Urteil“ nur geklärt, dass die Bundestagsfraktion der Grünen den von ihr ausgeschlossenen Abgeordneten *Wüppesahl* anschließend auch aus dem Bundestagsausschuss zurückrufen konnte, zu dessen Mitglied sie ihn gem. § 57 II 1 GO-BT benannt hatte. Das *BVerfG* hat es zu Recht als folgerichtig angesehen, dass Abgeordnete, die aus ihrer Fraktion ausgetreten oder aus ihr ausgeschlossen worden sind, von ihr dann auch aus den Ausschüssen zurückgerufen werden dürfen, in die sie von ihrer bisherigen Fraktion entsandt worden sind. In dieser Konstellation liegt nicht einmal ein Eingriff in die Freiheit des Mandats aus Art. 38 I 2 GG. Vorrang hat hier der ebenfalls im Geschäftsordnungsrecht verankerte Anspruch der Fraktionen, entsprechend ihrem Stärkeverhältnis durch eigene Abgeordnete in den Ausschüssen vertreten sein zu können (vgl. § 12 S. 1 GO-BT).¹¹ Das von einer Fraktionszugehörigkeit unabhängige, aus der Freiheit des Mandats erwachsende Recht eines fraktionslos gewordenen oder gebliebenen Abgeordneten auf Zugehörigkeit zumindest zu einem Ausschuss, allerdings ohne Stimmrecht, bleibt unberührt und wird durch Benennung durch den Präsidenten des Deutschen Bundestages umgesetzt.¹²

b) Anders als bei der Thematik des Fraktionsausschlusses¹³ haben aber auch die Landesverfassungsgerichte diese Lücke, die durch die fehlende Rechtsprechung des *BVerfG* zum Ausschussrückruf eines fraktionsangehörigen Abgeordneten entstanden ist, bislang nicht schließen können. Der *Sächs-VerfGH* hätte die Fragen klären können aus Anlass eines Falls, in dem die Fraktion DIE LINKE den ihr angehörenden langjährigen Vorsitzenden des Finanzausschusses aus diesem Ausschuss abberufen und ein später gescheitertes Fraktionsausschlussverfahren eingeleitet hatte. Den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen den Ausschussrückruf hat der *Sächs-VerfGH* allerdings abgelehnt.¹⁴ Dabei blieben die Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen und es wurde eine Folgenabwägung vorgenommen, bei der auf die Nachteile für die Ausschussarbeit insgesamt und auf die zur Rückgängigmachung des Rückrufs erforderliche Abberufung des schon neu benannten Mitglieds im Hinblick auf dessen freies Mandat (Art. 39 III Verfassung Sachsen) abgestellt wurde.¹⁵ Im Hinblick auf das bevorstehende Ende der Wahlperiode ist in diesem Fall das Hauptsacheverfahren nicht weiter betrieben worden.

c) Weitere einschlägige Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte gab es, soweit ersichtlich, nicht. Der Fall der Abberufung eines AfD-Abgeordneten aus dem Untersuchungsausschuss des Berliner Abgeordnetenhaus zum Anschlag auf den Breitscheidplatz in Berlin beschäftigt zwar den *Berl-VerfGH*, betrifft aber eine andere Fallkonstellation und hat bislang nur zur Ablehnung eines Antrags auf einstweilige Anordnung geführt,¹⁶ die wiederum auf eine reine Folgenabwägung gestützt ist. Der Fall liegt deshalb besonders, weil hier die Abberufung eines AfD-Abgeordneten aus dem Untersuchungsausschuss nicht auf die eigene Fraktion zurückgeht, sondern auf die Parlamentsmehrheit. Die Parlamentsmehrheit hat auf die durch einen anderweitigen Ausschuss¹⁷ eines AfD-Abgeordneten aus der AfD-Fraktion eingetretene Verkleinerung dieser Fraktion mit einer Verkleinerung des Untersuchungsausschusses um einen bislang auf die AfD-Fraktion entfallenden Sitz reagiert. Deshalb richtet sich dieses Verfahren nicht gegen die AfD-Fraktion, sondern die AfD-Fraktion selbst und der ihr weiterhin angehörende, aus dem Ausschuss abberufene Abgeordnete führen einen Organstreit gegen das Abgeordnetenhaus.¹⁸

