

Zukunftsforum Politik

Broschürenreihe
herausgegeben von der
Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.

Nr. 69

Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.)

Der deutsche Föderalismus im Reformprozess

Sankt Augustin, Februar 2006

ISBN 3-937731-78-4

Redaktionelle Betreuung: Anne Halbey-Muzlah

Download-Publikation

Der Text dieser Datei ist identisch mit der Druckversion der Veröffentlichung. Die Titelseite der Printausgabe beträgt 4 Seiten und wurde in der digitalen Version auf einer Seite zusammengefasst.

Inhalt

Vorwort	7
<i>Michael Borchard</i>	
Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen – eine Perspektive für „bessere“ Verantwortungszuordnung der verschiedenen Ebenen?	11
<i>Hans Jörg Dietsche/Sven Hinterseh</i>	
Die Vorschläge der Bundesstaatskommission im Spiegel notwendiger Reformen der Finanzverfassung	37
<i>Hans Hofmann</i>	
Die Europafähigkeit Deutschlands in der Diskussion: Bundesstaatskommission und Ratifizierung des Vertrags über eine Verfassung für Europa	73
<i>Annegret Eppler</i>	
Die Kommunen im Verhältnis zu Bund und Ländern	101
<i>Stephan Keller</i>	
Die Länder und Landesparlamente im föderalen Gefüge	117
<i>Heinrich Oberreuter</i>	
Föderalismus jenseits des Staates? Entwicklung und Modellcharakter des EU-Mehrebenensystems	137
<i>Martin Große Hüttmann</i>	
Sozialstaats- und Bundesstaatsprinzip im Widerstreit	163
<i>Udo Margedant</i>	

Eine Bilanz aus politikwissenschaftlicher Sicht <i>Roland Sturm</i>	185
Zukunftsperspektiven des Föderalismus aus der Sicht des Verfassungsrechts <i>Michael Brenner</i>	199
Die Neujustierung der Gesetzgebungskompetenzen <i>Max-Emanuel Geis/Daniel Krausnick</i>	215
Die Autoren/Die Herausgeber	232
Ansprechpartner in der Konrad-Adenauer-Stiftung	236

Vorwort

Michael Borchard

Unter dem Titel „Der deutsche Föderalismus im Reformprozess“ zieht die Konrad-Adenauer-Stiftung eine Bilanz des aktuellen Standes der Föderalismusreform. Nachdem die Bundesstaatskommission mit ihrem Reformvorhaben zunächst gescheitert war, beabsichtigt nunmehr die große Koalition Reformen der bundesstaatlichen Ordnung zügig umzusetzen. Die Herausgeber und die Autoren dieses Bandes beurteilen die erzielten Übereinkünfte als erste Schritte in einem Reformprozess, der auch nach der Verabschiedung der vorgeschlagenen Reformmaßnahmen durch die parlamentarischen Gremien noch längst nicht abgeschlossen sein sollte.

Der vorliegende Sammelband greift in den ersten Beiträgen die zentralen Aspekte der Reformberatungen der Bundesstaatskommission auf und knüpft dabei direkt an die kritische Bilanz¹ an, welche die Konrad-Adenauer-Stiftung im Jahre 2004 vorgelegt hat. Neben den grundlegenden Reformfeldern Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen, Finanzverfassung und Europafähigkeit Deutschlands vor dem Hintergrund des Verfassungsvertrags der Europäischen Union wird der aktuelle Stand der Föderalismusreformdiskussion auch aus der Sicht der Länder und der Kommunen beleuchtet.

Einen breiten Raum nimmt die Bewertung des Standes der Reformbemühungen aus wissenschaftlicher Sicht ein, die seit

¹ Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission. Zukunftsforum Politik Nr. 61, hrsg. von der Konrad-Adenauer-Stiftung, Sankt Augustin 2004.

mehreren Jahren die Föderalismusreformdiskussion befruchtet und eine Vielzahl von Reformvorschlägen hervorgebracht hat, zu denen auch die Konrad-Adenauer-Stiftung mit ihrem Projekt „Föderalismusreform“ beigetragen hat. Trotz vielfältiger, unterschiedlicher Akzentsetzungen besteht in der wissenschaftlichen wie auch in der politischen Diskussion Übereinstimmung² darin, dass eine Reform der bundesstaatlichen Ordnung unabdingbar ist, wenn Deutschland die drängenden Zukunftsfragen bewältigen will. Sowohl die von der Bundesstaatskommission vorgelegten Vorschläge als auch das Ergebnis der Koalitionsarbeitsgruppe zur Föderalismusreform sind nach Meinung der Wissenschaft nur ein erster Schritt auf dem Wege zu einer grundlegenden Reform der bundesstaatlichen Ordnung. Alle diese Verhandlungsergebnisse bleiben hinter dem Auftrag der Bundesstaatskommission zurück, eine Reform vorzulegen, die zur Verbesserung der Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit, zur eindeutigen Zuordnung von Verantwortlichkeiten und zur Effizienzsteigerung der Aufgabenerfüllung führt. Die kritischen Einwände der Autoren betreffen die vereinbarten Maßnahmen zur Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen vor allem hinsichtlich der Frage, ob diese Maßnahmen die Handlungsfähigkeit der politischen Akteure auf Bundes-

² Ein Indiz hierfür ist die Stiftungsallianz „Bürgerlicher Bundesstaat“, ein zivilgesellschaftliches Forum in dem sich parallel zur Einsetzung der Bundesstaatskommission fünf politische Stiftungen – Konrad-Adenauer-Stiftung, Heinrich-Böll-Stiftung, Friedrich-Ebert-Stiftung, Friedrich-Naumann-Stiftung und Hanns-Seidel-Stiftung – sowie drei parteiunabhängige Stiftungen – Bertelsmann Stiftung, Ludwig-Erhard-Stiftung und Stiftung Marktwirtschaft – zusammengeschlossen haben.

Zur Reformdiskussion siehe: Thomas Fischer et. al. (Hrsg.): Föderalismusreform in Deutschland. Ein Leitfaden zur aktuellen Diskussion und zur Arbeit der Bundesstaatskommission. Forum Föderalismus 2004, hrsg. von der Bertelsmann Stiftung, der Hanns-Seidel-Stiftung, der Konrad-Adenauer-Stiftung, der Stiftung Marktwirtschaft und der Friedrich-Naumann-Stiftung, Gütersloh/Berlin 2004.

wie Länderebene aber auch das Agieren der Bundesrepublik Deutschland auf europäischer Ebene effizienter gestalten können. Ein gravierendes Defizit sehen Wissenschaft und Wirtschaft darin, dass das Gebiet der Finanzverfassung weitgehend ausgeklammert blieb. Die für eine grundlegende Entflechtung notwendige Bündelung der Gesetzgebungs-, Vollzugs- und Einnahmekompetenz auf jeweils einer Ebene ist nach den Verhandlungsergebnissen bislang nicht erreicht. Experten stimmen auch darin überein, dass auf Dauer die Frage der Länderneugliederung nicht ausgeklammert bleiben kann. Ohne eine Reform dieser beiden Problemfelder ist das Ziel nicht zu erreichen, eine föderale Ordnung zu gestalten, die den Wettbewerb um politische Lösungen möglich macht.

Es stellt sich weiterhin die Frage, ob die bislang vereinbarten Reformen dazu beitragen werden, die Balance zwischen föderaler Vielfalt, die in der Selbständigkeit und Bewahrung der Individualität der Länder zum Ausdruck kommt, und solidarischer Mitverantwortung für das Ganze wieder herzustellen. Nur wenn Wettbewerb und Solidarität sich sinnvoll ergänzen, der Bürger und seine Möglichkeiten, Politik zu gestalten, voll zur Geltung kommen, sind auch Konzepte eines bürgernahen Bundesstaates zu realisieren, wie sie in dem Reformkonzept der Konrad-Adenauer-Stiftung angesprochen werden. Das Motto der Stiftungsallianz „handlungsfähiger Föderalismus erfordert mutige Reformschritte“ sollte die weiteren Reformschritte begleiten.

Entflechtung der Gesetzgebungs- kompetenzen – eine Perspektive für „bessere“ Verantwortungszuordnung der verschiedenen Ebenen?

Hans Jörg Dietsche/Sven Hinterseh

Ein zentrales Thema der politischen Debatte in Deutschland ist die Reform unseres föderativen Staatsaufbaus. Die „Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung“ (Bundesstaatskommission) trat im Herbst 2003 mit dem Ziel an, „die Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit von Bund und Ländern zu verbessern, die politischen Verantwortlichkeiten deutlicher zuzuordnen sowie die Zweckmäßigkeit und Effizienz der Aufgabenerfüllung zu steigern“.¹ Insbesondere die Zuordnung von Gesetzgebungszuständigkeiten an Bund und Länder, die Zuständigkeiten und Mitwirkungsrechte der Länder in der Bundesgesetzgebung und die Finanzbeziehungen – insbesondere Gemeinschaftsaufgaben und Mischfinanzierungen – zwischen Bund und Ländern hatte die Bundesstaatskommission zu prüfen. Neben den beiden großen Themenfeldern „Finanzbeziehungen“² und „Europatauglichkeit“³ bildete die Diskussion über die Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern nach den Art. 70 ff. GG einen weiteren Schwerpunkt in der Bundesstaatskommission. Sowohl die Kompetenzarten als auch einzelne

¹ Vgl. dazu die inhaltsgleichen Einsetzungsbeschlüsse des Deutschen Bundestages (BT-Drucksache 15/1685) und des Bundesrates (BR-Drucksache 750/03).

² Vgl. dazu ausführlich den Beitrag von Hans Hofmann in diesem Band.

³ Vgl. dazu ausführlich den Beitrag von Annegret Eppler in diesem Band.

Zuständigkeitsbereiche wurden erörtert. Einigkeit bestand im Wesentlichen darin zu versuchen, Zuständigkeiten primär der Kategorie der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz zuzuweisen, da auf diese Weise am entschiedensten entflochten und am klarsten politische Verantwortung Bund und Ländern zugewiesen werden kann. Eine Abschichtung der unterschiedlichen Kompetenzfelder erwies sich jedoch als überaus schwierig.

Ferner wurden die Einwirkungsbefugnisse des Bundesrates bei der Gesetzgebung intensiv beraten. Insbesondere einer Neuformulierung des Art. 84 Abs. 1 GG kam bei dem Vorhaben, eine Entflechtung der verschiedenen staatlichen Ebenen zu erreichen, eine Schlüsselrolle zu. Die Anhänger wettbewerbsföderaler Vorstellungen forderten – mit unterschiedlichen Nuancen – die Einführung eines (formellen und materiellen) „Zugriffsrechts“ für die Länder, das unmittelbar im Grundgesetz geregelt sein sollte. Während der Kommissionsarbeit erschien die Forderung, die Rahmengesetzgebung abzuschaffen, als mehrheitsfähig. Die betroffenen Materien sollten den anderen Kompetenzkategorien (ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis der Länder, ausschließliche Gesetzgebungsbefugnis des Bundes, konkurrierende Gesetzgebung mit und ohne Geltung des Art. 72 Abs. 2 GG, Bereich der „Zugriffsrechte“) zugewiesen werden.⁴

Die Länder haben frühzeitig deutlich gemacht, dass sie im Kernbereich ihrer Zuständigkeiten, insbesondere in der Bildungspolitik und zur weiteren Ausgestaltung ihrer Personal- und Besoldungshoheit, Zuständigkeiten zurückerhalten müssten.⁵ Das grundsätz-

⁴ Vereinzelt wurde die Ersetzung der Rahmengesetzgebung durch eine „Grundsatzgesetzgebung“ des Bundes gefordert. In der weiteren Diskussion spielte dieser Gedanke jedoch keine Rolle mehr.

⁵ Vgl. Erwin Teufel: Neue Bewährungsprobe für den Föderalismus, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 15 ff.

liche Verhandlungsziel der Länder bestand darin, den Landesparlamenten die Vollkompetenz im Bildungsbereich zu geben.⁶ Die Abschaffung der Rahmenkompetenz des Bundes für die Grundsätze des Hochschulwesens und die Beseitigung der Mitfinanzierungskompetenz des Bundes im Rahmen der gemeinsamen Bildungsplanung waren dabei zentrale Forderungen.

1. Art. 84 Abs. 1 GG – „formelles Zugriffsrecht“ der Länder

Die ländereigene Ausführung der Bundesgesetze nach Art. 83 und 84 GG stellt den Regelfall dar. Der Bund besitzt nur dort eine Kompetenz zur Ausführung von Bundesgesetzen, wo sie ihm zugewiesen ist; alles Übrige liegt bei den Ländern (sog. Residualkompetenz). Die Länder können sich grundsätzlich nach ihrem eigenen Organisations- und Verfahrensrecht (Vollzugsrecht) richten. Sie bestimmen also insbesondere, welche Behörden oder Verwaltungsträger des Landes zuständig sind. Mit Zustimmung des Bundesrates kann jedoch der Bund die Einrichtung der Behörden und des Verfahrens selbst regeln (Art. 84 Abs. 1 GG). Während diese Regelung eigentlich als eng begrenzte Ausnahme⁷ konzipiert war, enthalten heute 30 bis 40 Prozent aller Bundesgesetze Regelungen über Organisation und Verfahren der Landesverwaltung und beschränken damit die Organisationshoheit der Länder. Liegt die Quote zustimmungspflichtiger Bun-

⁶ In der Bundesstaatskommission sprachen die Vertreter der Länder von der Zuständigkeit vom „Kindergarten bis zur Hochschule“ (vgl. etwa Erwin Teufel, a. a. O.).

⁷ Peter M. Huber wies in der Kommissionssitzung am 8. Juli 2004 darauf hin, dass man bei den Beratungen im Parlamentarischen Rat davon ausgegangen sei, dass die Vorschrift in lediglich 10 bis 15 Prozent aller Fälle zur Anwendung kommen werde (vgl. Stenografischer Bericht der 8. Sitzung, S. 174).

desgesetzes heute bei ca. 60 Prozent, so beruht dies im Wesentlichen auf Art. 84 Abs. 1 GG, da allein diese Regelung für mehr als 50 Prozent aller Zustimmungsfälle verantwortlich ist.⁸ Diese Zahlen waren Ansporn für die Bundesstaatskommission: Man war sich darüber einig, dass eine substantielle Änderung des Art. 84 Abs. 1 GG am Ende der Kommissionsarbeit herauskommen musste. Art. 84 Abs. 1 GG sollte auf seinen ursprünglichen Normzweck zurückgeführt werden.

Oberstes Ziel war es, das Zustimmungserfordernis des Bundesrates zu beseitigen. Die einfachste Lösung wäre gewesen, den Nachsatz in Art. 84 Abs. 1 GG („soweit nicht Bundesgesetze mit Zustimmung des Bundesrates etwas anderes bestimmen“) zu streichen.⁹ Mehrheitsfähig war eine schlichte Streichung allerdings nicht. Im „Vorentwurf“ der beiden Kommissionsvorsitzenden vom 13. Dezember 2004¹⁰ blieb es zwar bei dem Grundsatz, dass die Länder dort, wo sie Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten ausführen, die Behördeneinrichtung und das Verwaltungsverfahren selbst regeln können. Dem Bund sollte aber den-

⁸ Nach Christian Dästner: Zur Entwicklung der Zustimmungspflichtigkeit von Bundesgesetzen seit 1949, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen (ZParl) 2001, S. 290 ff. waren im Zeitraum von 1981 bis 1999 58,1 Prozent der zustimmungsbedürftigen Gesetze allein aufgrund des Art. 84 Abs. 1 GG zustimmungsbedürftig (Platz 2: Art. 105 Abs. 3 GG (28,5 Prozent), Platz 3: Art. 80 Abs. 2 GG (6,8 Prozent)).

⁹ Vgl. dazu auch Udo Margedant: Ein bürgerfernes Machtspiel ohne Gewinner, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13-14/2005, S. 24 und Edzard Schmidt-Jortzig: Reformbedürftigkeit des deutschen Föderalismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13-14/2005, S. 9.

¹⁰ Vgl. dazu die Arbeitsunterlage (AU) 0104 -neu-. Diese und alle anderen zitierten Dokumente und Materialien sind der vom Deutschen Bundestag und Bundesrat in der Reihe „Zur Sache 1/2005“ herausgegebenen „Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung“ auf CD-Rom beigefügt.

noch auch weiterhin die Möglichkeit gegeben sein, die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren zu regeln. Den Ländern sollte dagegen – und das war neu – zugestanden werden, ein von der Bundesgesetzgebung abweichendes Recht in Bezug auf die Behördeneinrichtung und/oder das Verwaltungsverfahren zu erlassen; ein solches – auf die Behördeneinrichtung und das Verwaltungsverfahren beschränktes – „Zugriffsrecht“ der Länder hätte es ermöglicht, auf das Zustimmungserfordernis des Bundesrates zu verzichten. Kontrovers diskutiert wurde bis zuletzt, ob dem Bund – wie bislang möglich – das Recht zugebilligt werden sollte, dass dieser in die Behördenorganisation der Länder eingreifen darf. Es schien, als sei die Mehrheit in der Kommission dafür gewesen, dass der Bund ganz auf Regelungen zur Behördenorganisation verzichten sollte. Diese Sichtweise – die sich letztlich nicht im oben erwähnten „Vorentwurf“ der Vorsitzenden fand – hätte den Vorzug gehabt, dass künftig auch eine Inanspruchnahme der Kommunen durch den Bund ausgeschlossen gewesen wäre. Ein neuer Satz 6¹¹ soll dies nun sicherstellen.¹² In der Kommission war man sich am Schluss einig, dass dem Bund in Ausnahmefällen die Möglichkeit eingeräumt werden soll, auch in Zukunft mit Zustimmung des Bundesrates verbindliches Verwaltungsverfahrenrecht zu setzen (sog. Sperrklausel).¹³ Die Bundesregierung hatte eine solche Regelung angemahnt, da Problemlagen denkbar seien, in denen die Öffnung von Verfahrensrecht für abweichendes Landesrecht die vom Bund als unverzichtbar ange-

11 „Durch Bundesgesetz dürfen Gemeinden und Gemeindeverbänden Aufgaben nicht übertragen werden.“

12 Vgl. dazu Udo Margedant a. a. O., S. 24.

13 Die Sätze 4 und 5 lauten: „In Ausnahmefällen kann der Bund wegen eines besonderen Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung das Verwaltungsverfahren ohne Abweichungsmöglichkeit für die Länder regeln. Diese Gesetze bedürfen der Zustimmung des Bundesrates.“

sehen materiellen Standards aushöhlen und untergraben könnte.¹⁴

Wegen des Wegfalls des Zustimmungserfordernisses des Bundesrates bei Art. 84 Abs. 1 GG haben die Länder eine neue Zustimmungspflicht beim Erlass kostenintensiver Gesetze gefordert.¹⁵ Zur Kompensation schlugen die Vorsitzenden in ihrem „Vorentwurf“ eine Regelung in Art. 104a Abs. 3a -neu- GG¹⁶ vor. In einer Begleiterklärung wird der Begriff der „geldwerten Sachleistungen“ näher erläutert.¹⁷ Damit sollten sich nach Berechnungen des Sekretariates der Bundesstaatskommission die Zustimmungstatbestände auf voraussichtlich ca. 35 bis 40 Prozent statt bisher rund 60 Prozent zustimmungsbedürftiger Bundesgesetze reduzieren.¹⁸

2. „Materielles Zugriffsrecht“ (Abweichungsgesetzgebung) der Länder

Eine sehr intensive Diskussion entspann sich über die Frage eines „Zugriffsrechts“ der Länder auf materielles Bundesrecht.¹⁹ Die

¹⁴ Vgl. Brigitte Zypries und Renate Künast in der Kommissionssitzung am 8. Juli 2004 (Stenografischer Bericht der 8. Sitzung, S. 169 und S. 173).

¹⁵ Zur Diskussion in der Bundesstaatskommission vgl. Dokumentation (Fn. 10), S. 796 ff.

¹⁶ „Führen die Länder Bundesgesetze als eigene Angelegenheit aus, bedürfen diese der Zustimmung des Bundesrates, wenn sie Pflichten der Länder zur Erbringung von Geldleistungen oder geldwerten Sachleistungen gegenüber Dritten begründen.“

¹⁷ Vgl. Anhang zur AU 0104 -neu-.

¹⁸ Vgl. Dokumentation (Fn. 10), S. 862.

¹⁹ Zur Entwicklung des „Zugriffsgedankens“ vgl. Hans-Jörg Dietsche/Sven Hinterseh: Ein sogenanntes Zugriffsrecht für die Länder – „konkurrierende“ Gesetzgebung beim Wort genommen? Zur Entwicklung einer verfassungsrechtlichen Diskussion, in: Europäisches Zentrum für

Länder sollten durch eigenes Landesgesetz auf Materien der Bundesgesetzgebung – die noch in einem Positivkatalog festzulegen gewesen wären – „zugreifen“ dürfen. Das Landesgesetz sollte dann in der Rechtsanwendung dem Bundesgesetz vorgehen (Anwendungsvorrang). Das Bundesgesetz selbst wäre also nicht außer Kraft gesetzt, sondern lediglich verdrängt worden.²⁰ Um eine unübersichtliche Rechtszersplitterung zu vermeiden, wurde gefordert, dass die Länder bei erfolgtem „Zugriff“ das betreffende Bundesgesetz vollständig durch ein Landesgesetz ersetzen müssten. Im Gegenzug wären die Länder wohl bereit gewesen, in den betroffenen Aufgabefeldern auf den Nachweis der Erforderlichkeit von Bundesgesetzen nach Art. 72 Abs. 2 GG zu verzichten.

Das Bundesverfassungsgericht hatte mit seinen Entscheidungen (Altenpflege, Juniorprofessur, Studiengebühren, Ladenschluss) zur Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG die Debatte in der Bundesstaatskommission spürbar belebt.²¹ Die Länder sahen sich deutlich gestärkt, da der Bund künftig eine erhöhte Beweislast dafür trägt, eine bestimmte Materie bundeseinheitlich regeln zu dürfen. Im Ergebnis führt diese Rechtsprechung zu einer erheblichen Einschränkung der Gesetzgebungsspielräume des Bundes. In der Kommission hatte man sich daher insoweit verständigt, dass für bestimmte Bereiche die Erforderlichkeitsklausel

Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden, S. 187 ff.

²⁰ Im Gegensatz dazu die Regelung in Art. 31 GG: Landesrecht ist immer dann nichtig oder wird es, wenn es Bundesrecht widerspricht (vgl. Rüdiger Sannwald, in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/Franz Klein (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz, 10. Auflage, München, Art. 31 Rdn. 22).

²¹ Vgl. Udo Margedant a. a. O., S. 25.

nach Art. 72 Abs. 2 GG nicht mehr gelten solle.²² Insbesondere Vertreter der Länder sahen diese Möglichkeit für Materien, in denen die Länder ein „Zugriffsrecht“ erhalten sollten.

Zuletzt stellte sich die Frage eines „materiellen Zugriffsrechts“ nur noch im Bereich des Umweltrechts,²³ da sich in der Kommission immer mehr die Erkenntnis durchzusetzen schien, dass die Entflechtung der Kompetenzen und somit die klare und ausschließliche Zuordnung der Kompetenzen entweder an den Bund oder an die Länder der Einführung eines materiellen Zugriffsrechts vorzuziehen sei.²⁴ Im „Vorentwurf“ der beiden Vorsitzen-

²² Dies sollte durch Satz 2 des Art. 72 Abs. 2 GG erreicht werden: „Dies gilt nicht auf den Gebieten des Art. 74 Abs. 1 Nrn. 1, 2, 3, 6, 9, 10a, 12, 14, 16, 17, 18, 19, 21, 23 und 27“ (vgl. AU 0104 -neu-).

²³ Davor hielt man in der Bundesstaatskommission auch die Einführung eines „Zugriffsrechts“ beim „Recht des öffentlichen Dienstes“ für möglich (vgl. Hans-Jörg Dietsche/Sven Hinterseh, in: Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission, Zukunftsforum Politik Nr. 61, Sankt Augustin 2004, S. 33 ff.). Hier stand man allerdings am Ende der Verhandlungen kurz vor einer Aufgabenentflechtung, die den Ländern die ausschließliche Zuständigkeit für weite Teile des Landes- und Kommunalbeamtenrechts zugewiesen hätte (vgl. AU 0104 -neu-).

²⁴ Der baden-württembergische Ministerpräsident Erwin Teufel hatte bereits in der Kommissionssitzung am 28. November 2003 (vgl. Stenografischer Bericht der 2. Sitzung, S. 27) ein „dreistufiges Verfahren“ zur Kompetenzzuordnung vorgeschlagen: „In einer ersten Stufe sollten wir prüfen, welche Zuständigkeiten klar der einen oder der anderen Seite zugeordnet werden können. In einer zweiten Stufe können wir dann bei den streitig gebliebenen Bereichen über das Zugriffsrecht reden. In einer dritten Stufe (...) bliebe noch die Verankerung entsprechend abgesicherter einfachgesetzlicher Öffnungsklauseln.“ In seiner Regierungserklärung vom 10. November 2004 unterstrich Teufel, dass er ein (materielles) Zugriffsrecht „nur für die zweitbeste Lösung“ halte (vgl. Landtag von Baden-Württemberg, Plenarprotokoll 13/78, S. 5497).

den fand das „materielle Zugriffsrecht“ schließlich keine Erwähnung mehr.

3. Umwelt- und Verbraucherschutz

In der Frage der Verteilung der Umweltkompetenzen hat die Kommission keinen Konsens erzielt. Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden klammert den Bereich „Umweltrahmenrecht“ aus. Im Mittelpunkt der Diskussion stand eine Kompetenzausweitung des Bundes im Umweltbereich, welche die Schaffung eines „Umweltgesetzbuches“ ermöglichen sollte. Dies war insbesondere eine Forderung der Regierungskoalition. Dafür sollten die Rahmenkompetenzen des Bundes für Naturschutz und Landschaftspflege (Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG) sowie für Raumordnung und Wasserhaushalt (Art. 75 Abs. 1 Nr. 4 GG) in die konkurrierende Zuständigkeit des Bundes übergehen. Lediglich einzelne Regelungsbereiche, wie Immissionsüberwachung und Steuerungsinstrumente (z. B. Wasserabgaben), sollten in Länderverantwortung verbleiben.²⁵ Die Länder befürchteten dagegen die Schaffung einer kaum mehr eingrenzbaaren „Generalkompetenz Umweltschutz“ des Bundes.²⁶ Die Debatte innerhalb der Kommission und später auch in der Projektgruppe 4 kreiste um die Frage einer Trennung der einzelnen Kompetenztitel und ihre Verteilung zwischen Bund und Ländern. Ein Ansatz war hier, den technischen, anlagenbezogenen Umweltschutz dem Bund und die ortsgebundenen Materien Naturschutz, Landschaftspflege und Jagdwesen den Ländern zuzuweisen.²⁷ Ein anderer Vorschlag ging von einer Kompetenzaufteilung entsprechend der „Mobilität“ des Umweltmediums aus,

²⁵ Vgl. Klaus-Uwe Benneter, in: Stenografischer Bericht der 3. Sitzung, S. 21 ff.

²⁶ Vgl. Erwin Teufel, in: Stenografischer Bericht der 3. Sitzung, S. 22.

²⁷ Peter Müller, in: AU 0040.

wonach der Schutz von Luft und Wasser dem Bund und der Naturschutz den Ländern zuzuweisen wäre.²⁸ Dem Bund reichte der jeweilige Kompetenzzuwachs angesichts des anvisierten Umweltgesetzbuchs nicht aus. Er bestand auf einer Querschnittskompetenz „Umweltschutz“ in der konkurrierenden Gesetzgebung. Die Länder sollten über einfachgesetzliche Öffnungsklauseln (enge) Regelungsspielräume erhalten.²⁹ Demgegenüber zeigten sich die Länder schließlich bereit, der Schaffung einer Querschnittskompetenz des Bundes zuzustimmen, sofern ihnen hierauf ein (materielles) „Zugriffsrecht“ eröffnet würde.³⁰ Die Bundesregierung blieb jedoch bei ihrer Ablehnung eines „Zugriffsrechts“.

Bezüglich ihres zweiten Beratungsgegenstandes „Verbraucherschutz“ konnte die Projektgruppe 4 ein Ergebnis erzielen. Der dementsprechende Vorschlag der Bundesregierung erweitert die konkurrierenden Kompetenzen des Bundes in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG um das „Recht des Apothekenwesens und der Medizinprodukte“ sowie in Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG um das „Recht der Lebensmittel einschließlich der ihrer Gewinnung dienenden Tiere“. Der „Vorentwurf“ sah darüber hinaus eine Befreiung der Regelungsmaterien des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 vom Erfordernis der „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ nach Art. 72 Abs. 2 GG -neu- vor.³¹ Die Forderung der Bundesregierung nach

²⁸ Vgl. Ferdinand Kirchhof, in: Stenografischer Bericht der 3. Sitzung, S. 23.

²⁹ Vgl. PAU-4/0003 sowie PAU-4/0008; der Bund schlägt hier die Erweiterung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG auf die weiteren Gegenstände der Umweltgesetzgebung vor.

³⁰ Vgl. Positionspapier der Ministerpräsidenten vom 6. Mai 2004, Kommissionsdrucksache 0045, S. 7; von einem „Zugriffsrecht“ der Länder sollte danach lediglich das Anlagen- und Produktrecht ausgenommen bleiben.

³¹ Vgl. AU 0104 -neu-, S. 7 ff.

Schaffung eines neuen Kompetenztitels „Verbraucherrecht“³² stieß hingegen wegen „mangelnder Eingrenzbarkeit und daher Unklarheit im Verhältnis zu anderen Kompetenztiteln“ auf nahezu einhellige Ablehnung in der Projektgruppe.³³

4. Öffentliches Dienst-, Besoldungs- und Versorgungsrecht – hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums

Der Anteil an Personalaufwendungen beträgt in einzelnen Landeshaushalten fast 50 Prozent des Gesamtvolumens.³⁴ Die Besoldung und Versorgung der Beamten und Angestellten stellt für die Länder zunehmend ein fiskalisches Problem dar. Der Bund regelt die Besoldung und Versorgung im Wege der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz (Art. 74a GG), die Rechtsverhältnisse des öffentlichen Dienstes im Wege der Rahmenkompetenz (Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 GG). Wie oben bereits erwähnt, forderten die Länder von Beginn an eine Übertragung der Regelungskompetenzen im Recht des öffentlichen Dienstes. Sie sahen hierbei in besonderer Weise auch das Selbstbestimmungsrecht und die Staatlichkeit der Länder berührt. Im Grundsatz bestand in der Bundesstaatskommission Einigkeit, die Kompetenzen der Länder im Bereich des öffentlichen Dienstes zu stärken. Die beiden Vorsitzenden haben daher vorgeschlagen, dass künftig nur der statusrechtliche Kernbestand³⁵ mit Zustimmung des Bundesrates bundesgesetzlich ge-

³² Vorgeschlagen war eine konkurrierende Bundeskompetenz „Recht der Verbraucher einschließlich ihrer Information“ in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11a -neu- GG.

³³ PG 4, 3. Sitzung vom 8. Juli 2004, Ergebnisvermerk S. 1.

³⁴ Beim Bund liegt die Personalquote dagegen unter 20 Prozent.

³⁵ Eine Bundeszuständigkeit soll demnach bestehen für die Regelung von statusprägenden Rechten und Pflichten: Wesen, Voraussetzungen, Rechtsform der Begründung, Arten, Dauer sowie Nichtigkeits- und

regelt bleiben sollte (Artikel 74 Abs. 1 Nr. 27 -neu- GG³⁶).

Der Forderung des Bundes nach Einbeziehung von Elementen des Laufbahnrechts haben die Länder mit dem Hinweis auf die sich gerade hier bietenden Gestaltungsspielräume widersprochen. In die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder übergehen sollen danach Besoldung und Versorgung der Landesbeamten einschließlich des Personalvertretungsrechts. Die Bundesregierung hatte sich dagegen ursprünglich lediglich für ein-fachgesetzliche Öffnungsklauseln ausgesprochen.

Auch über die „hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamten-tums“ (Art. 33 Abs. 5 GG) wurde in der Kommission länger beraten. Nach dem „Vorentwurf“ der Vorsitzenden soll die Formulierung in Art. 33 Abs. 5 GG um die Worte „und fortzuentwickeln“ ergänzt werden. Eine einheitliche Länderposition gab es zu dieser Frage bis zuletzt nicht. Vor allem Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein und Berlin hatten sich für weitreichende Änderungen ausgesprochen. Nach einem abschlägigen Urteil des bayerischen Verfassungsgerichts zur Zulässigkeit einer befristeten Übertragung von Führungspositionen hatte man den Eindruck,

Rücknahmegründe des Beamtenverhältnisses, Abordnungen und Versetzungen zwischen den Ländern und zwischen Bund und Ländern, Voraussetzungen und Formen der Beendigung des Beamtenverhältnisses (vor allem Tod, Entlassung, Verlust der Beamtenrechte, Entfernung aus dem Dienst nach dem Disziplinarrecht), statusprägende Pflichten der Beamten und Folgen der Nichterfüllung, wesentliche Rechte der Beamten, Bestimmung der Dienstherrenfähigkeit, Spannungs- und Verteidigungsfall und Verwendungen im Ausland.

36 „...die Statusrechte und -pflichten der Angehörigen des Öffentlichen Dienstes der Länder, Gemeinden und anderen Körperschaften des Öffentlichen Rechts, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen, mit Ausnahme der Laufbahnen, Besoldung und Versorgung.“

dass einige Länder von ihrer ursprünglich eher ablehnenden Haltung abrückten und eine Änderung befürworteten.

5. Innere Sicherheit

Beim Diskussionspunkt „Innere Sicherheit“ wurde in der Bundestaatskommission in erster Linie eine Kompetenzerweiterung des Bundes für die Bereiche Terrorismusbekämpfung sowie Katastrophen- und Zivilschutz thematisiert. Hierbei ist es bis zuletzt zu keiner Einigung gekommen, da die Länder keinen Änderungsbedarf sahen.³⁷ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden klammert diesen Bereich ausdrücklich aus. Vor dem Hintergrund der seit den Terroranschlägen des 11. September 2001 in den Fokus gerückten Bekämpfung eines international vernetzten Terrorismus war die Neuordnung der Kompetenzen innerhalb der Sicherheitsarchitektur der Bundesrepublik Thema der Kommission. Da in diesem Bereich neben der Länderzuständigkeit für die Polizei „einige nicht sehr systematische Zuständigkeiten“³⁸ des Bundes wie Bundesgrenzschutz (jetzt: Bundespolizei) und Bundeskriminalamt bestünden, traten die Vertreter aller Fraktionen des Bundestages für eine Kompetenzerweiterung des Bundes ein. Der Bund forderte eine stärkere Stellung für das Bundeskriminalamt – durch zusätzliche Kompetenzen, präventiv (z. B. Rasterfahndung, Gefahrforschung) tätig werden zu können – und das Bundesamt für Verfassungsschutz, das ein Weisungsrecht gegenüber den Landesämtern erhalten sollte.³⁹ Hierauf bezog sich ein Entwurf des

³⁷ Vgl. Thomas de Maizière, in: Stenografischer Bericht der 10. Sitzung, S. 250.

³⁸ Dieter Wiefelspütz, in: Protokollvermerk der 1. Sitzung der AG 1, S. 5.

³⁹ Vgl. Brigitte Zypries, in: Stenografischer Bericht der 10. Sitzung, S. 253 f.

Landes Berlin,⁴⁰ der die Schaffung einer neuen konkurrierenden Bundeskompetenz „Bekämpfung des Terrorismus und der international organisierten Kriminalität“ in Art. 74 GG vorsah.⁴¹

Ein Entwurf des SPD-Abgeordneten Wiefelspütz bezog sich auf die Neuordnung der Kompetenzen im Bereich Zivil- und Katastrophenschutz.⁴² Das zweigeteilte nationale Katastrophenschutzvorsorgesystem – Zivilschutz als Bundesaufgabe, Katastrophenschutz in Länderzuständigkeit – erachtete er für den Fall eines terroristischen Anschlags als unzureichend. Daher schlug er die Schaffung einer Kompetenzgrundlage für eine regelmäßige Zusammenarbeit von Bund und Ländern sowie eine zentrale Steuerung und Koordination durch den Bund bei länderübergreifenden Gefahrenlagen vor.⁴³

Hauptkritikpunkt am Entwurf des Landes Berlin war das Weisungsrecht der Bundes- gegenüber den Landesbehörden, das angesichts des kooperativen Verhältnisses der Sicherheitsbehörden einen schweren Eingriff in die Länderhoheit darstelle.⁴⁴ Gegen

40 Vgl. PAU-2/0012.

41 Die hierzu korrespondierende polizeiliche Vollzugstätigkeit sollte ebenfalls auf das Bundeskriminalamt übertragen werden können. In Erweiterung der Zusammenarbeit von Bund und Ländern in den Bereichen Kriminalpolizei und Verfassungsschutz gem. Art. 73 Nr. 10 GG sollte in Art. 87 Abs. 1 GG ein Weisungsrecht gegenüber den Landesbehörden aufgenommen werden. Vgl. PAU-2/0012.

42 Vgl. AU 0094.

43 Die Bundeskompetenz gem. Art. 73 Nr. 10 GG die Zusammenarbeit von Bund und Ländern bzgl. Kriminalpolizei und Verfassungsschutz zu regeln, sollte um einen Abschnitt d) „Schutz der Bevölkerung bei einer Naturkatastrophe oder bei einem besonders schweren Unglücksfall“ erweitert werden. Desweiteren sollte das Weisungsrecht des Bundes i. R. d. Amtshilfe im Katastrophenfall gem. Art. 35 Abs. 3 GG erweitert werden auf „Kräfte und Einrichtungen anderer Verwaltungen“.

44 Vgl. Norbert Röttgen, in: Stenografischer Bericht der 10. Sitzung, S. 254.

den Wiefelspütz-Entwurf stand der Einwand, ein Zusammenwirken von Bund und Ländern müsse auch ohne ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes möglich sein.

Ein Kompromissvorschlag des Abgeordneten Strobl sah vor, eine neue ausschließliche Bundeskompetenz - „Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt, in denen eine länderübergreifende Gefahr vorliegt“ - in Art. 73 GG aufzunehmen, und in Art. 35 Abs. 3 GG das Wort „Naturkatastrophe“ durch „Katastrophe“ zu ersetzen.⁴⁵

Weitere Themen aus dem Bereich „Innere Sicherheit“ waren die Kompetenzen für das Versammlungsrecht sowie für das Melde- und Ausweiswesen. Auch hier erzielte die Projektgruppe 2 keinen Konsens. Viele Kommissionsmitglieder tendierten dazu, das Versammlungsrecht systematisch dem in Länderzuständigkeit liegenden Polizeirecht zuzuordnen und demgegenüber das Melde- und Ausweiswesen dem Bund in ausschließliche Zuständigkeit zu übertragen.⁴⁶

Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden enthielt den Vorschlag, das Versammlungsrecht in die ausschließliche Zuständigkeit der Länder zu geben, während das Melde- und Ausweiswesen dem Bund zugeordnet werden sollte.

⁴⁵ Diese neue Bundeszuständigkeit sollte abgerundet werden durch die Kompetenz „Koordinierung bei der Bevorratung, Beschaffung und Bereitstellung von Mitteln zur Bewältigung von Katastrophen“ in Art. 73 GG sowie die Aufnahme der Möglichkeit eines Einsatzes der Bundeswehr in die Art. 87a und 35 Abs. 2 GG. Vgl. AU 0111.

⁴⁶ Vgl. 7. Sitzung der AG 1 vom 30. September 2004, Stenografischer Bericht, S. 17.

6. Bildung und Hochschule

Der gesamte Bildungsbereich war für die Länder von zentraler Bedeutung. Ihre Vertreter in der Bundesstaatskommission maßen ihm von vornherein besondere Priorität bei.⁴⁷ Die Länder strebten in einmütiger Haltung eine möglichst weitgehende Abrundung ihrer Kompetenzen an, die vom Kindergarten bis zur Hochschule reichen sollten. Der Bundesgesetzgeber kann derzeit über seine Rahmenkompetenz für die Grundsätze des Hochschulwesens in zentralen Bereichen Vorgaben für die Hochschulgesetzgebung der Länder machen. Nach deren Ansicht sind diese Vorgaben hinderlich, wenn es darum geht, eine leistungs- und qualitätsorientierte Systemausgestaltung vorzunehmen. Mit der Gemeinschaftsaufgabe Bildungsplanung kann der Bund über die Vergabe von Mitteln und die Aufstellung von Programmen den Ländern (Finanzierungs-)Angebote machen, die diese in der politischen Wirklichkeit kaum ausschlagen können („Politik des goldenen Zügels“). Nach der Auffassung vieler Experten besteht bei der Gemeinschaftsaufgabe Hochschulbau ein Missverhältnis von Abstimmungsaufwand und politischer Lenkungsfunktion. Lediglich die Gemeinschaftsaufgabe Forschungsförderung habe sich bewährt und solle erhalten bleiben.

In einer Art Zwischenbilanz gab der Vorsitzende Müntefering in der 8. Kommissionssitzung im Juli 2004 bekannt, man habe sich bereits darauf verständigt, die Rahmenkompetenz von Art. 75 GG aufzuheben und in der Folge die Kompetenz für die Hochschulen (bisher Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1a GG) mit Ausnahme der drei Bereiche Hochschulzugang, Hochschulabschlüsse und Qualitäts-

⁴⁷ Vgl. dazu ausführlich: Ursula Münch: Bildungspolitik als föderativer Streitpunkt: Die Auseinandersetzung um die Verteilung bildungspolitischer Zuständigkeiten in der Bundesstaatskommission, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 150 ff.

sicherung „tendenziell eher“ den Ländern zu übertragen.⁴⁸ Die Länder befürworteten eine ersatzlose Streichung der jetzigen Rahmenkompetenz zugunsten einer ausschließlichen Kompetenz der Länder. Im Rahmen der Selbstkoordinierung – ggf. durch Staatsverträge – wollten die Länder für „Vergleichbarkeit“ sorgen. Vertreter des Bundes sprachen sich dagegen für ein zustimmungspflichtiges Bundesgesetz aus.⁴⁹ Dieser Punkt blieb bis zuletzt offen. Das Bundesbildungsministerium zeigte sich grundsätzlich zu einer Übertragung der Rahmenkompetenz bereit, erhob jedoch die Forderung nach Zuständigkeiten für die Regelung des Zu- und Abgangs an Hochschulen sowie die Qualitätssicherung. Die Länder wiesen dies mit Nachdruck zurück. Sie hatten die große Sorge, dass der Bund bei diesen – scheinbar punktuellen – Kompetenzen zukünftig alle wichtigen hochschulpolitischen Fragen im Detail regeln würde. Die Hochschulen, die in den letzten Jahren immer selbstständiger wurden, und die Länder hätten damit nur noch wenige Gestaltungsmöglichkeiten gehabt.

Die Verhandlungen über die Gemeinschaftsaufgaben Hochschulbau sowie Bildungsplanung gestalteten sich sehr schwierig. Lediglich die Gemeinschaftsaufgabe Forschungsförderung wollte man fortführen. Im Herbst 2004 gelang es schließlich, sich projektgruppenintern darauf zu einigen, dass die Gemeinschaftsaufgabe Hochschulbau zwar aufgegeben, deren überregionale Bestandteile – also beispielsweise die Beschaffung von Großgeräten oder der Hochschulforschung dienende Baumaßnahmen – jedoch künftig der noch zu regelnden Forschungsförderung zugewiesen werden sollten. Das Grundproblem der finanziellen Kompensation blieb aber weitgehend ungeklärt. Die Länder forderten, der

⁴⁸ Franz Müntefering, in: Stenografischer Bericht der 8. Sitzung, S. 163.

⁴⁹ Ferner sollte aus Sicht der Vertreter der Regierungskoalition als vierte Materie auch das „Dienstrecht des wissenschaftlichen und künstlerischen Personals“ aufgenommen werden.

Bund solle seinen Anteil von 925 Millionen Euro jährlich zu 85 Prozent den Ländern überweisen und den Rest auf seine nationalen Großprojekte verwenden. Diesen Schlüssel lehnte die Bundesregierung ab. Sie war lediglich bereit, 50 Prozent der Summe den Ländern zur Verfügung zu stellen.

Vor allem auf den Streit über die Kompetenzverteilung im Bereich Bildungsplanung ist es wohl zurückzuführen, dass keine Gesamteinigung zustande kam. Die Bundesregierung wollte an der bisherigen Kooperationsform festhalten, wenn sie auch bereit war, den Begriff „Bildungsplanung“ durch „Fortentwicklung des Bildungswesens“ oder „bedeutsame Vorhaben im Bildungswesen“ oder eine ähnliche Formulierung⁵⁰ zu ersetzen. Für die Mehrheit der Länder war dies nicht akzeptabel, da sie eine umfassende Kompetenz anstrebten. In der abschließenden Sitzung am 17. Dezember 2004 sah Ministerpräsident Stoiber eine Ursache des Scheiterns auch darin, dass der Bund den Eindruck erwecke, „als könne Wichtiges und sehr Wichtiges in Deutschland immer nur vom Bund allein oder mit dem Bund gelöst werden“.⁵¹

7. Kompetenzen mit regionalem Bezug

Im Diskussionsprozess der Bundesstaatskommission kristallisierte sich ein Themenblock heraus, der unter der Überschrift „Kompetenzen mit regionalem Bezug“ schließlich in einer eigenen Projektgruppe beraten wurde. Hierunter wurden die Kompetenztitel öffentliche Fürsorge, Recht der Wirtschaft, regionale Arbeitsmarktpolitik, land- und forstwirtschaftliche Erzeugung, Boden-

⁵⁰ Der rheinland-pfälzische Ministerpräsident Kurt Beck hat etwa die Formulierung „lebenslanges Lernen“ vorgeschlagen (vgl. Franz Müntefering, in: Stenografischer Bericht der 11. Sitzung, S. 279).

