

Schleswig-Holsteinischer Landtag ▪ Postfach 7121 ▪ 24171 Kiel

An den
Vorsitzenden
der Fraktion BÜNDNIS 90 / DIE GRÜNEN
Herrn Karl-Martin Hentschel, MdL

im Hause

**Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom:**

**Mein Zeichen: L 201 – 196a/16
Meine Nachricht vom:**

**Bearbeiter/in:
Prof. Dr. Johannes Caspar**

**Telefon (0431) 988-1103
Telefax (0431) 988-1250
johannes.caspar@landtag.ltsh.de**

12. März 2008

Zählergemeinschaften bei Ausschussbesetzungen / Erwiderung zum Schreiben des Innenministeriums

Sehr geehrter Herr Hentschel,

Ihrer Bitte, auf das Schreiben des Innenministeriums vom 13. Februar 2008 (Umdruck 16/2868) Stellung zu nehmen, kommen wir gern nach.

1. In seinem Schreiben an den Vorsitzenden des Innen- und Rechtsausschusses vom 13. Februar 2008 äußert sich das Innenministerium auf Ersuchen des Innen- und Rechtsausschusses zu unseren Ausführungen betreffend die Berücksichtigung von Zählergemeinschaften bei Ausschussbesetzungen vom 14. Januar 2008 (Umdruck 16/2784). Die Stellungnahme beginnt mit einer Zusammenfassung unserer Ausführungen vom 14.1.2008 (S. 1 bis 3). Im Anschluss daran werden die wesentlichen Aussagen, die das Bundesverwaltungsgericht in seinem maßgebenden Urteil vom 10. Dezember 2003 über die Zulässigkeit von Zählergemeinschaften anstellt, referiert (S. 3 bis 5). Nach Darstellung des Erlasses des Innenministeriums vom 5. März 2004 (S. 5) erfolgt auf ca. einer halben Seite unter vier Spiegelstrichen eine Bewertung unseres Gutachtens. Ausdrücklich wird dort festgestellt:

„Alle Aussagen zu so genannten „unechten“ Zählergemeinschaften, dem Erhalt eines einzigen Sitzes einer Fraktion und kleinen und großen Fraktionen (siehe Nr. 7 bis 9) sind rechtlich nicht nachvollziehbar bzw. können aus dem o.a. Bundesverwaltungsgerichtsurteil nicht abgeleitet werden.“ (Umdruck 16/2868, S. 6).

Da eine nähere Begründung dieser Ausführungen im Schreiben des Innenministeriums nicht erfolgt, verweisen wir – insbesondere um Wiederholungen zu vermeiden – auf unser Gutachten zu den Zählgemeinschaften im Umdruck 16/2784 sowie auf die Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes vom 23. Juli 2007 sowie vom 30. April 2004, in dem sich der Wissenschaftliche Dienst mit der Fragestellung der Zählgemeinschaften intensiver auseinandergesetzt hat.

2. Darüber hinaus weisen wir noch einmal darauf hin, dass die Auffassung des Innenministeriums über die Zulässigkeit von Zählgemeinschaften zu restriktiv ist. Sie geht letztlich von einem **absolut verstandenen Begriff der Spiegelbildlichkeit** aus, der im Verfassungsrecht so nicht existiert und auch in den einschlägigen Bestimmungen der Kreis- bzw. der Gemeindeordnung keine Berücksichtigung gefunden hat.

Der Wille des Wählers, der sich in der Zusammensetzung des Plenums ausdrückt, kann bei allen Verfahren der maßstäblichen Verkleinerung von Ausschüssen naturgemäß immer nur approximativ abgebildet werden. Auf welche Weise sich die Mehrheitsverhältnisse in der Ausschussbesetzung widerspiegeln, ist letztlich abhängig von der näheren Ausgestaltung durch den Gesetzgeber. Dieser hat vorliegend durch die einschlägigen Vorschriften der Gemeinde- bzw. Kreisordnung Regelungen geschaffen, wonach die Besetzung der Ausschüsse durch eine freie Wahl der Ausschussmitglieder - mithin durch eine freie Mandatsausübung der Mitglieder der Vertretungskörperschaft erfolgt. Dieses Verfahren ist auch unproblematisch, da im Regelfall davon auszugehen ist, dass jeder Vertreter bei der Abstimmung über die Ausschussbesetzung die Stimme für ein Mitglied seiner Fraktion abgeben wird. Eine Garantie dafür, dass die Wahl der Ausschussmitglieder exakt dem Stärkeverhältnis der Fraktionen entsprechen muss, kann der gesetzlichen Konzeption der Ausschussbesetzung nicht entnommen werden.