III. Das Urteil des Verfassungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 27.10.2017

In dieser ungeklärten Situation rammt das Urteil des *VerfGHBW* vom 27.10.2017 klare Pflöcke ein. Ergangen ist es im Verfahren eines (damals) der Fraktion noch angehörenden AfD-Abgeordneten gegen die AfD-Fraktion im Landtag von Baden-Württemberg, wobei sich der Organstreitantrag des Abgeordneten unter anderem gegen die Entscheidung seiner Fraktion richtete, ihn dem Landtag gem. § 19 II 1 LT-GO Baden-Württemberg zur Abwahl aus dem Innenausschuss und einem Untersuchungsausschuss vorzuschlagen.¹⁹ Ausgangspunkt für den *VerfGH* war die landesverfassungsrechtliche Regelung des Art. 27 III, die in Baden-Württemberg entsprechend Art. 38 I 2 GG dem Abgeordneten ein Recht auf freie und gleiche Teilhabe am Prozess der parlamentarischen Willensbildung gibt. Deshalb gilt in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des *BVerfG*, dass ein Abgeordneter nicht ohne gewichtige, an der Funktionstüchtigkeit des Parlaments orientierte Gründe von jeder Mitarbeit in den Ausschüssen ausgeschlossen werden darf²⁰ und dass auch seine parlamentarische Mitwirkung in einer und durch eine Fraktion geschützt ist.²¹ Ebenfalls in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des *BVerfG* geht der *VerfGH* davon aus, dass diese Freiheit und Gleichheit des Mandats durch andere Rechtsgüter von Verfassungsrang begrenzt werden kann, insbesondere durch die Mandatsfreiheit der übrigen Fraktionsmitglieder und die Notwendigkeit einer strukturierten und an den Mehrheitsverhältnissen im Landtag ausgerichteten Ausschussarbeit.²²

Dogmatischer Aufhänger ist für den *VerfGH* die von ihm angenommene Teilhabe der Fraktionen an der Verfassungsbindung des Landtags, woraus die Bindung an demokratische Grundsätze und rechtsstaatliche Anforderungen folge. Das führt letztlich zur Übertragung der für den Fraktionsausschluss anerkannten Kombination formeller und mate-

11 Vgl. zum Ganzen *BVerfGE* 80, 188 (233 ff.) = NJW 1990, 373 = NVwZ 1990, 253 Ls.

12 Grundlegend *BVerfGE* 80, 188 (223 ff.) = NJW 1990, 373 = NVwZ 1990, 253 Ls. mit insoweit abweichender Meinung von *Mahrenholz* (S. 238 ff.: auch Stimmrecht) und abweichender Meinung von *Kruis* (S. 241 ff.), der bei fraktionslosen Abgeordneten keine Mitgliedschaft in einem Ausschuss fordert. Zur geltenden Rechtslage für fraktionslose Abgeordnete im Bundestag vgl. § 57 II 2 GO-BT.

13 Vgl. zur Rolle der Landesverfassungsgerichte *Lenz*, NVwZ 2005, 364 (366 ff.) sowie *Berl-VerfGH*, NVwZ-RR 2006, 441.

14 Vgl. *Sächs-VerfGH*, Beschl. v. 30.1.2009 – Vf. 176-I-08 (eA) = BeckRS 2009, 45957. Der Autor *Lenz* hat in diesem Verfahren den zurückgerufenen Vorsitzenden des Finanzausschusses *Ronald Weckesser* vertreten.

15 *Sächs-VerfGH*, Beschl. v. 30.1.2009 – Vf. 176-I-08 (eA) = BeckRS 2009, 45957.

16 *Berl-VerfGH*, Beschl. v. 22.11.2017 – 153 A/17, BeckRS 2017, 132701 Rn. 3.

17 Vgl. dazu *Berl-VerfGH*, Beschl. v. 11.10.2017 – 130 A/17, BeckRS 2017, 128506, mit dem der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen den Fraktionsausschluss abgelehnt worden ist.