⁵¹ Edmund Stoiber, in: Stenografischer Bericht der 11. Sitzung, S. 281.

recht, Raumordnung und Bodenverteilung, Wohnungswesen, Krankenhausfinanzierung sowie Verkehr behandelt.

Im Bereich der öffentlichen Fürsorge, die bislang in konkurrierender Kompetenz des Bundes steht, forderten die Länder die Übertragung der Teilkompetenz Sozialhilfe (einschließlich der Nebenbereiche Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung (SGB XII) sowie Asylbewerberleistungsgesetz), da das Gebot der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse angesichts unterschiedlicher Lebenshaltungskosten im Bundesgebiet eine differenzierte Regelung der subsidiären Lebensunterhaltsleistungen erfordere.⁵² Die Bundesregierung und die Mehrheit der Abgeordneten lehnten dies insbesondere unter Hinweis auf das als Rechtsmaterie mit anderen Bereichen eng verwobene Sozialhilferecht ab, dem auch eine Referenzfunktion für andere Leistungen zukomme.⁵³ Eine Übertragung der Teilkompetenz Kinder- und Jugendhilfe auf die Länder lehnte die Bundesseite ebenfalls ab. Damit griff der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden lediglich die Verlagerung der Teilkompetenz „Heimrecht“ auf die Länder auf.⁵⁴

Beim Themenblock „Recht der Wirtschaft“ konnte ein Konsens erzielt werden. Den Ländern sollte demnach die Zuständigkeit für das Gaststättenrecht, den Ladenschluss, das Schornsteinfegerrecht sowie das Gewerberecht übertragen werden. Für die Teilbereiche Handwerksrecht und Recht der Industrie- und Handelskammern lehnte die Bundesregierung dies insbesondere wegen der Gefährdung des Meisterzwangs bzw. der Bedeutung der Kammerstrukt-

⁵² PG 5, 2. Sitzung vom 8. Juli 2004, Ergebnisvermerk S. 2.

⁵³ Vgl. PAU-5/0004 sowie PG 5, 2. Sitzung vom 8. Juli 2004, Ergebnisvermerk S. 2.

⁵⁴ Mit dem Formulierungsvorschlag für Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG „die öffentliche Fürsorge ohne das Heimrecht“; vgl. AU 0104 -neu-, S. 4 und 6. Vgl. auch 7. Sitzung der AG 1 vom 30. September 2004, Protokollvermerk, S. 22.

ren für die Ausbildung im Rahmen des dualen Systems ab.⁵⁵ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden verlagerte schließlich die Zuständigkeiten für Ladenschluss, Gaststättenrecht, Spielhallen, Schau- stellung von Personen, Messen, Ausstellungen und Märkte auf die Länder.⁵⁶

Die Forderung der Mehrheit der Länder nach einer Übertragung von Kompetenzen für den Bereich „regionale aktive Arbeits- marktpolitik“ zielte in Richtung auf eine engere Verknüpfung von regionaler Wirtschaftsstruktur und Arbeitsmarktpolitik. Vor dem Hintergrund hoher Arbeitslosigkeit und entsprechender finanziel- ler Belastungen waren die neuen Länder hier jedoch zurückhal- tender. Die Bundesregierung lehnte eine Übertragung mit dem Hinweis auf die unklare rechtliche Grundlage für eine Kompensa- tion für die Länder aus Steuermitteln des Bundes ab.⁵⁷ Der „Vor- entwurf“ der Vorsitzenden sah schließlich eine Befreiung des ent- sprechenden Kompetenztitels (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG) vom Er- forderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG vor.⁵⁸

Die Länder forderten die Übertragung der Kompetenz für die Förderung der land- und forstwirtschaftlichen Erzeugung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 GG), ausgenommen der Teilbereiche Agrarmarkt- politik, Handelsbedingungen, Produktionstechnik und Qualitätssi- cherung. Der Bund hielt dagegen seine diesbezüglichen Kompe- tenzen als Auffangregelungen für erforderlich und war nur zu Zu- geständnissen in den Teilbereichen „Grundstücksverkehr“ und „landwirtschaftliches Pachtwesen“ (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG)

⁵⁵ Vgl. 7. Sitzung der AG 1 vom 30. September 2004, Protokollvermerk, S. 23 sowie PG 5, 5. Sitzung vom 17. September 2004, Ergebnisver- merk, S. 3.

⁵⁶ AU 0104 -neu-, S. 6.

⁵⁷ Vgl. PAU-5/0011 sowie PG 5, 6. Sitzung vom 29. September 2004, Er- gebnisvermerk S. 1.

⁵⁸ Vgl. AU 0104 -neu-, S. 9 f.

bereit.⁵⁹ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden sah eine Kompetenzverlagerung auf die Länder für die Bereiche landwirtschaftlicher Grundstücksverkehr, landwirtschaftliches Pachtwesen und Flurbereinigung vor, während im Übrigen die Materien der Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 und 18 GG von der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG ausgenommen werden sollten.⁶⁰

Die Materien Bodenrecht, Raumordnung und Bodenverteilung wurden unter der Maßgabe diskutiert, dass nach einer eventuellen Abschaffung der Rahmengesetzgebung die entsprechenden Kompetenztitel (Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GG) neu zwischen Bund und Ländern aufgeteilt werden müssten. Doch auch die Forderungen der Länder gingen hier auseinander. Lediglich für den Teilbereich Raumordnung war sich die Projektgruppe einig, dass durch einen Wegfall der Rahmengesetzgebung die Kompetenzen des Bundes in diesem Teilbereich nicht erweitert werden dürften.⁶¹ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden sah hierzu nur vor, dass die konkurrierende Bundeskompetenz für das Bodenrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG) von der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG ausgenommen werden sollte.⁶²

Im Bereich Wohnungswesen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG) wurde in der Projektgruppe Konsens über eine Verlagerung der meisten Teilmaterien⁶³ in Länderzuständigkeit erzielt. Lediglich Bereiche, die in engem Zusammenhang mit dem einheitlichen Wirtschaftsraum bzw. gleichwertigen Lebensverhältnissen stehen, sollten

⁵⁹ Vgl. PAU-5/0009.

⁶⁰ AU 0104 -neu-, S. 9 f.

⁶¹ Vgl. 7. Sitzung der AG 1 vom 30. September 2004, Protokollvermerk, S. 24.

⁶² AU 0104 -neu-, S. 9 f.

⁶³ Zweckentfremdungsrecht, Wohnungsbindungsgesetz, Wohnungsgenossenschafts-Vermögensgesetz, Gesetz über den Abbau von Fehlsubventionen; vgl. PAU-5/0019.

beim Bund verbleiben.⁶⁴ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden orientierte sich an diesem Konsens, übertrug aber den Ländern auch noch die Zuständigkeit für die soziale Wohnraumförderung. Im Gegenzug sollte das Siedlungs- und Heimstättenwesen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG) vom Erforderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG ausgenommen werden.⁶⁵

In den Bereichen Krankenhausfinanzierung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19a GG) und Verkehr (Art. 74 Abs.1 Nr. 22 GG) bestanden kaum abgestimmte Positionen, so dass die Beratungen in der Kommission zu keinem Ergebnis führten. Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden sah für beide Bereiche eine Beibehaltung des Status quo vor.⁶⁶

8. Die „Hauptstadtklausel“

Das Land Berlin hat in die Bundesstaatskommission sein Anliegen eingebracht, eine Verankerung der Hauptstadtfunktion im Grundgesetz zu erreichen. Dies sollte auch die Sicherstellung einer repräsentativen, hauptstädtischen Infrastruktur mit Hilfe des Bundes garantieren. Die hiermit befasste Projektgruppe 7 verständigte sich dafür auf einen neuen Art. 22 GG, der in Satz 2 die „Repräsentation des Gesamtstaates in der Hauptstadt“ als Aufgabe des Bundes definiert,⁶⁷ was allerdings wegen des nicht konkretisierten Umfangs dieser Repräsentation auf Vorbehalte, nicht

⁶⁴ Wohnungsbauprämien, Altschuldenhilfe, Wohngeld, soziale Wohnraumförderung; vgl. PAU-5/0019.

⁶⁵ AU 104 -neu-, S. 7 ff.

⁶⁶ AU 0104 -neu-, S. 7.

⁶⁷ Vgl. PAU-7/0003: „Art. 22 GG: (1) Hauptstadt der Bundesrepublik Deutschland ist Berlin. Die Repräsentation des Gesamtstaates in der Hauptstadt ist Aufgabe des Bundes. Das Nähere wird durch Bundesgesetz geregelt. (2) Die Bundesflagge ist schwarz-rot-gold.“

zuletzt von Seiten der Bundesregierung, stieß. Im „Vorentwurf“ der Vorsitzenden ist dementsprechend dieser Satz 2 gestrichen.⁶⁸

9. Sonstige Gesetzgebungsmaterien

Die Bundesstaatskommission hat noch über die Zuordnung weiterer, einzelner Gesetzgebungsmaterien beraten. So wurde Konsens erzielt, das Waffen- und Sprengstoffrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 4a GG) und die Zuständigkeit für Kernenergie (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11a GG) an den Bund zu übertragen. Die bisherige (Rahmen-)Kompetenz „allgemeine Rechtsverhältnisse der Presse“ (Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GG) ging im „Vorentwurf“ der Vorsitzenden an die Länder. Der Bereich „Kriegsfolgenbewältigung“ mit mehreren Einzelmaterien sollte nach einem Vorschlag der Landtagspräsidenten in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes übergehen.⁶⁹ Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden weist hingegen nur den bisherigen Art. 74 Abs. 1 Nr. 10 GG dem Bund zu und befreit die übrigen Kompetenztitel vom Erforderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG.⁷⁰

Weitgehende Einigkeit bestand über die Aufteilung der Materien des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. So sollten die Zuständigkeiten für bürgerliches Recht, Strafrecht, Strafvollzug, Gerichtsverfassung, gerichtliches Verfahren, Rechtsanwaltschaft und Rechtsberatung in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes übergehen. Das Notariatswesen beanspruchten hingegen die Länder, wenngleich

⁶⁸ AU 0104 -neu-, S. 15.

⁶⁹ Es handelt sich hierbei um die Einzelkompetenzen „Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen“ (Art. 74 Abs. 1 Nr. 6 GG), „Kriegsschäden und die Wiedergutmachung“ (Nr. 9), „Versorgung der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen und die Fürsorge für die ehemaligen Kriegsgefangenen“ (Nr. 10), Kriegsgräber und Gräber anderer Opfer des Krieges und Opfer von Gewaltherrschaft“ (Nr. 10a).

⁷⁰ AU 104 -neu-, S. 6.

der Bund nur das Recht der Berufsausübung übertragen wollte. Der „Vorentwurf“ der Vorsitzenden ordnete das Notariatswesen einschließlich des Gebührenrechts, aber ohne das Beurkundungsrecht, den Ländern zu.

10. Föderalismusreform – „Mutter aller Reformen“?

Von Anfang an war fraglich, ob die Föderalismusreform wirklich zu einer „Mutter aller Reformen“ hätte werden können. Insbesondere in der Endphase der Arbeit gab es Stimmen, die übertriebene Hoffnungen zu dämpfen versuchten.⁷¹ Andere Stimmen sprachen dagegen davon, Auftrag der Bundesstaatskommission sei es nicht, „Sternstunden zu produzieren, sondern an Stellschrauben zu drehen“. Diesem Ansatz könnte die Bundesstaatskommission am Ende sogar noch gerecht geworden sein, wenn man sich den zuletzt gefundenen Konsens vor Augen hält, der als Grundlage eines neuerlichen Reformanlaufs sicherlich tauglich ist.

Zu bedenken ist ferner, dass die Schwierigkeit einer solchen „Staatsreform“ sicher auch am Bewusstseinsstand der Bevölkerung liegt.⁷² Im Kern dieser Reform geht es nämlich um die Grenzziehung zwischen gerade noch gemeinwohlverträglicher Ungleichheit und gerade noch föderalismusverträglicher Einheitlichkeit. Ob die Deutschen bereit sind, sich etwa am Beispiel der Schweiz und Nordamerikas weitaus stärker auf die Autonomie ihrer Gliedstaaten als auf das bislang geltende Prinzip der Einheit-

⁷¹ „Eine Revolution wird es nicht geben“ (so beispielsweise Franz Müntefering).

⁷² Zur vergleichbaren Situation in Österreich: Sven Hinterseh: Die Diskussion um eine neue Bundesverfassung für die Republik Österreich, in: Rudolf Hrbek/Annegret Eppler (Hrsg.): Die unvollendete Föderalismus-Reform. Eine Zwischenbilanz nach dem Scheitern der Kommission zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung im Dezember 2004, Occasional Papers Nr. 31, Tübingen 2005, S. 179.

lichkeit (oder Vergleichbarkeit) der Lebensverhältnisse zu verlassen, wird sich an dieser – zweifellos notwendigen – Staatsreform zeigen müssen.

Die Vorschläge der Bundesstaatskommission im Spiegel notwendiger Reformen der Finanzverfassung

Hans Hofmann

Die Kommission zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung hatte u. a. auch die Aufgabe, „die Finanzbeziehungen (insbesondere Gemeinschaftsaufgaben und Mischfinanzierungen) zwischen Bund und Ländern zu überprüfen“.¹ Auch für die Finanzverfassung muss eine nennenswerte Föderalismusreform einen Abbau der finanziellen Verflechtungen zwischen Bund und Ländern zum Inhalt haben. Die Bundesstaatskommission hat bekanntermaßen zunächst kein politisch umsetzbares Ergebnis gefunden. Gleichwohl hat sie Reformvorschläge zu unterbreiten versucht, deren verfassungspolitischer Lösungsgehalt analysiert werden kann. Die Bundesstaatskommission ist auf dem Gebiet der Finanzverfassung weit hinter den von politischer Seite sowie von Wissenschaft und Wirtschaft geforderten Anforderungen zurückgeblieben.² Dies belegt eine Einzelbetrachtung der sechs angegangenen Komponenten der Finanzverfassung: Mischfinanzie-

¹ BT-Drucks. 15/1685 vom 16. Oktober 2003, BR-Drucks. 750/03 vom 17.10.2003; vgl. zu allen Vorschlägen, Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, einschließlich der so genannten „Sprechzettel“ der Vorsitzenden und des „Vorentwurf für einen Vorschlag der Vorsitzenden“ für das erweiterte Obleutegespräch (AU 0104 - neu). Diese Papiere waren zur Vorbereitung der angestrebten Beschlussfassung der Bundesstaatskommission erstellt worden und zusätzlich mit so genannten „Begleittexten“ versehen.

² Vgl. zuletzt noch FAZ vom 10. Oktober 2005, S. 13

rungen (Gemeinschaftsaufgaben und Finanzhilfen), Konnexitätsprinzip, Steuergesetzgebung, Finanz- bzw. Steuerverwaltung, nationaler Stabilitätspakt, Finanzverantwortung bei Umsetzung von EU-Recht. Eine Reform der Finanzverfassung, die diesen Namen verdient, müsste die beiden Komponenten Länderfinanzausgleich und Steuerautonomie der Länder als Stellschrauben einer neuen Balance verwenden. Da der Reformbedarf für den Finanzföderalismus wie für das gesamte Föderalsystem unverändert ist, wird das Thema auch in der 16. Legislaturperiode aufgerufen werden.

1. System der Mischfinanzierungen

a. Gemeinschaftsaufgaben: Hochschulbau

Die Gemeinschaftsaufgaben in Art. 91a und b GG sind durch die Verfassungsreform von 1969 konstitutionell legalisiert. Im Gegensatz zur Hoffnung des damaligen verfassungsändernden Gesetzgebers von 1969 herrscht jedoch durch die Praxis der Gemeinschaftsaufgaben mehr Ineffizienz, Intransparenz und Verantwortungslosigkeit innerhalb dieses Mischfinanzierungstatbestandes als vor der Einfügung in das Grundgesetz. Aus alledem folgt ein inzwischen fast undurchschaubar gewordenes Gewirr von Kompetenzen, Finanzbeteiligungen, Kompetenzsplittern zu Bund und Ländern fast völlig intransparent gewordenen Entscheidungsverteilungen zwischen Bundestag und Bundesrat - im Ergebnis eine kaum noch tragfähige, die finanzverfassungsrechtliche Steuerungsfähigkeit des Gemeinwesens insgesamt mehr und mehr in Frage stellende Gesamtentwicklung. Aus dem Kanon der Gemeinschaftsaufgaben der Art. 91a und b GG, die zusammen je nach Detailabgrenzung zumindest sechs Politikbereiche aus dem

Zuständigkeitsbereich der Länder umfassen³ (Hochschulen, regionale Wirtschaftsstruktur, Agrarstruktur, Küstenschutz, Wissenschaftliche Forschung, Bildungsplanung), sollte lediglich der „Hochschulbau“ abgebaut werden.⁴ Inhalt eines neu formulierten Art. 91a Abs. 2 GG sollte es zudem sein, das bereits früher im Grundgesetz vorgesehene Ausführungsgesetz zu den Gemeinschaftsaufgaben zwingend auch mit „Einzelheiten der Koordination“ zu versehen.

Auch wenn man konstatiert, dass mit dem Thema Hochschulbau eines der konfliktträchtigsten Themen abgeschafft werden sollte (in den vergangenen Jahren war die Einigung über das erforderliche Finanzvolumen bei der Aufgabe Hochschulbau immer enorm schwierig⁵), ist dies alles andere als ein Durchbruch bei der Entflechtung der Finanzbeziehungen. Das Ergebnis, lediglich diese eine Gemeinschaftsaufgabe in die Kompetenz der Länder zurück zu überführen, erfüllt keinerlei Entflechtungsvorgabe angesichts des auch bei den anderen Gemeinschaftsaufgaben bestehenden Handlungsbedarfes. Auch bei der einfachgesetzlichen Ausgestaltung der Kostenaufteilung dieser Gemeinschaftsaufgabe in Art.

³ Bei dieser gemeinsamen Beurteilung der Fälle des Art. 91a und b GG ist allerdings zu betonen, dass es sich im ersten Artikel um gemeinschaftlich geregelte und im zweiten Artikel um gemeinschaftlich wahrgenommene Aufgaben handelt, die unterschiedliche Ansätze, Abmessungen und Folgen aufweisen; so schon Edzard Schmidt-Jortzig: Die fehlgeschlagene Verfassungsreform, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG), Bd. 20 (2005), S. 16 ff.

⁴ Die Förderung von Großgeräten und Vorhaben der nationalen Exzellenz sollte demnach weiterhin als Gemeinschaftsaufgabe, also Bundesbeteiligung im Rahmen der Gemeinschaftsaufgabe Forschungsförderung, finanziert werden.

⁵ Bei der regionalen Wirtschaftsförderung und indirekt auch bei Agrarstruktur und Küstenschutz besteht konkret betrachtet durch diverse europarechtliche Vorgaben nur noch begrenzter nationaler Förder- und Entscheidungsspielraum.

91b S. 2 GG gelang es nicht, zumindest von dem Begriff der „Vereinbarung“, die nur einstimmig gefasst werden kann, zu einer auch mehrheitlich möglichen Kostenaufteilung durch „Gesetz“ zu kommen. Selbst das nach weit verbreiteter Ansicht kaum noch virulente und überholte Instrument der Bildungsplanung in Art. 91b GG blieb damit durch das minimale Einigungspotential erhalten. Hinzu kommt die Tatsache, dass durch die so genannte „Harz IV-Gesetzgebung“ (Wohngeld etc.) quasi zeitgleich ein neuer „Mischfinanzierungstatbestand“ geschaffen worden ist, der je nach Berechnungsmodus ein Volumen von 5,3 Milliarden Euro umfasst, die der Bund an die Länder transferiert.

b. Finanzhilfen

Das Mischfinanzierungssystem der Finanzhilfen des Bundes sollte nach den Plänen der Kommission nach der Streichung des derzeitigen Art. 104a Abs. 4 GG in einen neuen Art. 104b GG übergeführt werden. Der neue Art. 104b Abs. 1 GG sollte Finanzhilfen in Zukunft nur noch für Aufgabenbereiche zulassen dürfen, die nicht Gegenstand der ausschließlichen Ländergesetzgebung sind. Der Bund hätte demnach den Ländern und den Gemeinden bzw. Gemeindeverbänden wie bisher in folgenden Fällen Finanzhilfen leisten können:

- zur Abwehr der Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts,
- zum Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet,
- zur Förderung des wirtschaftlichen Wachstums.⁶

⁶ Im Zuge der Nachverhandlungen nach dem Ende der Kommission ist allerdings durch die Länder auch noch der vierte Fall vorgeschlagen worden, nach dem die Haushaltsnotlagesituation ebenfalls als Bedingung zur Zahlung von Finanzhilfen in der neuen Vorschrift Art. 104c GG

Der ausdrücklich positive Unterschied zur bisherigen Förderungspolitik wäre in Verbindung mit diesem Vorschlag gewesen, dass die Finanzhilfen mit einer jährlich degressiven Ausgestaltung, einer regelmäßigen Verwendungsprüfung und einer zeitlichen Befristung konditioniert worden wären.⁷ Der Vorschlag beinhaltete zudem eine Dezentralisierung der Wohnungsbauförderung⁸ und der Gemeindeverkehrsfinanzierung⁹ mit Hilfe ihrer einfachgesetzlichen Übertragung auf die Länder; dadurch wären in positiver Weise durchaus die Handlungsspielräume der Länderhaushalte vergrößert worden.¹⁰ Damit ist aber zugleich der

Aufnahme finden sollte. Diese Spezialvorschrift zugunsten der derzeitigen Haushaltsnotlageländer Saarland und Bremen (beide Länder bereiten Verfassungsklagen auf Fortführung dieses Status vor, die Klage des Landes Berlin auf Erlangung dieses Status beim BVerfG ist seit 2004 eingelegt) kann aus haushaltswirtschaftlicher Sicht des Bundes wie aus der Perspektive des Entflechtungsziels nicht unkritisch betrachtet werden.

- 7 So war es in dem neuen Art. 104b Abs. 2 S. 2 u. 3 GG vorgesehen.
- 8 Offen waren in diesem Zusammenhang aber noch die Fragen, ob mit der Wohnungsbauförderung auch Finanzmittel und Gesetzgebungskompetenz für die Städtebauförderung auf die Länder übertragen werden können bzw. wie eine mögliche Zusammenführung der Wohnungsbauförderung (Objektförderung) mit der Wohngeldförderung (Subjektförderung) praktiziert werden kann.
- 9 In den Begleittexten hieß es zur Kompensation der Finanzhilfe Gemeindeverkehrsfinanzierung, dass die Länder davon ausgehen, dass der Bund das bisherige Bundesprogramm (Teilbereich kommunale Vorhaben, Bahn) fortführt, und dass lediglich die Mittel der Landesprogramme auf die Länder übergehen.
- 10 Diese Fördermaßnahmen beinhalten keinen zwingenden bundeseinheitlichen Handlungsbedarf mehr und behindern derzeit auf Länderebene eine an regionalen Prioritäten ausgerichtete Ressourcenverwendung. Diese Spielräume wären in ökonomisch sinnvoller Weise geschaffen worden: vgl. Gisela Färber/Nils Otter: Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance?, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ)* 13-14/ 2005, S. 33 ff.

nicht zu unterschätzende Nachteil verbunden, dass es sich dabei nach wie vor um ein Mischfinanzierungssystem handelt, dass in einer neuen Ausgestaltung durchaus auch noch missbrauchsanfälliger wirken könnte als in seiner bisherigen Form. Die Konditionierung einer Finanzhilfe nur noch in den Fällen der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung würde zweifellos einen Schutz der föderalen Kompetenzordnung davor darstellen, dass sich der Bund neue Kompetenzen wie bei dem so genannten Ganztagschulprogramm oder dem Projekt der Elite-Universitäten de facto „erkaufen“ kann.¹¹ In Frage zu stellen sind schließlich Pläne, die in der Folge der Bundesstaatskommission ebenfalls vorgetragen worden sind, nach denen auch die Haushaltsnotlage einzelner Länder ebenfalls als ein eigener Tatbestand für Finanzhilfen vorgesehen werden sollte.¹²

c. Kompensationsregelungen

Schon bei den Überlegungen der Bundesstaatskommission zur Neuverteilung der Gesetzgebungskompetenzen war es Bedingung

¹¹ Siehe die entsprechende Verwaltungsvereinbarung Investitionsprogramm „Zukunft Bildung und Betreuung“ 2003 - 2007 zwischen Bund und Ländern, die auf die nachhaltige gesamtwirtschaftliche Dimension des Programms abhebt. Das Ganztagschulprogramm war bekanntlich bereits nach dem geltenden Art. 104a Abs. 4 GG damit begründet worden, dass damit eine „Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts“ abgewehrt werden sollte.

¹² Grund ist die veränderte Gesamtfinanzlage auch des Bundes, der nach möglicher bilanzpolitischer Interpretation sich selbst der Haushaltsnotlage nähert. Auch die früheren Argumente, die bei der rechtlichen Anerkennung des Haushaltsnotlage-Status der genannten Länder vorlagen, haben keinen Anspruch auf ewige Gültigkeit. Sie sind heute in einem anderen Licht zu betrachten und nur noch äußerst bedingt akzeptabel. Es werden zudem auch weitergehende wie berechnete Anforderungen an die mit den Zahlungen des Bundes verbundenen Haushaltssanierungen der Länder gestellt, die nach zunehmender Beurteilung gescheitert sind.

der Länder, dies mit einer aufgabenadäquaten Verlagerung der Finanzvolumina zu verbinden. Diese galt auch und gerade für den Abbau von Mischfinanzierungstatbeständen der Finanzverfassung, so dass zugleich mit entsprechenden Plänen auch deren verfassungsgesetzlich verankerte Kompensation entworfen worden war. Als Übergangsvorschrift für den Abbau der Gemeinschaftsaufgabe Hochschulbau sowie der Finanzhilfen Gemeindeverkehrsfinanzierung (ohne Bundesprogramm) und der Wohnungsbauförderung war zu diesem Zweck in der Bundesstaatskommission ein neuer Art 143c GG geplant. Dieser sollte die finanzielle Kompensation für wegfallende Gemeinschaftsaufgaben und Finanzhilfen bilden. Die Eckpunkte für diese Kompensation bildeten nach dem Vorschlag der Länder:

- Kompensationszeitraum: 2006 – 2019;
- Berechnungsgrundlage: Referenzzeitraum 2000 – 2008;
- Verteilung unter den Ländern: Durchschnittsanteil eines jeden Landes im Zeitraum 2000 – 2003;
- 2012 Revisionsklausel und Wegfall der gruppenspezifischen Zweckbindung (investive Zweckbindung bleibt¹³);
- Klarstellung in der Verfassung, dass Zusagen aus dem Solidar-pakt II unberührt bleiben.

Aus der Sicht des Bundes wäre dabei zunächst positiv zu vermerken gewesen, dass nach dieser Lösung als Referenzzeitraum für die Berechnung der Kompensationszahlungen nicht der ursprünglich von den Ländern beabsichtigte Zeitraum von 1996 bis 2000,

¹³ Die bisher in diesem Zusammenhang geflossenen Mittel unterliegen dem spätestens seit 2002 kaum verdeckten Phänomen, dass die geflossenen Zuwendungen, obgleich investiv gebunden, vielfach in den Veranschlagungen der normalen Haushaltsplanung aufgebraucht worden sind. Die neuen Bundesländer haben Schwierigkeiten, die zweckgebundenen Mittel auch zweckentsprechend auszugeben.

sondern der um 30 Prozent niedriger ausgestattete Zeitraum von 2000 bis 2008 vereinbart worden war. Damit enthielt der neue Art. 143c Abs. 3 S. 3 GG wesentliche „Zusagen aus dem Solidarpaket II“; namentlich insbesondere auch die vom Bund den Ländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen zugesagten „Korb II“-Leistungen in Höhe von rund. 51 Mrd. €, die unter anderem als überproportionale Leistungen vom Bund über die Gemeinschaftsaufgaben (v. a. Gemeinschaftsaufgabe regionale Wirtschaftsstruktur) und Finanzhilfen gezahlt werden sollen.¹⁴ Insbesondere aus den neuen Bundesländern war die normenhierarchisch möglichst hochrangige Festschreibung bis 2019 vorgebracht worden, da man ansonsten eine Verschlechterung der Rahmenbedingungen befürchtete. Dahinter steht das Ansinnen der Länder, die Vereinbarungen aus den Solidarpaket II-Verhandlungen zu manifestieren.¹⁵ Unbeschadet der politischen Bindung für die Korb II-Mittel könnte deren Festigkeit ansonsten zu einem späteren Zeitpunkt in Frage gestellt werden, da entsprechende Leistungen aus dem Bundeshaushalt dem Vorbehalt der jährlichen Etataufstellung seitens des Bundesgesetzgebers unterliegen. Auch wenn hier eine politisch bindende Zusage besteht, an die sich erklärtermaßen auch die Bundesregie-

¹⁴ Des Weiteren beinhalten die „Zusagen aus dem Solidarpaket II“ auch die Finanzhilfen für Seehäfen (betrifft die Länder Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen und Schleswig-Holstein), die im Rahmen des Solidarpakts II aus dem Finanzausgleich herausgelöst wurden und ab 2005 als Finanzhilfe des Bundes nach Art. 104 a Abs. 4 gestützt auf das Kriterium „Förderung des wirtschaftlichen Wachstums“ gezahlt werden sollten.

¹⁵ Diese Finanzvolumina sind bisher regelungstechnisch nur mittels Entschlüssen des Bundestages (vgl. BT-Drucks. 14/6577) und des Bundesrates aus dem Jahr 2001 festgeschrieben worden. Sie entfalten bei Licht besehen keine formelle, rechtliche Bindungswirkung, gleichwohl angesichts der hohen Brisanz der Frage eine enorm hohe politische Bindung.

rung gebunden fühlt, dürfte es andererseits dem nachvollziehbaren Interesse des Bundeshaushaltsgesetzgebers geschuldet sein, weiterhin eigene Flexibilität bei der jährlichen Höhe und der Schwerpunktsetzung dieser Zahlungen behalten zu wollen.¹⁶

Eine solche geplante Aufnahme der Vereinbarung zum Solidarpaket II in das Grundgesetz tangiert das Prinzip der parlamentarischen Demokratie mit seiner einfach-gesetzlichen Ausgestaltung der Wahl zum Bundestag im Vier-Jahres-Rhythmus einschließlich des Grundsatzes der Diskontinuität. Wenn Subventions- und Transferleistungen, die einen Zeitraum von 15 Jahren umfassen, durch eine solche Vereinbarung in Verfassungsrang erhoben werden, so werden damit auch das Prinzip der jährlichen Haushaltsaufstellung sowie die aus dem Demokratieprinzip erwachsende Praxis der vierjährigen Legislaturperiode konterkariert und der jährliche Haushaltsgesetzgeber wie die gewählte Bundesregierung in weitgehender Weise finanziell gebunden.

2. Konnexitätsprinzip

In der Bundesstaatskommission sind Ansätze geprüft worden, das Prinzip der Konnexität durch die Verankerung der Gesetzeskausalität anzustreben,¹⁷ nach dem die Ausgabenverantwortung zu Lasten des Gesetzgebers geht: Wer durch gesetzliche Anordnung Ausgaben für andere Gebietskörperschaften erzeugt, hat die Kostenlast dafür zu tragen. Allerdings widerspricht es dem geltenden System der Finanzverfassung, nach dem nur die Länder

¹⁶ Die Pläne der Bundesregierung gehen derzeit dahin, im November 2006 im Rahmen der Stellungnahme zu den Fortschrittsberichten der Länder erstmals konkrete Aussagen zu den Korb-II-Leistungen zu treffen.

¹⁷ Positionspapier der kommunalen Spitzenverbände (AU 0023) für Fälle, in denen der Bund die Kommunen unmittelbar zu Aufgabenträgern bestimmen darf.

„föderalistische Partner“ des Bundes sind, wenn auf diese Weise unmittelbare Finanzbeziehungen zwischen dem Bund und den Kommunen begründet werden. Dies ist vielerorts auch nicht im Interesse der Länder. Auch würde dies den allgemeinen Bestrebungen, Mischfinanzierungen abzubauen und Finanztransfers in Grenzen zu halten, zuwider laufen und die Verantwortlichkeiten der staatlichen Ebenen verwischen; denn dies würde zu einem gigantischen neuen Mischfinanzierungssystem führen. Zum anderen wurde geprüft, Art. 84 Abs.1 GG dahingehend zu ändern, dass der unmittelbare Durchgriff des Bundes auf die Kommunen unterbunden wird. Damit würde jedoch ein Instrument abgeschafft, das sich in bestimmten Aufgabenbereichen wegen eines überwiegenden gesamtstaatlichen Interesses als notwendig erweisen kann.

a. Zustimmungspflichtige Bundesgesetze und Kostenfolgenprinzip

Das Hauptziel der Föderalismusreform war, einerseits den Ländern wieder mehr eigene materielle, gesetzgeberische Kompetenzen zu geben und gleichsam zum Ausgleich dafür die Zustimmungspflichtigkeit von Bundesgesetzen zu reduzieren, um auf diese Weise dem Bund in den bei ihm verbleibenden Kompetenzbereichen mehr eigenständige Gestaltungsräume zu eröffnen. Durch einen hohen Anteil zustimmungspflichtiger Gesetze (ca. 60 Prozent) ist derzeit die Gestaltungskraft der Bundestagsmehrheit und damit der Bundesregierung in vielen Fällen durch das gestaltungskräftige Zustimmungsrecht des Bundesrates eingeschränkt. Die hohe Quote zustimmungspflichtiger Gesetze sollte mittels einer Reform des Art. 84 Abs. 1 GG reduziert werden.

Zum Ausgleich wiederum dieser Statusveränderung der Länder durch wegfallende Mitwirkungsbefugnisse im bundespolitischen Gesetzgebungskonzert war vorgesehen, einen neuen Zustimmungstatbestand für „Bundesgesetze mit erheblichen Kostenfol-

gen“ zu schaffen. Die neue Vorschrift sollte innerhalb der Finanzverfassung angesiedelt werden und als Art. 104a Abs. 3a GG folgendermaßen lauten:

„Führen die Länder Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten aus, bedürfen diese der Zustimmung des Bundesrates, wenn sie Pflichten der Länder¹⁸ zur Erbringung von Geldleistungen oder geldwerten Sachleistungen gegenüber Dritten begründen.“

Der neu zu schaffende Zustimmungstatbestand innerhalb der grundgesetzlichen Vorschriften zum „Finanzwesen“ (Art. 104a Abs. 3a GG), der an die Kostenfolgen von Gesetzen anknüpft, kann in seinen Auswirkungen letztlich kaum prognostiziert werden. Zunächst einmal würde es sich dabei um einen neuen grundgesetzlichen Abgrenzungsmechanismus innerhalb der Gesetzgebungsverteilung handeln, dem naturgemäß keine auslegende Judi-

¹⁸ Das Ergebnis einer entsprechenden BMF-Prognose vom November 2004 zur Auswirkung dieses Terminus war, dass der Begriff „Pflichten der Länder“ im Vergleich zum Tatbestandsmerkmal „Ansprüche Dritter“ im Vorschlag des BMF zu einer erheblichen Zunahme der Zustimmungsfälle führt. Ausgewertet wurden auf Grund der Ressortabfrage des BMF vom 16. Juli 2004 (PAU-6/0005) alle Gesetze dieser Legislaturperiode. „Ansprüche Dritter“ wurden in nur 26 von bisher 132 nach Art. 84 Abs. 1 GG zustimmungsbedürftigen Gesetze (25 von 67) sowie zustimmungsfreien Gesetze (1 von 65) begründet („Ansprüche Dritter“ auf Geld- und Sachleistungen: 17 von 132; auf Dienstleistungen: 9 (8+1) von 132). „Pflichten der Länder“ zur Erbringung von Sach-, Dienst- oder Geldleistungen sowie wegen bundesgesetzlich festgelegter Personal- und Sachstandards wurden demgegenüber in 61 der bisher 132 zustimmungsbedürftigen und zustimmungsfreien Gesetze festgestellt (Sach- oder Geldleistungen: 41; Dienstleistungen: 15, Personal- und Sachstandards: 5 - Hinweis: Nur bei 5 von insgesamt 38 Fällen wurde das Merkmal „Standard“ isoliert benannt. In den restlichen Fällen trifft das Merkmal mit Dienst-, Sach- oder Geldleistungen zusammen. Das allein rechtfertigt bereits die Annahme einer Entbehrlichkeit der „Standards“. Der Schutz vor einschneidenden Kostenfolgen für die Länder wird bereits durch die übrigen Tatbestandsmerkmale zuverlässig erreicht.).

katur zugrunde liegt und der auch in der wissenschaftlichen Lehre zunächst neu interpretiert werden müsste. Betrachtet man den Wortlaut der vorgesehenen Vorschrift genauer, so bestehen auch berechnigte Zweifel an der Justitiabilität der Vorschrift, da es bereits während der Kommissionsberatungen zu Problemen bei der Auslegung der entscheidenden Rechtsbegriffe gekommen ist:

Der Terminus der „geldwerten Sachleistungen“ wurde in den „Begleittexten“ zu den Gesetzesformulierungen insoweit erläutert, als damit auch vergleichbare Dienstleistungen gemeint sind, wenn einem Dritten Vorteile gewährt werden oder Maßnahmen gegenüber Dritten veranlasst werden, die zu einer erheblichen Kostenbelastung der Länder führen. Beispielhaft werden dort genannt: Kosten für die Unterbringung von Asylbegehrenden, Verpflichtungen der Länder zur Erbringung von Schuldnerberatungen oder zur Bereitstellung von Tagesbetreuungskosten sowie in der Sozialversicherung¹⁹ alle Leistungen, die dem Empfänger in Form von Diensten gewährt werden. Die Bundesregierung bevor-

¹⁹ Im Bereich der Sozialversicherung wird nach den „Begleittexten“ unter Sachleistungen zu verstehen sein, wenn es sich um Leistungen handelt, die dem Empfänger in Form von Diensten gewährt werden (z.B. bei Maßnahmen der Heilbehandlung). Im Bereich des Sozialgesetzbuches werden Geld-, Sach- und Dienstleistungen unter dem Begriff der Sozialleistungen zusammengefasst. Nach der oben eingeführten Interpretation sind diese Dienstleistungen vom Begriff der Sachleistung als vergleichbare Leistungen umfasst. In diesem weiten Verständnis schließt das Merkmal der Sachleistungen auch die Regelungen zur Schaffung von Tagesbetreuungsplätzen für Kinder im Kinder- und Jugendhilferecht ein. Die Bereitstellung von Tagesbetreuungsplätzen beinhaltet ein Bündel von staatlichen Sach- und vergleichbaren Dienstleistungen, wie Räumlichkeiten und deren Ausstattung sowie die Betreuungs- bzw. Erziehungsleistung. Nicht dagegen fallen unter den Begriff der Sachleistungen reine Genehmigungen, Erlaubnisse oder sonstige Verwaltungsakte, die keine darüber hinausgehenden Leistungen bestimmen, sondern nur die Vereinbarkeit mit materiellen Vorschriften feststellen.

zugte hier die Formel „Ansprüche Dritter“, konnte sich aber nicht durchsetzen.

Bereits diese detaillierten Interpretationsbemühungen durch die „Begleittexte“ beweisen, wie wenig vorhersehbar die Auswirkungen dieses Neuregelungsvorschlages sein würden. Die staatspraktische Erfahrung hat gezeigt, dass letztlich im Widerstreit zwischen Bundestag bzw. Bundesregierung einerseits und Bundesrat andererseits die meisten Gesetze von den Ländern im Bundesrat wegen finanzieller Probleme, die mit dem Gesetzgebungszweck verbunden sind, problematisiert werden. Beispielhaft für diese Erfahrung ist in jüngster Zeit das zwischen Bundestag bzw. Bundesregierung und Bundesrat im Vermittlungsausschuss umstrittene Gesetz zur Umsetzung einer EU-Lärmschutzrichtlinie.²⁰ Zwar werden in den Stellungnahmen des Bundesrates im so genannten 1. Durchgang („Strichdrucksachen“) sowie im 2. Durchgang zumeist fachliche Streitfragen thematisiert; in der politischen Praxis ist es jedoch oft offenbar geworden, dass sich dahinter meist konkrete Finanzinteressen verbergen. Mit dem Neuregelungsvorschlag wäre exakt die staatspraktische Situation im Grundgesetz kodifiziert worden, die bereits bisher den Bundesrat zumeist dazu veranlasste, seine Zustimmung nach Art. 84 Abs. 1 GG zu verweigern bzw. sich abhandeln zu lassen. Dieses Regime der Kostenproblematik bei Bundesgesetzen in ihrer Auswirkung auf die Länder würde mit der neuen Regelung des Art. 104a Abs. 3a GG nun in einen grundgesetzlichen Tatbestand erhoben, dessen Auswirkungen unter dieser Perspektive schwerlich gering sein dürften.²¹

²⁰ Vgl. Süddeutsche Zeitung vom 23. März 2005.

²¹ Der Wortlaut des Änderungsvorschlags zu Art. 104a Abs. 3a GG würde etwa bedeuten, dass durch den Terminus „Geldleistungen gegenüber Dritten“ auch die Erhöhung der Sozialhilfe um beispielsweise lediglich 0,5 € das entsprechende Gesetz zustimmungspflichtig machen wird,

Der Bund würde zudem durch den damit verbundenen fundamentalen Systemwechsel in der Verfassung bei den Zustimmungspflichtigen auslösenden Tatbeständen weitgehend handlungsunfähig. Bislang dienen Zustimmungsrechte der Länder vorrangig dem Schutz vor Eingriffen in den eigenen Zuständigkeitsbereich, zukünftig wären sie selbst ein weitreichend geltendes Instrument des Zugriffs auf Regelungsbereiche des Bundes – möglicherweise mit dem Ziel ihrer Begrenzung. Selbst im Bereich der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenzen des Bundes könnten die Länder (immer wenn damit Fälle von „Pflichten der Länder“ im Sinne von Kostenfolgen begründet würden) mittels dieses Instrumentes massiv in die materiellen Gestaltungsmöglichkeiten des Bundes eingreifen.

b. Finanzdurchgriff gegenüber den Kommunen

Auf der Grundlage des Art. 84 Abs. 1 GG können den Kommunen auch durch Bundesgesetz unmittelbar Aufgaben übertragen werden, die für diese zu Mehrbelastungen führen. Das Kernproblem der Kommunen besteht darin, dass dieser unmittelbare Durchgriff des Bundes nicht mit der Verpflichtung zum Ausgleich der entstehenden Kosten verbunden ist. Gerade durch Art. 104a Abs. 1 GG ist der Bund in diesen Fällen daran gehindert, die Kostenlasten zu übernehmen. Die Länder wiederum sind weder auf Grund von Art. 104a Abs. 1 GG noch auf Grund ihrer eigenen landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsprinzipien verpflichtet,

weil es sich dabei nach der Formulierung des Änderungsvorschlags um „Geldleistungen gegenüber Dritten“ handelte und damit der die Zustimmungspflicht auslösende Tatbestand erfüllt wäre.

die Kosten auszugleichen, die den Kommunen durch eine Aufgabenzuweisung des Bundes entstehen.²²

Der Vorschlag der Bundesstaatskommission ging in konsequenter Übertragung des Prinzips, das bei der Neuregelung zu Art. 84 zugrunde gelegt wurde (zur Vermeidung von Konnexitätsproblemen), dahin, in Art. 85 Abs. 1 GG einen neuen Satz 2 einzufügen:

„Durch Bundesgesetz dürfen Gemeinden und Gemeindeverbänden Aufgaben nicht übertragen werden.“

Damit sollte die unmittelbare Aufgabenübertragung des Bundes auf die Kommunen unterbunden werden. Dadurch wäre keine Konnexitätsregelung unmittelbar zwischen Bund und Kommunen vonnöten gewesen, da künftig der Bund keine unmittelbaren Aufgaben- und Finanzierungszuständigkeiten für die Kommunen mehr begründen könnte. Zukünftige Zuständigkeitsbegründungen der Kommunen hätten nach diesem Modell ausschließlich durch die Länder erfolgen müssen, die wiederum bei entsprechenden landesgesetzlichen Regelungen die in allen Länderverfassungen inzwischen vorhandenen Konnexitätsregelungen beachten müssen.²³ Da die Einführung eines generellen Prinzips der Gesetzeskausalität in der Bundesstaatskommission grundsätzlich nicht

²² Als negative Beispiele in der Vergangenheit für einen solchen unmittelbaren Durchgriff des Bundes auf die Kommunen werden die Einführung des Rechtsanspruchs auf einen Kindergartenplatz (§ 24 Sozialgesetzbuch - SGB VIII) und die Zuständigkeit der Kreise und kreisfreien Städte für die Grundsicherung (§ 4 Grundsicherungsgesetz - GSIG) angeführt.

²³ Siehe Hans-Günter Henneke: Der Schutz der Kommunen vor den finanziellen Folgen von Aufgabenübertragungen und -ausweitungen durch Bund und Länder, in: Der Landkreis 2005, 402 f., Edzard Schmidt-Jortzig: Die fehlgeschlagene Verfassungsreform, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2005, S. 21 f.

mehrheitsfähig war,²⁴ kann dies als begrüßenswerte und konsequente Lösung wenigstens dieses Problems angesehen werden.