Wir machen daher noch einmal deutlich, dass unserer Meinung nach Zählgemeinschaften weder nach geltendem Verfassungsrecht noch nach den einfachgesetzlichen Regelungen der Kreisordnung sowie der Gemeindeordnung ausgeschlossen sind, soweit folgende Voraussetzungen eingehalten werden:

- bestehende Mehrheitsverhältnisse in der Gemeindevertretung werden dadurch nicht unterlaufen,
- die Zählgemeinschaft dient dem Zweck, **einen** Ausschusssitz zu erlangen, was ohne Zählgemeinschaft den Beteiligten nicht gelänge,

- die Aufstellung einer gemeinsamen Liste darf nicht dazu führen, dass eine andere Fraktion den ihr ohne das Zusammenwirken rechnerisch zustehenden einzigen Sitz verliert,
- die Zählgemeinschaft darf nur den Zusammenschluss von solchen Fraktionen ermöglichen, die jeweils ohne einen solchen Zusammenschluss keinen Sitz im Ausschuss erhalten würden, sodass sich also nur „kleine mit kleinen“, nicht aber „kleine mit großen“ Fraktionen verbinden können.

Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, spricht auch die einschlägige Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, DVBl. 2004, 439) nicht gegen die Durchführung von Zählgemeinschaften.

3. Ein restriktives Verständnis des Spiegelbildlichkeitsgrundsatzes als verfassungsrechtlich zwingend einzuhaltende Hürde muss demgegenüber zu Ergebnissen führen, die einer Beteiligung der Minderheit bei der Ausschussbesetzung entgegenstehen und die sich auch mit der politischen Praxis der Ausschussbesetzung nicht decken.

So sieht die Verfassung des Landes Schleswig-Holstein in Art. 20 Abs. 2 LV für den Parlamentarischen Einigungsausschuss eine Besetzung allein durch die Vorsitzenden der Fraktionen vor und trifft damit eine Ausschusszusammensetzung, die weitgehend vom Grundsatz der demokratischen Repräsentation nach Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, Art. 20 Abs. 1 und 2 GG abweicht (vgl. kritisch Caspar, in: Caspar/Ewer/Nolte/Waack (Hrsg.), Verfassung des Landes Schleswig-Holstein, Art. 20, Rn. 8).

Deutlich im Widerspruch zu der restriktiven Auffassung steht auch die anders als die Zusammensetzung des Einigungsausschusses keinem vernünftigen verfassungsrechtlichen Zweifel ausgesetzte Besetzung der ständigen Ausschüsse des Schleswig-Holsteinischen Landtags. Nach § 13 Abs. 2 GO-LT werden die Sitze in den ständigen Ausschüssen zwar auf die einzelnen Fraktionen im Verhältnis ihrer Stärke verteilt. Nach parlamentarischer Gewohnheit erfolgt die Verteilung im Zuteilungsverfahren nach d'Hondt. Dieses Verfahren würde dem Spiegelbildlichkeitsgrundsatz in einer auf die maßstäbliche Verkleinerung des Ausschusses gegenüber dem Parlament notwendigen relativen Weise gerecht werden. Bei einer Gesamtzahl von elf Mitgliedern wäre der Ausschuss unter den gegebenen Mehrheitsverhältnissen des Schleswig-Holsteinischen Landtages zwingend so zu besetzen, dass die CDU sechs Ausschussmitglieder, die SPD fünf Ausschussmitglieder erhielte. Die restlichen Fraktionen sowie der SSW würden keine Ausschusssitze erhalten.