18 Das Hauptsacheverfahren scheint noch anhängig zu sein. Angriffsgegenstand ist der von den drei Regierungsfractionen (SPD, LINKE, Bündnis 90/Die Grünen) eingebrachte und vom Abgeordnetenhaus beschlossene Verkleinerungsantrag nach Abgeordnetenhaus-Drs. 18/0654 v. 15.11.2017.

19 *VerfGHBW*, NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 54 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

20 *VerfGHBW*, NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 38 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft) im Anschluss an die durch *BVerfGE* 80, 188 (221 ff.) = NJW 1990, 373 = NVwZ 1990, 253 Ls. begr. Rechtsprechungslinie.

21 *VerfGHBW*, NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 41 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft) im Anschluss an die durch *BVerfGE* 80, 188 (218) = NJW 1990, 373 = NVwZ 1990, 253 Ls. begr. Rechtsprechungslinie.

22 *VerfGHBW*, NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 42 u. 46 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft) mit Nachw. aus der Rspr. des *BVerfG*.

rieller Voraussetzungen.²³ Der beim Ausschussrückruf gegenüber dem Fraktionsausschluss geringeren Eingriffswirkung in die Rechte des betroffenen Abgeordneten Rechnung tragend lässt der *VerfGH* allerdings gewisse Lockerungen zu. Auf der formellen Seite verlangt er vor allen Dingen die Gewährung von Gehör und zwar in der Weise, dass ein fraktionsinterner Antrag, den Abgeordneten gegen seinen Willen dem Landtag zur Abwahl vorzuschlagen, mit Begründung vorab und unter Beachtung einer angemessenen Frist schriftlich zu übermitteln ist. Der Abgeordnete muss sich dazu äußern können und seine Äußerung muss den anderen Fraktionsmitgliedern vor deren Entscheidung bekannt gemacht werden. Dies soll unabhängig von einer Normierung in einer Fraktionssatzung gelten, wobei solche Normierungen zur Konkretisierung durchaus möglich sind.²⁴ Zu der Frage, welche Mehrheiten erforderlich sind, äußert sich der *VerfGH* nicht, sondern lässt dies dahinstehen.²⁵

Bei den materiellen Grenzen legt sich der *VerfGH* nicht fest. Als Mindestgrenze gilt das allgemeine Willkürverbot, also das Erfordernis, dass ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonst sachlich einleuchtender Grund für die Entscheidung vorliegen muss. Ob noch strengere Maßstäbe gelten, die wie beim Fraktionsausschluss in Richtung eines wichtigen Grundes gehen,²⁶ lässt der *VerfGH* offen. Aus seiner Sicht könnte in Betracht kommen, solche Maßnahmen daran zu messen, ob sie überwiegend repressiv oder eher auf die Erhaltung der Gestaltungsmöglichkeiten der übrigen Fraktionsmitglieder ausgerichtet sind, oder ob ein Koppelungsverbot greift, der Ausschussrückruf also nicht mit Erwägungen begründet werden darf, die in keinem Sachzusammenhang mit dem damit verfolgten Zweck stehen.²⁷ Damit bleibt die Bildung von bestimmten Fallgruppen, wie sie in Fraktionsausschlussfällen erfolgt ist,²⁸ in Zukunft weiterhin offen. Im konkreten Fall war die Abberufungsentscheidung der Fraktion schon deshalb eine Verletzung des freien Mandats des Abgeordneten, weil ihm nicht in der gebotenen Weise vorheriges Gehör gewährt worden ist.²⁹

IV. Bewertung und Konsequenzen

Dieser ersten verfassungsgerichtlichen Grundsatzentscheidung zum Ausschussrückruf wird eine erhebliche Orientierungswirkung für die Praxis der Fraktionen zukommen. Die Kernaussage liegt darin, den Ausschussrückruf als „kleinen Fraktionsausschluss“ zu behandeln und den dafür anerkannten, gegebenenfalls etwas abgeschwächten Anforderungen in formeller und materieller Hinsicht zu unterwerfen. Die Fraktionen sind gut beraten, ihre Fraktionssatzungen, die überwiegend schon Regelungen zu Verfahren und Voraussetzungen von Fraktionsausschlussentscheidungen enthalten, um solche zum Ausschussrückruf zu ergänzen (dazu unter 1). Und zweitens stellt sich aus Anlass der Entscheidung die von ihr nicht ausdrücklich beantwortete Frage, in welchem Umfang das Parlament als solches in Ausschussrückruffällen Prüfungs- und Handlungspflichten unterliegt, die der Abgeordnete im Organstreit einklagen kann (dazu unter 2).