3. Zuständigkeitsverteilung in der Steuergesetzgebung bzw. Steuerautonomie

Die Beratungen der Bundesstaatskommission waren von der Maxime geleitet: Wenn die Politikverflechtung das Problem des deutschen Föderalismus ist, dann sollte Entflechtung die Lösung sein, und sie müsste durch eine klare Trennung der Zuständigkeiten von Bund und Ländern erreicht werden.²⁵ Dies kann Geltung erlangen nicht nur für den Zuständigkeitsbereich (Aufgaben- wie Ausgabenbereich), wie er durch die Regelungsvorschläge zu den Gesetzgebungskompetenzen und zur Konnexität zu lösen versucht wurde, sondern auch und gerade für den Einnahmenbereich, mithin für die Steuerkompetenzen. Zu diesem Zweck könnte man etwa den Ländern die Gesetzgebungskompetenz für diejenigen Steuern übertragen, deren Erträge ihnen zukommen.²⁶ Eine stärkere Steuerautonomie für die Länder könnte – neben der Wiedereinführung des früheren Trennsystems – aus der fiskalpolitischen Sicht nach der Ergiebigkeit von Steuereinnahmen bezüglich der Einkommen- und Körperschaftssteuer sinnvoll angestellt werden. Im Rahmen einer Veränderung der Gemeinschaftssteuern und einer Verteilung der Steuerquellen gab und gibt es daher Modelle, den Ländern Hebesatzrechte bzw. Zuschlagsmodelle (etwa auf die

²⁴ Dazu Stefan Koriath: Entstehung der Kommunen durch unmittelbare Finanzbeziehungen zum Bund?, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2005, 506 f.

²⁵ Fritz Scharpf: Föderalismusreform: neuer Versuch bei veränderter Ausgangslage, 2005, S. 97 ff. (im Druck).

²⁶ Die so genannten Ländersteuern machen rein fiskalisch gesehen ca. 12 Prozent der Ländersteuereinnahmen aus.

Einkommensteuer) einzuräumen.²⁷ Auf diese Weise müssten die Länder die Ausgaben, die sie zur Aufgabenerledigung neu erhaltener Kompetenzen für notwendig erachten, auch selbst gesetzgeberisch verantworten. Darüber hinaus sind zumindest theoretisch eigene Steuerfindungsrechte oder Hebesatzrechte für die Länder denkbar.²⁸

Die vielfach geforderte Regelungshoheit der Länder für „ihre“ Steuern sowie das Thema Steuerautonomie der Länder ist aber nicht ernsthaft angepackt worden.²⁹ Für diesen Bereich der Finanzverfassung sind hingegen in der Bundesstaatskommission lediglich für die Grunderwerbssteuer und unter der Überschrift „kleiner Steuertausch“ folgende Änderungen vorgelegt worden:

- Die Länder sollten in Zukunft den Steuersatz der Grunderwerbsteuer selbst bestimmen; zu diesem Zweck wäre in Art. 105 Abs. 2a GG ein neuer Satz 2 eingefügt worden.³⁰ Die Be-

²⁷ Zuschlagsmodelle dafür wurden bereits bei der gescheiterten Gemeindefinanzreform diskutiert. Problematisch sind hier ungleiche Besteuerungsbasen zwischen den Ländern; Gisela Färber/Nils Otter: Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13-14/2005, S. 33 ff. Zu den Modellen vgl. Bertelsmann Stiftung: Reform der Gemeindefinanzen, Gütersloh 2003.

²⁸ Die Bemessungsgrundlage bei Steuern, die auf die Länder übertragen würden, könnte bundeseinheitlich geregelt und mit Tarifhebungsrechten regional ausgestaltet werden.

²⁹ Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, 10. Sitzung/Kommission/4. November 2004 Sten. Ber., S. 272; ebf. krit. Ferdinand Kirchhof: Dem deutschen Föderalismus auf die Beine helfen, in: Der Landkreis 2004, S. 364 ff.

³⁰ Auswirkungen dieser Änderungen für das Aufkommen der Grunderwerbsteuer sollten sodann im Länderfinanzausgleich bei dem Länderanteil an der Umsatzsteuer nach Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG angepasst werden; ebenso wären Anpassungen bei folgenden Gesetzen notwendig

messungsgrundlage für die Grunderwerbssteuer sollte jedoch weiterhin bundeseinheitlich geregelt werden.

- Der Ertrag der Versicherungssteuer sollte weiterhin mit dem der Kraftfahrzeugsteuer zwischen Bund und Ländern getauscht werden, indem in Art. 106 Abs. 1 bzw. Abs. 2 GG die entsprechenden Bezeichnungen ausgetauscht werden (mit der Folgeänderung in Art. 108 Abs. 1 GG). Dieser Kompetenztausch sollte sich bei der Kraftfahrzeugsteuer auf die Ertragshoheit sowie auf die Verwaltungskompetenz und bei der Versicherungssteuer auf die Ertragshoheit beziehen.³¹

Auch hier zeigt sich in den „Begleittexten“ bzw. vorgelegten Alternativvorschlägen der Kommission die gegenseitige Skepsis über zukünftige Auswirkungen dieses Tauschgeschäftes zwischen den staatlichen Ebenen und deren interessengeleitete Kompensationssuche. Zunächst besitzt der Steuertausch rein verfassungsrechtlich wie steuersystematisch kein sonderliches Gewicht, da eine seiner Geschäftsgrundlagen darin besteht, aufkommensneutral zu sein. Die Konzentration aller Steuern im Zusammenhang

geworden: § 5 Abs. 1 Maßstäbengesetz (Erweiterung des Begriffs der Einnahme) sowie § 2 Abs. 1 (Erweiterung des Begriffs der Einnahme), § 7 (Regelung über die Normierung der Grunderwerbsteuereinnahmen), § 13 Finanzausgleichsgesetz (Folgeänderung im Zusammenhang mit dem Vollzug des Finanzausgleichs).

- ³¹ Die Verwaltungskompetenz für die Kraftfahrzeugsteuer sollte nach den Plänen noch für zwei Jahre bis 2008 bei den Ländern verbleiben, was möglicherweise zur Übernahme der Verwaltungskosten durch den Bund geführt hätte. Bei den Verwaltungskosten besteht zwischen beiden Steuern zudem das Problem, dass die Erhebung der Versicherungssteuer keine nennenswerten Kosten erzeugt, da diese seitens der Versicherungsunternehmen erfolgt. Die Kraftfahrzeugsteuer hingegen wird in den Steuerverwaltungen der Länder von ca. 3500 Verwaltungsmitarbeitern erhoben und verwaltet; diese Personalkapazität hätte bei einem Steuertausch der Bund zu übernehmen (einschließlich der Personalkosten und Pensionslasten), ohne dass freilich die Länder bereit waren, entsprechende Finanztransfers bezüglich dieser Kosten zuzusagen.

mit straßenverkehrsbezogenen Steuersachverhalten ist durch die damit verbundene zentrale Steuerungswirkung grundsätzlich zu begrüßen.³² Die Auswirkung dieses Steuerertragstausches ist verteilungspolitisch allerdings insofern problematisch, als die Kraftfahrzeugsteuer örtlich variabel ist und den Ländern nach dem örtlichen Aufkommen zufließt, wohingegen die Versicherungsteuer am jeweiligen Sitz der Versicherung erhoben wird und damit nur schwer nach ihrem tatsächlichen Aufkommen verteilt werden kann.³³ Zur Absicherung des Tauschvorganges ist allerdings eine so genannte „Sicherungsklausel“³⁴ im Gespräch gewesen, die eine Überprüfung der Aufkommensentwicklung beider Steuern zwischen 2011 und 2016 mit einer eventuellen Korrektur unvorhergesehener Rahmenbedingungen und Steuerrechtsänderungen vorsah. Damit verbanden sich Befürchtungen nach einem Wegfall der Kraftfahrzeugsteuer durch entsprechende europarechtliche Vorgaben.³⁵

32 Deren Regelung wäre gemäß Art. 105 Abs. 2 Alt. 1 und Abs. 3 GG ohne Zustimmung des Bundesrates möglich geworden; die Kompensation der Kraftfahrzeugsteuer bzw. deren Zusammenführung mit der Mineralölsteuer wäre also eine einheitlich dem Bund zur Vereinfachung und Entbürokratisierung möglich geworden, vgl. Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff.

33 Der Verteilungsschlüssel kann daher wohl nur nach steuerfremden Gesichtspunkten (künstlicher Verteilungsschlüssel) vereinbart werden, vgl. Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff.

34 „Sprechzettel“ der Vorsitzenden zur erweiterten Obleuterunde am 3. Dezember 2004, S. 13.

35 Die Kulmination gegenseitiger Vorbehalte und Absicherungskautelen war ein Alternativvorschlag für den Begleittext zum Steuertausch, der den Ländern eine Garantiezusicherung für das Aufkommen aus der Versicherungssteuer bis 2021 zusagte: „Der Bund sichert den Ländern eine gesetzliche Aufkommensgarantie zu, die das prognostizierte Aufkommen der Versicherungssteuer beinhaltet. Verrechnungen aus anderen Steuern oder Personalkosten bzw. Personalkostenersparnissen sind

Wie konstruktiv und im Sinne eines positiven Wettbewerbs stimulierend sich Steuerautonomie oder ein zumindest partieller Steuerwettbewerb im System eines Bundesstaates oder auch nur einer Staatengemeinschaft auswirkt, zeigt innerhalb der EU das Beispiel Irland. Es beweist, dass auch kleine Staaten in einem übergeordneten Verbund lebens- und wettbewerbsfähig sind, jedenfalls – wie Irland zeigt –, wenn man bereit ist, sich dem Steuerwettbewerb zu stellen. Daher sollte eine wirkliche Entflechtung sich auch in der Neuverteilung der Steuerertragshoheit wie der Steuergesetzgebungskompetenz vornehmen lassen.³⁶ Angeführte Probleme bei der Übertragung von Steuerkompetenzen (etwa für die Erbschafts- und Vermögenssteuer) sollten grundsätzlich nicht mit dem Hinweis auf Umgehungs- und Missbrauchsgefahren abgelehnt werden;³⁷ auch jetzt gibt es Umgehungstatbestände bei der Erbschaftssteuer.

dabei auszuschließen. Diese Aufkommensgarantie soll für einen Zeitraum von 15 Jahren gelten.“

³⁶ Die Vorschläge der Kommission übersehen nach der Argumentation von Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff., dass eine formal asymmetrische Verteilung finanzpolitischer Kompetenzen, insbesondere der Besteuerungskompetenzen bei Bund, Ländern und Gemeinden, auch formal unterschiedliche Gründe der Verschuldung hat: Der Bund kann einen negativen Finanzierungssaldo über eine Erhöhung der ihm zustehenden Steuern schließen (allerdings nur mit Zustimmung der Länder), bedingt können dies die Gemeinden über eine Anhebung der Hebesätze. Die Länder haben bei Zustimmungsgesetzen allerdings einen großen mittelbaren Mitwirkungseinfluss und können entsprechende Gesetzesänderungen über den Bundesrat selbst einbringen. Qua Genehmigungsvorbehalt für die kommunalen Haushalte und über den Steuerverbund sind sie zudem bis zu einem gewissen Grad für deren Verschuldung mitverantwortlich.

³⁷ So wie dies etwa bei der Erbschaftssteuer mit dem „Transfer von Toten“ getan wird.

4. Verwaltungstransfer der Steuerverwaltung

Defizite und insbesondere Ungleichheiten im Verwaltungsvollzug der Steuergesetze durch die Finanzbehörden der Länder, die der Bundesrechnungshof attestiert hatte,³⁸ brachten im Kontext der (reduzierten) Debatte zur Steuergesetzgebung auch die Idee eines kompletten Verwaltungstransfers auf. Die Defizite betreffen den ungleichmäßigen und ineffektiven Vollzug der Steuererhebung, Betriebsprüfung und Veranschlagung mit einer derzeitig überbürokratisierten Doppelverwaltung auf Bundes- und Landesebene. Dabei waren von der Bundesseite die vollständige Übertragung der Steuerverwaltung im Bereich der Gemeinschaftssteuern und die Bundeskompetenz für Steuerprüfungen thematisiert worden.³⁹ Es bestand am Ende jedoch Einigkeit zwischen Bund und Ländern, dass eine Effizienzverbesserung der Steuerverwaltung mindestens und vorerst nur über eine Novellierung des Finanzverwaltungsgesetzes anzustreben ist,⁴⁰ mit der das Bundesfinanzministerium einen stärkeren Einfluss auf die Finanzverwaltung erhalten sollte. Zu diesem Zweck war eine Klarstellung in der Verfassung

³⁸ Vgl. Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, AU 66, S. 3; AU 72, S. 3 ff. (Vergleich der Steuerverwaltungen in Deutschland, Irland, Italien, Kanada, Niederlande, Schweden, Spanien, Vereinigtes Königreich, USA); bereits Mitteilung der EU-Kommission, KOM (2002) 348 endg./3 „Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung“ - Jahresbericht 2001-.

³⁹ Positionspapier der Bundesregierung „Modernisierung der Bundesstaatlichen Ordnung“ vom 9. April 2003, S. 7; im Gegenzug zur Verlagerung der Steuerverwaltung auf den Bund wäre ein entsprechender Kostenausgleich zugunsten des Bundes notwendig geworden (4. Sitzung AG 2/1. April 2004, ProtVermerk, S. 25).

⁴⁰ Sprechzettel der Vorsitzenden zur erweiterten Obleuterunde am 3. Dezember 2004, S. 14.

durch eine entsprechende Änderung des Art. 108 Abs. 4 (Einfügung eines Satzes 2) zur Vermeidung künftiger Streitigkeiten im Gespräch:

„Das Bundesgesetz kann einheitliche Grundsätze für die Wahrnehmung der Steuerverwaltungsaufgaben in den Ländern und das anzuwendende Verfahren festlegen.“

Für die beabsichtigte Gesetzesänderungen des Finanzverwaltungsgesetzes (FVG) waren auf der Basis des geltenden Verfassungsrechts fünf Eckpunkte vorgesehen:⁴¹

- Einführung eines Verwaltungscontrollings (Benchmarking);
- Präzisierung der Bundesrechte bei der Auftragsverwaltung;
- Koordinierung der Prüfungsdienste und Bündelung der Aktivitäten zur Bekämpfung von Steuerkriminalität (Durchführung von Außenprüfungen);
- Standardisierung des IT- und EDV-Einsatzes;
- Zentrale Anlaufstelle für ausländische Investoren (one-stop-agency).⁴²

Die beschriebene „Hochzonzung“ einer ganzen Verwaltungsstruktur von den Ländern auf den Bund in der Steuerverwaltung ist bzgl. der Einkommensteuer- und Umsatzsteuereinnahmen als ebenso kühn wie sachlich angebracht bzw. bedenkenswert einzuschätzen. Derzeit findet keine einheitliche Steueranwendung statt, es liegt eine kaum einheitliche Betriebsprüfungssystematik vor. Ganz generell ist unter den Ländern keine gleichartige Bemühung

⁴¹ Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, insbes. AU 104 - neu -.

⁴² Dafür wären neue §§ 19, 20 Abs. 1 Halbs. 2 und 21a FVG.

zu attestieren, was das Eintreiben der Steuereinnahmen sowie die Pflege der Steuerquellen angeht. Dies ist u. a. verursacht durch eine widerstreitende Standortpolitik der Länder sowie durch negative Anreize im Rahmen des derzeit geltenden Länderfinanzausgleichs, bei dem nicht genügend positive Anreize für die Erreichung hoher Steuereinnahmen bestehen, indem mehr erzielte Steuereinnahmen im Rahmen des horizontalen Länderfinanzausgleichs dem einnehmenden Land fast vollständig verloren gehen. Diese symptomatischen Defizite im föderalen Steuersystem und Finanzsystem (Partikularismus der einzelnen Länderverwaltungen) bilden für Deutschland einen nach Feststellungen des Bundesrechnungshofes und internationaler Untersuchungen konkreten Standortnachteil und verursachen für den Steuerbürger hohe Informations- und Transaktionskosten.⁴³

Gleichwohl kam es auch hier nur zur Variante der kleinen Lösung in der Bundesstaatskommission. Ob allerdings die Etablierung eines Finanz-Controllings in der Länderfinanzverwaltung seitens des Bundes nicht zu mehr Kontrollaufwand statt zu mehr zielkonformer Selbststeuerung durch eine entsprechende Gestaltung des Gesamtsystems führt, kann in Frage gestellt werden.⁴⁴ Die Tatsache, dass ca. 114.000 Landesfinanzbeamte bei einer Übertragung der Steuerverwaltungskompetenz auf den Bund zu Bundesbeamten hätten übergeleitet werden müssen, hätte zu immensen Transfers geführt. Denn dieser Personaltransfer in die Bundesverwaltung wäre mit einer entsprechenden Überführung dieses Personal-

⁴³ Vgl. Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, insbes. AU 66, S. 3 f.; AU 72, S. 3 ff.; bereits Mitteilung der EU-Kommission, KOM (2002) 348 endg./3 „Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung“ - Jahresbericht 2001 -.

⁴⁴ Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff.

volumens in die Bundesbesoldung zu verbinden gewesen. Dem folgend hätten selbstverständlich auch die entsprechenden Finanzvolumina für die Besoldung einschließlich der daran anhängenden Versorgungslasten von den Ländern auf den Bund transferiert werden müssen. Ein solch hoher Finanztransfer von den Ländern auf den Bund hätte selbstverständlich langwierige Verhandlungen zur Folge und mit hoher Sicherheit kein adäquates Transfervolumen aus der Sicht des Bundes zum Ergebnis gehabt. Daraus erklärt sich letztlich, dass dieses Thema lediglich durch eine kleine Reform des Steuerverwaltungsgesetzes gelöst werden sollte.

5. Nationaler Stabilitätspakt

Nachdem bereits im Finanzplanungsrat eine Verständigung darüber erzielt worden war, Länder und Kommunen einerseits und Bund und Sozialversicherungsträger andererseits zu einem Beitrag zur Einhaltung der Maastricht-Kriterien zu verpflichten, bestand diese Absicht auch in der Bundesstaatskommission.⁴⁵ Streitig war allerdings die Lösung insofern lange, als es um Details der Haftung der staatlichen Ebene und innerstaatlicher Sanktionen bei Verletzung der Maastricht-Kriterien ging. Insbesondere die Verteilung der Sanktionszahlungen auf Bund und Länder nach einem festen Schlüssel oder bemessen am konkreten Defizit war Streitig. Bei einer vertikalen Verteilung und einem festem Schlüssel war die Neuverteilung im Verhältnis der Länder untereinander (nach dem Verursacherprinzip in Prozent oder im Wege der Solidarhaftung in Prozent) umstritten.⁴⁶ Schließlich wurde ein Vorschlag

⁴⁵ 8. Sitzung/AG2/29. Oktober 2004, Protokollvermerk, S. 6, 8 und 9.

⁴⁶ Das Bundesfinanzministerium hatte hier u. a. vorgeschlagen, die Aufteilung von Sanktionsleistungen unter den Ländern anhand eines Einwohnerschlüssels vorzunehmen, da dies dem Grundprinzip des Länderfinanzausgleichs entspricht und die kleineren und schwächeren Länder

für eine Grundgesetzänderung (Art. 109 Abs. 5 - neu) zur grundsätzlichen Gemeinschaftshaftung vorgelegt.⁴⁷

„Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland aus Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft aufgrund Art. 104 EG-Vertrag zur Einhaltung der Haushaltsdisziplin sind von Bund und Ländern gemeinsam zu erfüllen. Durch Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, wird festgelegt, zu welchen Anteilen Sanktionsmaßnahmen der Europäischen Gemeinschaft zwischen Bund und Ländern verteilt werden.“

Damit soll die Verantwortung der Länder hinsichtlich der Verpflichtungen aus dem EG-Vertrag zur Einhaltung der Haushaltsdisziplin konstitutionell festgeschrieben werden, welche die Länder durch Ratifizierung des Maastricht-Vertrages im Bundesrat sowie durch ihr Verhalten im Finanzplanungsrat bereits grundsätzlich angenommen haben. Dies ist umso nahe liegender, als die Länder sowohl im Bereich der Steuereinnahmen als auch der Ausgaben der öffentlichen Haushalte eine entscheidende Rolle bei der Einhaltung der Defizitkriterien spielen. Der Bund übernimmt daneben die finanzielle Verantwortung für die Sozialversicherungssysteme, auf die die Stabilitätskriterien ebenfalls bezogen sind. Bewusst ist in dieser Verfassungsvorschrift für die Aufteilung der Sanktionsmaßnahmen keine detaillierte Formulierung vorgesehen worden, da man eine Verschiebung der Volumina des Bundes und der Sozialversicherungssysteme auf der einen Seite

vor finanzieller Überforderung schützt (Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, insbes. PAU-6/0020, S. 3 ff.).

⁴⁷ „Sprechzettel“ der Vorsitzenden für das erweiterte Obleutegespräch am 3. Dezember 2004, AU 0104 - neu -, S. 14.

und der Länder und Kommunen auf der anderen Seite nicht ausschließen kann. Deshalb sollte die präzise Aufteilung der Sanktionsmaßnahmen mittels einfachgesetzlichem Ausführungsgesetz geregelt werden, um die nötige Flexibilität zu erhalten. Über die Aufteilung von Sanktionsmaßnahmen in Form von Strafzahlungen war aber in den Begleittexten ein Verhältnis von 65 Prozent für den Bund und 35 Prozent für die Länder veranschlagt.⁴⁸ Die Verteilung des Länderanteils an diesen Sanktionszahlungen wurde auf eine 65 Prozent-Quote verursachungsbezogener Haftung (z. B. Neuverschuldung) und eine 35 Prozent-Quote unverschuldeter, solidarischer Haftung (nach Einwohnerzahl) konzipiert.⁴⁹ Schließlich gab es in der Bundesstaatskommission keine Einigung über die Anteile von Bund und Ländern an der maximalen Verschuldungsgrenze nach dem Maastricht-Vertrag.⁵⁰

Diese Beschränkung nur auf die Strafanteile für Bund und Länder im Verhältnis von 65:35, ohne zugleich eine Veränderung des Art. 115 GG in Richtung auf eine gesamtstaatliche Verschuldungsgrenze kann allerdings kaum zufrieden stellen. Auf diese Weise sind die längerfristige Einhaltung etwa der europarechtlich verbindlichen 3 Prozent-Grenze unzureichend abgesichert und die Gefahr der Lastenverschiebung auf zukünftige Generationen un-

48 Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, „Sprechzettel“ der Vorsitzenden“ zur erweiterten Obleuterunde am 3. Dezember 2004, S. 14.

49 Ebd. „Sprechzettel“ der Vorsitzenden“ zur erweiterten Obleuterunde am 3. Dezember 2004, S. 14.

50 Die grundsätzliche Deckelung der Verschuldung von Bund und Ländern wird nach dem Prinzip des „Föderalismus mit beschränkter Haftung“ vom Wissenschaftlichen Beirat beim BMWA gefordert: „Zur finanziellen Stabilität des deutschen Föderalstaates“, 2005, S. 42 ff.

verändert.⁵¹ Die Einführung des EU-Stabilitätspaktes in Art. 109 Abs. 5 - neu - GG ist zudem zwar grundsätzlich zu befürworten, wird aber faktisch mit hoher Sicherheit letztlich niemals angewendet werden: Die Bundesregierung hat bei der EU den Durchgriff des Stabilitätspaktes verhindert und Sanktionen gegenüber der Bundesrepublik und auch gegenüber anderen Defizitsündern bereits seit vier Jahren verhindert. Dies dürfte auch in Zukunft insbesondere durch die neuen Veränderungen beim Stabilitätspakt und durch andere Berechnungsverfahren bei der Defizitberechnung sowie der individuellen Berücksichtigung spezieller Einzel-faktoren bei den Wirtschaftsdaten der jeweiligen Mitgliedstaaten⁵² erst recht gelten. In weiteren Nachverhandlungen der Kommission sollte beim Thema Nationaler Stabilitätspakt schließlich auch die Situation der Haushaltsnotlage-Länder besonders berücksichtigt werden: Die vorgesehene solidarische Mithaftung der Länder, welche die Kriterien des Stabilitätspakts einhalten, für die Länder, die durch Ihre Haushaltsdefizite die Sanktionen auslösen, sollte demnach noch weiter aufgelöst werden. Da diese Haftung auch Länder treffen kann, die sich in einer extremen Haushaltsnotlage befinden, sollten diesen Ländern Sanktionszahlungen bzw. Zinszahlungen vom Bund für die Dauer der extremen Haushaltsnotlage gestundet werden.⁵³

51 Nach Gisela Färber/Nils Otter (a. a. O., S. 33 ff.) müsste dieses Defizitkriterium den Kern der vertikalen und horizontalen Aufteilung der jährlichen Höchstverschuldungskontingente und der bei Überschreitung fällig werdenden Strafzahlungen ausmachen. Denn dieses Kriterium verfolgt das gleiche Ziel wie der Stabilitätspakt, beruht aber auf den Gestaltungsformen realer Lastverschiebungen und ihrer Eigendynamik.

52 Anrechnung der Nettozahlungen, Sonderfaktoren wie Wiedervereinigung, relativ willkürliche Steuerung der Anerkennung externer Einflüsse durch den jeweils betroffenen Mitgliedstaat selbst.

53 Die Signale der Bundesregierung gegenüber den so genannten „Haushaltsnotlage-Ländern“ sind derzeit eindeutig negativ, da der Bund sich selbst in einer außerordentlich prekären Etatsituation befindet, so dass

6. Finanzverantwortung bei der Umsetzung von EU-Recht

Die Finanzverantwortung für die verspätete oder mangelhafte Umsetzung von EU-Recht im Gesetzgebungsbereich (EU-Zwangsgelder) und bei mangelhafter Durchführung von EU-Recht im Verwaltungsbereich (EU-Anlastungen) ist in ihrer föderalen Haftungsaufteilung derzeit ungeklärt. Gleiches gilt für die Kostentragung für Entschädigungsverpflichtungen aus Urteilen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte etwa wegen überlanger Verfahrensdauer. Zwischen Bund und Ländern war immer streitig, ob und wie die Länder innerstaatlich für die in ihrem Kompetenz- und Verantwortungsbereich begründeten Haftungstatbestände einstehen müssen. Aus der Bundessicht ergibt sich die Haftungsgrundlage der Länder schon aus Art. 104a Abs. 1 GG, wonach jede Ebene eigenständig die Kosten ihres Aufgabenbereichs zu tragen hat. Nach der Länderposition hingegen hat der Bund bereits aufgrund seiner Außenvertretungskompetenz gegenüber der EU die Haftung allein zu tragen, ohne dass das Grundgesetz innerstaatlich eine Rückgriffsmöglichkeit gegenüber den Ländern vorsieht. Die Anlastungsentscheidung im Verfahren gegen Mecklenburg-Vorpommern bei Agrarförderungsmaßnahmen der EU ist ein Beispiel dafür, dass letztlich der Bund bei der jetzigen Rechtslage gegenüber der EU haften muss.⁵⁴ Aus der

diese Forderung kaum eine Durchsetzungswahrscheinlichkeit besessen haben dürfte.

⁵⁴ BVerfGE 109, 1 ff. In dem Verfahren hatte die Bundesrepublik Deutschland gegenüber dem Land Mecklenburg-Vorpommern gefordert, ihr im Regresswege die infolge einer Anlastungsentscheidung der Kommission der Europäischen Gemeinschaft an diese gezahlten 30.394.115,33 DM zu erstatten. Das BVerfG hat festgestellt, dass ein solcher Regress die verfassungsrechtlichen Rechte des Landes Mecklenburg-Vorpommern verletzt, weil Art. 104a Abs. 5 Satz 1 GG – auch

Sicht der Länder handelt es sich hier um Verwaltungs-Haftung der Länder für eine finanzielle Belastung, die gemeinschaftsrechtlich dem Bund auferlegt ist.

Die Bundesstaatskommission hat wegen dieses verfassungsrechtlichen Klarstellungs- bzw. Änderungsbedarfes deshalb einen neuen Art. 104a Abs. 6 GG vorgesehen:

„Bund und Länder tragen nach der innerstaatlichen Zuständigkeits- und Aufgabenverteilung ausgehend von ihrem Verursachungsbeitrag die Lasten einer Verletzung von supranationalen oder völkerrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands. Das Nähere und Ausnahmen regelt ein Bundesgesetz mit Zustimmung des Bundesrates.“

Mit diesem Regelungsvorschlag sollte sichergestellt werden, dass sich die Haftung von Bund und Ländern unmittelbar aus dem Grundgesetz selbst ergibt und zwar entsprechend ihrer innerstaatlichen Kompetenz- und Aufgabenverantwortung.⁵⁵ Mit einer solchen Verantwortungszuweisung wird auch dem Gebot der effektiven Umsetzung europa- und völkerrechtlicher Verpflichtungen nachgekommen: Bund und Länder tragen durch die ihnen grundgesetzlich übertragenen Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen jeweils eine eigenständige und voneinander unabhängige Verantwortung für die pflichtgemäße Umsetzung und Durchführung von EU-Recht. Nur wenn verfassungsrechtlich eindeutig sichergestellt ist, dass die Wirkungen EU-rechtlicher oder völkerrechtlicher Sanktionen diejenige staatliche Ebene erreichen, die

bei entsprechender Anwendung – eine solche Zahlungspflicht nicht begründet.

⁵⁵ Diskussionen und Materialien der Bundesstaatskommission, in: Zur Sache 1/2005, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Deutscher Bundestag/Bundesrat/Öffentlichkeitsarbeit, Kom-Drs. 54.

jeweils innerstaatlich für die pflichtgemäße Umsetzung und Durchführung von EU- bzw. Völkerrecht verantwortlich ist, wird diese Ebene dazu angehalten, ihre Kompetenzen künftig entsprechend der Vorgaben zu nutzen und für eine noch bessere Einhaltung der EU-rechtlichen und völkerrechtlichen Verpflichtungen Sorge zu tragen.

Die Länder hielten ein Ausführungsgesetz für erforderlich, um eine innerstaatliche Haftungsverteilung bei Anlastungsentscheidungen (wegen mangelhafter Durchführung von EU-Recht im Verwaltungsbereich) zu erreichen. Nach dem Modell der Länder soll die Verteilung der Haftung mittels einer „Versicherungslösung“ erfolgen, bei der Interessenquoten für Länder und Bund politisch festgelegt werden. Eine solche Interessenquote des Bundes war damit begründet worden, dass der Bund durch seine Außenvertretungskompetenz nach Art. 32 Abs. 1 GG in jedem Anlastungsfall eine verschuldens- und verantwortungsunabhängige Teilhaftung übernehmen sollte.⁵⁶ Diese Interessenquote des Bundes soll in Höhe von 20 Prozent bei hochgerechneten Anlastungsentscheidungen⁵⁷ liegen. Die verbleibenden 80 Prozent sollten die Länder wiederum nach einem bestimmten, komplexen System teilweise untereinander in ihrer Gesamtheit solidarisch⁵⁸ und

⁵⁶ Die Bundesseite hat hier bereits die Auffassung vertreten, dass eine solche verschuldensunabhängige Haftung unangemessen ist, da der Bund auch durch seine Außenvertretung nicht für einen Verwaltungsfehler bzw. ein Versagen von Seiten der Länder zu haften hat.

⁵⁷ Pauschale Finanzkorrektur der Kommission bei EU-Finanzhilfen gegenüber Deutschland.

⁵⁸ Alle Länder sollten danach dem Bund solidarisch die Hälfte des Länderanteils erstatten. Jedes Land haftet entsprechend dem Königsteiner Schlüssel. Die Ersatzpflicht besteht für jedes Land unabhängig davon, ob es die entsprechenden Mittel erhalten oder gegenüber der Europäischen Union den Nachweis einer ordnungsgemäßen Mittelverteilung erbracht hat.

teilweise nach ihrem individuellen Verwaltungsverschulden⁵⁹ übernehmen.

Diese Haftungsregelungen bei Vertragsverletzungsverfahren sind schon wegen ihrer dargestellten Komplexität keine Lösungen. Zudem ist bei den vorgesehenen Verfahrensreformen der Europäischen Union bezüglich des Vertragsverletzungsverfahrens damit zu rechnen, dass sich diese Verfahren zunehmend häufen werden und eine diesbezügliche innerstaatliche Lösung dringender denn je sein wird.

7. Fazit

Das Kardinalprinzip einer wirklichen Entflechtung auf den Gebieten der Gesetzgebungskompetenzen wie der Finanzverfassung ist, die Bündelung der Gesetzgebungs-, Vollzugs- und Einnahmekompetenz (Steuerkompetenz) jeweils auf einer Ebene zu erreichen. Nur wenn die Verantwortung für die Aufgabe, für die damit verbundenen Ausgaben und die dazu notwendigen Einnahmen in einer Hand zusammengefasst ist, kann eine umfassend effiziente Kompetenzausübung erfolgen. Ein solches Reformprinzip ist jedoch bei der Bundesstaatskommission nicht angewendet worden; eine Verständigung auf ein gemeinsames, bindendes Reformprinzip fand nicht statt.⁶⁰ Vielmehr sind die Verhandlungen Punkt für Punkt geführt und immer wieder von Einzelforderungen verändert

⁵⁹ Einen Anteil in Höhe der Hälfte des Länderanteils haben diejenigen Länder dem Bund zu ersetzen, die von der Finanzhilfe der Europäischen Union begünstigt waren und im Verfahren gegenüber der Kommission keine ordnungsgemäße Mittelverteilung nachweisen konnten. Die betroffenen Länder haften in anteiliger Höhe der erhaltenen Mittel.

⁶⁰ Das Prinzip der Entflechtung wurde zwar zu Beginn der Beratungen der Bundesstaatskommission von nahezu allen Seiten im Mund geführt, aber als Reformprinzip allenfalls selektiv praktiziert.

und beeinflusst worden.⁶¹ Im Gesamtergebnis ist so die Verlagerung einer stattlichen Zahl von Gesetzgebungskompetenzen an die Länder und damit die Zusammenführung von lediglich zwei dieser Kompetenzkategorien (Gesetzgebungs- und Vollzugskompetenz) vorgeschlagen worden.

Neben den geplanten Kompensationsleistungen für den Abbau von Gemeinschaftsaufgaben war eine ungeschriebene Bedingung dieses Reformmodells der Bundesstaatskommission, dass den Aufgaben, die an die Länder übertragen werden, auch die Haushaltsmittel folgen: Bei der Übertragung materieller Gesetzgebungskompetenzen an die Länder sollen zudem entsprechende Finanzmittel des Bundeshaushaltes an die Länder übertragen werden. Das Reformmodell der Bundesstaatskommission lässt sich damit beschreiben als Kompetenztransfer durch Gesetzgebungstitel verbunden mit Finanztransfer durch Haushaltsmittel. Es war geplant, diesen Finanztransfer über eine Erhöhung der Umsatzsteuerbeteiligung der Länder zu erreichen, da dies ohne Grundgesetzänderung durch eine zustimmungspflichtige Novelle des Finanzausgleichsgesetzes zu bewerkstelligen ist.⁶² Dieses Thema

⁶¹ So etwa das Ansinnen der neuen Länder, die Sonderleistungen an sie auf Verfassungsebene zu verankern, Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff.

⁶² Eine Veränderung des Umsatzsteuerschlüssels bedeutet natürlich indirekt eine Veränderung des Länderfinanzausgleichs. Sie ist auch bei einer geplanten Erhöhung der Umsatzsteuer (Mehrwertsteuer) um 3 Prozent zur Senkung der Arbeitslosenversicherung in der Diskussion und wird auch hier zu Verteilungskämpfen und Streitigkeiten bei der Deckungsquotenberechnung zwischen dem Bund und den Ländern führen. Hier wird der Effekt bereits deutlich, nach dem der Bund aus der Sicht der Bürger die (Mehrwert-) Steuer erhöht, die Länder aber daran zu mehr als der Hälfte partizipieren. Der Umsatzsteuerschlüssel ist seit 1970 von 70 Prozent an den Bund und 30 Prozent an die Länder bis zum Jahr 2004 auf 49,6 Prozent an den Bund (vorab 5,63 Prozent) zu 50,4 Prozent an die Länder (vorab an Gemeinden 2,2 Prozent) verändert worden.

ist in der Bundesstaatskommission nicht debattiert worden, hätte aber am Ende bei der Saldierung des gesamten Reformpakets noch zu schwierigen Verhandlungen geführt. Für jede Kompetenzverlagerung auf die Länder hätte der Bund zusätzlich bezahlen müssen. Für den Bund wäre dieses Reformprinzip politisch somit ein doppelter Verlust: Erstens verliert er die materielle politische Aufgabe und zweitens materielle und finanzielle Gestaltungsspielräume, indem im Bundeshaushalt ganze Finanzblöcke entfallen. Außerdem müsste der Bund im Rahmen der Steuergesetzgebung (Bundeskompetenz mit Zustimmungsrecht der Länder) diese Gelder politisch rechtfertigen und vertreten, obgleich diese den Ländern zukommen.⁶³ Es fragt sich an dieser Stelle zudem, ob der Bund angesichts der andauernden Finanzkrise der letzten Jahre zu solch einem Finanztransfer in der Lage und bereit sein kann und ein solch asymmetrisches Ergebnis der Föderalismusreform im gesamtstaatlichen Interesse liegen kann.

Die Bundesstaatskommission ist auf dem Gebiet der Finanzverfassung weit hinter den von politischer Seite – selbst noch zu Beginn der Beratungen – sowie von Wissenschaft und Wirtschaft geforderten Anforderungen zurückgeblieben. An keiner Stelle der Ergebnisse sind Anreize zu einer besseren, zukunfts- und wettbewerbsfähigeren Gestaltung der öffentlichen Haushalte festzustellen; die Auswirkungen der verschiedenen Änderungen auf die Zahlungsströme im Länderfinanzausgleich wurden nicht öffentlich angesprochen, und transparent gemacht.⁶⁴ Daher besteht für diesen Bereich – geht man wirklich strukturell und prinzipiell an das Problem heran – eine Notwendigkeit, das gefundene Verhandlungspaket nochmals aufzuschnüren, um den „Bundessaldo“ der

⁶³ Die Länder könnten ihre neue Kompetenz sogar dazu nutzen, die Ausgaben dafür zu erhöhen und damit den Bund je nach Ausgestaltung zu Steuererhöhungen zwingen.

⁶⁴ Vgl. die deutliche Kritik bei Gisela Färber/Nils Otter, a. a. O., S. 33 ff.

Föderalismusreform zu verbessern. Eine umfassende und tatsächliche Reform der föderalen Verfassung und insbesondere der Finanzverfassung sollte nach Vorgaben aus der Bundesstaatskommission auf der Basis der berühmten „win-win-Situation“ funktionieren. Dies erscheint aber nur möglich, wenn einer Reform konkrete Prinzipien zugrunde gelegt werden, die Maßstab für jeden Änderungsvorschlag sind und strukturell in den einzelnen föderalen Reformsegmenten angewendet werden.

Es ist angesichts der Schieflage bei der materiellen Kompetenzausübung zugunsten des Bundes anzustreben, den Ländern (und damit den Länderparlamenten) materielle Gesetzgebungskompetenzen zu übertragen. Wie dargestellt wurde, muss dies aber auch mit einer finanziellen Steuerkompetenzübernahme seitens der Länder verknüpft werden. Notwendig wäre ein neues Konzept mit einem Reformprinzip der kompetenziellen aber auch finanziellen Dezentralisierung für eine Entflechtung, die den Namen verdient. Wenn die Länder die neuen Kompetenzen übernehmen, müssen sie auch bereit sein, die notwendigen Haushaltsmittel dafür eigenständig durch entsprechende Steuern zu rechtfertigen. Die Länder sollten eigene Einnahmen für die neu erhaltenen Kompetenzen heranziehen. Transfers an die Länder im Zusammenhang mit der Kompetenzzuweisung sind gesamtstaatlich nur dann sinnvoll, wenn die Länder dann neben der Aufgaben- und der Ausgabenverantwortung auch die Einnahmeverantwortung übernehmen müssen. Nur dann ist eine Effizienzrendite zu erwarten. Überträgt man also Gesetzgebungskompetenzen an die Länder, so sollte dies natürlich mit einem entsprechenden Finanztransfer verbunden sein. Dieser sollte aber nicht in einem Finanzvolumen aus der amorphen Masse der Gemeinschaftssteuern bestehen, sondern sollte mittels einer volumenentsprechenden Übertragung von Steuerkompetenzen an die Länder erfolgen. Dies kann durch neue eigene Ländersteuern oder mittels Zuschlagsrechten der Länder sowie der Arbeitsort- und Wohngemeinden auf ihre Anteile an der

Einkommen- und Körperschaftsteuer⁶⁵ geschehen. Diese haben dann die notwendigen Einnahmen zur Erfüllung der erhaltenen Aufgabe durch die Ausübung ihrer gesetzgeberischen Steuerkompetenz selbst zu gewährleisten. Der in der Bundesstaatskommission geplante Finanztransfer durch eine Veränderung des Umsatzsteuerschlüssels verschleiert weiterhin die interföderalen Verantwortungen der einzelnen Gebietskörperschaften. Eine Föderalismusreform, die ein solches Reformprinzip der „Entflechtung durch partielle Gesetzesautonomie verknüpft mit einer homogenen Steuerautonomie“ für die Länder anwenden würde, wäre ein großer Wurf für den deutschen Föderalismus.

⁶⁵ So zuletzt noch der Wissenschaftliche Beirat beim BMWA: „Zur finanziellen Stabilität des deutschen Föderalstaates“, 2005, S. 48 f.

Die Europafähigkeit Deutschlands in der Diskussion: Bundesstaatskommission und Ratifizierung des Vertrags über eine Verfassung für Europa

Annegret Eppler

Alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) stehen vor der Herausforderung, sich auf der europäischen Ebene einzubringen und wenn nötig zu behaupten. Entscheidungen der EU werden von den Mitgliedstaaten (in Zusammenarbeit mit den europäischen Institutionen) vorbereitet, getroffen und ausgeführt. Für föderale Staaten wie Deutschland, deren Kompetenzen innerstaatlich auf mehrere Ebenen verteilt sind, stellt sich die Herausforderung, sich unter Wahrung ihrer komplexen innerstaatlichen Strukturen auf europäischer Ebene genau so gut zu positionieren wie die anderen europäischen Mitgliedstaaten. Damit ist die Frage der Europafähigkeit von föderalen Staaten angeschnitten.¹

Die Europafähigkeit Deutschlands sollte durch Art. 23 GG, der im Zuge der innerdeutschen Diskussion über die Ratifikation des Maastrichter Vertrags entstand, gewährleistet werden.² Art. 23

¹ Vgl. Martin Große Hüttmann: „Wir müssen aus dem Mischmasch raus“: Die Europafähigkeit des deutschen Föderalismus, in: Frank Decker (Hrsg.): Föderalismus an der Wegscheide? Optionen und Perspektiven einer Reform der bundesstaatlichen Ordnung, Wiesbaden 2004, S. 203-222, hier S. 203. Martin Große Hüttmann: Wie europafähig ist der deutsche Föderalismus? in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13-14/2005, S. 27-32.

² Vgl. Matthias Chardon: „Institutionalisiertes Misstrauen“: Zur Reform der europapolitischen Beteiligung der Länder nach Art. 23 GG im Rahmen der Bundesstaatskommission, in: Rudolf Hrbek/Annegret Eppler (Hrsg.): Die unvollendete Föderalismus-Reform. Eine Zwischenbilanz nach dem Scheitern der Kommission zur Modernisierung der bun-

GG stellt, zusammen mit dem „Gesetz über die Zusammenarbeit von Bund und Ländern in Angelegenheiten der Europäischen Union“ (EUZBLG vom 12. März 1993) und einer Bund-Länder-Vereinbarung vom 23. März 1993, einen differenzierten Regelungskatalog auf, nach dem die Länder je nach dem Ausmaß ihrer Betroffenheit von einer zu verabschiedenden europäischen Norm abgestufte Mitwirkungsrechte haben. Seit seiner Entstehung stand Art. 23 GG in der Diskussion,³ und in der Bundesstaatskommission haben sich die Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten als kontroverser Streitpunkt entpuppt.⁴ Durch diese

desstaatlichen Ordnung im Dezember 2004, Tübingen 2005, S. 79-102, hier S. 80 ff. bzw. Matthias Chardon: Art. 23 GG als „institutionalisiertes Misstrauen“: Zur Reform der europapolitischen Beteiligung der Länder in den Beratungen der Bundesstaatskommission, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 135-149.

- ³ Vgl. die unterschiedlichen Einschätzungen, in: Claus-Peter Clostermeyer: Von der Europapolitik der Länder zur Föderalismusreform, in: Matthias Chardon/Martin Große Hüttmann/Ursula Göth/Christine Döbler-Probst (Hrsg.): Regieren unter neuen Herausforderungen. Festschrift für Rudolf Hrbek zum 65. Geburtstag, Baden-Baden 2003, S. 71-81. Thomas Fischer : Zur Europatauglichkeit des deutschen Föderalismus – Anspruch und Wirklichkeit der aktuellen Modernisierungsdebatte, ebd., S. 83-96. Ulla Kalbfleisch-Kottsieper: Föderaler Kompetenzverlust durch Überkompensation? Eine kritische Bilanz der europapolitischen Mitwirkung der deutschen Länder insbesondere mit Blick auf den Bundesrat, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2001, Baden-Baden 2001, S. 168-187.
- ⁴ Die Diskussion über Artikel 23 GG in der Bundesstaatskommission bis einschließlich August 2004 findet sich bei Annegret Eppler: Die Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten, in: Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission, Reihe Zukunftsforum Politik der Konrad-Adenauer-Stiftung Nr. 61, Sankt Augustin 2004, S. 57-84. Dort sind weitere Lite-

Diskussion über die Europafähigkeit des föderalen deutschen Systems und über die Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten wurde offensichtlich, dass die Reform des deutschen Föderalismus nicht auf innerstaatliche Zusammenhänge beschränkt bleiben kann, sondern vielmehr das europäische Mehrebenensystem in die Überlegungen einbezogen werden muss. Parallel zur Bundesstaatskommission verliefen die Vorbereitungen der Ratifikation des Vertrags über eine Europäische Verfassung, in der das Thema Länderrechte in Europaangelegenheiten ebenfalls eine große Rolle spielte und so eine inhaltliche Schnittmenge der beiden Verhandlungsprozesse bildete.⁵

Artikel 23 GG gehörte zu den Themen in der Bundesstaatskommission, die bis zuletzt offen blieben und die sehr emotional diskutiert wurden. Bund und Länder betonten, dass die Europafähigkeit Deutschlands unter Einbeziehung der föderalen Ebenen seines Systems so gut wie möglich gewährleistet sein müsse – bei der Frage, wie dies erreicht werden könne, verliefen die Konfliktlinien zwischen einem Zurückdrängen der Länderrechte durch Streichung der Absätze 3 bis 7 des Art. 23 GG und einem Ausbau der Länderrechte durch Präzisierung der jetzigen Rechtslage.

raturhinweise zu finden, auch zu der Entstehung und zu dem Inhalt des Art. 23 GG.