Aus gutem Grund sieht nun aber die Geschäftsordnung in § 13 Abs. 3 GO-LT vor, dass die Fraktionen, die bei der Sitzverteilung nach Absatz 2 unberücksichtigt bleiben, ein **Grundmandat** in jedem Ausschuss erhalten, wenn ihre Partei bei der Landtagswahl 5 v.H. der gültigen Stimmen erreicht hat. Dieses Grundmandat, das nicht erst seit Bestehen der Großen Koalition eine Beteiligung der kleinen Fraktionen an Abstimmungen im Ausschuss ermöglicht, wäre – verstünde man den Grundsatz der Spiegelbildlichkeit als absolutes Verfassungsprinzip – verfassungsrechtlich nicht haltbar. Denn sowohl die CDU- als auch die SPD-Fraktion hätten durch diese Grundmandatsklausel einen ihnen an sich rechnerisch zustehenden Sitz verloren.

Eine Ausschussbesetzung, die den Grundbedingungen eines Minderheitenschutzes Rechnung trägt, wäre damit nicht möglich. Die Beteiligung der kleineren Fraktionen von FDP-Fraktion sowie der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN käme dann erst ab einer Ausschussgröße von 16 Mitgliedern in Betracht.

Das Beispiel zeigt, welche Konsequenzen ein strikt verstandener Spiegelbildlichkeitsgrundsatz nach sich zieht. Es dokumentiert ferner den engen Zusammenhang zwischen dem Prinzip der demokratischen Repräsentation und der demokratischen Teilhabe von Minderheiten in parlamentarischen Verfahren. Die Auffassung von einem absolut verstandenen Grundsatz der Spiegelbildlichkeit wird dem nicht gerecht. Rechtlich betrachtet handelt es sich vielmehr um einen Grundsatz, der nicht schematisch verstanden werden kann, sondern selbst wiederum zur Verwirklichung anderer verfassungskräftiger Belange oder Teilprinzipen wie dem demokratischen Minderheitenschutz einer Durchbrechung bedarf.

Das sieht denn auch das OVG Schleswig, das ausführt: „Zählgemeinschaften widersprechen deshalb nicht zwingend dem bundesverfassungsrechtlichen Demokratiegrundsatz. Ein Widerspruch und damit ein Verstoß gegen Verfassungsrecht entsteht erst, wenn es zu einer mathematischen Verschiebung der Sitzverteilung aufgrund der Zählgemeinschaften zu Lasten der Minderheit kommt. Nur dann ist nämlich das Spiegelbild verzerrt.“ [OVG SH, 2. Senat, Urteil vom 15. März 2006 – 2 LB 48/05 -, SchlHA 2007, S. 70, 71 mit ausdrücklichem Verweis auf das Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Schleswig-Holsteinischen Landtages).

Entsprechend hatte zuvor das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung den Berührungspunkt zwischen demokratischer Repräsentation und Minderheitenschutz hervorgehoben: „Eine Zählgemeinschaft seitens der Mehrheit darf die Zusammensetzung der Ausschüsse nicht zu Lasten einer Minderheit ändern. Ansonsten wird der

Minderheitenschutz missachtet dem – wie das OVG ausführt – die Bestimmungen über die Besetzung von Ratsausschüssen – hier § 50 Abs. 3 Satz 3 GO NRW – dienen.“ (BVerwG, DVBl. 2004, 439, 441).

Wir sind – auf der Grundlage dieser Rechtsprechung - der Meinung, dass unter den von uns vorgenommenen Einschränkungen die Bildung von Zählgemeinschaften durchaus den verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht. Für den Erlass des Innenministeriums vom 5. März 2004 fehlt insoweit eine Rechtsgrundlage in der Gemeinde- oder Kreisordnung, ohne die ein Eingriff in das freie Mandat der Gemeindevertreter zumindest verfassungsrechtlich problematisch erscheint.

.

Mit freundlichen Grüßen
Für den Wissenschaftlichen Dienst

gez. Prof. Dr. Johannes Caspar