1. Ausschussrückruf als „kleiner Fraktionsausschluss“

Die Entscheidung überträgt auf Ausschussrückrufentscheidungen der Fraktionen im Wesentlichen die für Fälle des Fraktionsausschlusses in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, wenn auch mit gewissen Abschwächungen. Das macht den Ausschussrückruf zum „kleinen Fraktionsausschluss“. In der Sache ist das durch den etwas verringerten, gleichwohl aber massiven Eingriffscharakter solcher Maß-

nahmen gerechtfertigt. Denn mit dem Rückruf aus „seinem“ Fachausschuss verliert der Abgeordnete das Wirkungsfeld, in dem er seine bisherigen fachlichen Spezialisierungen in wertvoller Weise in die parlamentarische Willensbildung einbringen kann. In diesem Sinne hat der *VerfGH* eine vom *BVerfG* für fraktionslose Abgeordnete entwickelte Überlegung aufgegriffen und verlangt ganz ausdrücklich, dass die Fraktion bei Entscheidungen über Ausschussbesetzungen die Interessen und sachlichen Qualifikationen des Abgeordneten zur Kenntnis zu nehmen und nach Möglichkeit zu berücksichtigen hat.³⁰ In dieser Kombination von formellen und materiellen Vorgaben geht vor allen Dingen von den formellen Voraussetzungen ein erheblicher Schutzeffekt aus, wie sich gerade auch im Fall des betroffenen AfD-Abgeordneten zeigt, bei dem schon allein die fehlende Gehörgewährung zur Feststellung der Verfassungsrechtsverletzung geführt hat.³¹ Im formellen Bereich liegen aber weitere Fallstricke für Fraktionen, die einen Abgeordneten aus seinem Ausschuss zurückrufen wollen. Das beginnt mit der Frage, wer eigentlich einen das Verfahren eröffnenden Antrag in der Fraktion stellen darf, geht weiter über Fragen der Ladungs- und Wartefrist und reicht über die Frage der Form der Abstimmung in der Fraktionsversammlung bis hin zu der vom *VerfGH* offengelassenen Frage der erforderlichen Mehrheit. Hier dürfte allerdings gerade im Hinblick auf den Stand der Rechtsprechung zum Fraktionsausschluss jedenfalls dann, wenn die Fraktionssatzung keine weitergehenden Anforderungen stellt, ausreichend sein, wenn die Ausschussrückrufentscheidung von der Fraktionsversammlung mit der Mehrheit der Mitglieder der Fraktion unter Einschluss des betroffenen Fraktionsmitglieds getroffen wird.³² Auf der Seite der materiellen Anforderungen ist dagegen Zurückhaltung angebracht. Der Maßstab des Willkürverbots ist ausreichend, gerade auch im Hinblick auf den gegenüber einem Fraktionsausschluss geringeren Eingriffsgrad. Die vom *VerfGH* in Betracht gezogenen möglichen zusätzlichen Anforderungen erweisen sich bei näherer Betrachtung als Fälle, in denen der Ausschussrückruf aus sachfremden Gründen und damit der Sache nach willkürlich angeordnet wird. Bei der Anwendung des Willkürgrundsatzes müssen die Verfassungsgerichte auch beachten, dass es in erster Linie in der Hand der anderen Fraktionsmitglieder liegt zu beurteilen, ob sie eine Vertretung ihrer Fraktion durch den betroffenen Abgeordneten im Ausschuss noch für zumutbar halten. Je größer und deutlicher die Mehrheiten für eine Ausschussrückrufentscheidung ausfallen oder nach der Fraktionssatzung ausfallen müssen, desto eher ist es sachgerecht, wenn die Verfassungsgerichte sich bei der Anwendung der Willkürgrenze zurückhalten. Im Fall des beim *VerfGH* erfolgreichen Abgeordneten hat sich wenige Wochen nach der Entscheidung gezeigt, dass eine