- 5 Vgl. Rudolf Hrbek: Der deutsche Bundesstaat in der EU. Die Mitwirkungsrechte der deutschen Länder in EU-Angelegenheiten als Gegenstand der Föderalismus-Reform, in: Charlotte Gaitanides/Stefan Kadelbach/ Rodriguez Iglesias/Carlos Gil (Hrsg.): Europa und seine Verfassung. Festschrift für Manfred Zuleeg, Baden-Baden 2005, S. 256-273. Vgl. ebenfalls Rudolf Hrbek: Doppelte Politikverflechtung: Deutscher Föderalismus und europäische Integration. Die deutschen Länder im EG-Entscheidungsprozess, in: Rudolf Hrbek/Uwe Thaysen (Hrsg.): Die deutschen Länder und die Europäischen Gemeinschaften, Baden-Baden 1986, S. 17-36.

Die Diskussion über die Europafähigkeit Deutschlands und die Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten soll im Folgenden zusammenfassend dargestellt und Kompromisslinien sollen aufgezeigt werden.⁶ Außerdem soll der Frage nachgegangen werden, warum in diesem Streitpunkt der Bundesstaatskommission keine Einigung möglich schien und zuletzt soll aufgezeigt werden, wie die Mitwirkungsrechte der Länder in EU-Angelegenheiten im Zuge der Ratifizierung des Europäischen Verfassungsvertrags diskutiert wurden.

1. Positionen in der Bundesstaatskommission

Art. 23 GG gehörte zu den wenigen Punkten, zu denen im letzten Sprechzettel der beiden Vorsitzenden vom 13. Dezember 2004 keine Einigung erzielt worden war. Auch in den nicht-öffentlichen Diskussionen im Jahr 2005, die an den Diskussionsstand in der Bundesstaatskommission anknüpften – sie begannen in Folge des sogenannten „Job-Gipfels“ am 17. März 2005 und wurden am Tag nach der Landtagswahl in Nordrhein-Westfalen am 22. Mai 2005 angesichts der angekündigten Bundestagswahlen abgesagt (obwohl für die darauf folgende Woche bereits eine Sondersitzung der Ministerpräsidentenkonferenz geplant war, die den erwarteten Kompromiss bestätigen hätte sollen) – war Art. 23 GG einer der Punkte, die zum Zeitpunkt der Aufgabe der Gespräche noch offen standen.⁷

Obwohl in den Einsetzungsbeschlüssen von Bundestag und Bundesrat der Auftrag an die Kommission zur Modernisierung der

⁶ Die Themen nationaler Stabilitätspakt und EU-Richtlinienumsetzung werden im Beitrag von Hans Hofmann in diesem Band behandelt.

⁷ So die Berichte auf dem 6. Forum Föderalismus am 24. Mai 2005 in der Vertretung des Landes Baden-Württemberg beim Bund in Berlin (anwesend: Horst Risse, Michael Kleiner, Henner Jörg Boehl, Rainer Holtschneider).

bundesstaatlichen Ordnung gegeben wurde, den deutschen Föderalismus „auch vor dem Hintergrund der Weiterentwicklung der Europäischen Integration“⁸ zu reformieren, war die Mitwirkung der Länder in Europaangelegenheiten zunächst kein zentrales Thema der Bundesstaatskommission.⁹ Erst in der Dezember-Sitzung 2003 wurde das Thema durch die Sachverständigen auf die Agenda gebracht.¹⁰ Alle Sachverständigen übten Kritik an der Europatauglichkeit Deutschlands – wenn auch mit unterschiedlichen Schlussfolgerungen.¹¹ Ein wichtiger Ansatzpunkt der Kritik

⁸ Einsetzungsbeschlüsse von Bundestag und Bundesrat, BT-Drucks. 15/1685, BR-Drucks. 750/03 (Beschluss).

⁹ Auch in den Reformvorschlägen, die im Vorfeld der Bundesstaatskommission gemacht wurden, war dieses Thema nicht zentral. Eine Auswahl dieser Vorschläge findet sich in: Rudolf Hrbek/Annegret Eppeler (Hrsg.): Deutschland vor der Föderalismus-Reform. Eine Dokumentation, Tübingen 2003. Für die vorhergehende Debatte: Ursula Münch: Konkurrenzföderalismus für die Bundesrepublik: Eine Reformdebatte zwischen Wunschenken und politischer Machbarkeit, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2001, Baden-Baden 2001, S. 115-127. Thomas Fischer/Martin Große Hüttmann: Aktuelle Diskussionsbeiträge zur Reform des deutschen Föderalismus. Modelle, Leitbilder und die Chancen ihrer Übertragbarkeit, in: Jahrbuch des Föderalismus 2001, Baden-Baden 2001, S. 128-142. Udo Margedant: Die Föderalismus-Diskussion in Deutschland, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) B29-30/2003, S. 6-13.

¹⁰ Stenografisches Protokoll der Sitzung am 12. Dezember 2003. Alle Dokumente sowie eine synoptische Darstellung aller vertretenen Positionen bietet: Deutscher Bundestag, Bundesrat, Öffentlichkeitsarbeit (Hrsg.): Zur Sache 1/2005. Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Berlin 2005, mit einer CD-Rom, auf der alle relevanten Dokumente gespeichert sind. Die Dokumente der Bundesstaatskommission sind außerdem abrufbar unter: www.bundesrat.de (18. Juni 2005 Referenzdatum).

¹¹ Die Positionen der Sachverständigen sind zusammen gefasst in: Synopse der Sachverständigen in der Bundesstaatskommission zu den The-

war, dass das Agieren auf europäischer Ebene eine flexible Verhandlungsführung erfordere, die rasch und schon sehr früh im EU-Entscheidungsprozess auf sich verändernde Konstellationen eingehen können müsse und in der Lage sein müsse, Package-Deals zu schließen. Eine solche sei bei der deutschen Vertretung deswegen nicht gegeben, weil die deutsche Position innerstaatlich mit zu vielen Akteuren abgestimmt werden müsse und während der Verhandlungen schlecht veränderbar sei. Deswegen müsse sich Deutschland besonders oft enthalten – Enthaltungen würden in Brüssel „german vote“ genannt – bzw. werde oft überstimmt. Ein zweiter Ansatzpunkt der Kritik war die Vertretung Deutschlands durch Landesminister nach Art. 23 Abs. 6 GG, die oft zwar über viel Sachkompetenz auf ihrem Gebiet, jedoch über wenig Erfahrung mit europäischen Verhandlungen verfügen würden. Sie würden auch nicht die Kompetenz mitbringen, Package-Deals abzuschließen, die andere Politikfelder berühren, und verfügten zudem nicht über das persönliche vertrauensvolle Netzwerk, das den Vertretern des Bundes durch kontinuierliche Zusammenarbeit entstehen würde. Kurz: Deutschland spreche in Brüssel auch mit „zu vielen Stimmen“, was u. a. auf die eigenständige EU-Politik der Länder – etwa in den Landesvertretungen – zurück zu führen sei. Die Schwäche Deutschlands würde durch die Erweiterung der EU und den EU-Verfassungsvertrag, der die Bereiche, in denen Entscheidungen nicht einstimmig, sondern nach dem Mehrheitsprinzip getroffen werden, verstärkt. Die Kritik der Sachverständigen gipfelte in dem Vorschlag Fritz W. Scharpfs, die Absätze 2

men der Handlungsfähigkeit von Bund und Ländern (Sekretariat der Kommission zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung), in: Zeitschrift für Parlamentsfragen (ZParl) 3/2004, S. 387-397.

bis 7 des Art. 23 gänzlich zu streichen – allerdings forderte er daneben „eine effektive Koordination auf der Bundesebene“.¹²

Angestoßen durch diese Kritik bezogen Bund und Länder Position. Nach den mündlichen Vorträgen in der Sitzung der Bundesstaatskommission am 12. Dezember 2003 und den Diskussionen in der dritten Sitzung der Arbeitsgruppe 1 „Gesetzgebungskompetenzen und Mitwirkungsrechte“ am 11. März 2004¹³ wurden die Positionen durch zwei Papiere erstmals schriftlich dargestellt: Im Papier der Bundesregierung zum Thema „Europa“ vom 29. April 2004¹⁴ und im Positionspapier der Ministerpräsidenten vom 6. Mai 2004¹⁵, das sich unter anderem mit dem Thema Mitwirkung in Europaangelegenheiten befasste. Die in diesen Papieren vertretenen Maximalpositionen, die unten genauer dargestellt werden, trafen in der Sitzung der Bundesstaatskommission zum Thema „Europa“ am 14. Mai 2004 in aller Schärfe aufeinander.¹⁶ Nach der Sommerpause konkretisierten beide Seiten ihre Positionen noch einmal durch zwei Arbeitsunterlagen, in denen weitere De-

¹² Stenografischer Bericht, 3. Sitzung der Bundesstaatskommission, 12. Dezember 2003, S. 66.

¹³ Protokollvermerk vom 18. März 2004. Der baden-württembergische Ministerpräsident Erwin Teufel legte hier zum ersten Mal ausführlich seine Vorstellungen zur künftigen Ausgestaltung des Art. 23 GG dar, S. 1-3.

¹⁴ Kommissionsrucksache 0041: „Bundesregierung: Position zu Art. 23 GG“ vom 29. April 2004.

¹⁵ Papier der Ministerpräsidenten vom 6. Mai 2004, Kommissionsdrucksache 0045, „Positionspapier der Ministerpräsidenten: Föderalismusreform“.

¹⁶ Der Diskussionsstand der Sitzung im Mai 2004 ist aufgearbeitet in: Eppler, a. a. O. (Fn. 4), S. 69 ff.

tails zu den bereits geäußerten Vorstellungen hinzu gefügt wurden.¹⁷

Die Länder¹⁸ strebten nach einem Ausbau ihrer Rechte oder zumindest einer Festigung und Präzisierung der derzeitigen Rechtslage. Zunächst vertraten sie – wohl aus taktischen Gründen – die Maximalposition der Totalentflechtung nach belgischem Modell, in dem sie für ihre dann ausschließlichen Kompetenzen ein Alleinvertretungsrecht auf der EU-Ebene reklamierten.

„Zur Stärkung der Position der Länder stehen zwei Wege zur Diskussion:

- eine vollständige Entflechtung oder / und

¹⁷ Arbeitsunterlage 0080 vom 30. August 2004, „Staatsministerium Baden-Württemberg, Staatssekretär Rudolf Böhmler: Konkretisierung der Länderposition zur Mitwirkung der Länder an der EU-Rechtsetzung – Art. 23 GG“. Projektgruppenarbeitsunterlage (PAU) 1/16 vom 27. September 2004, „Auswärtiges Amt, Bundesministerium der Finanzen: „Stellungnahme zur ‚Europatauglichkeit‘ Artikel 23 GG und Umsetzung von EU-Recht“.

¹⁸ Zur Position der Länder vgl. Protokollvermerk vom 18. März 2004 zur Sitzung der Arbeitsgruppe 1 am 11. März 2004. Papier der Ministerpräsidenten vom 6. Mai 2004, Kommissionsdrucksache 0045, „Positionspapier der Ministerpräsidenten: Föderalismusreform“, S. 11. Stenografisches Protokoll der Sitzung zu Europa-Themen am 14. Mai 2003. Arbeitsunterlage 0080 vom 30. August 2004, „Staatsministerium Baden-Württemberg, Staatssekretär Rudolf Böhmler: Konkretisierung der Länderposition zur Mitwirkung der Länder an der EU-Rechtsetzung – Art. 23 GG“. Weitere Papiere sind die Kommissionsdrucksache 0034 vom 24. März 2004, „Der Ministerpräsident des Landes Rheinland-Pfalz Kurt Beck: Hintergrundinformationen der rheinland-pfälzischen Landesregierung zur Ländermitwirkung in EU-Angelegenheiten im Zusammenhang mit den Reformüberlegungen zu Art. 23 GG“; und die Arbeitsunterlage 0092 (ohne Datum, eingereicht wohl Ende Oktober 2004), „Freistaat Bayern/Freie Hansestadt Bremen/Nordrhein-Westfalen: Arbeitsunterlage zum Thema ‚Europa‘“. Die beiden letzten Dokumente werden in diesem Artikel im Kapitel „Kompromissmöglichkeiten“ abgehandelt.

- Präzisierung der derzeitigen Rechtslage.

In der zweiten Alternative ist eine uneingeschränkte Bindung des Bundes an das Votum des Bundesrates zu formulieren in den Bereichen, in denen im Schwerpunkt die Gesetzgebungsbefugnisse der Länder, die Einrichtung ihrer Behörden und ihre Verwaltungsverfahren betroffen sind und die Länder die gesamtstaatliche Verantwortung tragen.¹⁹

Wie in der zitierten Positionierung der Ministerpräsidenten vom Mai 2004 betonten die Länder immer wieder, auch sie seien in der Lage, „gesamtstaatliche Verantwortung“ zu tragen. Außerdem verweisen sie stets auf die Notwendigkeit, Veränderungen der Länderrechte im Hinblick auf die innerstaatliche Umsetzung des Europäischen Verfassungsvertrags – Frühwarnsystem, Klagerecht der nationalen Parlamente und Passerelle-Klausel – in die Überlegungen in der Bundesstaatskommission einzubeziehen.

In der Arbeitsunterlage der Länder vom August 2004 werden konkretere und sehr detaillierte Forderungen zur Präzisierung der Rechtslage und zum Ausbau der Länderrechte gestellt, unter anderem eine Festlegung der Definition von „Vorhaben“ in Art. 23 GG und seinem Ausführungsgesetz. D. h. einer Definition, wann der Anwendungsbereich des Art. 23 GG und damit die Möglichkeit der Länder mitzuwirken, überhaupt eröffnet ist. Die Länder wollten eine sehr weite Definition des Begriffs, die auch Grün- und Weißbücher, Fälle der Methode der offenen Koordinierung etc. einbeziehen würde. Die Begriffe „Schwerpunkt“ und „maßgebliche Berücksichtigung“ sollten ebenfalls definiert und die Festlegung getroffen werden, dass die Bundesregierung sich in Fällen des Art. 308 EGV nicht enthalten dürfe, wenn das Einvernehmen mit dem Bundesrat nicht hergestellt worden sei. Weitere

¹⁹ Kommissionsdrucksache 0045, „Positionspapier der Ministerpräsidenten: Föderalismusreform“ vom 6. Mai 2004, S. 11.

Forderungen zielten auf eine bessere Koordinierung der Länder untereinander und zwischen Bund und Ländern, unter anderem durch bessere Nutzung der Europakammer des Bundesrats, die Vertretung der Länder in der Ständigen Vertretung Deutschlands bei der EU, die bessere Einbindung des Länderbeobachters und die Einbeziehung der Länder in informelle Ratssitzungen. Schließlich wurden in der Arbeitsunterlage noch Vorschläge für die Umsetzung der Neuerungen gemacht, die durch den Europäischen Verfassungsvertrag kommen würden und die Forderung erhoben, der Bundesrat solle an der Ernennung von Richtern des Europäischen Gerichtshofs beteiligt werden und vor einer deutschen Zustimmung zur Aufnahme von Beitrittsverhandlungen solle das Einverständnis des Bundesrat eingeholt werden.

Der Bund²⁰ machte sich die Kritik der Sachverständigen an der Europatauglichkeit zu eigen und betonte die Notwendigkeit, in Brüssel handlungsfähig zu sein.²¹

„Die Länder wussten damals nicht – und wenn ich es richtig sehe, wissen sie es bis heute nicht –, ob sie denn eigentlich ihre Interessen in Brüssel selber vertreten wollen oder ob sie sie gegen-

²⁰ Die Position des Bundes wird in folgenden Dokumenten deutlich: Protokollvermerk vom 18. März 2004 zur Sitzung der Arbeitsgruppe 1 am 11. März 2004. „Position der Bundesregierung zu Art. 23 GG“ vom 29. April 2004, Kommissionsdrucksache 0041. Stenografischer Bericht der Sitzung am 14. Mai 2004. Projektgruppenarbeitsunterlage (PAU) 1/16 vom 27. September 2004, „Auswärtiges Amt, Bundesministerium der Finanzen: Stellungnahme zur ‚Europatauglichkeit‘ Artikel 23 GG und Umsetzung von EU-Recht“. Arbeitsunterlage 0093, „Dr. Angelika Schwall-Düren, MdB, Rainer Steenblock, MdB, Rainer Funke, MdB: Eckpunktepapier – Deutschlands europapolitische Handlungsfähigkeit“ (ohne Datum, wahrscheinlich Ende Oktober 2004). Das letzte Dokument wird in diesem Artikel im Kapitel „Kompromissmöglichkeiten“ behandelt.

²¹ „Position der Bundesregierung zu Art. 23 GG“ vom 29. April 2004, Kommissionsdrucksache 0041.

über der Bundesregierung wahrnehmen wollen, damit diese sie vertritt.“²²

Die Bundesregierung bezweifelte in ihren Stellungnahmen immer wieder, ob die Länder in der Lage seien, Deutschland zu vertreten und sich selbst zu diesem Zweck zu koordinieren. In dem Papier vom April 2004 forderte die Bundesregierung eine Vereinfachung der Rechtslage, die zur optimalen Interessenvertretung Deutschlands in der EU führen sollte – diskussionswürdig seien die Vorschläge der Sachverständigen, die von einer Verschlinkung des Art. 23 GG bis zu einer Streichung der Absätze 3 bis 7 desselben reichten.

Auch die Bundesregierung verfestigte nach der Sommerpause ihre Position und legte ein Papier vor, in dem sie diese durch detailliertere Forderungen und in Form eines Textvorschlags unterstrich.²³ Das Papier fordert ein „Letztentscheidungsrecht in Angelegenheiten der Union“ für den Bund und dass „die Verhandlungsführung in allen Fällen bei der Bundesregierung liegt“.²⁴ In dem dazu gehörigen Textvorschlag sind die Absätze 3 bis 7 des Art. 23 GG gestrichen; in Absatz 2 ist ein zweiter Satz eingefügt, der eine Rechenschaftspflicht der Bundesregierung nach EU-Rechtssetzungsakten, jedoch keine verbindliche Berücksichtigung von Länderpositionen im Laufe derselben festlegen sollte:

Art. 23 Abs. 2, 2. Satz, Vorschlag der Bundesregierung vom 27. September 2004:

²² So Bundesfinanzminister Hans Eichel, der als hessischer Ministerpräsident selbst an der Entstehung des Art. 23 GG beteiligt war, Stenografischer Bericht zur 6. Sitzung am 14. Mai 2004, S. 147.

²³ Projektgruppenarbeitsunterlage (PAU) 1/16 vom 27. September 2004, „Auswärtiges Amt, Bundesministerium der Finanzen: Stellungnahme zur ‚Europatauglichkeit‘, Artikel 23 GG und Umsetzung von EU-Recht“.

²⁴ Ebd. S. 3.

„Sie gibt ihnen Gelegenheit, zu Rechtsetzungsvorhaben der Europäischen Union Stellung zu nehmen, berücksichtigt ihre Stellungnahmen bei den Verhandlungen und legt Rechenschaft ab über deren Verlauf und Ergebnis.“ – Abs. 3-7 GG streichen.

Die Beratungen zum Thema „Europa“ in der sechsten Sitzung der Projektgruppe 1 „Artikel 84 GG/Materielle Zugriffsrechte/Europa“ am 28. September 2004²⁵ zeigten keinerlei Annäherung dieser Maximalpositionen. Die Bundesregierung blieb dabei, die Absätze 3 bis 7 des Artikels 23 GG und damit das derzeit geltende abgestufte Mitwirkungsrecht der Länder in EU-Angelegenheiten abzuschaffen. Die Länder pochten auf eine Ausweitung ihrer Rechte und betonten, dass sie nicht bereit seien, an Art. 23 GG irgend etwas zu ändern. Allerdings wurde in dieser Sitzung die Möglichkeit angesprochen, in einer kleineren Gruppe zu tagen und dort möglicherweise einen Kompromiss zu finden.

2. Kompromissmöglichkeiten

Bei Betrachtung der eingenommenen Positionen zur Europatauglichkeit der Bundesrepublik und zum Funktionieren der Mechanismen des Art. 23 GG fällt auf, wie unterschiedlich dessen Funktionieren bewertet wird. Dabei stellt die Bewertung des Funktionierens des Art. 23 GG einen Hauptpunkt der Debatte dar. Die Sachverständigen und der Bund gingen von den oben genannten Kritikpunkten aus und sahen die Europapolitik Deutschlands als nicht durchsetzungsstark an. Die Länder vertraten hingegen die Auffassung, die europapolitische Zusammenarbeit nach Art. 23 GG und EUZBLG funktioniere gut. Dabei bestanden allerdings erhebliche Unterschiede in der Perspektive: Die Länder gingen

²⁵ Ergebnisvermerk der Projektgruppe 1 „Artikel 84 GG/Materielle Zugriffsrechte/Europa“ am 28. September 2004 (vom 29. September 2004).

eher von der innerstaatlichen Zusammenarbeit aus. Der Bund hatte eher die europäische Bühne im Blick und die Frage, ob Deutschland sich dort gut durchsetzen könne. Außerdem bewerteten die Länder in erster Linie die Erfahrungen der letzten Jahre mit Art. 23 GG. Der Bund hegte vor allem im Hinblick auf die Zukunft (erweiterte EU und vergrößerter Bereich der Mehrheitsabstimmungen nach Inkrafttreten des Europäischen Verfassungsvertrags) Bedenken, wie sich Deutschland positionieren sollte. Auch die Ziele der beteiligten Akteure waren unterschiedlich: Der Bund wollte die Handlungsfähigkeit Deutschlands in Europa sichern, die Länder wollten ihre umfassende und gleichberechtigte Teilhabe an der innerstaatlichen und europäischen Willensbildung im EU-Rechtsetzungsprozess sichern und die Handlungsfähigkeit Deutschlands stärken.

Von Länderseite wurde im März 2004 durch Rheinland-Pfalz ein Papier eingebracht,²⁶ das eine „durchweg positive Bilanz der zehnjährigen Erfahrung mit Art. 23 GG“²⁷ zieht. Jedes Jahr bearbeitete der Bundesrat zwischen 150 und 200 Vorlagen zur Abgabe einer Stellungnahme in EU-Angelegenheiten, von 1993 bis 2003 seien über 1.500 solcher Stellungnahmen des Bundesrats verabschiedet worden. Von 1998 bis einschließlich 2003 habe der Bundesrat nur 37 Mal (bei insgesamt 900 Stellungnahmen) eine „maßgebliche Berücksichtigung“ seiner Position nach Art. 23 Abs. 5 GG gefordert, der Bund habe dies 20 Mal abgelehnt und der Bundesrat habe dies in allen Fällen akzeptiert, außer im Fall der UVP-Richtlinie. Nur in 8 Fällen seit 1998 sei nach Art. 23

²⁶ Kommissionsdrucksache 0034 vom 24. März 2004, „Der Ministerpräsident des Landes Rheinland-Pfalz Kurt Beck: Hintergrundinformationen der rheinland-pfälzischen Landesregierung zur Ländermitwirkung in EU-Angelegenheiten im Zusammenhang mit den Reformüberlegungen zu Art. 23 GG.“

²⁷ Anschreiben vor Kommissionsdrucksache 0034.

Abs. 6 GG verfahren worden, davon habe Bund in drei Fällen widersprochen. Mit den Meinungsunterschieden sei pragmatisch umgegangen worden.

Diese Aufstellung wird bestätigt durch die Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der CDU-Fraktion, in der die Zusammenarbeit nach Art. 23 GG insgesamt positiv bewertet wird.²⁸ Die Antwort auf die Kleine Anfrage gibt nur die Sicht des Auswärtigen Amts wieder und beantwortet die Fragen auch eher cursorisch; möglicherweise wurde die spätere Bedeutung und die aufziehende Diskussion über Art. 23 GG verkannt. Trotz der insgesamt positiven Bewertung deutet dieses Papier die spätere Verhandlungslinie der Bundesregierung an:

„Verhandlungen im Rat der Europäischen Union erfordern ein hohes Maß an Flexibilität. Es muss rasch agiert und reagiert werden. Im Rat wird unabhängig vom Zeitplan innerdeutscher Abstimmungsverfahren verhandelt.“²⁹

Die Bundesregierung verschärfte in der Bundesstaatskommission die hier angedeutete Grundeinschätzung – der Bundeskanzler äu-

²⁸ BT-Drs. 15/1961 vom 10. November 2003: Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Thomas Silberhorn, Volker Kauder, Marco Wanderwitz, weiterer Abgeordneter der Fraktion der CDU/CSU – Drucksache 15/1815: Beteiligung des Deutschen Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union. Die Antwort auf die Kleine Anfrage geht von 1998 bis 2002 von 28 Fällen aus, in denen der Bundesrat die maßgebliche Berücksichtigung gefordert habe, bei 17 Widersprüchen durch die Bundesregierung. Der zahlenmäßige Unterscheid zu dem Papier aus Rheinland-Pfalz liegt darin, dass die Bundesregierung das Jahr 2003 noch nicht mitzählt. Die Bundesregierung habe bisher nicht davon Gebrauch gemacht, wegen der gesamtstaatlichen Verantwortung von der Position des Bundesrates abzuweichen.

²⁹ Ebd. S. 3. Vgl. auch den letzten Satz auf S. 4 der Antwort auf die Kleine Anfrage, der in dieselbe Richtung zielt.

ßerte die Befürchtung, eine Vertretung Deutschlands durch die Länder nach Art. 23 Abs. 6 GG führe „ins Chaos“³⁰. Alle Einwände der Länder, Art. 23 GG funktioniere gut, tat der Bund in der Bundesstaatskommission mit folgendem Argument ab:

„nicht die Mitwirkungsregelungen des Art. 23 Abs. 3 bis 7 i.V.m. den Vorgaben des EUZBLG haben sich bewährt, sondern die Mitwirkungspraxis hat sich den europapolitischen Notwendigkeiten angenähert.“³¹ „Hätte der Bundesrat seine Mitwirkungsrechte in der Vergangenheit regelmäßig umfassend wahrgenommen, könnte von einer Bewährung der Mitwirkungsregelungen des Art. 23 Abs. 3 bis 7 GG keine Rede mehr sein.“³²

Angesichts der geringen Zahl von Fällen, in denen im Rahmen der Zusammenarbeit nach Art. 23 GG Uneinigkeiten auftraten und in denen der Bundesrat überhaupt seine besonderen Rechte in Anspruch genommen hat, könnte allerdings gemutmaßt werden, dass der Bund in seiner aus Sicht der EU-Ebene angebrachten Kritik an der Positionierung Deutschlands in Brüssel genauso Recht haben könnte wie die Länder in ihrer auf die Zusammenarbeit innerhalb Deutschlands fokussierten Sicht damit, dass Art. 23 GG sich in der innerstaatlichen Praxis bewährt habe. Auf dieser Linie bewegten sich auch alle Vorschläge, die versuchten, die seit dem Frühjahr 2004 vertretenen Maximalpositionen auf einen Nenner zu bringen – diese Maximalpositionen machten eine Veränderung der (Verfassungs-) Rechtslage bis in den Herbst 2004 unwahrscheinlich. Ansatzpunkt der Kompromissvorschläge war die Verbesserung der politischen Praxis durch eine bessere Vor-

30 Interview mit Bundeskanzler Schröder in: Die ZEIT Nr. 48/2004 vom 18. November 2004, S. 3.

31 Position der Bundesregierung zu Art. 23 GG vom 29. April 2004, Kommissionsdrucksache 0041, S. 3.

32 Ebd., S. 4.

bereitung, Information, Zusammenarbeit und Nachbereitung der Mitwirkung Deutschlands an der Politik der Europäischen Union. In die Vorschläge fanden auch Möglichkeiten der besseren Koordination der Ressorts der Bundesregierung untereinander und der Länder untereinander Eingang. Die Verbesserung der politischen Praxis hätte auf einfachgesetzlicher Ebene oder in der Bund-Länder-Vereinbarung geregelt werden können. In dieser Richtung wurden sehr viele verschiedene Vorschläge unterbreitet, die hier nicht im einzelnen behandelt werden können, aber durchaus zu einer Verbesserung der europapolitischen Koordination zwischen Bund und Ländern hätten führen können.³³

Bereits in der Mai-Sitzung der Bundesstaatskommission hatten die Sachverständigen eine Reihe von Vorschlägen zur Verbesserung der Koordination zwischen Bund und Ländern erarbeitet.³⁴ Die „kleine Runde“³⁵, die am 28. September 2004 auf der sechsten Sitzung der Projektgruppe 1 zum Thema „Europa“ gebildet wurde, war sich auf ihrem Treffen am 14. Oktober einig,³⁶ eine Verbesserung der Vorfeldkoordination durch praktische Maßnahmen und die Stärkung der internen Handlungsfähigkeit des Bundesrats, insbesondere der Europakammer anzustreben. Bund

³³ Einige der Vorschläge sind aufgeführt in Eppler, a. a. O. (Fn. 4), S. 73 f.

³⁴ Vgl. auch die Diskussionen auf dem Deutschen Juristentag am 22. und 23. September in Bonn, in der Abteilung Öffentliches Recht: „Klarere Verantwortung von Bund, Ländern und Kommunen?“. Vgl. auch Ingolf Pernice: Die Beteiligung der Länder in Angelegenheiten der Europäischen Union – Zur Reform des Art. 23 GG, Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht, WHI-Paper 8/04, Berlin 2004, S. 4 ff.

³⁵ Vgl. die Ausführungen oben (Ende Kapitel „Positionen in der Bundesstaatskommission“).

³⁶ Treffen der Mitglieder zum Themenbereich „Europa/PG1“ vom 14. Oktober 2004 (kleine Gruppe), Ergebnisvermerk, S. 1. Stenografisches Protokoll der Sitzung vom 4. November.

und Länder sollten im Folgenden auf der Fachebene prüfen, welche einfachgesetzlichen und auf der Ebene der Bund-Länder-Vereinbarung möglichen Verbesserungen hierzu möglich wären. Außerdem wurde ein nachhaltiges Interesse des Bundes an einem handlungsfähigen Ansprechpartner auf Länderseite, insbesondere für die Schlussverhandlungen in Brüssel, deutlich – die Länder sahen hier zwar Schwierigkeiten, wollten den Vorschlag jedoch prüfen. Am selben Tag wurde die Vorgehensweise dieser „kleinen Gruppe“ im Plenum der Bundesstaatskommission begrüßt.³⁷

Das Ergebnis der durch die „kleine Gruppe“ angeregten Prüfungen von Kompromissmöglichkeiten durch Bund und Länder auf unterverfassungsrechtlicher Ebene liegt in zwei Papieren vor und wurde in der Sitzung der Bundesstaatskommission am 4. November 2004 beraten.³⁸ Die Vorschläge stimmen zwar nicht in allen Punkten überein, hätten sich aber wohl in Einklang bringen lassen. Das Länderpapier sieht eine weite Definition des Begriffs „Vorhaben“ vor sowie die Einbeziehung von Ländervertretern in die informellen Räte, die Koordinierung von Ländervertretern bei der Ständigen Vertretung Deutschlands bei der EU, die Sicherstellung dauernder Information durch die Bundesregierung, die Koordinierung der Positionen bereits vor der Beschlussphase, die Verbesserung der Möglichkeit, über die Europakammer des Bundesrats eilbedürftige Beschlüsse zu fassen und die Suche nach einer Rückkoppelungsmöglichkeit zu den Ländern während Schlussverhandlungen im Rat von Länderseite. Das Papier der

³⁷ Stenografisches Protokoll der Sitzung vom 14. Oktober 2005, S. 203 ff.

³⁸ Arbeitsunterlage 0092 (ohne Datum, eingereicht wohl Ende Oktober 2004), „Freistaat Bayern/Freie Hansestadt Bremen/Nordrhein-Westfalen: Arbeitsunterlage zum Thema ‘Europa’“. Arbeitsunterlage 0093 (ohne Datum, wahrscheinlich Ende Oktober 2004), „Dr. Angelika Schwall-Düren, MdB, Rainer Steenblock, MdB, Rainer Funke, MdB: Eckpunktepapier – Deutschlands europapolitische Handlungsfähigkeit“.

Bundesseite stimmt in vielen Punkten damit überein und schlägt manche anderen Regelungen vor, zum Beispiel eine Rechenschaftspflicht des Bundes nach den Verhandlungen in Brüssel, einen handlungsfähigen Ansprechpartner der Länder für die Schlussverhandlungen im Rat³⁹ und einen Verhaltenskodex, der nach dem Prinzip der Bundestreue die beiden Ebenen zu einheitlichen Beschlüssen bringen sollte.

Was eine eventuelle Veränderung des Art. 23 GG angeht, blieben die Fronten jedoch auch während der Beratungen der „kleinen Gruppe“ und in der Sitzung der Bundesstaatskommission am 4. November 2004 hart. Nach wie vor forderte die Bundesseite die Abschaffung der Absätze 3 bis 7 des Art. 23 GG. In dem Vorschlag der Bundesseite war ein Letztentscheidungsrecht des Bundes vorgesehen. Nach Ansicht des Bundes wären die unterverfassungsrechtlichen Verbesserungen der Praxis ein Ausgleich für den Wegfall der Länderrechte in Art. 23 Abs. 3-7 GG.⁴⁰

³⁹ Diesen Punkt sahen die Länder sehr kritisch. Sie machten deutlich, dass sie keinen Vertreter mit einer Vollmacht ausstatten könnten, während der Ratsverhandlungen verbindlich für die Gesamtheit der Länder zu handeln. Staatsrat Hoffmann aus Bremen machte in der Sitzung am 4. November 2004 den Vorschlag, vielleicht könne dieser Punkt auf den Austausch wichtiger Informationen konzentriert werden und so ein Kompromiss gefunden werden.

⁴⁰ Das Papier der drei Bundestagsabgeordneten schlägt als Text für Art. 23 Abs. 2 GG vor: „...in Angelegenheiten der Europäischen Union wirken der Bundestag und durch den Bundesrat die Länder an der innerstaatlichen Willensbildung mit. Die Bundesregierung hat den Bundestag und den Bundesrat umfassend, fortlaufend und zum frühestmöglichen Zeitpunkt zu unterrichten. Sie gibt ihnen Gelegenheit, zu den Angelegenheiten [statt: Rechtssetzungsvorhaben, wie im Vorschlag vom 27. September 2004] der Europäischen Union Stellung zu nehmen, berücksichtigt ihre Stellungnahmen bei den Verhandlungen und legt Rechenschaft ab über deren Verlauf und Ergebnis. Das Nähere wird durch Gesetz geregelt“ – Abs. 3-7 GG streichen.

Die Länderseite hielt ihrerseits an Art. 23 GG fest. Auf der Sitzung der Bundesstaatskommission am 4. November 2004 hieß es von Länderseite,

„dass es seit In-Kraft-Treten des Grundgesetzes, also seit 50 Jahren, eine Einbahnstraße bei der Kompetenzverlagerung von den Ländern und Landesparlamenten hin zum Bund gab. Die Neufassung des Art. 23 des Grundgesetzes vor Maastricht war die einzige Gegenbewegung und Ausnahme.“⁴¹ „Die Länder können und werden das Einzige, was sie erhalten haben und was dazu geführt hat, dass die europäische Ebene die deutschen Länder endlich nicht mehr nur als Regionen, sondern als Staaten mit Staatscharakter innerhalb der Bundesrepublik Deutschland wahrnimmt – das ist die Verfassungslage –, nicht aufgeben. Unterhalb dieser Schwelle gibt es aber sehr wohl Möglichkeiten, zu Verbesserungen zu kommen, hinsichtlich derer der Konsens bereits weitgehend gediehen ist.“⁴²

Die Sprechzettel der beiden Kommissionsvorsitzenden vom 10. und 26. November und vom 3. Dezember enthalten jeweils dieselbe Formulierung: Der Bund trete für eine Streichung der Absätze 3 bis 7 des Art. 23 GG ein, die Länder für seine unveränderte Beibehaltung. Beide Seiten würden Verbesserungen der Praxis auf einfachgesetzlicher Ebene mittragen.

Am Ende der Verhandlungen wären die Länder wohl bereit gewesen, im Rahmen eines Pakets, das ein Ergebnis der Bundesstaatskommission gebracht hätte, den Absatz 6 des Art. 23 GG zu verändern, also die Möglichkeit, dass Deutschland im Rat durch einen Landesminister vertreten werden kann, einzuschränken oder auf sie zu verzichten.

⁴¹ So der baden-württembergische Ministerpräsident Erwin Teufel, Stenografisches Protokoll der Sitzung am 4. November 2004, S. 244.

⁴² Ebd., S. 245.

„Die Länder waren auch bereit, eine Neuformulierung des Art. 23 Abs. 6 zu akzeptieren, und zwar mit der Einschränkung des Außenvertretungsrechts der Länder gegenüber der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten der Europäischen Union.“⁴³

Beobachtern zufolge war eine Veränderung des Art. 23 Abs. 6 GG in Verbindung mit einfachgesetzlichen Regelungen zur Verbesserung der Zusammenarbeit in der Praxis auch der Kompromiss, der in den nicht-öffentlichen Verhandlungen im Frühjahr 2005 am wahrscheinlichsten war, obwohl er auch hier noch nicht spruchreif war.⁴⁴

3. Möglichkeiten zur Erklärung der Blockade

Die Mitwirkung der Länder in Europaangelegenheiten nach Art. 23 GG gehörte zu den Punkten der Bundesstaatskommission, in denen eine Einigung nicht erzielt werden konnte. Ansätze, die das Unvermögen in diesem Streitpunkt zu erklären versuchen, können auf die gesamte Arbeit der Bundesstaatskommission angewandt werden.

Zum einen könnte man die Politikverflechtung als Erklärung heranziehen, in diesem Fall, der das föderale System Deutschlands im europäische Mehrebenensystem betrifft, die „doppelte Politikverflechtung“ als „ein Verbundsystem mehrerer Ebenen [...], mit den Ländern als eigenständiger ‘regionaler Ebene’“, in dem „es für die Länder deshalb notwendig und zugleich legitim

⁴³ Stoiber am 17. Dezember 2004, zitiert nach: Zur Sache 1/2005, a. a. O. (Fn. 10), S. 198. Dasselbe ging aus einem Interview mit einem Vertreter der Landesverwaltung Baden-Württemberg im November 2004 hervor.

⁴⁴ So Horst Risse auf dem 6. Forum Föderalismus in der Vertretung des Landes Baden-Württemberg am 24. Mai 2005, unmittelbar nach dem Abbruch der zweiten Verhandlungsrunde.

sei, sich in dem immer mehr ausdifferenzierten Entscheidungsgefüge als aktive Mitspieler zu etablieren“⁴⁵.

Eine klare Trennung der Kompetenzbereiche, wie sie von den Akteuren zu Beginn der Bundesstaatskommission angestrebt worden ist, hat sich als nicht realisierbar heraus gestellt. Dies galt nicht nur für die Trennung der Kompetenzen zwischen Bund und Ländern, sondern auch für die Trennung der Kompetenzen der beiden deutschen Ebenen gegenüber der europäischen Ebene.⁴⁶ Ein wachsender Teil der Handlungskompetenzen ist nur im Zusammenspiel der politischen Ebenen als „Multi-Level Governance“⁴⁷ ausübbar. Ohne eine Berücksichtigung der europäischen Ebene ist das deutsche föderale System wohl nicht reformierbar. Im Bereich der Kompetenzen liegen in fast jeder Gesetzgebungsmaterie nicht nur Regelungen des Bundes und der Länder, sondern auch der EU vor – die Materien lassen sich nicht trennen und nicht einer Ebene zuordnen. Die Länder als finanziell betroffene, ausführende Ebene (die die nötige Verwaltungserfahrung in Gesetzgebungsprozesse einbringen kann) und als Ebene, die in denselben Feldern wie

⁴⁵ Rudolf Hrbek, a. a. O. (Fn. 5), S. 256.

⁴⁶ Vgl. bereits die Ziele der deutschen Länder in den Verhandlungen des Europäischen Konvents, in: Michael W. Bauer: Der europäische Verfassungsprozess und der Konventsentwurf aus Sicht der deutschen Länder, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2004, Baden-Baden 2004, S. 453-475; Rudolf Hrbek/Martin Große Hüttmann: Von Nizza über Laeken zum Reformkonvent: Die Rolle der deutschen Länder und Regionen in der Debatte um die Zukunft der Europäischen Union, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2002, Baden-Baden 2002, S. 577-594.

⁴⁷ Liesbet Hooghe/Gary Marks: Multi-Level Governance and European Integration, Lanham 2002 u.a.; Michèle Knodt/Martin Große Hüttmann: Der Multi-Level Governance Ansatz, in: Hans-Jürgen Biebing/Marika Lerch (Hrsg.): Theorien der europäischen Integration, Wiesbaden 2005, S. 223-247.

die EU und der Bund gesetzgeberisch agiert, möchten in diesen Bereichen auch auf allen Ebenen der Gesetzgebung mitreden.

Ein anderer Ansatz zur Erklärung der Blockade ist akteurskonzentriert, es geht um die Erhaltung von Veto-Positionen. Die Verteilung von Einflussmöglichkeiten auf die Europapolitik Deutschlands über Art. 23 GG war immer auch ein Regler für die innerstaatliche Machtverteilung. Einflussmöglichkeiten der Länder über Art. 23 GG wurden oft als Kompensation für Verschiebungen im innerstaatlichen föderalen Gefüge gesehen, oder auch als innerstaatlicher Ausgleich bei Verlust von Landesrechten an die EU, etwa in Folge der Kompetenzübertragungen des Vertrags von Maastricht.

Der Bund befürchtete, dass bei Erreichen des Ziels der Bundesstaatskommission, nämlich der Rückübertragung von Gesetzgebungsrechten an die Länder, die Länder doppelt gestärkt würden, da sie in den an sie zurück übertragenen Bereichen auch mehr Einfluss auf die deutsche Europapolitik gewinnen würden. Aus Sicht der Länder wiederum war Art. 23 GG in den letzten vier Jahrzehnten der einzige Artikel des Grundgesetzes, der die Position der Länder stärkte. Diese Position waren sie keinesfalls bereit aufzugeben.

4. Die Ratifizierung und Umsetzung des Europäischen Verfassungsvertrags

Anders – oder zumindest früher – als in den anderen von der Bundesstaatskommission letzten Endes nicht geregelten Bereichen kam es hinsichtlich der Mitwirkung der Länder in Europaangelegenheiten doch zu einem (Teil-)Kompromiss. Das Thema war schon vor der Wiederaufnahme der Gespräche zur Bundesstaatsreform im Jahr 2005 im Zusammenhang mit der Vorberei-

tung der Ratifizierung des Europäischen Verfassungsvertrags wieder auf der Agenda.⁴⁸ Zur Ratifizierung des Verfassungsvertrags waren nach Art. 59 Abs. 2 GG jeweils eine Zweidrittel-Mehrheit in Bundestag und Bundesrat nötig. Das brachte die Länder in eine Situation, die der vor der Ratifizierung des Vertrags von Maastricht nicht unähnlich war: Damals „erkauften“ sie sich für ihre Zustimmung im Bundesrat zum Maastrichter Vertrag ihre Mitwirkungsrechte nach Art. 23 GG.

Die Neuerungen des Europäischen Verfassungsvertrags – Frühwarnsystem, Klagerecht der nationalen Parlamente und Passerelle-Klausel – machten ein Umsetzungsgesetz nötig, durch das diese ausgestaltet und verankert werden. Das Frühwarnsystem gibt den nationalen Parlamenten – auch dem Bundesrat – die Möglichkeit, innerhalb von sechs Wochen nach Zuleitung eines Gesetzgebungsvorhabens der Europäischen Union Stellung in Sachen Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit zu nehmen. Die Kommission muss diese Stellungnahmen berücksichtigen und wenn ein Drittel der nationalen Parlamente Rüge erhebt,⁴⁹ muss die Kommission in einer „substantiierten Stellungnahme“ darlegen, warum sie an ihrem Entwurf festhält.

⁴⁸ Zur Ratifizierung und innerstaatlichen Umsetzung des Vertrags über eine Verfassung für Europa vgl. Alexandra Zoller: Das Subsidiaritätsprinzip im Europäischen Verfassungsvertrag und seine innerstaatliche Umsetzung in Deutschland, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 270-289.

⁴⁹ Interessant wird in diesem Zusammenhang möglicherweise eine Zusammenarbeit im Rahmen der COSAC, Conférence des Organes Spécialisés en Affaires Communautaires (Konferenz der Europaausschüsse der Parlamente der Mitgliedstaaten der Europäischen Union und des Europäischen Parlaments), vgl.: Zoller, a. a. O. (Fn. 48), S. 286.

Eine Klage kann jede Kammer eines nationalen Parlaments auch ohne vorherige Rüge erheben, wenn sie die Grundsätze der Subsidiarität oder der Verhältnismäßigkeit verletzt sieht.⁵⁰ Art. 8 des Protokolls über die Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit delegiert die Ausgestaltung des Klagerechts auf die einzelnen innerstaatlichen Rechtsordnungen.

Die Passerelle- oder Brückenklausel sieht vor, dass der Europäische Rat einstimmig Materien, über die derzeit einstimmig beschlossen wird, in die Mehrheitsentscheidung überführen kann. Der Verfassungsvertrag räumt den nationalen Parlamenten ein nachträgliches Ablehnungsrecht gegen eine solche Initiative ein.

Zur Umsetzung dieser Regelungen machten die Fraktionen des Bundestags Gesetzesentwürfe.⁵¹ Auch die Länder bildeten eine Arbeitsgruppe der Ministerpräsidentenkonferenz unter Federführung Baden-Württembergs und Nordrhein-Westfalens und legten einen Entwurf⁵² vor, der vom Bundesrat fast wortgleich als Beschluss⁵³ verabschiedet wurde.

⁵⁰ Der Ausschuss der Regionen hat ein eigenes Klagerecht in den Fällen, in denen er ein Anhörungsrecht hat, vgl. Annegret Eppler: Der Ausschuss der Regionen im Jahr 2004 – zukünftiger Mittelpunkt eines Netzwerks zwischen EU-Institutionen und Regionen?, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 620-631.

⁵¹ Gesetzentwurf der Fraktion der CDU/CSU vom 25. Januar 2005 (BT-Drs. 15/4716); Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD und Bündnis 90/Die Grünen vom 22. Februar 2005 (BT-Drs. 15/4925); Antrag der Fraktionen SPD und Bündnis 90/Die Grünen vom 23. Februar 2005 (Drs. 15/4936); Antrag der Fraktion der FDP vom 23. Februar 2005 (Drs. 15/4937).

⁵² Zwischenbericht der MPK-Arbeitsgruppe zu den Länderpositionen zur innerstaatlichen Umsetzung des Verfassungsvertrags über eine Verfassung für Europa (vom 16. Dezember 2005).

⁵³ Bundesratsdrucksache 983/04 vom 18. Februar 2005.

Während die Entwürfe der Fraktionen sich auf die Umsetzung der Regelungen des EU-Verfassungsvertrags beschränkten, forderte die Länderseite, anlässlich der Ratifizierung des Verfassungsvertrags, die bestehenden Regelungen der Mitwirkung der Länder in Europaangelegenheiten zu überprüfen. Die konkreten Vorschläge, die hierzu gemacht wurden, sind fast identisch mit den Forderungen, welche die Länder im August 2004 zur Präzisierung der Rechtslage und zur Ausweitung ihrer eigenen Rechte in die Bundesstaatskommission eingebracht hatten:⁵⁴ Forderungen waren unter anderem die weite Definition der Begriffe „Angelegenheiten“, „Vorhaben“ und „Schwerpunkt“, die Enthaltung Deutschlands in den Fällen des Art. 308 EGV, wenn die Länder im Bundesrat kein Einvernehmen dazu erzielt haben, eine Vertretung der Länder in der Ständigen Vertretung Deutschlands bei der EU, die Einbindung in informelle Räte und Ratsarbeitsgruppen, die Mitwirkung des Bundesrats an der Ernennung von EuGH-Richtern, die Stärkung des Länderbeobachters und ein Erfordernis der Zustimmung des Bundesrats unter anderem zur Aufnahme von Beitrittsverhandlungen.

Bund und Länder führten ab März 2005 Gespräche zur Austarierung eines Kompromisses.⁵⁵ Die Bundesregierung war nach eigenem Bekunden nicht gewillt, neben der nötigen Neuregelungen des Frühwarnsystems, des Klagerechts und der Passerelle-Klausel weitere Inhalte in das Begleitgesetz aufzunehmen, das Art. 23 GG und das EUZBLG der neuen europäischen Rechtslage anpassen sollte. Als in Frankreich im Vorfeld des für den 29. Mai 2005 angesetzten Referendums die Umfragewerte für eine Zustimmung

⁵⁴ Arbeitsunterlage 0080 vom 30. August 2004.

⁵⁵ Gespräche fanden am 2. und 17. März statt. Die Länderseite wurde vertreten durch Baden-Württemberg, Bayern, Berlin und Rheinland-Pfalz. Für den Bund verhandelten das Auswärtige Amt und das Bundeskanzleramt.

zum Europäischen Verfassungsvertrag sanken, wollte die Bundesregierung durch eine Ratifizierung des Verfassungsvertrags in Deutschland noch vor dem französischen Referendum die Zustimmung in Frankreich positiv beeinflussen. Am 28. April 2005 wurde in den Bund-Länder-Gesprächen der Kompromiss geschlossen, dass die Länder im Bundesrat bereits am 27. Mai 2005 dem EU-Verfassungsvertrag zustimmten und im Gegenzug bestimmte Forderungen der Länder erfüllt würden.⁵⁶ Dazu gehörte eine weitgehende Informationspflicht des Bundes gegenüber den Ländern in EU-Angelegenheiten, auch sollte die Definition von „Vorhaben“ weiter gefasst werden und etwa Grün- und Weißbücher einbeziehen. Außerdem sollte der Bundesrat an der Ernennung von Richtern des Europäischen Gerichtshofs mitwirken.

Hinsichtlich weitergehender Forderungen der Länder verwies die Bundesseite auf die nach dem „Job-Gipfel“ wieder aufgenommenen, nicht-öffentlichen Gespräche über die Bundesstaatsreform. Weitere Zugeständnisse seitens des Bundes wurden wohl auch deswegen nicht gemacht, weil diese Punkte aus der Verhandlungs- und Kompromissmasse, die in den Föderalismus-Gesprächen zur Verfügung stand, herausgenommen worden wären. Ein anderer Grund für die eher zurückhaltenden Reformen mag sein, dass der Europäische Verfassungsvertrag den Ländern neue Rechte einräumt, die eine innerstaatliche Kompensation durch erweiterte Rechte der Länder nicht notwendig erscheinen lassen. Hinsichtlich der genauen Regelungen der Umsetzung von Frühwarnsystem, Klagerecht und Passerelle-Klausel sei auf die Gesetzestexte verwiesen.

⁵⁶ Vgl. für die Entwicklungen: „Stand der Ratifikation der EU-Verfassung: Deutschland“ auf der Homepage des Centrum für angewandte Politikforschung, CAP: <http://www.cap-lmu.de/themen/eu-reform/ratifikation/deutschland.php> (Referenzdatum: 8. Juni 2005).

Am 12. Mai 2005 stimmten der Bundestag, am 27. Mai der Bundesrat dem „Gesetz zum Vertrag über eine Verfassung für Europa“ und gleichzeitig dem „Gesetz über die Ausweitung und Stärkung der Rechte des Bundestages und des Bundesrates in Angelegenheiten der Europäischen Union“ zu, das die innerstaatliche Umsetzung der neuen Rechte und die aus den Bund-Länder-Verhandlungen resultierende Stärkung der Länder beinhaltet. Im Hinblick auf Art. 23 GG und die Diskussionen über die Europatauglichkeit des deutschen Föderalismus kam es so doch zu einer (Teil-)Einigung, als in die innerdeutschen Föderalismus-Verhandlungen das Festschreiben der Europäischen Integration – nämlich die Ratifizierung des Verfassungsvertrags – einbezogen werden musste.

Das Gesetz über die Stärkung der Rechte von Bundestag und Bundesrat beinhaltet allerdings eine Inkrafttretensklausel: Erst wenn der Europäische Verfassungsvertrag selbst in Kraft tritt, erlangt auch das Gesetz Gültigkeit. Damit unterliegen die Reformen der Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten letzten Endes demselben Schicksal wie der Europäische Verfassungsvertrag nach den Referenden in Frankreich und den Niederlanden und wie die Föderalismus-Reform in Deutschland: Über ihr weiteres Schicksal kann spekuliert werden.

Die Kommunen im Verhältnis zu Bund und Ländern

Stephan Keller

Der deutsche Bundesstaat hat funktional drei Ebenen, gleichwohl geht das Grundgesetz von einer strikten Zweistufigkeit des Staatsaufbaus aus. Nur Bund und Länder haben Staatsqualität. Soweit sie durch den Bundesstaat notwendig miteinander verknüpft sind, werden sie in ihrer Eigenständigkeit durch die Regeln des Grundgesetzes geschützt. Die Länder wirken über den Bundesrat an der Gesetzgebung des Bundes mit. Gegen den Willen der Länder können keine für sie wesentlichen Gesetzesänderungen stattfinden. Auch eine Änderung des Grundgesetzes selbst erfordert ihre Mitwirkung mit Zweidrittelmehrheit. Bei Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern kann das Bundesverfassungsgericht angerufen werden. Im Ergebnis sind also im deutschen Bundesstaat der Bund und die Länder Akteure, deren gegenläufige Interessen durch Regelwerke von Verfassungsrang geschützt sind.

Die Kommunen gelten verfassungsrechtlich als Teil der Exekutive. Staatsorganisationsrechtlich sind sie Teile der Länder.¹ Bundesstaatliche Schutz- und Beteiligungsmechanismen, wie sie zugunsten der Länder existieren, können die Kommunen nicht in Anspruch nehmen. Sie sind darauf angewiesen, dass die Länder die Interessen ihrer jeweiligen Kommunen im Bundesstaat wahren.

¹ Rupert Scholz, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 28, Rdnr. 79; Michael Nierhaus, in: Michael Sachs: Grundgesetz, 3. Auflage München 2003, Art. 28 GG Rdnr. 31.

Die kommunale Selbstverwaltung ist durch die institutionelle Garantie des Art. 28 Abs. 2 GG geschützt. Diese soll den Kommunen einen autonomen Bereich der Selbstverwaltung sichern. Die institutionelle Garantie gewährleistet in erster Linie Abwehrpositionen gegenüber dem Staat, aber keine aktiven Mitwirkungsrechte im Staat.² Trotzdem binden die staatlichen Ebenen – Bund und Länder – die Kommunen funktional in ihre Aufgabenerfüllung mit ein. Daraus ergeben sich für die Kommunen zwei Kernprobleme. Zum einen führt die immer weiter gehende Regelungsdichte der bundes- und landesrechtlichen Vorgaben dazu, dass den Kommunen kaum noch sachliche Gestaltungsspielräume bleiben. Zum anderen sind die finanziellen Grundlagen kommunaler Selbstverwaltung derart erodiert, dass die Basis für eine kraftvolle Betätigung außerhalb der gesetzlich vorgeschriebenen Aufgaben weggebrochen ist. In den letzten Jahren konnten in vielen Kommunen sogar die Pflichtaufgaben nicht mehr finanziert werden³. Dabei drängt sich mehr und mehr der Befund auf, dass die kommunale Finanzkrise nicht lediglich Ausfluss der allgemeinen Krise öffentlicher Finanzen ist, sondern vielmehr auf eine strukturelle Schieflage zu Lasten der Kommunen im Bundesstaat zurückgeht. Diese Vermutung wird anschaulich, wenn man zur Kenntnis nimmt, dass der Gemeindeanteil am gesamten Steueraufkommen der Bundesrepublik im Jahr 2003 bei 11,7 Prozent lag. Zu Beginn der achtziger Jahre lag er bei 14 Prozent. Es hat also eine Umverteilung von Einnahmen stattgefunden, obwohl den Kommunen

² Ob Art. 28 Abs. 2 GG einen Anspruch der kommunalen Ebene auf eine Beteiligung im Gesetzgebungsverfahren begründet, ist fraglich, vgl. Christian Schrader: Die kommunalen Spitzenverbände und der Schutz der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie durch Verfahren und Verfahrensgestaltung, Baden-Baden 2004.

³ Vgl. die Darstellung der Defizite in städtischen Verwaltungshaushalten in Hanns Karrenberg/Engelbert Münstermann, Gemeindefinanzbericht 2004, in: der städtetag 1/2004, 2. S. 28 ff.

weitere Aufgaben zugewiesen, bzw. bestehende Aufgaben erheblich ausgeweitet wurden.⁴

Das vorrangige Ziel einer Föderalismusreform muss daher die Beseitigung dieser strukturellen Schieflage sein. Sie resultiert maßgeblich aus der Möglichkeit des Bundes, den Kommunen Aufgaben zuzuweisen, ohne die finanziellen Mittel für deren Wahrnehmung bereitzustellen. Darüber hinaus streben die Kommunen eine Stärkung ihres Autonomiebereiches an, indem den Regelungsansprüchen von Bund und Ländern präzisere Grenzen gesetzt werden sollen. Sie halten ferner seit Jahrzehnten die verfassungsrechtliche Verankerung eines Anhörungsrechtes im Gesetzgebungsverfahren des Bundes für notwendig. Alle diese Maßnahmen wurden im Rahmen der Kommission zur Reform der bundesstaatlichen Ordnung von den Kommunen mit konkreten Vorschlägen in die Diskussion eingebracht.⁵

2. Der Vorentwurf des Abschlussberichts der beiden Vorsitzenden

Der Vorschlag der beiden Vorsitzenden der Bundesstaatskommission greift die Ziele der Kommunen in einem zentralen Punkt auf. So soll im Zuge des Abbaus von Zuständigkeitsrechten des Bundesrates in Art. 84 Abs. 1 folgender Satz angefügt werden: „Durch Bundesgesetz dürfen Gemeinden und Gemeindeverbänden Aufgaben nicht übertragen werden.“ Ein gleichlautender Satz wird für Art. 85 Abs. 1 GG (Bundesauftragsverwaltung) vorge-

4 Monika Kuban: Kommunale Selbstverwaltung nur auf dem Papier?, in: der städtetag, 1/2004, S. 5.

5 Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung. Zur Sache 1/2005, Arbeitsunterlagen AU 23, AU 33, AU 46, AU 49, AU 51, AU 52, AU 68, AU 110, AU 112.

schlagen.⁶ Damit wäre künftig der sogenannte Bundesdurchgriff auf die Kommunen, also die unmittelbare Bestimmung der Kommunen zu Aufgabenträgern durch ein Bundesgesetz, ausdrücklich untersagt. Der Entwurf der Vorsitzenden schweigt zu allen anderen von den kommunalen Spitzenverbänden vorgeschlagenen Konzepten für eine Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung. Er enthält ferner keine Übergangsregelung für die Fälle, in denen auf der Basis des bisherigen Art. 84 Abs. 1 GG Aufgaben auf die Kommunen übertragen worden sind.

3. Bewertung aus kommunaler Sicht

3.1 Die Unterbindung des Bundesdurchgriffs

Mit der Unterbindung des Bundesdurchgriffs greifen die Vorsitzenden ein Kernproblem der derzeitigen Verfassungspraxis auf. Die überragende Bedeutung dieses Problems für die Kommunen ergibt sich aus dem Zusammenspiel zwischen Aufgabenübertragung durch den Bund, den – fehlenden – Konsequenzen hierfür in der Finanzverfassung des Bundes und der Struktur landesverfassungsrechtlicher Finanzgarantien zugunsten der Kommunen. Praktiziert wurde der Durchgriff des Bundes auf die kommunale Ebene u. a. in § 3 Sozialgesetzbuch (SGB) XII, in § 69 SGB VIII und in § 6 SGB II. Die dahinter stehenden sozialen Leistungen – Sozialhilfe, Kinder- und Jugendhilfe, Kosten der Unterkunft für Empfänger der Grundsicherung für Arbeitssuchende – gehören zu

⁶ Schmidt-Jortzig bezeichnet diesen Satz als den „einzig sinnvollen Satz“ des neukonstruierten Art. 84 Abs.1 GG, Edzard Schmidt-Jortzig: Die fehlgeschlagene Verfassungsreform, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 1/2005, S. 21.

den Ausgabeposten, die die strukturellen Probleme der Kommunalfinanzen maßgeblich verursachen.⁷

Der verfassungsrechtlich vorgesehene Regelfall ist, dass der Bund die Organisation des Aufgabenvollzuges den Ländern überlässt (Art. 84 Abs. 1, Satz 1, 1. Hs. GG). In diesem Fall bestimmen die Länder, ob sie die Aufgabe selbst ausführen wollen oder ob sie diese von den Kommunen ausführen lassen wollen. Wollen die Länder die Kommunen zu ausführenden Behörden bestimmen, sind sie an die in allen Ländern geltenden landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsregelungen gebunden, d. h. sie müssen mit der Übertragung der Aufgabe auch die Kostenbelastung der Kommunen ausgleichen. Die Durchsetzung dieser landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsregelungen war ein wichtiger Erfolg für die kommunale Selbstverwaltung in den letzten Jahren.⁸ Die Kommunen sind also im verfassungsrechtlichen Regelfall vor einer kostenwirksamen Aufgabenübertragung hinreichend geschützt, denn die Aufgabenübertragung durch die Länder zieht deren Finanzierungsverpflichtung nach sich. Wollen die Länder dieser Finanzierungspflicht entgehen, müssen sie das Bundesgesetz im Bundesrat zu Fall bringen.

In den Fällen des direkten Durchgriffs des Bundes auf die Kommunen wird der Konnexitätsmechanismus auf Landesebene umgangen und kann keine Schutzwirkung entfalten. Denn in allen Landesverfassungen ist die Finanzierungspflicht des Landes auf landesgesetzliche Aufgabenübertragungen beschränkt. Ist die Aufgabe also bereits bundesrechtlich den Kommunen zugewie-

⁷ Vgl. dazu die Darstellung der Entwicklung der sozialen Leistungen in: Hanns Karrenberg/Engelbert Münstermann: Gemeindefinanzbericht 2004, in: der städtetag 01/2004, S. 25 f.

⁸ Hans-Günter Henneke: Der Schutz der Kommunen vor den finanziellen Folgen von Aufgabenübertragungen und -ausweitungen durch Bund und Länder, in: Der Landkreis, Heft April/Mai 2005, S. 255.

sen, läuft das landesverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip ins Leere. Gegen den Bund haben die Kommunen aber wiederum keinen Anspruch auf Kostentragung, weil direkte Finanzbeziehungen zwischen Bund und Kommunen in der Verfassung in der Regel nicht vorgesehen sind.⁹ Damit besteht für Bund und Länder die Möglichkeit, sich im Gesetzgebungsverfahren zu Lasten der kommunalen Ebene zu verständigen.¹⁰

Zur Lösung der Durchgriffsproblematik sind zwei Ansätze denkbar. Die einfachste Lösung ist der von den beiden Vorsitzenden vorgeschlagene Weg der Unterbindung des bundesunmittelbaren Durchgriffs. Die zweite Möglichkeit wäre die Einführung einer für die Kommunen akzeptablen Regelung der Kostenfolgen bundesgesetzlicher Aufgabenzuweisungen. Für diesen Weg hätten wiederum zwei Alternativen zur Verfügung gestanden: Die erste – sehr weitreichende – Möglichkeit wäre der Übergang von dem jetzt geltenden und in Art. 104a Abs. 1 GG verankerten Konnexitätsprinzip im Sinne der Vollzugskausalität zu einem an der Gesetzeskausalität orientierten Konnexitätsprinzip. Danach hätte generell nicht derjenige die Ausgabenlast zu tragen, der die Aufgabe ausführt, sondern derjenige, der sie gesetzgeberisch erfindet. Würde der Bund den Kommunen eine neue Aufgabe zuweisen, wäre er also generell in der Pflicht, diese auch zu finanzieren. Weniger weitreichend wäre der Vorschlag, den die kommunalen Spitzenverbände gleich zu Beginn der Beratungen der Bundestaatskommission zur Diskussion gestellt haben und der wieder-

⁹ Eine Ausnahme ist Art. 106 Abs. 8 GG, der – verfassungsrechtlich durchaus problematisch – zur Begründung von Zahlungen des Bundes an die sogenannten „Optionskommunen“ im Rahmen der Ausführung des SGB II herangezogen wurde.

¹⁰ Zu dieser Problematik ausführlich Friedrich Schoch/Joachim Wieland: Kommunale Aufgabenträgerschaft nach dem Grundsicherungsgesetz, Stuttgart 2003, S. 53 ff.; dies.: Finanzierungsverantwortung für gesetzgeberisch veranlasste kommunale Aufgaben, Baden-Baden 1995.

um auf ein Konzept des Deutschen Juristentages von 1996 zurückgeht. Danach würden in Art. 84 Abs. 1 GG zunächst die tatbestandlichen Voraussetzungen für einen Bundesdurchgriff präzisiert und dann beschränkt auf die verbleibenden Fälle der Durchgriffsmöglichkeit ein an der Gesetzeskausalität ausgerichtetes Konnexitätsprinzip eingeführt.¹¹

Die Bewertung der jetzt vorgeschlagenen Lösung durch die Kommunen ist uneinheitlich. Während ursprünglich alle drei beteiligten kommunalen Spitzenverbände für das Konzept auf der Basis des Juristentages plädierten, wurde der zunächst vom Bundesministerium der Justiz (BMJ) vorgeschlagene Weg der Unterbindung des Bundesdurchgriffs vom Deutschen Landkreistag und vom Deutschen Städte- und Gemeindebund sehr schnell als vorzugswürdig betrachtet, nicht zuletzt aufgrund seiner deutlich gewordenen Mehrheitsfähigkeit. Der Deutsche Städtetag hingegen hielt an der Juristentagslösung fest und dokumentierte dies durch eine eigene Stellungnahme zu dieser Problematik.¹²

Betrachtet man die Optionen ohne Rücksicht auf die politische Durchsetzbarkeit, erscheint dieser Weg auch vorzugswürdig. Nicht nur aus Sicht des Bundes, sondern auch aus kommunaler Sicht kann es in einzelnen Fällen sachlich geboten sein, die kom-

¹¹ Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände, AU 23, und Deutscher Städtetag, AU 68.

¹² Deutscher Städtetag, AU 68. Gleichwohl hat auch der Vertreter des Deutschen Städtetages in den Verhandlungen der AG 1 der Bundestaatskommission zum Ausdruck gebracht, dass die Abschaffung des Bundesdurchgriffes als zweitbeste Lösung einen Fortschritt gegenüber dem Status quo darstellte; Protokollvermerk der 6. Sitzung der AG 1 vom 1. Juli 2004, S. 7. Inzwischen liegt allerdings auch eine neue Beschlusslage des 65. Deutschen Juristentages vor, der sich ebenfalls für die Unterbindung des Bundesdurchgriffs ausspricht. Dazu Stephan Keller: Reform des Föderalismus und Wege zur besseren Gesetzgebung, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG), Heft 4/2004, S. 396.

munale Aufgabenträgerschaft unmittelbar in einem Bundesgesetz vorzusehen. In Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist dies dann der Fall, wenn die Festlegung der Aufgabenträgerschaft für den wirksamen Vollzug der materiellen Bestimmungen des Gesetzes notwendig ist.¹³ Dabei muss die Festlegung der Aufgabenträgerschaft eine punktuelle Annexregelung zu einer materiellen Regelung in der Zuständigkeit des Bundes sein.

Aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ein Beispiel hervorzuheben, das diese Voraussetzung erfüllt. Es handelt sich um die in § 2 Abs. 1 BauGB enthaltene Zuweisung der Trägerschaft für die Bauleitplanung an die Kommunen. Für diesen Fall hat das Bundesverfassungsgericht zutreffend angenommen, dass die Regelung der Aufgabenträgerschaft für die Umsetzung des materiellen Gesamtkonzeptes des Bundesgesetzgebers für die Bauleitplanung notwendig ist. Dies ergibt sich aus der Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers für ein System dezentraler, räumlich auf den örtlichen Bereich bezogener und beschränkter Planung sowie aus dem Willen des Gesetzgebers, die planerische Willensbildung zu einem erheblichen Teil durch die aktive Beteiligung der örtlichen Gemeinschaft prägen zu lassen. Angesichts dieses materiellen Regelungskonzeptes war die Aufgabenzuweisung an die Kommunen eine zwingend notwendige organisatorische Folge.

Eine derartige Ergänzung eines materiellen Regelungskonzeptes mit den organisatorisch zwingenden Folgeregelungen wäre künftig nicht mehr möglich, wenn der Bund seine Befugnis verlöre, die Kommunen zu Aufgabenträgern zu bestimmen.

Es spricht nicht gegen das Instrument des Durchgriffs, dass insbesondere die jüngsten Fälle der bundesunmittelbaren Bestimmung

¹³ BVerfGE 22, S. 180, S. 210; S. 77, S. 288, S. 299.

der kommunalen Aufgabenträgerschaft – so die Übertragung der Grundsicherung oder die konkrete Ausgestaltung der Trägerschaft für Teile der Grundsicherung für Arbeitssuchende im SGB II - unter dem Blickwinkel der Notwendigkeit zum wirksamen Gesetzesvollzug zweifelhaft sind.¹⁴ Unabhängig von dem Beispiel der Bauleitplanung sind bereits jetzt andere Aufgabenfelder erkennbar, in denen sachliche Erfordernisse dafür sprechen, dass die Kommunen in das materielle Regelungskonzept des Bundesgesetzgebers mit einbezogen werden müssen. Es handelt sich um solche Aufgaben, deren Bewältigung einerseits unzweifelhaft der bundesgesetzlichen Steuerung bedürfen, die aber andererseits in hohem Maße orts- und/oder personennah erledigt werden müssen. Die Kooperation der Kommunen und des Bundes zur Bewältigung der Langzeitarbeitslosigkeit ist ein derartiges Aufgabenfeld - ungeachtet der rechtlichen, finanziellen und organisatorischen Schwierigkeiten, die mit dem neuen SGB II konkret verbunden sind. Gerade im Hinblick auf die gebotene Offenheit der Verfassung für künftige gesellschaftliche Entwicklungen und den Wandel der Anforderungen an die staatliche und kommunale Aufgabenerfüllung wäre es bedenklich, ein Instrument abzuschaffen, das sich in bestimmten Aufgabenbereichen als unverzichtbar erweisen könnte.

Unbestritten hat der Bundesgesetzgeber in der Vergangenheit von der Durchgriffsbefugnis in einer Weise Gebrauch gemacht, die im Hinblick auf die Anforderungen des Bundesverfassungsgerichtes zumindest zweifelhaft ist. Der Durchgriff stellt einen Eingriff in die Organisationsgewalt der Länder dar und führt zu der dargestellten Umgehung der landesverfassungsrechtlichen Schutzme-

¹⁴ Zu beiden Fällen liegen dem Bundesverfassungsgericht kommunale Verfassungsbeschwerden vor, die sich maßgeblich auf die fehlende Kompetenz des Bundes für den Durchgriff in diesen Fällen und dem daraus resultierenden Eingriff in Art. 28 Abs. 2 GG stützen.

chanismen zugunsten der Kommunen. Sowohl zum Schutz der Organisationsgewalt der Länder als auch zur Vermeidung von tief greifenden Systembrüchen bei den Kostenfolgen muss er deshalb eine Ausnahmeerscheinung bleiben und insbesondere an die Voraussetzung geknüpft werden, die auch im Mittelpunkt der Rechtsprechung des Bundesverfassungsrechts zu dieser Frage steht, d. h. an die zwingende Notwendigkeit für den Vollzug eines Bundesgesetzes.

3.2 Die Unvollständigkeit des Vorschlags der Vorsitzenden im Hinblick auf „Altfälle“

Auch wenn aus Sicht eines Teils der Kommunen die von den Vorsitzenden vorgeschlagene Lösung nicht die Optimallösung darstellt, besteht kein Zweifel daran, dass die Unterbindung des Bundesdurchgriffs gemessen am Status quo ein deutlicher Fortschritt für die kommunale Selbstverwaltung darstellte. Umso bedauerlicher ist es, dass der Berichtsentwurf der Vorsitzenden das mit der Neuregelung verfolgte materielle Konzept nicht konsequent zu Ende führt und seine Schutzwirkung nicht auf die bestehenden Fälle des Durchgriffs ausdehnt.

Denn sollte es zu dem Verbot des Durchgriffs des Bundes auf die Kommunen und damit verbunden dann auch zum Wegfall der Zustimmungspflicht des Bundesrates gem. Art. 84 Abs. 1 GG kommen, gäbe es aus Sicht der Kommunen noch einen zwingenden Regelungsbedarf für die bestehenden Fälle des Durchgriffs. Blieben diese als Bundesrecht in Kraft, könnte der Bund künftig materiell-rechtliche Änderungen der einschlägigen Gesetze mit Kostenfolgen durchsetzen, ohne dass gleichzeitig die Schutzwirkung der landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsprinzipien zur Geltung käme, weil die Aufgabenübertragung nicht durch Landes-

recht erfolgt ist.¹⁵ Zur Lösung dieses Problems sind wiederum zwei Wege denkbar. Zum einen könnte im Grundgesetz eine Übergangsregelung getroffen werden, nach der die einzelnen bundesgesetzlichen Aufgabenübertragungen als Landesrecht fortgelten.¹⁶ Ebenfalls wäre es denkbar, kraft Verfassungsbefehl die bundesgesetzlichen Aufgabenübertragungen vollständig außer Kraft zu setzen. Auch hierfür wäre eine Regelung im Kapitel der Übergangsvorschriften des Grundgesetzes, etwa in einem neuen Art. 126a GG denkbar.¹⁷ Das Außerkrafttreten der aufgabenübertragenden Vorschriften führte dazu, dass die bislang deklaratorischen Aufgabenzuweisungen in den Ausführungsgesetzen der Länder konstitutive Wirkung entfalten würden. Sofern keine Aufgabenzuweisungen in den Ausführungsgesetzen der Länder enthalten sind, wären die Landesgesetzgeber gezwungen, derartige Bestimmungen zu erlassen. In beiden Fällen griffen – jedenfalls für die Zukunft – die landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsregelungen ein.

15 Die Zustimmungsbedürftigkeit durch den Bundesrat hinge dann von der Ausgestaltung eines neuen Zustimmungstatbestandes in der Finanzverfassung ab. Der Vorschlag der Vorsitzenden enthält hierfür einen Art. 104a Abs. 3a GG neu.

16 Der Hauptgeschäftsführer des Deutschen Landkreistages hat einen Vorschlag für einen neuen Art. 126a GG vorgelegt, der wie folgt lautet: „Regelungen, durch die Gemeinden (Gemeindeverbänden) durch Bundesrecht aufgrund Art. 84 Abs. 1 GG bis zum ... (Inkrafttreten der Grundgesetzänderung) unmittelbar Aufgaben übertragen worden sind, gelten als Landesrecht fort.“

17 Sie könnte wie folgt lauten: „Regelungen, durch die Gemeinden (Gemeindeverbänden) durch Bundesrecht aufgrund Art. 84 Abs. 1 GG unmittelbar Aufgaben übertragen worden sind, treten zum... (Inkrafttreten der Grundgesetzregelung) außer Kraft.“

3.3 Die Ignoranz weiterer kommunaler Anliegen

Mit großer Enttäuschung haben die kommunalen Spitzenverbände zur Kenntnis nehmen müssen, dass sämtliche anderen Themen, die sie in die Arbeit der Bundesstaatskommission eingebracht hatten, nicht einmal in Ansätzen diskutiert worden sind, geschweige denn Niederschlag in dem Entwurf des Berichtes der Vorsitzenden gefunden hätten. Diese Reformvorschläge müssen aus kommunaler Sicht in einem neuen Anlauf zur Modernisierung des Bundesstaates zwingend aufgegriffen werden.

a) *Der Ausbau der institutionellen Garantie in Art. 28 Abs. 2 GG*

Ein unbefangener Leser von Art. 28 Abs. 2 GG könnte meinen, mit dieser Vorschrift sei die kommunale Selbstverwaltung ausreichend geschützt. Doch die Regelung aller Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung, auch die Gewährleistung der finanziellen Eigenverantwortung, läuft in der Praxis inzwischen leer. In der Verfassungswirklichkeit ist festzustellen, dass die Kommunen aufgrund gesetzlich festgelegter Pflichtaufgaben und Detailregelungen bezüglich der Durchführung vielfach kaum über Entscheidungsspielräume bei der Aufgabendurchführung verfügen. Doch nicht nur die Aufgabengestaltung, auch die Finanzierungsseite ist der kommunalen Entscheidung weitgehend entzogen. Die Kommunen sind seit Jahren vielfach nicht mehr in der Lage, aus eigener Kraft die Finanzierung auch nur ihrer Pflichtaufgaben sicherzustellen. Der ursprüngliche Gedanke der kommunalen Selbstverwaltung, eigenständig über zusätzliche Aufgabenwahrnehmung zu entscheiden, läuft daher in der Wirklichkeit systematisch ins Leere. Die Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 GG sollte deshalb durch folgende Neuregelungen gestärkt werden:

aa) Gewährleistung der erforderlichen Finanzausstattung

In Rechtsprechung und Literatur besteht Einigkeit darüber, dass zum verfassungsrechtlich geschützten Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie auch ein Anspruch auf eine finanzielle Mindestausstattung gehört.¹⁸ Ohne eine finanzielle Mindestausstattung steht die kommunale Selbstverwaltung auf tönernen Füßen. Ihre Garantie verkäme zur Phrase. Die Kommunen halten es deshalb für dringend erforderlich, die Gewährleistung der Finanzausstattung ausdrücklich in das Grundgesetz aufzunehmen.¹⁹

bb) Ergänzung des GG um Anhörungsrechte

Die Beratung von Gesetzen, die das „Ob“ und „Wie“ der Bestimmung kommunaler Aufgaben betreffen, muss zwingend kommunalen Sachverständigen berücksichtigen. Es empfiehlt sich eine Ergänzung des GG um eine Bestimmung, die ein verbindliches Anhörungsrecht der kommunalen Spitzenverbände im Gesetzge-

¹⁸ BayVerfGH NVwZ-RR 1997, S. 302; NVwZ-RR 1998, S. 602; BrandVerfGH NVwZ-RR 2000, S. 130; BVerfGH DVBl 1994, S. 207; DVBl 1999, 1351 f; NdsStGH DVBl 1995, S. 1175; DVBl 1998, S. 185; NVwZ-RR 2001, S. 554; NWVerfGH NVwZ-RR 1999, S. 82; offen gelassen in BVerfGE 26, S. 181; 71, S. 36 f.; BVerfGH Thür VBl 1994, S. 83; BVerfGE 83, S. 286; zur Literatur s. Rupert Scholz, in: Maunz/Düring, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 28, Rdnr. 84b.

¹⁹ Dafür wird vorgeschlagen folgenden Satz in Art. 28 Abs. 2 aufzunehmen: „Die Gewährleistung der Selbstverwaltung umfasst auch die dazu erforderliche Finanzausstattung.“ Einen ähnlichen Vorschlag hat die SPD bereits 1994 in die damalige gemeinsame Verfassungskommission von Bundesrat und Bundestag eingebracht. Vgl. Kirsten Schmalenbach: Föderalismus und Unitarismus in der Bundesrepublik Deutschland, in: Schriftenreihe des Landtags Nordrhein-Westfalen, Bd. 10, Düsseldorf 1998, S. 205.

bungsverfahren des Bundes sicherstellt.²⁰ Die Landesverfassungen vieler Flächenländer enthalten vergleichbare Regelungen.²¹ Die Verankerung eines Anhörungsrechtes der kommunalen Spitzenverbände in der Verfassung wäre also kein verfassungsrechtliches Novum. Durch eine kurze Formulierung, welche die nähere Konkretisierung auf einer Ebene unterhalb des Verfassungsrechtes ermöglichte, käme es auch nicht zu einer unangemessenen Befrachtung der Verfassung. Eine detailliertere Ausgestaltung der Anhörungsrechte sollte in den Geschäftsordnungen der Organe des Bundes erfolgen, wobei insbesondere eine Regelung in der Geschäftsordnung des Bundesrates einschließlich des Vermittlungsausschusses wünschenswert wäre, die bislang kein Anhörungsrecht für die kommunalen Spitzenverbände vorsieht. Bereits die Enquête-Kommission Verfassungsreform des 7. Deutschen Bundestages hatte 1976 eine solche Regelung angemahnt. Sie erscheint auch vor dem Hintergrund aktueller Erfahrungen besonders dringend, denn die Beratungsergebnisse des Vermittlungsausschusses leiden häufig an handwerklichen Schwächen, deren Folgen schwer korrigierbar sind.²²

²⁰ Dafür wird vorgeschlagen, folgenden Wortlaut in Art. 28 Abs. 2 GG aufzunehmen: „Bevor durch Gesetz oder Verordnung Fragen geregelt werden, welche die Gemeinden oder Gemeindeverbände unmittelbar berühren, sind die kommunalen Spitzenverbände rechtzeitig zu hören.“

²¹ Art. 71 Abs. 4 LVerfBW; Art. 97 Abs. 4 BbgLVerf; Art. 57 Abs. 6 NdsLVerf; Art. 124 VerfSaarl; Art. 84 Abs. 2 LVerf Sachsen; Art. 91 Abs. 4 VerfThür; Art. 83 Abs. 7 BayVerf.

²² Bereits jetzt sieht § 6 der Geschäftsordnung des Vermittlungsausschusses folgende Regelung vor: „Anderen Personen kann die Teilnahme an den Sitzungen nur durch Beschluss des Ausschusses gestattet werden.“ Eine Teilnahme von Nicht-Mitgliedern an den Sitzungen des Vermittlungsausschusses ist also nicht generell ausgeschlossen. Deshalb könnte die Regelung wie folgt ergänzt werden: „Den auf Bundesebene bestehenden kommunalen Spitzenverbände ist bei Beratungen von Gesetzen, die ganz oder teilweise von den Gemeinden oder Gemeindever-

cc) *Präzisierung des Begriffs „im Rahmen der Gesetze“
in Art. 28 Abs. 2 GG*

Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung steht außerhalb des unantastbaren Kernbereiches der näheren Ausgestaltung durch den Gesetzgeber offen. Dies ist auch sachgerecht. Dennoch muss festgestellt werden, dass es faktisch keine kommunalen Aufgaben von größerem Gewicht mehr gibt, die nicht intensiv durch Bundes- oder Landesgesetze geprägt sind. Sowohl die Zahl der gesetzlichen Vorgaben als auch die Regelungstiefe haben ein Ausmaß erreicht, das maßgeschneiderte Lösungen im Vollzug nicht mehr zulässt. Der vermeintliche Druck, einheitliche Lebensverhältnisse herstellen zu müssen, führt dazu, dass eine selbstbestimmte, die örtlichen Verhältnisse gebührend berücksichtigende Organisation und Durchführung kommunaler Aufgaben immer schwerer wird. Die Kommunen haben deshalb vorgeschlagen, den Gesetzesvorbehalt des Art. 28 Abs. 2 GG so zu präzisieren, dass die gesetzlichen Regelungsgegenstände auf das zur Aufgabenerfüllung zwingend notwendige Maß beschränkt werden müssen.

4. Fazit

Auch bei zukünftigen Bemühungen um die Modernisierung des Bundesstaates werden die im Zentrum der Arbeit der Bundesstaatskommission stehenden Machtfragen nach einer Reduzierung der Zahl der zustimmungspflichtigen Gesetze, nach der Neuverteilung von Gesetzgebungskompetenzen und den Folgeregelungen in der Finanzverfassung die kommunalen Kernanliegen in den

bänden auszuführen sind, die ihre öffentlichen Finanzen betreffen oder auf ihre Verwaltungsorganisation einwirken, die Teilnahme an den Sitzungen des Ausschusses zu gestatten. Ihren Vertretern ist auf Verlangen das Wort zu erteilen.“

Hintergrund treten lassen. Sollen die Kommunen aber weiterhin ihrem Daseinsvorsorgeauftrag gerecht werden und zudem in großem Umfang in die staatliche Aufgabenerfüllung eingebunden sein, bedarf es zwingend einer strukturellen Aufwertung der kommunalen Selbstverwaltung. Ohne diese strukturelle Aufwertung würde auch eine Gemeindefinanzreform, auf die die Kommunen dringend angewiesen sind, ihre langfristige Wirkung verfehlen. Es bleibt abzuwarten, ob künftig eine stärkere Hinwendung zu den zentralen kommunalen Anliegen erfolgt. Ein erster Schritt wäre gemacht, wenn an künftigen Kommissionen die Kommunen nicht nur als Gäste, sondern als stimmberechtigte Mitglieder mitwirken könnten. Für die Zukunft der kommunalen Selbstverwaltung, die Überwindung der strukturellen Krise der Kommunen und die Gesundung Deutschlands insgesamt ist eine Stärkung der Kommunen im Bundesstaat unverzichtbar.

Die Länder und Landesparlamente im föderalen Gefüge

Heinrich Oberreuter

Schon während der Beratungen über das Grundgesetz war zwar nicht das föderalistische Prinzip, wohl aber seine Ausgestaltung höchst umstritten. Der Riss ging mitten durch die Parteien. Dem ist die heutige Situation nicht unähnlich. Verfassungsreform war immer schon zuvörderst Föderalismusreform, wie schon die erste Enquete-Kommission zeigt, die der Bundestag je eingesetzt hat.¹ Dabei gehört die föderalistische Tradition zum deutschen Verfassungserbe. Noch 1945 geschah aller Wiederaufbau staatlichen Lebens zunächst in den Ländern, dann von den Ländern her. Der Theorie nach geht das Grundgesetz folglich von der Priorität der Länder aus. Praktisch liegt jedoch in unterschiedlichen Ansichten über die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen und des Finanzwesens der locus classicus aller Auseinandersetzungen über das Verhältnis von Bund und Ländern von Beginn an. In deren Zentrum standen damals schon zwei Prinzipien: die gleichen Lebensbedingungen für alle Bürger sowie die Funktionsfähigkeit des Bundes wie seiner Gliedstaaten. Im Kompromisscharakter der ursprünglich gefundenen Lösungen liegt der Keim für alle Diskussionen seither. Die Staatsqualität der Länder und deren Zusammenwirkung mit dem Bund bei der Staatsleitung stehen jedoch nicht zur Disposition.

¹ Beratungen und Empfehlungen zur Verfassungsreform Bd. 1 und 2, in: Zur Sache 3/76 und 2/77, hrsg. vom Presse- und Informationszentrum des Deutschen Bundestages, Bonn (o. J.).

Parteienwettbewerb – Politikverflechtung – Exekutivföderalismus

Verfassungsrechtlich lässt sich dieses Verhältnis präziser bestimmen als – wegen des Parteienwettbewerbs – politisch. Denn Länderinteressen wurden zunehmend überlagert von Parteiinteressen, speziell bei unterschiedlichen Mehrheiten in Bundestag und Bundesrat. Die verfassungsrechtliche Institutionenkonstellation ist auf Konsens angelegt, die Parteien folgen in der Regel dem Konkurrenzprinzip. Daraus ist eine Unvereinbarkeit zwischen Bundesstaatlichkeit und Parteienwettbewerb, ja ein „Strukturbruch“ im deutschen Regierungssystem gefolgert worden² – mittlerweile Gemeingut der politikwissenschaftlichen Diskussion. Diese denkt vor allem an zunehmende Komplexitäten der Verhandlungssituationen und – damit verbunden – abnehmende Steuerungs- und Entscheidungsfähigkeit mit der Folge inkrementalistischer Politik angesichts großen Reformbedarfs. So richtig diese Beobachtung ist, so sehr ist aber auch an die gewollte machtbalancierende Wirkung des föderalistischen Prinzips zu erinnern, wenn auch die von ihm eröffneten Interventionsmöglichkeiten nicht die Funktionsfähigkeit des Bundes tangieren sollten. Zu bewerten bleibt diese Problematik im Wesentlichen politisch. Auch die Theorie der Politikverflechtung³ hebt auf Entscheidungsschwächen und Konsenszwänge im deutschen Föderalismus ab. Ihren Ausgang nimmt sie bei den von der Großen Koalition seit 1969 initiierten Gemeinschaftsaufgaben, bei deren Planung und Finanzierung Bund und Länder zusammenwirken und aufgrund von Vetopositionen und Eigeninteressen optimale Lösungen nicht möglich erscheinen.

2 Gerhard Lehbruch: Parteienwettbewerb im Bundesstaat, Opladen 1998.

3 Fritz W. Scharpf/Bernd Reissert/Fritz Schnabel: Politikverflechtung: Theorie und Empirie des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, Bd. 1 und 2, Kronberg 1975 bzw. 1977.

Kritik ist an beiden Ansätzen geübt worden, ohne dass ihre Vorherrschaft in der Diskussion grundsätzlich gebrochen worden wäre. Wie oft die Politikverflechtungsfalle tatsächlich zuschnappt, lässt sich empirisch überprüfen.⁴ Gleichwohl prägt sie den Politikstil. Ebenso erscheint die Intervention des Parteienwettbewerbs mindestens so sehr ein Verhaltens- wie ein Strukturproblem zu sein und damit nicht unausweichlich vorgezeichnet. Ob Länder- oder Parteiinteressen dominieren, scheint situations- und konstellationsabhängig zu sein, wobei es schwer fällt, hier ohne weiteres von Missbrauch zu sprechen. Denn der gleiche Verfassungsgeber, der Bund und Ländern das Homogenitätsgebot ihrer politischen Ordnungen auferlegte, musste wissen, dass Demokratie und Parteien dem Wettbewerbsgebot unterliegen und Konkurrenz zu wechselseitigen Begrenzungen führt. Er musste es auch, wie ein Blick in die Protokolle des Parlamentarischen Rates zeigt. Im Übrigen hat er auch kein Trenn-, sondern ein Kooperationsystem etabliert. Zu konzedieren ist allerdings, dass Quantitäts-, Ressourcen- und Stilwandel zu qualitativen Veränderungen führen können, deren Richtung jedoch nicht eindeutig ist. Denn trotz allen Unitarisierungs- und Konsensdrucks sind die Länder nicht durchweg geschwächt worden; sie haben – besser: ihre Regierungen – auch Kompensationsgewinne erzielt.

Den Stichworten Parteienwettbewerb und Politikverflechtung ist ein drittes hinzuzufügen: Exekutivföderalismus. Dafür sind vor allem zwei Herausforderungen zu nennen: die Entwicklung zum aktiven Leistungsstaat und die Herausprägung trans- und supranationaler Politik, beide zu Lasten der Länderparlamente.