23 Zusammenfassend Lenz, NVwZ 2005, 364 (366) sowie die vom *VerfGH* zitierten landesverfassungsgerichtlichen Entsch. zu Fraktionsausschlussfällen, *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 50 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

24 Vgl. zum Ganzen *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 51 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

25 *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 57 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

26 Vgl. dazu Lenz, NVwZ 2005, 364 (368 f.).

27 *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 52 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

28 Vgl. Lenz, NVwZ 2005, 364 (369).

29 *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 54–56 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

30 *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 47 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft) im Anschluss an *BVerfGE* 80, 188 (226) = NJW 1990, 373 = NVwZ 1990, 253 Ls.

31 *VerfGH* NVwZ-RR 2018, 129 Rn. 54–56 = NVwZ 2018, 661 Ls. (in diesem Heft).

32 Vgl. zum Fraktionsausschluss schon Lenz, NVwZ 2005, 364 (367).

wohl ausreichende Zerrüttung des Verhältnisses vorlag, der der Abgeordnete durch Austritt aus der Fraktion Ausdruck verliehen hat.

2. Keine parlamentarischen Prüfpflichten

Verfassungsgerichtliche Organstreitverfahren im Zusammenhang mit dem Ausschussrückruf werden üblicherweise in einem zweiseitigen Verhältnis zwischen dem betroffenen Abgeordneten und der die Abberufung vornehmenden oder einleitenden Fraktion geführt. Für den Bundestag und die Mehrzahl der Landesparlamente, in denen wie dargestellt die Ausschussmitgliedschaft konstitutiv und unmittelbar durch die Fraktion und deren Entscheidungen begründet und beendet wird (§ 57 II 1 GO-BT), ist das auch folgerichtig. In den Ländern, die wie Baden-Württemberg, das Saarland und Bremen den Fraktionen zwar ein Vorschlagsrecht geben, die formelle Berufung zum Ausschussmitglied aber noch von einer Wahl oder Beschlussfassung des Parlaments abhängig machen, könnten die Dinge auch anders liegen. Gerade im Fall des *VerfGH BW* wäre auch denkbar gewesen, dass der betroffene Abgeordnete gegen den die Ausschussrückrufentscheidung seiner Fraktion umsetzenden Beschluss des Landtags einen Organstreit gegen den Landtag führt. Das macht aber nur Sinn, wenn in diesem Verhältnis zwischen dem fraktionsangehörigen Abgeordneten, dessen Benennung seine eigene Fraktion zurückgezogen hat, und dem Landtag ein verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis besteht, in dem dem Landtag Pflichten obliegen, die im Verhältnis zum betroffenen Abgeordneten subjektiv-rechtlich ausgestaltet sind.³³ Das erscheint zweifelhaft. Schon das *BVerfG* hat hervorgehoben, dass es eine „Tradition des deutschen Parlamentsrechts“ gebe, wonach der Sache nach die Fraktionen und nicht das Gesamtparlament die Zusammensetzung der Ausschüsse bestimmen, jedenfalls bei Abgeordneten, die nicht fraktionslos sind.³⁴ Die Regelungen im Geschäftsordnungsrecht der Landesparlamente von Baden-Württemberg, des Saarlands und der Freien Hansestadt Bremen sind nicht so gravierend anders, dass darin ein bewusster Bruch mit dieser „Tradition des deutschen Parlaments-