Die Entwicklung zum Leistungsstaat samt dem damit verbundenen Wandel und Wachstum der Staatsaufgaben setzt den Parla-

⁴ Josef Schmid: Wo schnappt die Politikverflechtungsfalle eigentlich zu?, in: PVS 26 (1987), S. 446-452; siehe auch Ute Wachendorfer-Schmidt: Politikverflechtung im vereinigten Deutschland, Wiesbaden 2003.

mentarismus unter erheblichen Leistungs- und Rationalitätsdruck. Der Staat besitzt nicht mehr allein Ordnungsfunktionen, er gestaltet weite gesellschaftliche Bereiche und verteilt soziale Chancen.⁵ Politische Intuition wird bei Steuerung und Entscheidungsfindung weniger bedeutsam als arbeitsteilig organisierter Sachverstand. Da diese dem Rationalitätsprinzip primär verpflichtet ist, befestigt diese Entwicklung die Position der Exekutive. Zusätzlich stärkt sie die Zentralgewalt. Da sehr unterschiedliche Lösungen oder gar Chancenverteilungen nicht mehr hingenommen werden (und da auch die gestiegene Mobilität ein Mindestmaß rechtlicher Homogenität verlangt), geriet die gesamtstaatliche Aufgabenerledigung auf zahlreichen Politikfeldern (zum Beispiel Wirtschaft, Bildung, Soziales) unter unitarisierenden Druck. Das mittlerweile modifizierte Verfassungsgebot zur Wahrung einheitlicher Lebensverhältnisse entfaltete, obgleich ursprünglich abwehrend gedacht, seine zupackende Dynamik. So vermochte der Bundesgesetzgeber, der nach verfassungsrichterlichem Spruch in eigenem Ermessen über das Bedürfnis bundeseinheitlicher Regelung entschied, Zug um Zug das Feld der konkurrierenden Gesetzgebung zu besetzen. Gleichzeitig zog er kontinuierlich Länderkompetenzen an sich, bis er sich an der Schwelle der siebziger Jahre mit einem einzigen tiefen Griff einer ganzen Reihe von Materien der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung bemächtigte. Es vollzog sich eine lebhaftere Wanderungsbewegung von Kompetenzen in einer Einbahnstraße von den Ländern zum Bund.

Der tiefe Griff in die Kompetenzen geschah bezeichnenderweise gemeinsam mit der Einführung der Gemeinschaftsaufgaben. Sie

⁵ Zuerst erkannt von Ernst Forsthoff: Die Verwaltung als Leistungsträger, Stuttgart/Berlin 1938. Die verfassungspolitischen Implikationen zeichnet plastisch Hans Maier nach: Die ältere deutsche Staats- und Verwaltungslehre, München 1980, S. 264 ff.

war ein Versuch, die wildwuchernde Kooperationspraxis und Fondswirtschaft verfassungsrechtlich zu kanalisieren, mit deren Hilfe außerhalb der Verfassungsnormen die Durchführung von Länderaufgaben mit Bundesmitteln ermöglicht wurde. Die Gemeinschaftsaufgaben institutionalisierten und verrechtlichten nun diese Kooperation, beschränkten aber zugleich die Zuständigkeit der Länder in Aufgabenbereichen, in denen sie bislang unbeschränkt zuständig gewesen waren, wie etwa beim Hochschulbau oder bei der regionalen Wirtschaftsförderung. Die Länder gerieten vom Regen in die Traufe; denn der „goldene Zügel“, an dem der Bund sie zuvor informell zu gängeln versuchte, hatte sich zwischenzeitlich zur institutionalisierten „Angebotsdiktatur“ gewandelt, weil es sich kaum jemand politisch leisten konnte, eine 50 Prozent-Offerte des Bundes auszuschlagen. Mittlerweile hat dieser nichts mehr anzubieten und behindert von daher die Erfüllung ursprünglicher Länderaufgaben. Aus der Angebotsdiktatur ist die Diktatur der leeren Kassen geworden.

Längst zuvor schon war die intensive Selbstkoordination der Länder untereinander sichtbar geworden, die durch Staatsverträge, Verwaltungsabkommen und Ressortministerkonferenzen gerade in solchen Aufgabenbereichen Abstimmung suchten und Einheitlichkeit herstellten, welche rechtlicher und politischer Steuerung des Bundes nicht zugänglich waren. Die frühzeitige und freiwillige Konstituierung dieser „dritten Ebene“ belegt, wie sehr Einheitlichkeit und Gleichmäßigkeit Strukturgesetz des Bundesstaats geworden sind. Etwas anderes ist um so weniger denkbar, je mehr der Staat soziale Chancen zuweist und als Garant sozialer Gerechtigkeit in Pflicht genommen wird.

Nutznieser dieser Entwicklung sind der Bund und die Landesregierungen; die Landesregierungen deswegen, weil sie sich jede Preisgabe eigenstaatlicher Kompetenzen durch Mitbestimmungsrechte auf Bundesebene kompensieren ließen. Auch da-

durch ist der Bereich zustimmungspflichtiger Gesetze inzwischen auf 60 Prozent angewachsen und die Rolle des Bundesrates erheblich gestärkt worden. Während im vorherrschenden Verfassungsverständnis der Föderalismus als Trennsystem gilt, als welches er hierzulande weder in der Geschichte noch im Grundgesetz angelegt ist, verwirklicht sich der Bundesstaat mittlerweile weniger in Länderkompetenzen, sondern mehr in der zentralstaatlichen Mitdirektionskompetenz⁶ der Bundesländer. „Das Phänomen ist jedermann greifbar, wenn derzeit über die Oppositionspolitik im Bundesrat gesprochen wird; nur fällt es offenbar schwer, es in den zutreffenden Zusammenhang zu rücken“.⁷ Schon 1977 ist diese Feststellung getroffen worden, nicht erst 2005. Diese Diskussion um die Rolle des Bundesrats macht zudem deutlich, dass die föderale Idee regionaler Besonderheiten – wie erwähnt – politisch zusätzlich durch die Parteiendemokratie überwölbt wird. Die damit verbundene Politisierung dieses Bundesorgans nehmen auch prominente Vertreter der Staatsrechtslehre hin. Doch immerhin erinnerte Roman Herzog als Bundespräsident an die „Organentreue“ und auch daran, dass bei aller Schwierigkeit der Grenzziehung niemand die Verantwortlichen „aus der Pflicht zum rechten Maß entlassen“ könne.⁸

Wachsende Beteiligung der Länder an der Bundesgewalt rechtfertigt die These vom Verfall der bundesstaatlichen Ordnung wohl kaum. Die unitarisierende Tendenz unseres Systems kenn-

⁶ Schon beobachtet von Konrad Hesse: *Der unitarische Bundesstaat*, Karlsruhe 1962. Zum Gesamtzusammenhang Heinz Laufer/Ursula Münch: *Das föderative System der Bundesrepublik Deutschland*, München 1997.

⁷ Heinrich Oberreuter: *Kann der Parlamentarismus überleben? Bundesländer–Europa*, Zürich 1977, S. 79.

⁸ Roman Herzog: *Zum 50. Jahrestag der Konstituierung des Landtages von Nordrhein-Westfalen*, in: *Bulletin des Presse- und Informationsamts der Bundesregierung* 83/1996 (21. Oktober 1996), S. 898.

zeichnen vielmehr „Formen der Verständigung gleichgeordneter Faktoren“⁹ und nicht Formen straffer Über- und Unterordnung. Gewinner dieser Entwicklung sind die Regierungen, Leidtragende des Verlusts an Eigenstaatlichkeit in erster Linie die Landesparlamente, die keine Kompensation erfahren haben und, abgesehen von den in Länderhoheit verbliebenen klassischen Reservaten der Gesetzgebung, auf die Ausfüllung von Bundes- und Europarecht abgedrängt sind.

Zusätzlich bleibt die politische Verantwortlichkeit der Landesregierungen auf der dritten Ebene der Selbstkoordination und der vierten Ebene der Gemeinschaftsaufgaben schwer konkretisierbar. Denn die Ergebnisse solch komplizierter Abstimmungsprozesse drängen die Landesparlamente in eine Ratifikationssituation, aus der sie nur schwer auszubrechen vermögen. Politische Steuerung wird auf diese Weise entparlamentarisiert.

Peter Lerche spricht von einer gewaltigen Vielfalt des Zusammenwirkens der Länder untereinander und mit dem Bund,¹⁰ andere von enger Politikverflechtung,¹¹ die sich parlamentarischer Mitbestimmung partiell entzieht, Zurechenbarkeit und Transparenz erschwert und deswegen trotz allen damit verbundenen Leistungsgewinns rechtfertigende Gründe des Föderalismus entwertet. Denn der Föderalismus, dessen Position grundsätzlich nicht geschwächt worden ist, ist ein „Exekutivföderalismus“.

⁹ Konrad Hesse, a. a. O., S. 21.

¹⁰ Peter Lerche, in: Maunz/Dürig: Kommentar zum Grundgesetz, Art. 83 Rdn. 4

¹¹ Fritz Scharpf u. a., (Anm. 3).

Trans- und supranationale Politik: Entparlamentarisierung

Während der innerstaatliche Föderalismuswandel fast schon Geschichte ist, deren Stationen ins Gedächtnis zurückgerufen werden müssen, stehen wir bei der Entwicklung trans- und supranationaler Politik als Zeitzeugen mitten in den Prozessen und beobachten einen vom Problemdruck (Ökologie, Ökonomie, organisierte Kriminalität) ebenso wie von politischen Optionen (europäische Integration) ausgehenden – wie ihn Fritz Scharpf genannt hat – „Zwang zur Konvergenz“, welcher nationale Politik zurückdrängt oder sogar „delegitimiert“.¹²

Das geläufige Paradebeispiel ist die europäische Integration, die, wie im Maastricht-Urteil des Bundesverfassungsgerichts mitgeteilt, schätzungsweise schon 80 Prozent aller Regelungen im Bereich des deutschen Wirtschaftsrechts und nahezu 50 Prozent aller anderen deutschen Gesetze durch Gemeinschaftsrecht festlegt oder veranlasst. Der Europäischen Union ist vertraglich die Weiterentwicklung des gemeinschaftlichen Besitzstandes ausdrücklich auferlegt. Hans Hugo Klein¹³ sieht sie im Besitz relativ weitreichender Autonomie bei der Bestimmung der Reichweite ihrer Zuständigkeiten. Die Übertragung von Hoheitsrechten führt zwangsläufig zu Verschiebungen im Gefüge der Mitgliedstaaten. Die nationale Volksvertretung ist in demselben Maße entmachtet worden, in dem die übernationale Regierungsvertretung ermächtigt worden ist.

¹² Fritz W. Scharpf: Die Politik-Verflechtungsfalle. Europäische Integration und deutscher Föderalismus im Vergleich, in: PVS 26 (1985), S. 323 ff.

¹³ Hans Hugo Klein: Die Funktion des Parlaments im politischen Prozeß, in: Zeitschrift für Gesetzgebung, Jg. 12 (1997), S. 209-232 (bes. S. 213 ff.).

Erneut tragen die Parlamente die Lasten. Funktionsgewinne liegen dagegen bei den Exekutiven, wobei der Gewinn der zentralstaatlichen Regierung in dem Maße relativ wird, in welchem Kompetenzen auf europäischer Ebene gemeinschaftlich von zwischenstaatlichen Organen wahrgenommen werden. Die Länder haben nach dem innerstaatlich üblichen Muster reagiert: Für Kompetenzübertragungen haben sie Mitwirkungsrechte in Brüssel eingetauscht. Aber auch dies liegt erneut auf der Linie des Exekutivföderalismus.

Hinzu kommt eine „weitgehende Umklammerung des Staates durch übergeordnete Entscheidungsebenen“¹⁴ in internationalen Kooperationsprozessen wie Verteidigungsbündnissen, regionalen Organisationen oder auch der KSZE bzw. OSZE, die zwar oft nicht unmittelbare Verbindlichkeit schaffen, aber eben doch richtungweisende Wirkung entfalten.

Die Steuerungsfähigkeit der Parlamente in Bund und Ländern schwindet in dem Maße, in dem die Probleme sich internationalisieren oder globalisieren und die Problemlösung ins Gemeinschaftsrecht abwandert. Legitimitätseinbußen durch Souveränitätsverluste ziehen Entparlamentarisierung nach sich: „Entparlamentarisierung aber ist gleichbedeutend mit dem Verlust der Fähigkeiten des durch das Parlament repräsentierten Volkes, sein Schicksal selbst zu bestimmen. Ohne parlamentarische Zustimmung zustande gekommene Normen, die gleichwohl den Rechtsgehorsam des Bürgers erheischen, entbehren in dem Grade, in dem sie sich im ‚dynamischen Mehrebenensystem‘ vom Parlament entfernen, demokratischer Legitimität.“¹⁵

¹⁴ Christian Tomuschat: Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, in: VVDStRL 36 (1977), S. 57.

¹⁵ Hans Hugo Klein, a. a. O., S. 218.

In der Tat kann ein nationalstaatlich-föderalistisches Institutionensystem Regelungen nur im Rahmen der ihm gesetzten Grenzen treffen. Das heißt, es bleibt auf den nationalen Rahmen reduziert. Insoweit lässt sich die Tendenz zur trans- und supranationalen Politik natürlich auch als ein Versuch verstehen, die Rolle der Politik z. B. gegenüber wirtschaftlichen Zwängen überhaupt zu verteidigen. Andererseits dürften zwar die Probleme überwiegend global, die Interessen des politischen Personals jedoch lokal oder regional zentriert sein, wegen der verständlicherweise im Vordergrund stehenden Intention, zunächst einmal die eigene Wiederwahlperspektive zu sichern. Daher führen z. B. Europaausschüsse in Landesparlamenten ein Kümmerdasein.

Parlamentsfreundliche Reform: Grundgedanken

Unter den Bedingungen des Parlamentarismus, wie er hierzulande verfassungsmäßig konzipiert und politisch mit Aufgaben und Erwartungen konfrontiert ist, wären die beiden wichtigsten Leitfragen zur Parlamentsreform (und implizit auch zur Föderalismusreform):

1. Wie lässt sich die Entscheidungskompetenz der Parlamente so untermauern, dass sie sich als eigenständiges und problemlösungsfähiges Machtzentrum in unserem politischen System behaupten können?
2. Wie lässt sich Kommunikationsfähigkeit gegenüber der politischen Öffentlichkeit verteidigen oder auch wiedergewinnen – eine Kommunikationsfähigkeit, welche die Parlamente als Ort der demokratischen Legitimation politischer Entscheidungen in Szene setzt?

Ansätze, das Informationsniveau zu verteidigen und damit das Parlament für den Wettbewerb mit den vielbeschworenen Amts- und Fachbruderschaften zwischen supranational und national ver-

flochtenen Exekutiven, Sachverständigen und organisierten Interessen zu rüsten, besitzen besondere Bedeutung. Wenig ist zu halten von den bekannten kosmetischen Korrekturen. Auf dem hier entwickelten Hintergrund wäre eine Diskussion über die Leistungsfähigkeit und Legitimationsfähigkeit des Parlamentarismus unter heutigen Bedingungen nötig. Ihr Ergebnis müsste sein, nicht die Darstellung der Politik zu schönen, sondern die Politik selbst wieder ins Parlament zurückzuholen, soweit das noch zu leisten ist. Die Hindernisse, die dagegenstehen, sind hier hinreichend angedeutet worden.

Die Forderung, politische Entscheidungen ins Parlament zurückzuholen, richtet sich gegen den Exekutivföderalismus. Den gleichen Effekt hätte ein erfolgreicher Versuch, die Ersatzmacht des Bundesrats durch Rückgewinnung von Eigenmacht der Länder zu reduzieren.¹⁶ Davon müssten auch die Landtage profitieren. Doch empfiehlt es sich, diese Diskussion nicht blauäugig zu führen. Zum einen ist der Exekutivföderalismus nur in seinen Auswüchsen ein Kind neuerer Entwicklung. In der deutschen Verfassungstradition war er immer so angelegt, weil sie die Priorität der Gesetzgebung bei der Zentrale und die der Verwaltung bei den Ländern sah. Insofern war Kooperation immer kennzeichnend, und der deutsche Föderalismus war von jeher eher, um das amerikanische Bild aufzugreifen, ein Marmorkuchen und keine Schichttorte. Zum anderen ist der Bundesrat nach wie vor ein Organ, das föderale Interessen gegenüber dem Bund wahrt, und nicht nur eine zusätzliche Arena für den Parteienwettbewerb. Zum Dritten ist es eine offene Frage, ob die Mehrzahl der Länder in

¹⁶ Ursula Münch: Reform des Föderalismus, Vortrag vor der Akademie für Politische Bildung Tutzing am 9. Januar 1998. Ähnlich auch Dieter Grimm: Blockade kann nötig sein, in: Die Zeit vom 10. Oktober 1997; grundsätzlich auch die umstrittenen Vorschläge von Hans-Olaf Henkel: Wege aus der Blockade: Deutschland braucht ein Reengineering, in: FAZ vom 2. Januar 1998.

Eigenständigkeit, Vielfalt und Wettbewerb wirklich erstrebenswerte Ziele sieht. Würden sich die Länder bei einer neuen Kompetenzverteilung nicht sofort wieder zusammensetzen, um im Namen einer angeblichen Gleichheit oder, wie es neuerdings heißt, Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse doch wieder bundeseinheitliche Regelungen zu schaffen? Würden auch die Bürger verschiedenartige Lebensverhältnisse dulden? Roman Herzog hat als Bundespräsident diese Fragen anlässlich des 50. Jubiläums von Nordrhein-Westfalen formuliert.¹⁷

Wie unerträglich die Lage der Landesparlamente geworden war, zeigt die Breite der Reformdiskussion und die Tatsache, dass sie eine ganze Reihe von Enquete-Kommissionen eingesetzt haben, um Abhilfe zu schaffen. Gebündelt hat sich diese Vielfalt schließlich in der Idee eines Reformkonvents der Landtage, bei dem der damalige Bundespräsident Rau die Demokratie durch die geschilderten Entparlamentarisierungstendenzen „ins Mark“ getroffen sah und parlamentsfreundliche Lösungen anmahnte.¹⁸ Die dort verabschiedete „Lübecker Erklärung“¹⁹ fasst die Stoßrichtung der einzelnen Vorschläge in den Ländern zusammen.

Grundsätzliche Systemveränderung – etwa im Sinne einer Amerikanisierung des deutschen Föderalismus, oder auch seine prinzipielle Schwächung entlang der Effizienzthesen – waren nicht intendiert. Vergeblich sucht man auch nach einer großen innovatorischen Leitidee. Entsprechende Forderungen künden nur von der Politik- und Praxisferne derer, die sie erheben. Auch diese Diskussion, die letztlich in der Föderalismuskommission mündete,

¹⁷ Roman Herzog, a.a.O., S. 900.

¹⁸ Föderalismuskonvent der deutschen Landesparlamente. Dokumentation, hrsg. vom Präsidenten des Schleswig-Holsteinischen Landtages, Kiel, o. J. (2003), Ansprache des Bundespräsidenten, S. 17-35.

¹⁹ Ebd., S. 127-133: „Lübecker Erklärung“.

war „inkrementalistisch“. Politische Interessen führen so gut wie nie zu Seminardiskussionen. Sie orientieren sich an Praktikabilitäten, stellen den Solidaritätsgedanken nicht in Frage und zielen stärker auf Verhaltensänderungen im bestehenden System ab. Gleichwohl folgten sie einigen Leitgedanken wie Entflechtung (zur eindeutigen Kompetenzzuordnung und Reduzierung von Blockademöglichkeiten), Subsidiarität (zur Verbesserung von Problem- und Bürgernähe), Solidarität des Wettbewerbs (zur Stärkung der Innovationsfähigkeit ohne ruinösen Standortwettbewerb) und Transparenz (zur Klarheit von Verantwortung, Kosten und Kontrolle).²⁰

Auf dieser Basis erhoben sich dem Bund gegenüber Forderungen zur Stärkung der Länder und Landesparlamente mit legislatorischer und fiskalischer Stoßrichtung, deren „Mainstream“ sich in der Lübecker Erklärung verdichtet hatte. Schon bei der Verfassungsänderung von 1994 hatten Öffnungs- und Rückholklauseln sowie die Ersetzung des Bedürfnisgebots durch die Erfordernisnotwendigkeit versucht, Abhilfe zu schaffen. Populär geworden war nun die unter das Stichwort „Vorranggesetzgebung“ in der konkurrierenden Gesetzgebung gefasste Idee, bundesrechtliche Regelungen durch Landesrecht zu ersetzen oder zu ergänzen – selbst unter dem Risiko der Verletzung einheitlicher Rechtsverhältnisse, jedoch unter dem Vorbehalt eines Einspruchs des Bundestags bzw. einer Letztentscheidung durch den Bundesrat. Im Grunde geht diese Idee auf einen Vorschlag aus dem Jahre 1972 zurück. Bedenken dagegen wurden nun für überwindbar gehalten.²¹ Weitere Vorschläge, z. B. über Rückübertragungen von Kompetenzen oder auch Einschränkungen der geradezu miss-

²⁰ Vgl. etwa Bayerischer Landtag Drucksache 14/8660, Bericht der Enquete-Kommission „Reform des Föderalismus – Stärkung der Landesparlamente“.

²¹ Ebd., S. 18 f.

bräuchlich vom Bund ausgedehnten Rahmengesetzgebung, wären ebenso zu erwähnen wie die ergänzenden Überlegungen der zahlreichen Enquete-Kommissionen. Finanzpolitisch war selbst die Lübecker Erklärung vage geblieben, indem sie die Eigenstaatlichkeit der Länder an „ausreichende Finanzausstattung und möglichst eigenständige Finanzquellen“²² band.

Föderalismuskommission und Koalitionsvertrag

Sich mit den Details dieser angeschwollenen Diskussion zu befassen, ist durch die in den Koalitionsvertrag vom 11. November 2005 eingeflossenen Ergebnisse der Föderalismuskommission unter Müntefering und Stoiber müßig geworden. Diese Übereinkünfte mögen noch unbefriedigend erscheinen. Aber sie repräsentieren jenseits großer Würfe das im Interessengeflecht von Bund und Ländern, zwischen unterschiedlich leistungsfähigen Ländern und zwischen den politischen Parteien Erreichbare. Änderungen sind nicht zu erwarten. Eine Fortführung der Diskussion ist daher nicht sinnvoll. In diesen konzentrierten Ergebnissen hat man sich längerfristig einzurichten – mit Ausnahme der jetzt noch offen gebliebenen Finanzbeziehungen, die aber nach einer Absichtserklärung des Bundes unter den Gesichtspunkten verstärkter Angemessenheit und Eigenverantwortung der Länder alsbald modifiziert werden sollen.

Unter der genannten Voraussetzung bietet es sich an, nicht vergangene Diskussionen nachzuzeichnen, sondern das Erreichte zu reflektieren, und zwar auf dem Hintergrund der oben genannten vier Leitgedanken mittlerer Reichweite.

Der Vorranggesetzgebung nahe kommt nun die „Abweichungsgesetzgebung“ (Art. 72 Abs. 3 GG neu) nach der die Länder bei

²² Lübecker Erklärung, a. a. O., (Anm. 18) S. 130 f.

Jagdwesen, Naturschutz und Landschaftspflege, Bodenverteilung, Raumordnung, Wasserhaushalt sowie Hochschulzulassung und Hochschulabschlüssen vom Bundesrecht abweichende Regelungen treffen dürfen und der Bundesrat sogar das Inkrafttreten von Bundesrecht verhindern kann. Im Rahmen der Kompetenzkataloge sollen 14 Materien²³ auf die Länder, sechs auf den Bund²⁴ verlagert werden (bei der länderübergreifenden Terrorismusabwehr unter Zustimmungspflicht des Bundesrats). Änderungen bei der konkurrierenden Gesetzgebung folgen im Wesentlichen diesen Vorgaben, ebenso Ausnahmen nach der Erfordernisklausel nach Art. 72 Abs. 2 GG. Die Rahmengesetzgebung des Bundes, heißt es lapidar „wird abgeschafft“ – und damit eine ärgerliche Überdehnung einer Bundeskompetenz, bei der man „gelegentlich vor lauter Rahmen die Bilder nicht mehr sah“.²⁵

23 Ergebnisse der Koalitionsarbeitsgruppe zur Föderalismusreform, S. 10. Es handelt sich um die Materien Versammlungsrecht; Strafvollzug (einschließlich Vollzug der Untersuchungshaft); Notariat (einschließlich Gebührenrecht, aber ohne Beurkundungsrecht); Heimrecht; Ladenschlussrecht; Gaststättenrecht; Spielhallen/Schaustellung von Personen; Messen, Ausstellungen und Märkte; landwirtschaftlicher Grundstücksverkehr; landwirtschaftliches Pachtwesen; Flurbereinigung; Siedlungs- und Heimstättenwesen; Sport-, Freizeit- und sog. sozialer Lärm (Anlagen mit sozialer Zweckbestimmung); allgemeine Rechtsverhältnisse der Presse.

24 Ebd., S. 11. Es handelt sich um die Materien Waffen- und Sprengstoffrecht; BKA-Kompetenz zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalpolizeiamt in Fällen, in denen eine länderübergreifende Gefahr vorliegt, die Zuständigkeit einer Landespolizeibehörde nicht erkennbar ist oder die oberste Landesbehörde um eine Übernahme ersucht; Versorgung der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen und Fürsorge für die ehemaligen Kriegs gefangenen; Erzeugung und Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken, Errichtung und Betrieb von Anlagen, die diesen Zwecken dienen; Melde- und Ausweiswesen; Schutz deutschen Kulturguts gegen Abwanderung ins Ausland.

25 Johannes Rau, a. a. O., S. 24.

Angesichts der prominenten Bedeutung der Gemeinschaftsaufgabe in der bisherigen kritischen Diskussion fällt die Entflechtung mager aus, entfällt doch nur der Hochschulbau. Dafür wird eine neue Gemeinschaftsaufgabe überregionaler Forschungs- und Bildungsförderung geschaffen.²⁶ Kompensationsvereinbarungen sichern den Ländern auf Jahre hinaus den bisherigen Mittelzufluss durch den Bund.

Mehr Entflechtungserfolge sind offensichtlich bei der Reduzierung der Zustimmungstatbestände des Bundesrates erzielt worden, die nach Meinung der Arbeitsgruppe von 60 Prozent auf voraussichtlich 35-40 Prozent sinken werden. Erreicht werden soll dies durch eine Verwaltungsverfahrenautonomie der Länder, die diesbezüglich vom Bundesrecht abweichende Regelungen treffen können. Sieht der Bund besondere Bedürfnisse bundeseinheitlicher Regelungen, greift die Zustimmungspflicht, ebenso bei Bundesgesetzen mit erheblichen Kostenfolgen. Den Kommunen darf der Bund in Zukunft keine Aufgaben mehr übertragen²⁷.

Im Blick auf die oben aufgeworfenen beiden grundlegenden Leitfragen zur Parlaments- (und Föderalismus-)reform erscheinen diese Ergebnisse nicht unbedingt als großer Wurf. Aber mit ihnen wird ein lange wärender Trend endlich gebrochen mit durchaus bemerkenswerten Konsequenzen. Die Bundeseinheitlichkeit als alles rechtfertigender Wert ist vom Sockel geholt, regionale Differenzierungen werden möglich, die Länder zu Autonomie ermutigt: dies alles allerdings in der Regel innerhalb materiell relativ enger Grenzen. Die durch die Neuregelungen eröffneten Differenzierungsmöglichkeiten werden angesichts der betroffenen Problemlagen erträglich sein und nicht in zentrale Bereiche der Staatsleitung und Lebensführung eingreifen. Auch begründet

²⁶ Ergebnisse der Koalitionsarbeitsgruppe, S. 20 ff.

²⁷ Ebd., S. 5

Sachnähe vielfach die wiedergewonnene Landeszuständigkeit. Gebrochen ist damit im Grundsatz auch ein anderer Trend: die jüngst feststellbare Scheu von Bundesländern, speziell weniger leistungsfähigen, zusätzlich eigene Verantwortung zu übernehmen. Umgekehrt ist in einigen Bereichen auch die Handlungsfähigkeit des Bundes gestärkt worden, ohne dass darin allzu große Opfer der Länder zu erblicken wären. Den Landesparlamenten fallen Gestaltungsräume von unterschiedlicher, eher mittlerer Gewichtigkeit zu. Insbesondere ist jedoch ihre Bildungskompetenz verteidigt und gestärkt worden. Revolutionäres ist auch nach der Vorlaufdiskussion in Kommissionen und Konventen nicht zu erwarten gewesen. Die Landesparlamente werden auch durch diese Substanzgewinne in der politischen Kommunikation nicht ins Zentrum nationaler Aufmerksamkeit rücken – was nicht einmal dem Bundestag gelingt. Zumindest gewinnen sie originären Stoff für Arbeit und Debatte. Von symbolischer und praktischer Bedeutung ist jedoch das Stoppsignal für den bisherigen Erosionsprozess. Die Koalitionsvereinbarung folgt in der Tat – wenn auch ohne politisch nicht möglichen Perfektionismus – den in der jüngsten Diskussion immer wieder aufgeworfenen Leitgedanken Entflechtung, Subsidiarität, Solidarität und Transparenz. In ihr finden sich Details der in jüngster Vergangenheit erhobenen Forderungen in großer Zahl.

Es ist hier zwar nicht Aufgabe, auf die Stellung der Länder im Integrations- und Fortentwicklungsprozess der EU einzugehen, deren zunächst einmal gescheiterter Verfassungsvertrag durchaus auch dem Parlamentarismus – wenn auch nicht dem auf Länderebene – interessante Optionen eröffnet hätte. Dennoch liegen die Übereinkünfte zur Europatauglichkeit²⁸ im Fokus dieses Beitrages insofern sie – zumindest indirekt – auch auf die Landtage zu-

²⁸ Ebd., S. 28

rückwirken. Klargestellt wird die Wahrnehmung der Rechte der Bundesrepublik in der EU durch einen Vertreter der Länder, sofern deren ausschließliche Gesetzgebungsbefugnisse in schulischer Bildung, Kultur und Rundfunk betroffen sind – also ein Kernbereich ihrer Autonomie. Ebenso kann der Bundesrat nun eine Europakammer bilden, die an seiner Stelle beschließt, um angesichts kurzer Fristen Mitbestimmung und Funktionsfähigkeit zu gewährleisten. Nutznießer ist in erster Linie die Exekutive. Gleichwohl ist deren Positionsbehauptung im EU-Kontext auch für die Parlamente von höchster Bedeutung, weil ihr Einfluss im Falle der Verflüchtigung originärer Zuständigkeiten im supranationalen Raum nicht einmal mehr im Rahmen der Verantwortlichkeit der Regierungen geltend gemacht werden könnte.

Föderalistische Zuständigkeitsordnungen und Legitimationsstrukturen bleiben gleichwohl eine Achillesferse der zunehmenden Integration. Inwieweit Kompromisse gebildet werden und Kompensation zu erzielen ist, bleibt für die subnationale Entscheidungsebene von hoher Relevanz, auch für die parlamentarische Mitbestimmung. Auch in der EU versuchen die Länder Kompetenzverlagerungen durch Mitwirkungsrechte abzufedern. Ursprüngliche Rechte der Landesparlamente verdünnen sich dann in der Kontrolle des Handelns ihrer Regierungen im europäischen Mehrebenensystem. Wenigstens für dieses verdünnte Legitimationsmuster müssen die Voraussetzungen gewährleistet bleiben, die jedoch zuallererst in den Ländern selbst zu schaffen sind. Dafür sind in einigen Bundesländern bereits verfassungsrechtliche oder gesetzliche Informations- und Berücksichtigungspflichten gegenüber den Landtagen kodifiziert. Deren Stellung hätte eine weitere Aufwertung erfahren können, indem z. B. die Übertragung von Hoheitsrechten der Länder auf die EU nicht nur der Zustimmung des Bundesrates, sondern auch der Mehrheit der Landtage bedurft hätte. Insgesamt ist zu bezweifeln, ob durch die jetzt gefundenen

Ergänzungen die Europatauglichkeit speziell der Rechtsfigur der konkurrierenden Gesetzgebung begründet wird.²⁹

Reformen kommen in kleinen, interessengeleiteten Schritten. Ihre Erfolge sind ungewiss, vor allem wegen der schwer beeinflussbaren Verflechtungen und Verfahren mit der supranationalen Ebene. Mit der EU-Verfassungsurkunde sind auch ohnehin unzulängliche Kompetenzabgrenzungen gescheitert. Länder- und Landesparlamente sehen sich einem zweidimensionalen Unitarisierungstrend ausgesetzt, in dem es nach inzwischen klassischem Muster mehr auf Mitentscheidungskompetenz als auf Entscheidungsautonomie ankommt. Die Definition der Finalität der EU wird damit auch zu einem existentiellen Problem der Länder und ihrer Parlamente.

Nüchtern betrachtet ist für sie angesichts der jüngsten Ergebnisse im Rahmen von Föderalismuskommission und Koalitionsverhandlungen in absehbarer Zeit kein größerer Positionsgewinn mehr zu erwarten. Inkrementalistisch werden auch die Schritte bei den noch zu führenden Finanzverhandlungen sein. Doch die nun erreichte Trendwende darf nicht unterschätzt werden. Denn die Föderalismusreform, wie sie sich nun abzeichnet, bedeutet nicht eine konsequente weitere Schwächung der Länder und eine Stärkung der Zentralgewalt, wie in der öffentlichen Stimmung überwiegend erwartet, sondern funktionale Lösungen in beiderseitigem Interesse, wobei diese Interessen nicht mehr gleichgewichtig sind. Der Grundgesetzgeber hat aber diese Entwicklung durchaus vorhergesehen.³⁰

²⁹ Zu grundsätzlichen Zweifeln Albert Jansen, in: Föderalismusreform – Ziele und Wege, a. a. O., bes. S. 103 ff.; zum Thema Föderalismus und supranationale Politik exemplarisch auch Bayerischer Landtag, a. a. O., S. 13 ff.

³⁰ Vgl. dazu schon Carlo Schmid: Bund und Länder, in: Richard Löwenthal/Hans-Peter Schwarz (Hrsg): Die zweite Republik. 25 Jahre Bundesrepublik Deutschland – eine Bilanz, Stuttgart 1974, S. 255. Die

Theoriebildung in der Politikwissenschaft würde davon profitieren, wenn sie die Zeugnisse der Akteure und die Verhandlungen des Parlamentarischen Rates zur Kenntnis nähme.

Föderalismus jenseits des Staates? Entwicklung und Modellcharakter des EU-Mehrebenensystems

Martin Große Hüttmann

1. Einleitung

Der europäische Verfassungskonvent diskutierte über Gott und die Welt. Neben der Frage, ob im Verfassungsvertrag ein Gottesbezug aufgenommen werden sollte, wurde auch darüber gestritten, ob im ersten Artikel das Wörtchen „föderal“ das Verhältnis zwischen der Europäischen Union (EU) und ihren Mitgliedstaaten wohl am treffendsten beschreiben würde. Das vom Konventspräsidenten Valéry Giscard d'Estaing vorgelegte „Skelett“ einer Verfassung schlug das „f-word“ als die in dieser Hinsicht geeignete Formel vor. Obwohl in der Diskussion im europäischen Verfassungskonvent im Februar 2003 sich eine knappe Mehrheit für die Aufnahme dieses föderalen Bezugs ausgesprochen hatte, fehlte die *vocation fédérale* in der endgültigen Version des im Juli 2003 verabschiedeten Verfassungsentwurfs, ebenso auch der Gottesbezug.¹ Während es in weiten Teilen der rechts- wie auch in der politikwissenschaftlichen Integrationsforschung inzwischen als ausgemacht gilt, dass die EU als ein quasi-föderales Gebilde bzw. als „Mehrebenensystem“ zu verstehen sei und die Gemeinschaft ei-

¹ Vgl. dazu Peter Becker/Olaf Leiß: Die Zukunft Europas. Der Konvent zur Zukunft der Europäischen Union, Wiesbaden 2005, S. 138 f. und Peter Norman: The Accidental Constitution. The Story of the European Convention, Brüssel 2003, S. 192 ff.

nen „Föderalismus *sui generis*“² entwickelt habe und hier einen europäischen „Sonderweg“³ verfolge, wird dies in der politischen Debatte nicht von allen Seiten akzeptiert. Während etwa in skandinavischen Staaten, in Großbritannien wie auch in der Mehrzahl der neuen EU-Mitgliedstaaten die europapolitische Verwendung des Begriffs „Föderalismus“ negativ besetzt ist und mit „Zentralisierung“ gleich gesetzt wird, findet der Begriff in Deutschland, Österreich und Belgien immer noch Unterstützung; auch wenn zu beobachten ist, dass der Begriff „Föderalismus“ im politischen Diskurs etwas aus der Mode gekommen ist und heute (wieder) eher von einer „politischen Union“ gesprochen wird, die dem Konzept einer reinen Wirtschaftsintegration entgegen gehalten wird.⁴ Die Ablehnung des „Vertrags über eine Verfassung für Europa“ (VVE) in Frankreich und in den Niederlanden im Mai und Juni 2005 wurde von Beobachtern auch damit erklärt, dass die französische wie die holländische Bevölkerung mit ihrem „Nein“ den vermeintlichen Plänen zur Errichtung eines europäischen föderalen „Superstaats“ eine Absage erteilt hätten.⁵ Als dann auch

2 Rudolf Hrbek: Föderalismus *sui generis* – der Beitrag des Konvents zur Verfassungsstruktur der erweiterten EU, in: Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften 2003, S. 430 ff.

3 Joseph H. H. Weiler, 2001: Federalism and Constitutionalism: Europe’s Sonderweg, in: Kalypso Nicolaïdis/ Robert Howse (Hrsg.): The Federal Vision. Legitimacy and Levels of Governance in the United States and in the European Union, Oxford 2001, S. 54-70.

4 Der Spiegel vom 20. Juni 2005 („Historischer Fehlschlag“), S. 122 f. und Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 23. Juni 2005 („Juncker greift Blair an“), S. 1.

5 Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 3. Juni 2006 („Die EU in der Krise. Vorläufig weiter ‚wie geplant‘“), S. 1 und Der Spiegel vom 6. Juni 2005 (Titel: „Aufstand gegen Europa. Die Diktatur der Bürokraten“). Eine Kurzanalyse der Referenden in Frankreich und in den Niederlanden auf der Basis von Eurobarometer in den von der Europäischen Kommission herausgegebenen EU-Nachrichten Nr. 23, 23. Juni 2005, S. 7.

noch die Verhandlungen über die Finanzplanung für die Jahre 2007-2013 auf dem Brüsseler Gipfel Mitte Juni 2005 wegen des Streits über den „Brittenrabatt“ scheiterten, waren sich viele Beobachter und Europapolitiker darin einig, dass die Europäische Union in einer schweren Krise stecke.⁶ Der britische Premierminister Tony Blair und andere forderten angesichts der Krise eine grundlegende Debatte über die Finanzen der EU und damit auch über die Zukunft der Gemeinschaft – dies überraschte insofern, als mit der Einigung auf den Verfassungsvertrag im Oktober 2004 eine mehrjährige Debatte über „die Zukunft Europas“, wenn nicht ihr Ende, so doch einen echten „Meilenstein“ und vorläufigen Abschluss gefunden hatte.⁷ Europa war seit der Humboldt-Rede des deutschen Außenministers Fischer im Mai 2000 in einen „Ideenwettbewerb“ getreten, der im Verfassungsvertrag seinen Niederschlag gefunden hatte.⁸

Aber nicht nur im politischen Diskurs war und ist der „Föderalismus“ für die einen ein Leitbild der europäischen Integration, für die anderen jedoch ein politisches Horrorszenario. Vor allem in

⁶ Financial Times vom 18./19. Juni 2005 („Four years on, another failure to deliver“), S. 3; International Herald Tribune vom 18./19. Juni 2005 („French-British spat deepens EU’s crisis“), S. 1; Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 20. Juni 2005 („Wohin triebt die EU? Wut und Verlegenheit nach dem Debakel“), S. 1.

⁷ Wolfgang Wessels: Die institutionelle Architektur des Verfassungsvertrags: Ein Meilenstein in der Integrationskonstruktion, in: Mathias Jopp/Saskia Matl (Hrsg.): Der Vertrag über eine Verfassung in Europa. Analysen zur Konstitutionalisierung der EU, Baden-Baden 2005, S. 45 ff.

⁸ Vgl. dazu u.a. Martin Große Hüttmann: Die Konstruktion einer „europäischen Demokratie“: Theorie und Praxis der Verfassungsdebatte in der EU vor der Erweiterung, in: Jürgen Dieringer/Stefan Okruch (Hrsg.): Von der Idee zum Konvent. Eine interdisziplinäre Betrachtung des europäischen Integrationsprozesses, Budapest 2005, S. 141 ff. und Ulrike Liebert et al. (Hrsg.): Verfassungsexperiment. Europa auf dem Weg zur transnationalen Demokratie?, Münster 2003.

der wissenschaftlichen Auseinandersetzung mit der Europäischen Gemeinschaft wurde der Föderalismus als Modell und analytische Kategorie zur Beschreibung und Erklärung des schrittweisen Zusammenschlusses von souveränen Staaten in einem neuen, supranationalen Verbund immer wieder herangezogen – nicht nur in der deutschen akademischen Debatte.⁹ Zusammenfassend gilt jedoch für den politischen wie den akademischen Diskurs das, was Michael Burgess dazu angemerkt hat: „It means different things to different people in different contexts in different times“.¹⁰ Im vorliegenden Beitrag sollen diese verschiedenen – die europapoli-

⁹ Vgl. dazu u.a. Armin von Bogdandy: *Supranationaler Föderalismus als Wirklichkeit und Idee einer neuen Herrschaftsform*, Baden-Baden 1999; Tanja A. Börzel/Madeleine Hösl: *Brussels between Bern and Berlin: Comparative Federalism Meets the European Union*, in: *Governance* 16: 2, 2003, S. 179 ff.; Thomas Fischer/Nicole Schley: *Europa föderal organisieren. Ein neues Kompetenz- und Vertragsgefüge für die Europäische Union*, Bonn 1999; Bruno S. Frey: *Ein neuer Föderalismus für Europa: Die Idee der FOCJ*, Tübingen 1997; Rey Koslowski: *Understanding the European Union as a Federal Polity*, in: Thomas Christiansen/Knud Erik Jørgensen/Antje Wiener (Hrsg.): *The Social Construction of Europe*, London 2003 u.a., S. 32 ff.; Heinz Laufer/Thomas Fischer: *Föderalismus als Strukturprinzip für die Europäische Union*, Gütersloh 1996; Andrew Moravcsik: *Federalism in the European Union: Rhetoric and Reality*, in: Kalypso Nicolaïdis/Robert Howse (Hrsg.): *The Federal Vision. Legitimacy and Levels of Governance in the United States and the European Union*, Oxford 2001, S. 161 ff.; Kalypso Nicolaïdis/Robert Howse (Hrsg.): *The Federal Vision. Legitimacy and Levels of Governance in the United States and the European Union*, Oxford 2001; Dusan Sidjanski: *The Federal Approach to the European Union or the Quest for an Unprecedented European Federalism*. Groupement d'Études et de Recherches Notre Europe, Research and Policy Paper no. 14, Paris 2001; Joseph H. H. Weiler: *Federalism Without Constitutionalism: Europe's Sonderweg*, in: Kalypso Nicolaïdis/Robert Howse (Hrsg.): *The Federal Vision. Legitimacy and Levels of Governance in the United States and the European Union*, Oxford 2001, S. 54 ff.

¹⁰ Michael Burgess: *Federalism*, in: Antje Wiener/Thomas Diez (Hrsg.): *European Integration Theory*, Oxford, 2004, S. 27.

tischen wie auch die wissenschaftlichen – Perspektiven des Föderalismus in Europa diskutiert werden.

Dabei soll die traditionelle Perspektive, wonach etablierte Bundesstaaten wie die Schweiz, die Bundesrepublik Deutschland und vor allem die USA als Modell und Leitbild für die Europäische Union („Vereinigte Staaten von Europa“) genommen werden, umgekehrt werden.¹¹ Die Europäische Union hat – unabhängig davon, ob und in welcher Form der Verfassungsvertrag und seine institutionellen Reformen ratifiziert und umgesetzt werden – inzwischen ein Maß an „konstitutionellem Gleichgewicht“ und institutioneller Stabilität erreicht, dass sie nun selbst als „Modell“ für ‚normale‘ Föderalstaaten dienen kann. Die These, die hier vertreten und erläutert werden soll, lautet folglich: Die Europäische Union hat als quasi-föderaler Verbund aufgrund der Heterogenität seiner Gliedstaaten eine Reihe von innovativen Steuerungsinstrumenten wie etwa die „offene Methode der Koordinierung“ und andere Verfahren des Interdependenzmanagements ausgebildet, die im Sinne des „policy learning“ Modellcharakter für etablierte Föderalstaaten annehmen könnten.

¹¹ Vgl. dazu u.a. Michael Piazzolo/Jürgen Weber (Hrsg.): Föderalismus – Leitbild für die Europäische Union?, München 2004; Emanuel Richter: Leitbilder des Europäischen Föderalismus. Die Entwicklungsgeschichte der Idee eines europäischen Bundesstaates bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts, Bonn 1993; Dieter Freiburghaus/Markus Grädel: Der Idealismus der frühen europäischen Föderalisten, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.), Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 25 ff.

2. Die Europäische Union als „Mehrebenensystem“

Die EU wurde ob ihrer sprichwörtlichen Komplexität als die „erste wirklich postmoderne internationale politische Ordnung“¹² beschrieben und gilt im Vergleich zu nationalen politischen Systemen als „supermodern“. Das heißt, es zeigen sich in der EU Entwicklungstendenzen hin zu einer stärkeren funktionalen Differenzierung, welche sich auch in westlichen Demokratien beobachten lassen, die in der EU jedoch „stärker ausgeprägt“ sind – sie erscheinen hier wie durch ein „Brennglas“ vergrößert.¹³

Anfang der 1990er Jahre sind in der politikwissenschaftlichen EU-Forschung neue Formen der politischen Steuerung untersucht worden, die weder dem Prinzip der Hierarchie noch dem des Marktes folgten, sondern gewissermaßen einen dritten Weg einschlugen.¹⁴ Eingängige Begriffe wie „governance without government“¹⁵ bringen den Mangel an hierarchischen Strukturen auf den Punkt: „Regiert wird nicht nur von der Regierung, also idealtypisch der Spitze einer Hierarchie, sondern auch von ande-

¹² John G Ruggie: Territoriality and Beyond: Problematizing Modernity in International Relations, in: *International Organization* 47:1, 1993, S. 173.

¹³ Markus Jachtenfuchs: *Verfassung, Parlamentarismus, Deliberation. Legitimation und politischer Konflikt in der Europäischen Union*, in: Christine Landfried (Hrsg.): *Politik in einer entgrenzten Welt*, Köln 2001, S. 71.

¹⁴ Vgl. dazu ausführlich Arthur Benz (Hrsg.): *Governance – Regieren in komplexen Regelsystemen. Eine Einführung*, erscheint Wiesbaden 2006; Beate Kohler-Koch/Thomas Conzelmann/Michèle Knodt: *Europäische Integration – Europäisches Regieren*, Wiesbaden 2004, S. 151 ff. und Michèle Knodt/Martin Große Hüttmann: *Der Multi-Level Governance-Ansatz*, in: Hans-Jürgen Bieling/Marika Lerch (Hrsg.): *Theorien der europäischen Integration*, Wiesbaden 2005, S. 223 ff., mit weiteren Nachweisen.

¹⁵ James Rosenau/Ernst-Otto Czempiel (Hrsg.): *Governance without Government: Order and Change in World Politics*, Cambridge 1992.

ren Akteuren, die in einem nicht-hierarchischen Verhältnis zueinander stehen“.¹⁶ Hinter diesem Konzept verbirgt sich eine Abkehr vom Machtbegriff eines Max Weber und die Etablierung eines „Governance-Paradigmas“,¹⁷ das den gewandelten politischen Herausforderungen einer globalisierten und vernetzten Welt geschuldet ist, denn: „Mit Atombomben kann man weder den Treibhauseffekt bekämpfen noch die grenzüberschreitenden Kapitalströme kontrollieren oder Migrationsbewegungen steuern.“¹⁸ Diese international und auf innerstaatlicher Ebene zu beobachtende „Entzauberung des Staates“¹⁹ hat, so die zentrale Prämisse der Governance-Theoretiker, auch den ‚Alleinvertretungsanspruch‘ der Regierungen in der Europäischen Union erfasst.²⁰

Daraus entwickelte sich der „multi-level governance“-Ansatz von Gary Marks und Liesbet Hooghe und andere institutionalistisch und systemtheoretisch orientierte Konzepte, denen allen gemeinsam ist, dass sie die Europäische Union als eigenständigen politischen Ordnungsrahmen und nicht als intergouvernementales Ver-

16 Markus Jachtenfuchs: Regieren jenseits der Staatlichkeit, in: Gunther Hellmann/Klaus Dieter Wolf/Michael Zürn (Hrsg.): Die neuen Internationalen Beziehungen. Forschungsstand und Perspektiven in Deutschland, Baden-Baden 2003, S. 495.

17 Ebd., S. 496.

18 Ebd., S. 497.

19 Helmut Willke: Entzauberung des Staates. Überlegungen zu einer gesellschaftlichen Steuerungstheorie. Königstein/Ts 1983.

20 Vgl. dazu Ian Bache/Matthew Flinders (Hrsg.): Multi-level Governance, Oxford 2004; Michèle Knodt/Martin Große Hüttmann: Der Multi-Level Governance-Ansatz, in: Hans-Jürgen Bieling/Marika Lerch (Hrsg.): Theorien der europäischen Integration, Wiesbaden 2005, S. 223 ff. mit weiteren Nachweisen sowie Beate Kohler-Koch/Rainer Eising (Hrsg.): The Transformation of Governance in the European Union, London 2002.

handlungsregime verstehen.²¹ Diese neueren Ansätze stellen ab auf die *Interdependenz* und *Interpenetration* der Entscheidungsebenen in der Europäischen Gemeinschaft.²² Die empirische Basis und der Ausgangspunkt des Multi-Level Governance-Ansatzes (MLG) nach Gary Marks und Liesbet Hooghe war die Herausbildung einer spezifischen Akteurskonstellation und eines Entscheidungssystems im Bereich der Regional- und Strukturpolitik:

„(...) we are seeing the emergence of multilevel governance, a system of continuous negotiation among nested governments at several territorial tiers – supranational, national, regional, and local – as the result of a broad process of institutional creation and decision reallocation that has pulled some previously centralized

21 Die Idee, die hinter diesem System- und Mehrebenenkonzept steht, ist älter und findet sich schon bei Leon N. Lindberg/Stuart A. Scheingold: *Europe's Would-Be Polity: Patterns of Change in the European Community*, Englewood Cliffs, NJ 1970 und Donald Puchala: *Of Blind Men, Elephants and International Integration*, in: *Journal of Common Market Studies* 10:4, 1972, S 267 ff. sowie Rudolf Hrbek/Heinrich Schneider: *Die Europäische Union im Werden*, in: Hans von der Groeben/Hans Möller (Hrsg.): *Die Europäische Union als Prozeß*, Baden-Baden 1980, S. 209 ff. Spätere institutionalistisch und systemtheoretisch angelegte Konzeptionen der EU bei Simon Hix: *The Study of the European Community: the Challenge to Comparative Politics*, in: *West European Politics* 17:1, 1994, S. 1-30; Simon Hix: *The Political System of the European Union*, Basingstoke 1999 und Simon Bulmer: *The Governance of the European Union: A New Institutional Approach*, in: *Journal of Public Policy* 13:4, 1994, S. 351-380.

22 „Interpenetration“ meint hier – in Anlehnung an Niklas Luhmann – eine wechselseitige Beeinflussung und Ko-Evolution von Systemen; das heißt, die EU und die mitgliedstaatlichen politischen Systeme sind in einer Art von Symbiose wechselseitig so aufeinander angewiesen, dass inzwischen die eine ohne die andere Ebene politisch und ökonomisch nicht (mehr) lebensfähig ist; vgl. Niklas Luhmann: *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt/M. 1984, S. 286 ff. Vgl. dazu auch die konzeptionell sehr anregende Studie von Ulrich Beck/Edgar Grande: *Das kosmopolitische Europa*, Frankfurt/M. 2004.

functions of the state up to the supranational level and some down to the local/regional level“ (Marks 1993: 392).

Mit dem MLG-Ansatz wird jedoch nicht nur die Perspektive auf die breite Varianz der politischen Akteure im europäischen Mehrebenensystem gelenkt; deutlich wird auch, dass ein neuer Typus des Regierens sich auf EU-Ebene herausgebildet hat – ein „Regieren im Netzwerk“. ²³ Dies ähnelt in mancher Hinsicht dem Entscheidungsmodus im deutschen Föderalismus und macht die EU-Erfahrungen anschlussfähig für die deutsche Reformdebatte. Zum EU-typischen „Regieren im Netzwerk“ gehört (1) die große Zahl von Verhandlungsarenen und die Einbeziehung der von EU-Regelungen betroffenen Akteure. Dies erhöht zum einen die Transaktionskosten, führt jedoch zum anderen – im Idealfall – zu einer höheren Effektivität und Effizienz der europäischen Rechtsetzung. Dann lässt sich (2) beobachten, dass die EU ein „Verhandlungssystem par excellence“ darstellt und zu diesem Zweck ein „diffiziles Konsensmanagement“ ausgebildet hat. ²⁴ Dann setzt die EU (3) aufgrund der starken Heterogenität und der Beharrungskräfte der Mitgliedstaaten auf „Vernetzung“ anstelle von Hierarchie und Pluralismus. Und schließlich ist (4) ein zentrales Element des „Netzwerk-Regierens“ die – auch vom deutschen Föderalismus her vertraute – Dominanz der Exekutiven. Im folgenden Kapitel soll deutlich werden, wie die Europäische Gemeinschaft sich schrittweise in Richtung eines quasi-föderalen Systems entwickelt hat und wie diese Entwicklung in der EU-Forschung diskutiert worden ist.

²³ Beate Kohler-Koch/Thomas Conzelmann/Michèle Knodt: Europäische Integration – Europäisches Regieren, Wiesbaden 2004, S. 170 ff.

²⁴ Ebd., S. 172 f.

3. Vom utopischen zum real existierenden Föderalismus auf europäischer Ebene

Als Bundeskanzler Helmut Kohl aufgrund der Schwierigkeiten bei der Ratifizierung des Maastrichter Vertrags 1993 das Leitbild der „Vereinigten Staaten von Europa“ aus dem Parteiprogramm der CDU streichen ließ, erklärte er dies so: „Ich habe diese Formel jahrzehntelang gebraucht, aber ich habe lernen müssen, dass die Formel in die Irre führt, weil jeder, der diese Formel hört, sofort (...) an die Vereinigten Staaten von Amerika denkt“.²⁵ Obwohl oder gerade weil im Zuge des Maastrichter Unionsvertrags die tatsächliche „Föderalisierung“ der Europäischen Gemeinschaft etwa durch die Einführung der Euro-Währung, die Unionsbürgerschaft, die Aufnahme des Subsidiaritätsprinzips, die Einrichtung eines Ausschusses der Regionen (AdR) und die Aufwertung des Europäischen Parlaments mit großen Schritten vorangekommen ist, hatten sich die Staats- und Regierungschefs – vor allem auf Drängen des damaligen britischen Premiers John Major – geweigert, diese Entwicklung beim Namen zu nennen und in die Präambel das Wörtchen „föderal“ aufzunehmen.

Im wissenschaftlichen Diskurs wurde jedoch neben neuen Ansätzen wie dem *Multi-Level Governance*-Paradigma auch das breite Repertoire des Föderalismus als Integrationstheorie (wieder)entdeckt und an der ‚neuen‘ Europäischen Union getestet.²⁶ Diese

²⁵ Zitiert nach: Thomas Fischer: Föderalismus als Gestaltungsprinzip für Europa, in: Udo Margendant (Hrsg.): Föderalismusreform: Föderalismus in Europa II, Konrad-Adenauer-Stiftung, Sankt Augustin 2002, S. 64.

²⁶ Vgl. Heidrun Abromeit: Föderalismus: Modelle für Europa, in: Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft 22:2, 1993, S. 207-220; Daniel Elazar: Federalism and the European Idea, in: C. Lloyd Brown-John (Hrsg.): Federal-Type Solutions and European Integration. Lanham 1995: University Press of America, S. 19-28; Alberta M. Sbragia: Thinking about the European Future: The Uses of Compari-

Diskussion war – im Unterschied zu den Vertretern des klassischen Föderalismus eines Altiero Spinelli – deutlich weniger präskriptiv oder gar visionär angelegt und nicht mit einem von Kritikern unterstellten „strong flavour of advocacy“²⁷ behaftet. Ausgangspunkt dieser neueren Ansätze war das mit den Verträgen von Maastricht (1992) und Amsterdam (1997) erreichte „beträchtliche Potential föderaler Einheitsstiftung“ und die darauf bauende Überzeugung, dass die neugeschaffene „föderale Struktur“ im Vergleich zu klassischen Bundesstaaten deutliche Unterschiede aufweise: Charakteristisch für die Organisation der EU seien „Polyzentrismus und Fragmentiertheit in einem Ausmaß“, die eine „Einheitsstiftung entlang der Linien einer Staatsbildung unwahrscheinlich erscheinen“ ließen.²⁸ Diese Entwicklung und Ausrichtung der Integration brachte der Europarechtler Armin von Bogdandy mit seinem Konzept des „supranationalen Föderalismus“ auf den Begriff – ohne damit die im klassischen Föderalismus verknüpfte „Endzielpräjudizierung“²⁹ zu postulieren. Ähnlich argumentieren auch politikwissenschaftliche Integrationsforscher, die die Realisierungschancen einer „föderalen Union neuen Typs“

son, in: dies. (Hrsg.): Euro-Politics. Institutions and Policymaking in the „New“ European Community, Washington 1992, S. 257-291; Alberta M. Sbragia: The European Community: A Balancing Act, in: Publius: The Journal of Federalism 23:1, 1993, S. 23-38; Fritz W. Scharpf: Autonomieschonend und gemeinschaftsverträglich: Zur Logik einer europäischen Mehrebenenpolitik, in: ders., Optionen des Föderalismus in Deutschland und Europa, Frankfurt/New York 1994, S. 81-103.

²⁷ Charles Pentland: International Theory and European Integration, London 1973, S. 157.

²⁸ Armin von Bogdandy: Supranationaler Föderalismus als Wirklichkeit und Idee einer neuen Herrschaftsform, Baden-Baden 1999, S. 10.

²⁹ Ebd., S. 61.

diskutieren.³⁰ In diesem Sinne ist auch der Ansatz von Wolfgang Wessels zu sehen; er versteht die europäische Integration als Teil einer grundlegenden Transformation der (zunächst nur) westeuropäischen Staaten. Mit seinem Konzept des „fusionierten Föderalstaates“ versucht er eine Abkehr von statischen Modellen und schlägt eine „dynamische“ Theorie mittlerer Reichweite vor. Im Mittelpunkt seiner „Fusions-These“ steht der Funktionswandel, dem die in der EG vereinigten Staaten ausgesetzt sind. Diese Reaktionen, so die These von Wessels, führen zu der spezifischen institutionellen Ausprägung der Europäischen Gemeinschaft:

„Zur Bewältigung eines zunehmenden (doppelten) Ebenen- und Entscheidungsdilemmas verschmelzen die Regierungen und Verwaltungen interdependenter westeuropäischer Wohlfahrts- und Dienstleistungsstaaten in wachsendem Maße innerhalb und durch die Europäische Gemeinschaft staatliche Handlungsinstrumente. Durch spezifische gegenseitige Beteiligungsformen entsteht ein fusionierter Föderalstaat, der in historischer Perspektive als neue Phase in der Entwicklung westeuropäischer Staaten verstanden werden kann.“³¹

Mit dem Maastrichter Unionsvertrag von 1992 und den in immer kürzeren Abständen folgenden Regierungskonferenzen von Amsterdam (1997) und Nizza (2000) erreichte der Integrationsprozess eine neue Dynamik im permanenten Konstitutionalisierungsprozess, die die utopisch erscheinenden Ideen der klassischen Föderalisten in den Bereich der Realisierbarkeit rückten. Diese Beschleunigung des Integrationsprozesses ergab sich einerseits aus

³⁰ Heinrich Schneider: Föderale Verfassungspolitik für eine Europäische Union, in: Heinrich Schneider/Wolfgang Wessels (Hrsg.): Föderale Union – Europas Zukunft?, München 1994, S. 21-50.

³¹ Wolfgang Wessels: Staat und (westeuropäische) Integration. Die Fusionsthese, in: Michael Kreile (Hrsg.): Die Integration Europas. PVS-Sonderheft, Opladen 1992, S. 36-61, hier: S. 40.

der mit dem Binnenmarkt und der Wirtschafts- und Währungsunion erfolgten Vertiefung und andererseits aus der nach dem Ende des Ost-West-Konflikts erst möglich gewordenen Erweiterung der Gemeinschaft. Damit eng verknüpft war die Notwendigkeit, das politische System der EU ‚fit‘ zu machen und institutionell so anzupassen, damit auch eine deutlich vergrößerte Gemeinschaft noch handlungsfähig sein würde.³² Während nach dem qualitativen Sprung, wie er durch den Maastrichter Vertrag erreicht worden ist, die folgenden Revisionskonferenzen von Amsterdam und Nizza den selbst gesteckten Ansprüchen nur in Teilen gerecht wurden, unternahm die Europäische Union auf dem Europäischen Gipfel von Laeken im Dezember 2001 einen neuen Anlauf, um die EU einer Generalüberholung zu unterziehen. Die auf dem Gipfel in Nizza im Dezember 2000 verabschiedete Erklärung über die „Zukunft der Europäischen Union“ und die im Jahr darauf beschlossene Erklärung von Laeken dienten als „road map“ für die Arbeit des Europäischen Verfassungskonvents (2002/2003) und die sich daran anschließende Regierungskonferenz 2003/04. Zum ersten Mal in der europäischen Integrationsgeschichte tauchte in einem Dokument des Europäischen Gipfels die von den traditionellen Föderalisten immer geforderte „Verfassung“ als ein mögliches Ziel der europäischen Einigung auf. Dass darin tatsächlich eine neue Qualität des europäischen Integrationsprozesses erkennbar wurde, zeigte auch das Verfahren, das erstmals für die Vorbereitung der Regierungskonferenz vorgesehen worden war. Analog zu dem für die EU-Grundrechtecharta gewählten Prozedere-

³² Vgl. u.a. Martin Große Hüttmann: Reformen durch Regierungskonferenzen: Struktur und Wandel von Vertragsänderungen in der Europäischen Union. Dissertation, Tübingen 2003 (erscheint 2005 im Nomos Verlag, Baden-Baden); Mathias Jopp/Saskia Matl (Hrsg.): Der Vertrag über eine Verfassung in Europa. Analysen zur Konstitutionalisierung der EU, Baden-Baden 2005 sowie Barbara Lippert (Hrsg.): Osterweiterung der Europäischen Union – die doppelte Reifeprüfung, Bonn 2000.

re wurde ein „Konvent zur Zukunft Europas“ einberufen.³³ Der Verfassungskonvent, der als eine Art „Konstituante“ fungierte und in Ansätzen an die von den klassischen Föderalisten immer geforderte Verfassunggebende Versammlung erinnerte, hatte in diesem „Post-Nizza-Prozess“ unter dem Vorsitz des ehemaligen französischen Staatspräsidenten Valéry Giscard d’Estaing erstmals eine föderale Agenda auf der europäischen Ebene abzuarbeiten.³⁴

Vor allem die auf dem Gipfel von Laeken geforderte „bessere Verteilung und Abgrenzung der Zuständigkeiten in der Europäischen Union“ – also die Frage nach „shared rule“ und „self rule“³⁵ – griff eine Kernfrage des Föderalismus auf. Von den etwa 60 Einzelfragen in der Laeken-Erklärung beschäftigten sich allein 24 mit dem Problem der Neugestaltung des vertraglichen Kompetenzgefüges.³⁶ Vor allem die deutschen Länder sahen sich hier berufen, das gewachsene System zu entflechten und die einzelnen

33 Vgl. u.a. Peter Becker/Olaf Leiß, a. a. O.; Liebert et al., a. a. O. und Martin Große Hüttmann: Der Konvent zur Zukunft der Europäischen Union. Leitbilder, Kontroversen und Konsenslinien der europäischen Verfassungsdebatte, in: Klaus Beckmann/Jürgen Dieringer/Ulrich Hufeld (Hrsg.): Eine Verfassung für Europa, Tübingen, 2. Aufl. 2005

34 Zur Rolle des Konventspräsidenten vgl. Hartmut Marhold: War Valéry Giscard d’Estaing ein föderalistischer Konventspräsident?, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2004, Baden-Baden 2004, S. 489-506.

35 Daniel J. Elazar: Exploring Federalism, Tuscaloosa/London 1987, S. 5.

36 Vgl. dazu u.a. Peter Becker: Die vertikale Kompetenzordnung im Verfassungsvertrag, in: Mathias Jopp/Saskia Matl (Hrsg.): Der Vertrag über eine Verfassung in Europa. Analysen zur Konstitutionalisierung der EU, Baden-Baden 2005, S. 187 ff. und Thomas Fischer: Eine subsidiaritätskonforme Kompetenzordnung für Europa – Inhalte, Lesarten und Realisierungschancen des Doppelauftrags von Nizza und Laeken, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.), Jahrbuch des Föderalismus 2002, Baden-Baden 2002, S. 530 ff.

Politikfelder fein säuberlich voneinander zu trennen und in einem „Kompetenzkatalog“ festzuschreiben. Wenn dieses Vorhaben auch in der Theorie plausibel diskutiert wurde,³⁷ zeigten sich in der europäischen Praxis große Schwierigkeiten und ein breiter politischer Widerstand, einen solchen Katalog im Vertrag festzuschreiben.³⁸

Eine andere föderale Frage, die eng mit der Kompetenzfrage verknüpft ist, beschäftigte den europäischen Reformprozess seit Anfang der 1990er Jahre – die Frage, welche Rolle das Subsidiaritätsprinzip spielen kann.³⁹ Das Subsidiaritätsprinzip soll, so die Theorie, als politische Richtschnur für die Entscheidung dienen, welche politische Ebene im EU-System für Aufgaben wie etwa Umwelt- oder Sozialpolitik verantwortlich zeichnen soll. In den Vertrag aufgenommen wurde es in Maastricht und dann in den folgenden Reformrunden weiter präzisiert und operationalisiert – am Ende jedoch mit wenigen messbaren Erfolgen.⁴⁰ Im Zuge der Ratifizierung des Verfassungsvertrags hat das Subsidiaritätsprin-

³⁷ Thomas Fischer/Nicole Schley, a. a. O.

³⁸ Michael W. Bauer: Der europäische Verfassungsprozess und der Konventsentwurf aus Sicht der deutschen Länder, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.), Jahrbuch des Föderalismus 2004, Baden-Baden 2004, S. 453-475 und Rudolf Hrbek/Martin Große Hüttmann: Von Nizza über Laeken zum Reformkonvent: Die Rolle der Länder und Regionen in der Debatte um die Zukunft der Europäischen Union, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2002, Baden-Baden 2002, S. 577-594.

³⁹ Martin Große Hüttmann: Das Subsidiaritätsprinzip in der EU – eine Dokumentation mit einer Einführung zum Bedeutungsgehalt und zur Rezeption dieses Prinzips. Occasional Papers Nr. 5, Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung, Tübingen 1996.

⁴⁰ Vgl. dazu Rudolf Hrbek: Das Subsidiaritätsprinzip in der EU – Bedeutung und Wirkung nach dem Vertrag von Amsterdam, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2000, Baden-Baden 2000, S. 510 ff.

zip im Zusammenhang mit dem „Frühwarnmechanismus“ wieder an Bedeutung gewonnen. Dieses neue Instrument verschafft den mitgliedstaatlichen Parlamenten die Möglichkeit, die Kommission anzurufen, eine Initiative zurückzunehmen bzw. zu überdenken, wenn sie der Meinung sind, dass entsprechende Regelungen das Subsidiaritätsprinzip verletzen würden.⁴¹

Zudem wurden im Verfassungsvertrag des Konvents, auf den sich die Staats- und Regierungschefs im Juni 2004 schließlich geeinigt haben, eine Reihe von „staatlichen“ Elementen und Symbolen aufgenommen, die den „föderalen“ Charakter der EU unterstreichen; dazu gehören die europäische Hymne oder auch die Flagge mit den Europasternen, der europäische „Feiertag“ und das föderale Motto „In Vielfalt geeint“ (Art. I-8 VVE) sowie die gemeinsame Währung; darüber hinaus zählt zu den „staatlichen“ Elementen die Festschreibung, dass die EU sich aus den Staaten und Bürgerinnen und Bürger zusammensetzt, alle zusammen eine Art von europäischer „Schicksalsgemeinschaft“ bilden, die „ihre Zukunft gemeinsam [zu] gestalten“ versprechen (Art. I-1 VVE). Dies mag Kritikern als bloß symbolische Politik erscheinen; dies würde jedoch übersehen, dass – ohne jegliche normative Wertung oder Überhöhung – die europäischen Verfassungsväter und -mütter mit dem Text eine politische „Neugründung“ herbeigeführt haben. So erscheint es methodisch wie politisch plausibel, wenn Armin von Bogdandy im Europäischen Verfassungsvertrag – so er denn in der vorliegenden oder in anderer Form rechtsver-

⁴¹ Vgl. dazu den Beitrag von Annegret Eppler in diesem Band sowie Alexandra Zoller: Das Subsidiaritätsprinzip im Europäischen Verfassungsvertrag und seine innerstaatliche Umsetzung in Deutschland und Matthias Chardon: Art. 23 GG als „institutionalisiertes Misstrauen“: Zur Reform der europapolitischen Beteiligung der Länder in den Beratungen der Bundesstaatskommission, jeweils in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 270 ff. bzw. S. 135 ff.

bindlich wird – eine echte „Zäsur“ im EU-Konstitutionalisierungsprozess sieht und er für die so verfasste EU den Begriff „europäische Republik“ vorschlägt.⁴² Die Europäische Union hat jedoch auch ohne diesen konstitutionellen Sprung eine Stabilität und Institutionalisierung erreicht, die sie in der Reihe föderaler Systeme als ein Exemplar neben anderen Föderalstaaten erscheinen lässt.⁴³

4. Die „offene Methode der Koordinierung“ im „EU-Föderalismus“: ein Modell für den deutschen Bundesstaat?

Im folgenden Kapitel soll der übliche Blickwinkel, wonach der US-amerikanische oder der Schweizer Föderalismus als Modell und Leitbild für die Europäische Gemeinschaft genommen wird, umgedreht werden. Dieser Perspektivenwechsel könnte der Wissenschaft und der praktischen Politik neue Einsichten und Ausichten auf eine Reform historisch gewachsener und festgefahrener Praktiken und institutioneller „Pfadabhängigkeiten“ liefern.⁴⁴ Ein institutionelles Instrument und Verfahren, welches in der jüngeren Geschichte der europäischen Integration eher aus der Not

42 Armin von Bogdandy: Konstitutionalisierung des europäischen öffentlichen Rechts in der europäischen Politik, in: Juristen Zeitung, 60. Jg., H. 11 2005, S. 529 ff.

43 Frühere Föderalismustheoretiker wie Carl J. Friedrich haben wie selbstverständlich die Europäische Gemeinschaft mit traditionellen Föderalstaaten wie der Schweiz oder den USA verglichen; vgl. dazu Martin Große Hüttmann/Thomas Fischer: Föderalismus, in: Hans-Jürgen Bieling/Marika Lerch (Hrsg.): Theorien der europäischen Integration, Wiesbaden 2005, S. 41 ff.

44 Vgl. Gerhard Lehbruch: Bundesstaatsreform als Sozialtechnologie? Pfadabhängigkeit und Veränderungsspielräume im deutschen Föderalismus, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2000, Baden-Baden 2000, S. 71 ff.

heraus geboren wurde, soll im Folgenden vorgestellt werden – die so genannte „offene Methode der Koordinierung“.

Die Methode der Politikkoordinierung und des „benchmarking“ gehört zu den in jüngster Zeit verstärkt in den Blick genommenen Regierungsformen, die auf europäischer Ebene angewandt werden.⁴⁵ Die auch als „OECD-Technik“⁴⁶ beschriebene Form der Politikgestaltung zielt ab auf die Initiierung von Lernprozessen und die Entwicklung von gemeinsamen Standards, an denen sich die Mitgliedstaaten messen lassen; dieser Ansatz galt, weil er als ‚weiches‘ Steuerungsinstrument zu verstehen ist und die „Souveränitätskosten“⁴⁷ niedrig sind, schon bald als zukunftssträchtiges Politikmodell. Diese Formen des „Regierens“ in der Europäischen Union sind Zeichen einer Innovationsfähigkeit der Gemeinschaft, neue ‚moderne‘ Arten der politischen Steuerung zu etablieren und einem Prozess des *trial and error* auszusetzen.⁴⁸

Der Europäische Rat von Lissabon im März 2000 gilt als die eigentliche Geburtsstunde der neuen Koordinierungsmethode. Die

45 Vgl. dazu u. a. Journal of European Public Policy (11) 2/2004 (special issue zur Offenen Methode der Koordinierung) und Almut Metz : Die Offene Methode der Koordinierung im Verfassungsprozess, in: Werner Weidenfeld (Hrsg.): Die Europäische Verfassung in der Analyse, Gütersloh 2005, S. 136 ff.

46 Helen Wallace: The Institutional Setting: Five Variations on a Theme, in: Helen Wallace/William Wallace (Hrsg.): Policy-Making in the European Union, 4. Aufl., Oxford 2000, S. 32.

47 Unter „Souveränitätskosten“ verstehe ich die politischen Kosten, die die Mitgliedstaaten aufwenden müssen, um Kompetenzen und Souveränität von der mitgliedstaatlichen (und regionalen) Ebene auf die Gemeinschaftsebene zu übertragen.

48 Vgl. dazu ausführlich Wolfgang Wessels: (Open) Method of Self Coordination: New Modes of Governance as a typical step in the evolution of the EU-system?, Beitrag für den Arbeitskreis Politische Steuerung der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft, Mainz 2003, 25. September 2003.

europäischen Staats- und Regierungschefs hatten sich auf ein sehr ehrgeiziges Ziel für das kommende Jahrzehnt verständigt: Die Europäische Union galt es „zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt zu machen – einem Wirtschaftsraum, der fähig ist, ein dauerhaftes Wirtschaftswachstum mit mehr und besseren Arbeitsplätzen und einem größeren sozialen Zusammenhalt zu erzielen“.⁴⁹ Erreicht werden sollte dieses Ziel durch eine „neue Methode der offenen Koordinierung auf allen Ebenen“ und eine „stärkere Leitungs- und Koordinierungsfunktion des Europäischen Rates“.⁵⁰ Diese Methode umfasst, so der Beschluss von Lissabon, folgende Instrumente und Prinzipien:

- „Festlegung von Leitlinien für die Union mit einem jeweils genauen Zeitplan für die Verwirklichung der von ihnen gesetzten kurz-, mittel- und langfristigen Ziele;
- gegebenenfalls Festlegung quantitativer und qualitativer Indikatoren und Benchmarks im Vergleich zu den Besten der Welt, die auf die in den einzelnen Mitgliedstaaten und Bereichen bestehenden Bedürfnisse zugeschnitten sind, als Mittel für den Vergleich der bewährten Praktiken;
- Umsetzung dieser europäischen Leitlinien in die nationale und regionale Politik durch die Entwicklung konkreter Ziele und Erlass entsprechender Maßnahmen unter Berücksichtigung der nationalen und regionalen Unterschiede;

⁴⁹ Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Europäischer Rat (Lissabon), 23. und 24. März 2000, S. 2.

⁵⁰ Ebd., S. 3.

- regelmäßige Überwachung, Bewertung und gegenseitige Prüfung im Rahmen eines Prozesses, bei dem alle Seiten voneinander lernen“.⁵¹

Im Duktus einer modernen Business-Sprache, gekoppelt mit dem für Entschließungen des Rates typischen Mischung aus proaktiven Zielen zur Steigerung der Legitimität von europäischer Politik einerseits und die Autonomie der Mitgliedstaaten und Regionen schonenden Klauseln andererseits, heißt es in den Lissabonner Schlussfolgerungen weiter: „Im Einklang mit dem Subsidiaritätsprinzip wird nach einem völlig dezentralen Ansatz vorgegangen werden, so dass die Union, die Mitgliedstaaten, die regionalen und lokalen Ebenen sowie die Sozialpartner und die Bürgergesellschaft im Rahmen unterschiedlicher Formen von Partnerschaften aktiv mitwirken.“ Und weiter: „Die Europäische Kommission wird in Zusammenarbeit mit den verschiedenen Anbietern und Nutzern wie den Sozialpartnern, den Unternehmen und den nicht-staatlichen Organisationen ein Benchmarking der bewährten Praktiken zur Gestaltung des Wandels erstellen.“⁵² Damit war, so schien es, eine neue europapolitische „Zauberformel“ gefunden worden.⁵³

Diese hier neu eingeführte Methode korrespondiert mit aktuellen „verwaltungspolitischen ‚Großtrends‘“,⁵⁴ wonach die Erfüllung und Effizienz von vereinbarten Zielen an Messkriterien „abgelesen“ werden sollen. Das strategische Ziel, das in Lissabon verein-

⁵¹ Ebd., S. 13.

⁵² Ebd.

⁵³ Wolfgang Wessels, (Open) Method of Self Coordination , a. a. O., S. 16.

⁵⁴ Michael W. Bauer/Rolf Knöll: Die Methode der offenen Koordinierung: Zukunft europäischer Politikgestaltung oder schleichende Zentralisierung?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ), B 1-2/2003, S. 34.

bart wurde, und die vorgeschlagenen Methoden sind also dem im angelsächsischen Kontext – im Vergleich zu Kontinentaleuropa – weiter verbreiteten Wettbewerbsparadigma entlehnt. Zielvereinbarungen, die Festlegung von quantitativen und qualitativen Indikatoren und „Benchmarks“, die Suche nach sowie die Orientierung an „best practices“ hat eine längere Tradition in der Wirtschaftswelt und erreichte mit einiger zeitlicher Verzögerung auch die Politik und die Verwaltung.⁵⁵

Zusammenfassend lässt sich diese neue Methode durch folgende sechs Elemente charakterisieren.⁵⁶

- Die Vorbereitung und Umsetzung von Entscheidungen und Programmen sind sehr eng miteinander verzahnt; der sonst in der EU notwendige Wechsel zwischen Entscheidungsphase und Implementationsphase und die damit verbundenen Effizienz- und Effektivitätsverluste können dadurch reduziert werden.
- Die neue Koordinierungsmethode unterscheidet sich durch einen besonderen Ansatz der Problemlösung: Im Idealfall führt die enge und dauerhafte Zusammenarbeit der verschiedenen Akteure (staatliche und nicht-staatliche) auf europäischer, nationaler und regionaler Ebene zu einem gemeinsamen Lernprozess und einer Konvergenz der Präferenzen. Partizipation und Inklusion sind zentrale Elemente und dienen, so die Überzeugung der Protagonisten der OMK, sowohl der Steigerung der Legitimität als auch der Erhöhung der Effizienz und Effektivität.

⁵⁵ Vgl. dazu ausführlich Hermann Hill: Zur „Methode der offenen Koordinierung in der Europäischen Union“, in: Karl-Peter Sommermann/Jan Ziekow (Hrsg.): Perspektiven der Verwaltungsforschung, Berlin 2002, S. 139-162.

⁵⁶ Vgl. Claudio M. Radaelli: The Open Method of Coordination: A new governance architecture for the European Union?, Swedish Institute for European Policy Studies Sieps, Preliminary Report, Stockholm 2003.

tät; auch die Erfahrungen und die Expertise der lokalen und regionalen Ebenen und Akteure spielen hier eine wichtige Rolle.

- Differenz und Subsidiarität sind der offenen Methode der Koordinierung inhärent, denn im Kern geht es nicht um eine direkte Harmonisierung und Strategie des „one size fits all“, sondern um eine indirekte Annäherung *in the long run*.
- Und schließlich zielt die OMK – das ist der eigentlich innovative Teil des neuen Steuerungsinstruments – darauf ab, neue Wege der Wissensproduktion zu gehen und Politik im europäischen Mehrebenensystem als ‚Entdeckungsverfahren‘ zu verstehen: „The OMC is supposed to work like a network looking for usable knowledge at all levels.“⁵⁷ Das zentrale Ziel der neuen Methode ist also „policy learning“, das heißt, die transnationale Verbreitung und Übertragung von Wissen und Ansätzen der Problemlösung, wie es im Konzept des „laboratory federalism“ angelegt ist.
- Aus Sicht der Kommission und des Europäischen Rates erscheint die OMK politisch deshalb interessant, weil sie zielgerichtetes politisches Handeln ohne hierarchische Strukturen („governance without government“) ermöglicht; dies hat zunächst zu deutlicher Kritik und Ablehnung beim Europäischen Parlament und auch auf Seiten der deutschen Länder geführt, da die OMK ihre durch Art. 23 GG festgeschriebene Mitwirkung an EU-Entscheidungen über den Bundesrat auszuhebeln drohte.⁵⁸ Dem Mangel an parlamentarischer Kontrolle („Input-

⁵⁷ Ebd., S. 26.

⁵⁸ Inzwischen hat sich die anfängliche defensive Haltung der Länder gewandelt (Interview B1, Mai 2005); vgl. dazu auch Martin Große Hüttmann: Die Offene Methode der Koordinierung in der Europäischen Union: Chancen und Risiken eines neuen Steuerungsinstruments aus Sicht der deutschen Länder, in: Europäisches Zentrum für Föderalis-

Legitimität“) steht eine Legitimität durch überzeugende Ergebnisse („Output“) entgegen; beide Formen von Legitimation müssen aus normativen wie auch praktischen Überlegungen dringend in ein Gleichgewicht gebracht werden.

5. Schlussfolgerungen

Als der europäische Verfassungskonvent den Reformauftrag des Gipfels von Laeken im Dezember 2001 erfolgreicher umzusetzen in der Lage war, als viele Staats- und Regierungschefs es für möglich gehalten hatten, gab dies auch der deutschen Föderalismusreform politisch Auftrieb und Motivation, dem europäischen Vorbild nachzueifern. Einige schlugen auch vor, sich direkt am europäischen Konventsmodell zu orientieren und einen breiter zusammengesetzten Kreis mit dem Auftrag der Bundesstaatsreform zu betrauen. Aus heutiger Sicht lässt sich darüber spekulieren, ob ein solcher Konvent anstelle der Bundesstaatskommission – zusammengesetzt aus Mitgliedern von Bundesrat und Bundestag – tatsächlich zu einem konkreten und von allen akzeptierten Verhandlungsergebnis gekommen wäre. Nichtsdestotrotz muss das Scheitern der Bundesstaatskommission auch vor dem politischen Erfolg der europäischen Konventsmethode betrachtet werden. Wenn ein supranationaler Staatenverbund mit 25 Mitgliedern und ihren zum Teil sehr heterogenen Interessen und Präferenzen einen insgesamt überzeugenden und – im Vergleich zu den bisherigen Verträgen – kohärenten Text vorlegen konnte, kann dies als politisches Armutszeugnis für die Reformfähigkeit in der Bundesrepublik Deutschland betrachtet werden. Auch vor diesem Hintergrund sind Überlegungen angebracht, neue Reformwege zu gehen

mus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2004, Baden-Baden 2004, S. 476 ff.

und institutionelle Lösungen wie die OMK – entsprechend angepasst – auf den deutschen Föderalismus zu übertragen bzw. ihre Anwendung zu prüfen. Die im Dezember 2003 von der Kultusministerkonferenz (KMK) verabschiedeten Bildungsstandards zur Steigerung und Vergleichbarkeit der schulischen Leistungen im gesamten Land sind ein Weg, auch in einem politisch umkämpften Feld, in dem Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bund und den Ländern strukturell angelegt sind, zu einvernehmlichen und gesamtstaatlich akzeptablen Lösungen zu kommen.⁵⁹ Die Erfahrungen mit diesem Instrument sollten, sofern sie sich bewährt haben, auf andere Bereiche übertragen werden.

Die Europäische Gemeinschaft hat sich seit ihren Anfängen in den 1950er Jahren zu einem fest etablierten und mit den Mitgliedsstaaten eng verzahnten Mehrebenensystem entwickelt; sie bietet für die Vergleichende Föderalismusforschung breites empirisches und theoretisches Anschauungsmaterial, das in der Vergangenheit kaum systematisch zur Kenntnis genommen worden ist. Dreht man die Perspektive jedoch um, wird deutlich, dass das europäische Mehrebenensystem kein Föderalismus ohne Eigenschaften ist, sondern Lehrmaterial bietet für alle Staaten, die vor dem Problem stehen, asymmetrische Einheiten und die Gleichzeitigkeit der Ungleichzeitigkeit und die sich daraus entwickelnden zentrifugalen Kräfte zu kontrollieren.

Versteht man „Konstitutionalisierung“ des EU-Systems in einem weiten Sinne, dann können die einzelnen Ebenen nicht unabhän-

⁵⁹ Vgl. dazu etwa die vom Bundesbildungsministerium veröffentlichte Studie „Zur Entwicklung nationaler Bildungsstandards – Eine Expertise“, Berlin 2003 sowie zur Debatte im Rahmen der Bundesstaatskommission 2003/2004 den Beitrag von Ursula Münch: Bildungspolitik als föderativer Streitpunkt: Die Auseinandersetzung um die Verteilung bildungspolitischer Zuständigkeiten in der Bundesstaatskommission, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hrsg.): Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005, S. 150 ff.

gig voneinander reformiert werden. Die Föderalismusreform in Deutschland krankte in der Vergangenheit auch daran, dass die Debatten um Verteilung und Abgrenzung von Kompetenzen zeitlich parallel, aber getrennt voneinander auf europäischer wie auf nationaler Ebene geführt worden sind – eine systematische Verknüpfung beider Reformdiskurse, welche deutlich gemacht hätte, ob und in welchen Bereichen überhaupt noch eigenständiges Handeln durch den Bund und die Länder überhaupt noch möglich sei, war nicht systematisch und ernsthaft versucht worden.⁶⁰

Der Föderalismus ist, so eine These des Föderalismusforschers Daniel Elazar, der paradox anmutende Versuch, den Kuchen gleichzeitig behalten und essen zu können.⁶¹ Die Auflösung dieses Paradoxon erscheint in einem „europäisierten“ deutschen Bundesstaat, der also eng verwoben ist mit dem quasi-föderalen EU-System aber nur dann möglich, wenn diese politische Realität auch methodisch und mental reflektiert wird. Ein neuer Anlauf zur Reform des Föderalismus in Deutschland sollte sich dieses „blinden Flecks“ und seiner fortgeschrittenen „Europäisierung“ bewusst sein:

„Während sich Europa und seine Ex-Nationalstaaten verflechten, durchmischen, durchdringen, während es also in der europäischen Ex-Nationalgesellschaften keinen europafreien Winkel

⁶⁰ Vgl. dazu Thomas Fischer: Zur Europatauglichkeit des deutschen Föderalismus – Anspruch und Wirklichkeit der aktuellen Modernisierungsdebatte, in: Matthias Chardon/Ursula Göth/Martin Große Hüttmann/Christine Probst-Dobler (Hrsg.): Regieren unter neuen Herausforderungen: Deutschland und Europa im 21. Jahrhundert. Festschrift für Rudolf Hrbek zum 65. Geburtstag, Baden-Baden 2003, S. 83 ff. und Martin Große Hüttmann: Wie europafähig ist der deutsche Föderalismus?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ), 13-14/2005, S. 27 ff.

⁶¹ Daniel J. Elazar: Exploring Federalism, Tuscaloosa/London 1987, S. 33.

mehr gibt, regiert die nostalgische Imagination nationalstaatlicher Souveränität mehr denn je in den Köpfen, wird zu einem sentimentalен Gespenst, zu einer rhetorischen Gewohnheit, in der die Verängstigten und Ratlosen Zuflucht suchen.“⁶²

⁶² Ulrich Beck: Was zur Wahl steht, Frankfurt/M. 2005, S. 62. Ähnlich auch die Argumentation von Erhard Eppler: Auslaufmodell Staat?, Frankfurt/M. 2005, S. 211 ff.

Sozialstaats- und Bundesstaatsprinzip im Widerstreit

Udo Margedant

Bundespräsident Horst Köhler hat mit seiner Bemerkung, dass es nun einmal überall in der Republik „große Unterschiede in den Lebensverhältnissen“¹ gab und gibt, ein Kernproblem jeder demokratischen, staatlichen Ordnung angesprochen, nämlich das Spannungsfeld zwischen politischer Freiheit und Gleichheit. Dieses findet im Grundgesetz seinen prägenden Ausdruck im „sozialen Bundesstaat“.

1. Das Bundesstaatsprinzip: Einheit in Vielfalt

Eine föderative Ordnung bildet politische Einheit, ohne die Besonderheiten der Glieder aufzuheben; sie verbindet also Vielfalt und Einheit miteinander. Ein lebendiger Föderalismus lebt von der Wahrung regionaler Vielfalt und der Individualität seiner Glieder, der Länder, Kantone oder Provinzen. Die vertikale Gewaltenteilung zwischen dem Bund und seinen Gliedern trägt maßgeblich zur Machtbegrenzung und zur Kontrolle von Machtausübung bei. Der Föderalismus befördert damit in größtmöglichem Maße politische Teilhaberechte der Bürgerinnen und Bürger. Dezentrale Verankerung von Verantwortung in einer größeren politischen Gemeinschaft ist nicht nur eine demokratische Forderung, sondern auch eine höchst pragmatische Notwendigkeit; denn eine wesentliche Stärke föderaler Ordnung liegt darin, dass politische und wirtschaftliche Herausforderungen flexibel bewältigt werden können und eine Vielzahl politischer Lösungen

¹ Interview mit der Zeitschrift „Focus“ vom 13. September 2004.

angeboten wird. Der Bundesstaat ermöglicht also den Wettbewerb zwischen politischen Lösungen.²

In Verbindung mit dem Subsidiaritätsprinzip bietet der Föderalismus die besten Voraussetzungen für einen bürgernahen Staat, der Problemlösungen ermöglicht, die den Interessen der Bürgerinnen und Bürger vor Ort Rechnung tragen. Das Subsidiaritätsprinzip spricht die Kompetenzfrage und die Frage der gesellschaftlichen Eigenverantwortlichkeit an. Es verpflichtet jede höhere Ebene im föderalen Staatsaufbau dazu, zu begründen, warum eine Aufgabe nicht auf der nachgeordneten Ebene erledigt werden kann. Die mehrstufige staatliche Ordnung sichert die Selbstverwaltung kleinerer Einheiten und ihre Verbindung mit den übergeordneten Einheiten. Nach diesem Verständnis ist Region mehr als ein Verwaltungsraum, sie ist auch Handlungsraum. Regionale und kommunale Repräsentation ist insofern demokratisierend und schafft zugleich Bürgernähe. Die Förderung regionaler Präferenzen entspricht einem gesellschaftlichen Bedürfnis und ist Ausdruck einer lebendigen Demokratie. In gewissem Sinne ist Föderalismus also „angewandtes Subsidiaritätsprinzip“.³

2. Sozialstaatsprinzip impliziert Gleichheit

Das Sozialstaatsprinzip verpflichtet den Staat zum Handeln bei sozialen Notlagen und gesellschaftspolitischen Konflikten. Es

2 Vgl. u.a. Thomas Fischer/Gerhard Hirscher/Udo Margedant/Gerhard Schick/Horst Werner: Föderalismusreform in Deutschland. Ein Leitfa-den zur aktuellen Diskussion und zur Arbeit der Bundesstaatskommission. Forum Föderalismus 2004, Gütersloh 2004. Michael Klöpfer: Bemerkungen zur Föderalismusreform, in: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 2004, Heft 13, S. 566-571.