rechts“ zu sehen ist; die Regelungen werden in diesen Parlamenten auch nicht so gehandhabt. Das ist in der Sache auch gerechtfertigt. Dem Parlament insgesamt fehlt in solchen Fällen einer Streitigkeit zwischen einer Fraktion und dem ihr angehörenden Abgeordneten die politische Unbefangenheit und damit die Eignung, um als „unparteilicher“ Entscheider aufzutreten. Im Gegenteil: Gerade die politischen Konkurrenzverhältnisse zwischen der betroffenen Fraktion und den anderen Fraktionen des Parlaments führen zu der handgreiflichen Gefahr, dass Prüfungs- und Entscheidungsrechte im Hinblick auf die Ausschussrückrufentscheidung der Fraktion unter politischen Gesichtspunkten instrumentalisiert werden. Es liegt deshalb im wohl verstandenen Interesse auch der Landesparlamente in Baden-Württemberg, im Saarland und in Bremen, grundsätzlich eine Vollzugspflicht des Parlaments anzunehmen und jedenfalls wehrhafte Drittrechte des betroffenen Abgeordneten gegenüber dem Parlament auszuschließen, wenn es lediglich eine Ausschussrückrufentscheidung einer Fraktion formal vollzieht. Wie gerade der jetzt entschiedene Fall gezeigt hat, scheint es auf Seiten betroffener Abgeordneter auch gar kein Bedürfnis zu geben, gegen jemand anderen als gegen die eigene Fraktion ein Organstreitverfahren zu führen. Das lässt sich im Übrigen auch normativ klarstellen. So wie die Fraktionen jetzt ihre Satzungen zu überprüfen und anzupassen haben, legt es die Entscheidung des *VerfGH BW* nahe, dass auch die Parlamente in ihren Geschäftsordnungen klarstellen, dass in Ausschussrückruffällen drittrechtsfähige Prüfungs- und Verweigerungspflichten des Parlaments im Verhältnis zur Fraktion und dem ihr angehörenden Abgeordneten nicht bestehen. Dann können Organstreitverfahren aus Anlass von Ausschussrückrufentscheidungen auf die Fälle beschränkt werden, in denen wie zuletzt im Berliner Abgeordnetenhaus der Ausschussrückruf gar nicht von der eigenen Fraktion ausgeht, sondern von der Mehrheit des Parlaments.³⁵ ■

33 Vgl. zu diesen Anforderungen für einen Organstreit *Lenz/Hansel*, *BVerfGG*, 2. Aufl. 2015, § 64 Rn. 16 ff.

34 *BVerfGE* 80, 188 (223) = *NJW* 1990, 373 = *NVwZ* 1990, 253 Ls.

35 Vgl. Abgeordnetenhaus-Drs. 18/0654 v. 15.11.2017.

Rechtsanwalt Dr. Patrick O. Heinemann*

Nachbarschützende Maßfestsetzungen im übergeleiteten Planungsrecht

I. Vorbemerkung

In einer in vielerlei Hinsicht bemerkenswerten Entscheidung hat das *OVG Berlin-Brandenburg* kürzlich die Maßfestsetzungen eines übergeleiteten (West-)Berliner Bebauungsplans aus dem Jahr 1959 rückwirkend für nachbarschützend erklärt. Die Begründung des Gerichts ist abenteuerlich, auch weil sie erkennbar darum bemüht ist, das Ergebnis der revisionsgerichtlichen Kontrolle zu entziehen. So ergebe sich der Drittschutz nicht kraft Bundesrechts und auch nicht aus dem allgemein anerkannten Gebietserhaltungsanspruch, sondern aus der besonderen Konzeption des verfahrensgegenständlichen historischen Bebauungsplans. Obwohl weder dessen Begründung noch dessen textliche Festsetzungen Aussagen über den Drittschutz der Maßfestsetzungen treffen, seien diese so auszulegen, dass der historische Plangeber den Maßfestsetzungen im Jahr 1959 Drittschutz beigemessen hätte,

wenn er von dieser frühestens im Jahr 1960 durch das *BVerwG* anerkannten Möglichkeit gewusst hätte. Diese Entscheidung hat Bedeutung weit über Berlin hinaus: Denn mit der vom *OVG Berlin-Brandenburg* bemühten Hypothese lässt sich in beinahe jeden übergeleiteten Plan zumindest aus der Zeit vor 1960 eine drittschützende Wirkung der Maßfestsetzungen hineininterpretieren.

II. Sachverhalt

Dem vom *OVG Berlin-Brandenburg* entschiedenen Fall lag eine nachbarrechtliche Auseinandersetzung über einen Bauvorbescheid zugunsten der beigeladenen Projektentwicklerin

* Der Autor ist Associate (angestellter Rechtsanwalt) bei *Bender Harrer Krevet* (Freiburg). – Besprechung von *OVG Berlin-Brandenburg*, Urt. v. 30.6.2017 – 10 B 10/15, BeckRS 2017, 126265.