3 Ludger Kühnhardt: Föderalismus und Subsidiarität. Betrachtungen zu einer deutschen und europäischen Frage, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (ApzU) B 45/1991, S. 42.

zielt seiner inneren Logik nach auf immer mehr Gleichheit, während das Bundesstaatsprinzip länderspezifische Ungleichheiten legitimiert – wie auch die Grundrechte individuelle Ungleichheiten legitimieren. Die Idee einer umfassenden Gleichheit unter der Geltung des Grundgesetzes ist damit prinzipiell verworfen: „Gleichheit ist stets grundrechtlich und föderal gebrochen.“⁴

Das Postulat sozialer Gleichheit und daraus abgeleitet die Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse ist im Unterschied zum Bundesstaatsprinzip keine verfassungsgesetzliche Staatszielbestimmung, sondern aus dem normativen Gehalt des Grundgesetzes abzuleiten. Das Grundgesetz enthält keine Aufforderung an den Bundesgesetzgeber die Lebensverhältnisse in ganz Deutschland zu vereinheitlichen.⁵ Ein Sonderfall ist die Herstellung vergleichbarer Lebensverhältnisse zwischen den sogenannten alten und neuen Ländern. Er ist begründet in der materiellen Vollendung der staatlichen Einheit.⁶

Die Suche nach „sozialer Gerechtigkeit“ im Sinne einer wachsenden sozialpolitischen Verteilungs- und Umverteilungsgerechtigkeit hat unter dem Aspekt der „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ zur Unitarisierung und Zentralisierung des Bundesstaates und damit auch zur Politikverflechtung und häufig beklagten Handlungsunfähigkeit der Politik beigetragen. Die egalisierende Gestaltung, die das Postulat „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ einschließt, findet vor allem in der Sozialpolitik seinen

4 Otto Depenheuer: Soziales Staatsziel und Angleichung der Lebensverhältnisse, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, hrsg. von Josef Isensee und Paul Kirchhof, Bd. IX, Heidelberg 1997, S. 189 (Rdn. 75).

5 Auch in den Beratungen der Gemeinsamen Verfassungskommission wurde dieser Aspekt nicht in Betracht gezogen; siehe: Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, Bonn 1993, S. 246 ff.

6 Vgl. Art. 34 Abs. 1 Einigungsvertrag.

Niederschlag. Gerade in diesem Politikfeld hat der Bund seine Gesetzgebungskompetenzen intensiv genutzt und damit zugleich Tendenzen in Richtung auf einen Zentralstaat Vorschub geleistet.⁷

Nach Art. 72 Abs. 2 Nr. 3 GG alte Fassung hatte der Bund ein Gesetzgebungsrecht, „soweit ein Bedürfnis nach bundeseinheitlicher Regelung besteht, weil (...) die Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse über das Gebiet eines Landes hinaus sie erfordert.“ Das Tätigwerden des Bundes wurde mit der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG im Jahr 1994 insofern eingengt, dass er nur dann eine Gesetzgebungsbefugnis hat, „wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im ganzen Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erfordert.“ Der Bund kann durch extensive Ausübung seiner Gesetzgebungskompetenz in den Bereichen der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung Befugnisse der Länder verdrängen oder einengen. Er kann weiterhin den Ländern Finanzhilfen für bedeutende Investitionen der Länder und Gemeinden unter anderem auch „zum Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet“ (Art. 104a Abs. 3 GG) gewähren. Darüber hinaus ordnet er nach Art. 107 Abs. 2 GG einen allgemeinen Finanzausgleich an, um die unterschiedliche Finanzkraft der Länder „angemessen auszugleichen“.

Der Bund hat von den ihm in Art. 72 Abs. 2 GG a. F. zugesprochenen Kompetenzen extensiv Gebrauch gemacht und darüber hinaus auch ungeschriebene Gesetzgebungskompetenzen beansprucht. Das Grundgesetz ist in den Artikeln 74, 74a und 75, die

⁷ Siehe u.a.: Rupert Scholz: Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Sozialer Bundesstaat, hrsg. von Michael Borchard/Udo Margedant: Zukunftsforum Politik Nr. 66, Sankt Augustin 2005.

der Bedürfnisklausel unterliegen, auch häufig mit dem Ziel geändert worden, neue Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zu begründen. Das alles hat dazu geführt, dass in immer zahlreicher werdenden Materien die Gesetzgebungskompetenz beim Bund liegt, die Ausführung dieser Gesetze aber den Ländern als eigene Angelegenheit obliegt. Problematisch ist das Auseinanderfallen von Gesetzgebungs- und Vollzugskompetenz vor allem deshalb, weil der Bund nicht nur materielle Regelungen erlässt, sondern auch verfahrensmäßige Vorgaben für einen einheitlichen Gesetzesvollzug trifft. Deshalb nimmt der Bund auch zumeist Regelungen über die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren vor und greift damit in die Organisationshoheit der Länder und in die kommunale Selbstverwaltung ein. Das hat zur Folge, dass der Grundsatz in Art. 83 GG – die Länder führen die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten aus – immer mehr zur Ausnahme wird. Hierzu hat insbesondere Art. 84 Abs. 1 GG beigetragen, wonach der Bund Regelungen über die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren treffen kann. Allerdings bedarf ein solcher gesetzlicher Eingriff in die Organisationshoheit der Länder der Zustimmung des Bundesrates, was nach der sogenannten Einheitslehre des Bundesverfassungsgerichts⁸ das Gesetz als Ganzes und nicht nur die verfahrensrechtlichen Bestimmungen betrifft. Damit hat das Gebot der „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ maßgeblich zur Politikverflechtung beigetragen.

3. Verfassungsprinzip „sozialer Bundesstaat“

Das soziale Staatsziel und das aus ihm abgeleitete Postulat, einheitliche bzw. vergleichbare Lebensverhältnisse herzustellen, strebt Homogenisierung und Gleichheit an. Es steht somit im Widerstreit zum Bundesstaatsprinzip, das den Wettbewerb zwischen

⁸ Stehende Rechtsprechung seit BVerfGE 8, S. 295.

den Ländern freisetzt und länderspezifische Vielfalt legitimiert, die sich in unterschiedlichen Lebensverhältnissen darstellt. Das heißt: Das Bundesstaatsprinzip bricht den Anspruch auf Gleichheit föderal, das soziale Staatsziel hingegen sucht gleiche Lebensverhältnisse im ganzen Bundesgebiet sicherzustellen.⁹

Das Grundgesetz führt im Verfassungsstrukturprinzip „sozialer Bundesstaat“ in Art. 20 Abs. 1 GG die beiden widerstreitenden Prinzipien Sozialstaatlichkeit und Bundesstaatlichkeit in einem dynamischen Spannungsfeld zusammen, auf das politische Veränderungen ebenso wie die wirtschaftliche und gesellschaftliche Entwicklung einwirken. Das Spannungsfeld findet seinen Niederschlag in der Verfassungsgeschichte der Bundesrepublik in den Tendenzen zu einem stärker unitarischen bzw. stärker föderalen Verständnis von Einheitlichkeit. Bis in die siebziger Jahre hat die Tendenz zur Unitarisierung des Bundesstaates dominiert, was sich auch mit dem Lebensgefühl der Bevölkerung deckte. Die starke Betonung des Solidaritätsgedankens hat Kompetenzen der Länder ausgehöhlt und die kommunale Selbstverwaltung ausgezehrt. Über den Bundesrat haben die Landesexekutiven zwar Kompetenzverluste ausgleichen können, da die Mehrzahl der Bundesgesetze Zustimmungsgesetze sind, aber damit zugleich zur zunehmenden Politikverflechtung und Schwächung der Parlamente beigetragen. Absprachen der Exekutiven in Bund und Ländern in einer Vielzahl intergouvernementaler Gremien führen zwar zu einvernehmlichen Lösungen, aber gleichzeitig dazu, dass auch Politikbereiche bundeseinheitlich geregelt werden, die eigentlich einer länderspezifischen Regelung bedürften. Ab den achtziger Jahren setzte eine bis heute andauernde Phase der Renaissance des Subsidiaritätsprinzips und damit verbunden auch der Erstarkung des Bundesstaatsprinzips ein. Diese Gewichtsverlagerung fand zu-

⁹ siehe: Walter Leisner: Staatseinung. Ordnungskraft föderaler Zusammenschlüsse, Berlin 1991, S. 61 ff.

nächst seinen Niederschlag in der wissenschaftlichen Diskussion, schlug sich aber auch in diversen Reforminitiativen von politischer Seite nieder.¹⁰

4. Die Verbindung von einheitlichen Lebensverhältnissen und Föderalismus

Einerseits ist der Föderalismus in Deutschland ein nicht nur im Grundgesetz verankertes, sondern auch von den Bürgern weithin bejahtes Prinzip,¹¹ das eng mit dem Gedanken der Subsidiarität zusammenhängt. Andererseits entspricht die aus dem Postulat, einheitliche bzw. gleichwertige Lebensverhältnissen herzustellen und die Rechts- und Wirtschaftseinheit zu wahren, resultierende Zurückdrängung föderaler Elemente auch heute noch dem unitarischen Lebensgefühl der Bürger. Im Regierungsentwurf des Finanzreformgesetzes vom 30. April 1968 hat sich diese öffentliche Meinung rechtspolitisch widerspiegelt: „Kein moderner Bundesstaat, der ein sozialer Bundesstaat ist, kann sich auf Dauer einer weitgehenden Angleichung der Lebensverhältnisse entziehen.“¹²

Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse und Föderalismus sind im kollektiven Bewusstsein der Bürger und der deutschen Politik in einem Ausmaß miteinander verknüpft wie in keinem anderen föderalen Staat. Das unitarische Lebensgefühl der Bevölkerung hat seit Beginn der Bundesrepublik bis heute nahezu ungebrochen jede föderale Vielfalt der Lebensverhältnisse verhindert. Unterschiedliche Standards in den Leistungen der öffentlichen Hand,

¹⁰ Siehe: Thomas Fischer u.a.: Föderalismusreform in Deutschland, a. a. O. mit ausführlichen Literaturhinweisen.

¹¹ Siehe u.a.: Renate Mayntz: Föderalismus und die Gesellschaft der Gegenwart. MPIfG Diskussion Paper 89/9, Köln 1989.

¹² BT Drucksache V/2861, Tz. 10.

bereits geringfügige Leistungs- und Belastungsunterschiede werden nicht widerspruchlos hingenommen. Stattdessen orientiert sich das Idealbild des deutschen Bundesstaates an einem gleichmäßigen Verwaltungsstandard und einer gleichmäßigen Steuerbelastung. „In Deutschland herrscht die Auffassung vor, schon allein deshalb ein föderales Gemeinwesen zu pflegen, weil dieses sich föderal nennt. Ein formaler Föderalismus, der – wenn es ernst wird – sich an den Einheitlichkeitspostulaten des Einheitsstaates orientiert, ist aber nur mehr Fassade.“¹³

Die stark ausgeprägte Politikverflechtung im deutschen Föderalismus der Gegenwart hat das Spannungsfeld zwischen Autonomie der Länder und Solidarität der föderalen Ebenen zueinander in Richtung auf Stärkung der Solidarität verlagert. Eine markante Zäsur in diesem Prozess bildete die Verfassungsreform von 1969, die dem Bund einerseits die Befugnis eingeräumt hat, die Länder auf eine einheitliche Linie in der Konjunktur- und Haushaltspolitik zu verpflichten. Andererseits sind mit der Großen Finanzreform von 1969 die ertragsreichsten Steuerarten (Einkommensteuer, Umsatzsteuer und Körperschaftsteuer) zu Gemeinschaftsteuern des Bundes und der Länder zusammengeführt worden. Damit wurde den Ländern weitgehend ihre Eigenständigkeit in der Steuerpolitik genommen. Die Tendenz zur Unitarisierung wurde außerdem durch die damals neu geschaffenen Gemeinschaftsaufgaben verstärkt. Sie betreffen in Art. 91a und 91b GG Aufgaben, die grundsätzlich in den Kompetenzbereich der Länder fallen.¹⁴ Die

¹³ Roland Sturm: Föderalismusreform – Eine Bilanz der Zwischenbilanz, in: Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform?, hrsg. von Michael Borchard/Udo Margedant. Zukunftsforum Politik Nr. 61, Sankt Augustin 2004, S. 88.

¹⁴ Aus- und Neubau von Hochschulen einschließlich der Hochschulkliniken, Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur, Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes. Die Gemeinschaftsaufgabe in Art. 91b GG beinhaltet das Zusammenwirken von Bund und Län-

gesetzlichen Voraussetzungen für ein Mitwirken des Bundes in diesen Politikfeldern sind nach Art. 91a Abs. 1 GG dann gegeben, „wenn diese Aufgaben für die Gesamtheit bedeutsam sind und die Mitwirkung des Bundes zur Verbesserung der Lebensverhältnisse erforderlich ist.“

5. Art. 72 Abs. 2 GG in der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat der in der Verfassungspraxis über lange Zeiträume vorherrschenden Tendenz zur „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ Vorschub geleistet. Das Gericht hat bereits frühzeitig festgestellt, dass das Vorliegen eines Bedürfnisses gemäß Art. 72 Abs. 2 GG a. F. wie auch die Voraussetzungen für das Vorliegen eines Bedürfnisses Gegenstände gesetzgeberischer Ermessens und nicht richterlicher Beurteilung seien.¹⁵ In einer späteren Entscheidung hat das Gericht ein solches Bedürfnis schon dann angenommen, wenn eine bundesgesetzliche Regelung dazu bestimmt ist, eine Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse erst herbeizuführen.¹⁶

Das Bundesverfassungsgericht ließ bezüglich Art. 72 Abs. 2 a. F. nur eine Nachprüfung darüber zu, ob der Gesetzgeber die seinem Ermessen gesetzten Grenzen verkannt oder missbraucht hat.¹⁷ Ob die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG vorlagen, war danach

dern bei der Bildungsplanung und bei der Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung.

¹⁵ BVerfGE 2, S. 224; 4, S. 127; 14, S. 75 u. a. O.

¹⁶ BVerfGE 13, S. 233 f.; vgl. BVerfGE 26, S. 382 f.

¹⁷ Siehe Näheres in: Maunz/Dürig/Herzog: Grundgesetzkommentar, Lfg. 23. Oktober 1984 zu Art. 72, Rdn. 16 ff. Christoph Degenhart, in: Michael Sachs (Hrsg.): GG-Kommentar, 2. Aufl., München 1999, Art. 72 Rdn. 10).

der Einschätzung des Bundesgesetzgebers anheim gestellt. Folglich hat auch niemand die Frage aufgeworfen, ob sich die sachlichen Voraussetzungen für das Handeln des Bundes im Laufe der Zeit so geändert hätten, dass die Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht mehr gegeben sei. Das hat sich mit der Verfassungsrevision von 1994 grundlegend geändert.

Mit der Neufassung des Absatz 2, wonach der Bund im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung das Gesetzgebungsrecht hat, „wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ (...) eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“, muss heute unter dem Stichwort „soweit“ für jede einzelne Norm der Gesetzgebung geprüft werden, ob die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG vorliegen.

Die Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG im Jahre 1994 sollte nach Vorstellung der Länder, aber auch nach Ansicht des Bundestages¹⁸, die Frage der Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung in der konkurrierenden Gesetzgebung justitiabel machen. Verfahrensrechtlich wurde diese Absicht dadurch flankiert, dass gleichzeitig in Art. 93 Abs. 1 GG der Kreis der Antragsteller erweitert wurde. In dem danach eingeführten Verfahren kann auf Antrag des Bundesrates, einer Landesregierung oder der Volksvertretung eines Landes speziell und eigenständig überprüft werden, ob ein Gesetz den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG entspricht. Bestehendes Bundesrecht, das auf Grund des Artikels 72 Abs. 2 GG a.F. erlassen wurde, gilt nach Art. 125a GG als Bundesrecht fort, das freilich von den Ländern durch Landesgesetz ersetzt werden kann. Durch diese Neufassung wird das Bundesverfassungsgericht nunmehr geradezu dazu aufgefordert, seine Zurückhaltung aufzugeben.

¹⁸ siehe Nachweis in Urteil des BVerfG zum Altenpflegegesetz vom 24. Oktober 2002 auf S. 46 des Urteilsendrucks, Fn. 12.

Das Schrifttum hat auf die Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG überwiegend zurückhaltend reagiert. Mehrheitlich wird die Ansicht vertreten, dass dem Bundesgesetzgeber weiterhin ein Beurteilungs- und Ermessensspielraum bei der Beantwortung der Frage zustehe, ob und inwieweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich mache. Degenhart vertritt z. B. die Auffassung, dass das politische Gestaltungselement nicht ausgeklammert bleiben dürfe, weshalb es unzulänglich sei, die Erforderlichkeit entsprechend dem gemeinschaftsrechtlichen Subsidiaritätsprinzip zu bestimmen.¹⁹

Lange Zeit schien es, als sei die Änderung von Art. 72 Abs. 2 GG folgenlos geblieben. Seit dem Urteil zum Altenpflegegesetz vom 24. Oktober 2002 hat das Bundesverfassungsgericht aufgrund des veränderten Verfassungstextes seine bisherige Rechtsprechung an die Anforderungen für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz bzw. der Rahmengesetzgebungskompetenz seitens des Bundes nachdrücklich modifiziert.²⁰

In der Urteilsbegründung vom 27. Juli 2004 zum 5. Gesetz zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes stellt der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts fest, dass dem Bund hierfür die Gesetzgebungszuständigkeit fehle, da er sich weder auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für Arbeitsrecht (Art. 74 Abs.1 Nr. 12 GG) noch auf die Kompetenz für Besoldung und Versorgung im öffentlichen Dienst (Art. 74a Abs. 1 GG) berufen könne. Einschlägig sei allein die Rahmengesetzgebungszustän-

¹⁹ Christoph Degenhart, in Michael Sachs (Hrsg.): GG-Kommentar, 2. Aufl. München 1999, Art. 72 Rdn. 10.

²⁰ BVerfGE 106, S. 148 ff.; BVerfG, DVBl. 2004, S. 698; DVBl. 2004, S. 889; BVerfG, BvF 2/02.

digkeit für die allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens (Art. 75 Abs. 1 Nr. 1a GG). Mit der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG im Jahr 1994 sind nach Auffassung des Gerichts begrenzende Anforderungen an die Regelungsdichte von Rahmenvorschriften formuliert worden. Danach dürfen Rahmenvorschriften „nur in Ausnahmefällen in Einzelheiten gehende oder unmittelbar geltende Regelungen enthalten.“ Die Rahmenvorschriften sollen vielmehr „in besonderer Weise eine eigenständige Gestaltung durch den Landesgesetzgeber ermöglichen“.²¹ In der Begründung stellt das Gericht ausdrücklich fest, dass eine bundesgesetzliche Regelung nur insoweit „erforderlich“ sei, als „ohne sie gleichwertige Lebensverhältnisse nicht hergestellt oder die im gesamtstaatlichen Interesse stehende Rechts- oder Wirtschaftseinheit nicht gewahrt werden kann.“²²

Das Tatbestandsmerkmal „Wahrung der Rechtseinheit“ könne nicht so verstanden werden, dass die Setzung bundeseinheitlichen Rechts stets erforderlich wäre: „Unterschiedliche Rechtslagen für die Bürger sind notwendige Folgen des bundesstaatlichen Aufbaus. Auf allen in Art. 74 und 75 GG genannten Gebieten lässt das Grundgesetz eine Rechtsvielfalt prinzipiell zu.“²³ Einheitliche Regelungen können jedoch erforderlich werden, wenn eine unterschiedliche rechtliche Behandlung desselben Lebenssachverhalts erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugen könne oder die Erhaltung der Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums gefährdet sei. Letzteres sei allerdings nicht schon der Fall, wenn die Länder eine sachlich nicht optimale Regelung wählten. „Eine Bundeskompetenz besteht nicht, wenn landesrechtliche Re-

²¹ BVerfG, 2 BvF 2/02, Ziff. 91.

²² BVerfG, 2 BvF 2/02, Ziff. 97.

²³ BVerfG, 2 BvF 2/02, Ziff. 99.

gelungen zum Schutz der in Art. 72 Abs. 2 GG genannten gesamtstaatlichen Rechtsgüter ausreichen.“²⁴

Mit den Urteilen ist die Messlatte für den Bund beim Zugriff auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz und bei der Rahmengesetzgebung deutlich höher gelegt. Erst bei erheblichen Beeinträchtigungen des Sozialgefüges, bei nicht mehr hinnehmbarer Rechtszersplitterung oder bei Gefährdung der Funktionsfähigkeit des deutschen Wirtschaftsraumes sieht die neue Rechtsprechung die Voraussetzungen der Erforderlichkeitsklausel erfüllt.

Mit seinen Urteilen hat das Bundesverfassungsgericht nicht nur die Anwendung der Erforderlichkeitsklausel justiziablen Kriterien unterworfen, soweit dies die höchst interpretationsbedürftigen Rechtsbegriffe der Erforderlichkeitsklausel überhaupt zulassen, sondern auch ein Zeichen für größere Klarheit der Kompetenzordnung des Grundgesetzes gesetzt. Ohne eine „Entflechtung“ der konkurrierenden Gesetzgebung und ohne eine (weitgehende) Abschaffung der Rahmengesetzgebung des Bundes wird das Bundesverfassungsgericht zunehmend zur „Entscheidung über Sachfragen politischer Natur genötigt“, wie es die Senatsminderheit in ihrer abweichenden Meinung zum Urteil vom 27. Juli 2004 ausgedrückt hat.²⁵ Die Länder können als Folge der Rechtsprechung jedes neue oder jedes geänderte Gesetz, das unter dem Vorbehalt der Erforderlichkeitsklausel steht, vor das Bundesverfassungsgericht bringen. Allein eine von Länderseite im Gesetzgebungsprozess vorgebrachte Drohung mit einer entsprechenden Klage kann politische Wirkung zeigen. Vor allem im Bereich des durch den Bundesgesetzgeber intensiv ausgeformten Sozialstaatsprinzips hat die neue Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Auslegung von Art. 72 Abs. 2 GG besondere Relevanz erlangt. In

²⁴ BVerfG, 2 BvF 2/02, Ziff. 101.

²⁵ BVerfG, 2 BvF 2/02, Ziff. 163.

zahlreichen Materien, die der Bund bisher gestützt auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG normiert hat, ist ein bundeseinheitliches Regelungserfordernis nicht mehr widerspruchsfrei gegeben.

6. Aktuelle Reformdiskussion

In der gegenwärtigen Föderalismusreformdiskussion,²⁶ die sich in einem breitem Spektrum zwischen Beteiligungsföderalismus einerseits und Wettbewerbsföderalismus andererseits bewegt, gründen Verfechter eines kooperativen Föderalismus bzw. Beteiligungsföderalismus ihre Argumentation auf Art. 72 Abs. 2 GG. Gleichwertige Lebensverhältnisse werden als ein „grundlegendes Leitbild des Grundgesetzes“²⁷ betrachtet. Die Anhänger eines solchen Föderalismusverständnisses argumentieren, dass die Solidarität der Länder untereinander und daraus abgeleitete finanzielle Ausgleichsmaßnahmen zur Aufrechterhaltung gleichwertiger Lebensverhältnisse wichtiger seien als der Wettbewerb um beste politische Problemlösungen. Sie sehen in der Politikverflechtung des kooperativen Föderalismus als positive Züge, dass politische Konflikte gedämpft würden, die politisch Handelnden zu einer Politik der Mäßigung und des Ausgleichs veranlasst und politischer Konsens herbeigeführt würden.

Die Anhänger eines Wettbewerbsföderalismus berufen sich auf die Offenheit des Grundgesetzes für vielgestaltige rechtliche Regelungen in den Ländern und streben eine Entflechtung der bundesstaatlichen Ordnung an mit dem Ziel, die Gestaltungsmöglichkeiten und Kompetenzen der Länder zu stärken. Neben Politikent-

²⁶ Zur Reformdiskussion bis zur Einsetzung der Bundesstaatskommission, siehe: Udo Margedant: Die Föderalismusdiskussion in Deutschland, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ)* B 29-30/2003, S. 6-13.

²⁷ Vgl. Perspektiven einer bürger- und gestaltungsorientierten Reform des bundesdeutschen Föderalismus. Ver.di-Positionspapier zur Föderalismusreform vom 22. März 2004.

flechtung wird ein Mehr an Autonomie, Subsidiarität sowie Wettbewerb gefordert. Sie halten eine grundlegende Föderalismusreform für erforderlich, damit die Stärken des Föderalismus wieder stärker hervortreten.²⁸

In den unterschiedlichen Positionen zur Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG spiegelt sich auch der grundsätzliche Konflikt zwischen zwei verschiedenen Reformstrategien: Umgestaltung der Kompetenzverteilung durch Rückübertragung von Gestaltungskompetenzen auf die Länder oder Feststellung eines Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung nach Zustimmung des Bundesrates.

Die Erforderlichkeitsklausel in Art. 72 Abs. 2 GG – und damit korrespondierend, wenn auch nicht direkt angesprochen, in der Finanzordnung die „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ in Art. 106 Abs. 3 Ziff. 2 GG – war auch Gegenstand der Beratungen in der Bundesstaatskommission. Solange der politische Wille zu einer grundlegenden „Entflechtung“²⁹ der Materien fehlt, die der konkurrierenden Gesetzgebung in Art. 74 und 74a GG und der Rahmengesetzgebung des Bundes in Art. 75 GG unterliegen, auf die sich die Erforderlichkeitsklausel bezieht, kann nach mehrheitlicher Meinung diese Klausel nicht entfallen.

In der Bundesstaatskommission gingen die Meinungen darüber auseinander, ob die Bereiche der konkurrierenden Gesetzgebung

²⁸ Siehe: Thomas Fischer u.a.: Föderalismusreform in Deutschland, a. a. O., S. 19-51.

²⁹ Hans Meyer weist in seinem Gutachten für die Bundesstaatskommission (Kommissionsdrucksache 0071-neu-f) darauf hin, dass der Begriff „Verflechtung“ sich für die Materien der konkurrierenden Gesetzgebung wenig eigne, da Bund wie Länder nur potentiell zuständig seien, „der Bund nur dann und nur insoweit, als die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG vorliegen, die Länder nur dann und nur insoweit, als der Bund von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat.“

und der Rahmengesetzgebung in der bestehenden Form überhaupt der Erforderlichkeitsklausel unterliegen müssen. Die Sachverständigen der Bundesstaatskommission votierten mehrheitlich für die Beibehaltung der konkurrierenden Gesetzgebung bei gleichzeitiger Verschärfung der Erforderlichkeitsklausel.³⁰ Wieweit auch immer im möglichen Ergebnis einer Föderalismusreform diese Materien in ausschließliche Kompetenzen verlagert würden, bleibt ein Bereich beidseitiger Kompetenzverteilung und damit eine gewisse Rechtsunsicherheit bestehen. Selbst wenn die Länder die Inanspruchnahme einer Kompetenz dieses Bereiches durch den Bund hinnehmen und nicht vor dem Bundesverfassungsgericht klagen, kann dennoch auf der Grundlage von Art. 93 Abs. 1 Ziff. 4a GG jedermann in einem Verfassungsbeschwerdeverfahren die Kompetenzwidrigkeit des gesetzten Rechts geltend machen.³¹

Eine Lösung, die dem Erfordernis vergleichbarer Lebensverhältnisse – und der Rechts- und Wirtschaftseinheit in notwendigem Maße – entspricht und gleichzeitig föderale Gestaltungsfreiräume eröffnet, haben bereits vor der Verfassungsrevision von 1994 die Länder in ihrem Eckwertebeschluss³² vom 5. Juni 1990 vorgelegt. Danach sollte der Bund zur konkurrierenden Gesetzgebung nur befugt sein, „wenn und soweit die für die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet erforderliche

³⁰ Siehe Kommissionsdrucksachen 0077 neu; vgl. Zusammenfassung der Positionen, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen (ZParl) 2004, S. 389 f.

³¹ Siehe Kampfhundeentscheid des Bundesverfassungsgerichts vom 16. März 2004.

³² Vgl. Eckwerte-Beschluss der Ministerpräsidenten vom 5. Juli 1990, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen (ZParl) 1990, S. 463. Vgl. auch den Reformvorschlag der Konrad-Adenauer-Stiftung, in: Udo Margendant/Johannes von Thadden: Mehr Effizienz und Transparenz im föderalen Staat. Ein Konzept zur Föderalismusreform in zwei Stufen. Arbeitspapier Nr. 118/2003, S. 21 ff. Sankt Augustin 2003.

Rechtseinheit, die Wirtschaftseinheit oder die geordnete Entwicklung des Bundesgebietes nur durch eine bundeseinheitliche Regelung zu erreichen ist.“ Solche Bundesgesetze sollten auf die Regelungen beschränkt werden, „die erforderlich sind, um die dort genannten Ziele zu erreichen; das Weitere ist der Landesgesetzgebung zu überlassen.“³³

Fritz W. Scharpf plädiert für den Wegfall der Erforderlichkeitsklausel und schlägt folgende Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG vor: „Hat der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht, so können Landesgesetze von der bundesrechtlichen Regelung abweichen, sofern nicht ein Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, die Abweichung beschließt.“³⁴ Dieser Vorschlag eröffnet dem Bund umfassende gesetzliche Regelungen ohne die Einschränkung des bisherigen Art. 72 Abs. 2 GG und bietet den Ländern die Möglichkeit, aus landespolitischen Erwägungen von einer bundeseinheitlichen Regelung abzuweichen. Der Reformvorschlag der Bundesstaatskommission, der namentlich aufgeführte 15 der 26 Materien der konkurrierenden Gesetzgebung von der Erforderlichkeitsklausel ausnimmt³⁵, geht in diese Richtung. Dieser Weg ist aber insofern problematisch, als eine grundlegende Entflechtung der Materien der konkurrierenden Gesetzgebung von der Bundesstaatskommission nicht vorgesehen wurde. Zwar sollten 13 Gesetzgebungszuständigkeiten in die ausschließliche Kompetenz der Länder und

³³ Eckwerte-Beschluss der Ministerpräsidenten, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen (ZParl) 1990, S. 463; vgl. Gutachten des Sachverständigen Rupert Scholz, in: Kommissionsdrucksache 0005, S. 5.

³⁴ Kommissionsdrucksache 0071-neu-a, S. 3. Art. 72 Abs. 1 soll beibehalten werden, während Abs. 3 durch die Neuformulierung hinfällig würde.

³⁵ Zusatz zu Art. 72 Abs. 2: Das gilt nicht auf den Gebieten des Art. 74 Abs. 1 Nrn. 1, 2, 3, 6, 9, 10a, 12, 14, 16, 17, 18, 19, 23 und 26.

fünf weitere in diejenige des Bundes übertragen werden, aber dieser „Entflechtungserfolg“ ist zu relativieren, da 26 Materien in der konkurrierenden Gesetzgebung verbleiben; d. h. die bisherigen Gesetzgebungsgegenstände sollten vielfach lediglich aufgeteilt werden. Art. 74 GG würde danach noch unübersichtlicher und schwieriger zu handhaben sein.³⁶ Ohne eine weiterreichende, eindeutige Zuordnung von Materien der konkurrierenden Gesetzgebung eröffnen aber die vorgeschlagenen Ausnahmen von der Erforderlichkeitsklausel dem Bund die Möglichkeit, in diesen Bereichen ungehemmt zu agieren. Wenn das so gewollt ist, warum überträgt man diese Materien nicht gleich in die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes? Der Reformvorschlag der Bundestaatskommission überzeugt auch deshalb nicht, weil wegen der Wechselbeziehung zwischen Veränderungen der Kompetenzen und den daraus erwachsenden Folgen auf die Finanzverfassung auch die Formel der „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet“ in Art. 106 Abs. 3 Ziff. 2 GG zur Disposition hätte gestellt werden müssen. Diese Formel versperrt den Ländern weitgehend ein eigenes Steuerfindungsrecht; deshalb sollte sie zugunsten von mehr Vielfalt und Wettbewerb der Wahrung „gleichwertiger Lebensverhältnisse“ im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG angeglichen werden. Dabei wäre auch zu prüfen, ob den Ländern ein Zuschlags- oder Tarifgestaltungsrecht bei den leistungs-

³⁶ Siehe: Udo Margedant: Ein bürgerfernes Machtspiel ohne Gewinner, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte (ApuZ)* 13-14/2005, S. 24 f. Das in Abs. 1 Nr. 11 geregelte Recht der Wirtschaft, das bislang bereits mit dem umfangreichen Klammerzusatz „Bergbau, Industrie, Energiewirtschaft, Handwerk, Gewerbe, Handel, Bank- und Börsenwesen, privatrechtliches Versicherungswesen“ versehen war, sollte durch die vorgesehene Eingrenzung „ohne das Recht des Ladenschlusses, der Gaststätten, der Spielhallen, der Messen, der Ausstellungen und der Märkte“ noch komplexer gestaltet werden.

bezogenen Steuern mit einheitlicher Bemessungsgrundlage eingeräumt werden kann.³⁷

8. Verhandlungsergebnis der Großen Koalition

Die zunächst gescheiterten Verhandlungen der Bundesstaatskommission haben in den Vereinbarungen der Großen Koalition einen vorläufigen Abschluss gefunden, der aller Voraussicht nach 2006 mit der erforderlichen Zweidrittelmehrheit von Bundestag und Bundesrat verabschiedet wird. Von den Kompetenztiteln des Art. 74 GG sollen danach 22 Materien von der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG ausgenommen werden. Die Materien der Rahmengesetzgebung - die nach dem Verhandlungsergebnis aufgelöst werden soll - fallen unter die konkurrierende Gesetzgebung bzw. unterliegen teilweise der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes oder der Länder. Da einige Materien der konkurrierenden Gesetzgebung – wie bereits in der Bundesstaatskommission erörtert wurde – aufgeteilt werden sollen, unterliegen von den künftig 33 Kompetenztiteln nach Art. 74 GG nunmehr nur noch elf der Erforderlichkeitsklausel; d. h. der Bund kann in 22 Kompetenztiteln einheitliche Bundesgesetze verabschieden, ohne diese nach der Erforderlichkeitsklausel begründen zu müssen.

Die Länder führen nach dem neuen Art. 84 Abs. 1 GG „die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten aus, so regeln sie die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren. Sofern Bundesgesetze etwas anderes bestimmen, können die Länder davon abweichende Regelungen treffen. In Ausnahmefällen kann der Bund wegen eines besonderen Bedürfnisses nach bundesein-

37 In diesem Sinne votiert z. B. Rupert Scholz: Deutschland – In guter Verfassung?, Heidelberg 2004, S. 160.

heitlicher Regelung das Verwaltungsverfahren ohne Abweichungsregelung für die Länder regeln. Diese Gesetze bedürfen der Zustimmung durch den Bundesrat.“

Diese Neuregelung eröffnet den Ländern zwar die Möglichkeit abweichender Regelungen, aber der Bund kann sozusagen durch die Hintertür wiederum eine bundeseinheitliche Regelung reklamieren.

Fazit: Auch nach dem Verhandlungsergebnis der großen Koalition wird an der Klausel „gleichwertiger Lebensverhältnisse“ festgehalten. Die in der Finanzordnung verankerte Formel der „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ bleibt bestehen und engt weiterhin föderale Gestaltungsräume ein. Politisches Handeln, das politische Gleichheit im Ergebnis anstrebt, ist weniger effizient als politisches Handeln, das sich vorrangig an der Chancengleichheit und an den demokratischen Rechten der Bürgerinnen und Bürger und damit auch an den kleinen Einheiten orientiert. Letzteres eröffnet eine größere Bandbreite unterschiedlicher Lösungen. Das Bemühen, einen möglichst hohen Grad an Gleichheit vorzugeben, geht auf Kosten politischer Freiheit.

Die Balance zwischen föderaler Vielfalt, die sich in der Selbständigkeit und Bewahrung der Individualität der Länder ausdrückt, und solidarischer Mitverantwortung für das Ganze kann nur gewährleistet werden, wenn die Beziehungen zwischen den Ebenen grundlegend entflochten und die staatlichen Aufgaben eindeutig zugeordnet sind. Diesem Erfordernis entspricht das Verhandlungsergebnis der Großen Koalition nur unzureichend. Die zunächst sinnvolle Entflechtung im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung, welche die Mehrzahl dieser Bundesgesetze von der Zustimmung durch den Bundesrat ausnimmt, wird dadurch wieder aufgehoben, dass Gesetze, die Pflichten der Länder zur Erbringung von Geldleistungen oder geldwerten Sachleistungen beinhalten, der Zustimmung durch den Bundesrat bedürfen.

Eine Staatsordnung, die das Verfassungsstrukturprinzip „sozialer Bundesstaat“ voll zur Geltung bringt, ist bürgernah und effizient zugleich, wenn sie gesamtstaatliche Einheit mit regional bedingter wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Verschiedenheit verbindet. Wettbewerb und Solidarität ergänzen sich dann auf sinnvolle Weise. Eine solche Ordnung verträgt ein gewisses Maß an Unterschiedlichkeit und damit verbundener Ungleichheit; denn eine solche Unterschiedlichkeit ist Ausdruck einer größeren Wahlfreiheit und eines breiteren Spektrums gesellschaftlicher Chancen für alle Bürger. Unterschiedlichkeit ist in einem transparenten föderalen Staat dann Ausdruck des politischen Willens der Bürger.

Eine Bilanz aus politikwissenschaftlicher Sicht

Roland Sturm

1. Reformervwartungen

Die politikwissenschaftliche Debatte hat fachspezifisch keine einheitliche Antwort auf die Frage nach der wünschenswerten Ausprägung einer Reform des deutschen Föderalismus gefunden. Föderalismusreform wurde im Fach zunächst mehrheitlich als modernisierungstheoretische oder sozialtechnokratische Aufgabe verstanden. Die modernisierungstheoretische Grundhaltung, im Anschluss an Konrad Hesses Publikation von 1962,¹ sah in der dem Föderalismus inhärenten regionalen Vielfalt eher ein Zeichen der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Unterentwicklung. Dies war beileibe nicht nur eine deutsche Sichtweise. Bis Mitte der siebziger Jahre des vorigen Jahrhunderts galt auch in den heute sich dezentralisierenden EU-Staaten Großbritannien, Frankreich, Spanien oder Belgien die Fähigkeit des Zentralstaats, gesamtgesellschaftliche Steuerungsleistungen zu erbringen, als Inbegriff effizienter Staatskunst. Paradoxerweise beobachtete die deutsche Politikwissenschaft den erfolgreichen „Aufstand der Provinz“² der siebziger und achtziger Jahre, also die politische Wiederentdeckung und politische Inwertsetzung der regionalen Ebene, in den erwähnten EU-Staaten mit großer Empathie, für

1 Konrad Hesse: Der unitarische Bundesstaat, Karlsruhe 1962.

2 Vgl. u. a. Dirk Gerdes (Hrsg.): Aufstand der Provinz. Regionalismus in Westeuropa, Frankfurt am Main/New York 1980.

den deutschen Föderalismus zog sie aber aus dieser Beobachtung keine Lehren, im Gegenteil.

In den siebziger Jahren unterstützte der Mainstream der deutschen Politikwissenschaft intellektuell die politischen Entscheidungen zum Ausbau zentralstaatlicher Steuerungsmöglichkeiten und ignorierte weitgehend die „Kollateralschäden“, die die vertikale Gewaltenteilung davon trug. Reformbedürftig schien die „institutionelle Fragmentierung der Handlungskompetenzen“³ im Föderalismus, weil sie die Handlungsfähigkeit des Bundes einschränkte. Wegen Effizienzdefiziten und eben nicht wegen uneingelöster Beteiligungschancen der Bürger im Föderalismus wurden gar Legitimationsprobleme⁴ des politischen Systems befürchtet (bzw. von „Systemkritikern“ erhofft).

Die politikwissenschaftliche Forschung investierte bis heute ausführlich in konzeptionelle Fragen des Staatshandelns und der Konstruktion von Mechanismen gesellschaftlicher Konzertierung. Die grundsätzlichen Fragen nach dem Zusammenhang von Demokratie und Föderalismus, nach den Grenzen staatlicher Aufgabenwahrnehmung und nach einer demokratietheoretisch angeleiteten Neubewertung der Kompetenzverteilung in einer sich europäisierenden Staatsorganisation wurden weitgehend ignoriert. Bestärkt wurde diese begrenzte Weltsicht durch einen historischen Quasi-Determinismus, der mit dem Begriff der „Pfadabhängig-

³ Fritz W. Scharpf/Bernd Reissert/Fritz Schnabel: Politikverflechtung: Theorie und Empirie des kooperativen Föderalismus in der Bundesrepublik, Kronberg/Ts. 1976, S. 20.

⁴ Oder wie es Jürgen Habermas im Duktus der in den siebziger Jahren weite Teile des Faches beherrschenden Kapitalismuskritik formulierte: „Es gelingt dem legitimatorischen System nicht, in Erfüllung der übernommenen Steuerungsimperative des Wirtschaftssystems das erforderliche Niveau von Massenloyalität aufrechtzuerhalten.“ in: Jürgen Habermas: Legitimationsprobleme im Spätkapitalismus, 4. Aufl., Frankfurt am Main 1977, S. 68.

keit“ verbunden ist. Die unbestreitbare Tatsache, dass die heutige Politik ohne den Kontext historischer und institutioneller Rahmenbedingungen unverständlich bliebe, wurde normativ überhöht zu einer weitgehenden Alternativlosigkeit des Status quo. Hinzu kam in der noch jüngeren Vergangenheit - mit der im Fach nicht unüblichen Verspätung der Rezeption amerikanischer Theoreme von ca. zehn Jahren - die Konjunktur des Vetospieleransatzes, der zusätzliche Argumente für die mangelnde Reformierbarkeit des deutschen Föderalismus zu liefern schien.⁵

Nimmt man diese politikwissenschaftlichen Zugänge zur Föderalismusreform als Maßstab, so sind inkrementale Veränderungen des Status quo, zumal wenn sie im Konsens erreicht werden können, allemal ein Erfolg. Dieser Erfolg vergrößert sich mit dem erreichten Maß der Verringerung von Entscheidungskosten vor allem durch effizientere Verhandlungsprozesse (Stichworte: Entflechtung, Abbau des Blockadepotentials des Bundesrates, Vereinfachung der EU-Verfahren). Sollte also 2006 in einem zweiten Anlauf zur Einigung im Föderalismusstreit noch eine Gesetzgebung zu den bereits in der Bundesstaatskommission formulierten eklektischen Minimalabsprachen möglich werden, darf man sicher sein, dass eine nicht unbedeutende Zahl von Fachvertretern, diesem Fragment die Bezeichnung „Föderalismusreform“ nicht verwehren werden.

Von dieser Sichtweise abweichend sollen die Reformervwartungen einer anderen Strömung der deutschen Politikwissenschaft hier als Reformmaßstab gewählt werden, deren Hauptcharakteristikum darin besteht, sich an die besondere Stellung des Föderalismus im Grundgesetz zu erinnern (Art. 79 Abs. 3), und die darauf Wert legt, den Zusammenhang zwischen Demokratie und Föderalismus

⁵ Vgl. Roland Sturm: Föderalismusreform: Kein Erkenntnisproblem, warum aber ein Gestaltungs- und Entscheidungsproblem?, in: Politische Vierteljahresschrift (PVS) 2/2005, S. 195-203.

wieder deutlicher herzustellen.⁶ Föderalismus ist aus dieser Sicht überall auf der Welt ein Gegengewicht gegen Auswüchse der Dominanz eines politischen Zentrums („checks and balances“) und schafft eine zusätzliche, bürgernahe Ebene der politischen Beteiligung. Regionale Autonomie mag das Aushandeln von Politik schwieriger oder langwieriger machen. Diese Art „politischer Kosten“ sind aber für ein Gemeinwesen von geringerer Bedeutung als die demokratisierende Wirkung des Föderalismus. Föderalismus ist aus dieser Perspektive weit mehr als eine Methode des Regierens, er ist dessen Grundlage. Föderalismusreform kann deshalb auch keine sich im Inkrementalismus verlierende Verwaltungsreform sein, sondern ist zwingend Staatsreform.

2. Zu den Reformvorschlägen der Bundesstaatskommission

2.1 *Worüber nicht geredet wurde*

Aus demokratietheoretischer Perspektive wurde die Föderalismusreform in Deutschland immer im Gleichklang von Länderneugliederung, Reform der Finanzverfassung und Reföderalisierung der Staatsausgaben diskutiert.⁷ Diese drei Aspekte einer Föderalismusreform stehen nicht willkürlich nebeneinander, sondern

⁶ Vgl. auch Roland Sturm: Bürgergesellschaft und Bundesstaat. Demokratietheoretische Begründung des Föderalismus und der Föderalismuskultur, Gütersloh/ Berlin 2004.

⁷ Im Überblick: Roland Sturm: Der Föderalismus im Wandel. Kontinuitätslinien und Reformbedarf, in: Eckhard Jesse/Konrad Löw (Hrsg.): 50 Jahre Bundesrepublik Deutschland, Berlin 1999, S. 81-99. Vgl. auch den Reformvorschlag der Konrad-Adenauer-Stiftung: Udo Margedant/ Johannes von Thadden: Mehr Effizienz und Transparenz im föderalen Staat. Ein Konzept zur Föderalismusreform in zwei Stufen, St. Augustin 2003.

sind inhaltlich miteinander verbunden. Ein Verzicht auf eines dieser Elemente reduziert die Wirkungsmöglichkeiten der verbliebenen. Bundestag und Bundesrat wollten eine solche grundsätzliche Reformdebatte nicht, so dass die Bundesstaatskommission aus der Sicht dieser weiteren Reformperspektive schon von Beginn an gescheitert war. Länderneugliederung und Finanzverfassung, allerdings mit Ausnahme von Gemeinschaftsaufgaben und Mischfinanzierung und einigen Fragen der Steuerkompetenzen und der Steuererhebung (hinzu kam später noch die Hauptstadtfinanzierung und die Garantie des Solidarpakt II), waren von Reformüberlegungen ausgeschlossen.

Länderneugliederung ist kein Wert an sich, sondern nur ein Hinweis darauf, dass eine Reihe von Ländern aus eigener Kraft auch im Westen Deutschlands und trotz zusätzlicher Bundesergänzungszuweisungen nicht lebensfähig sind. Darüber ist sicherlich noch immer zu reden, und die finanzielle Situation Bremens und des Saarlands, wie auch die Klage Berlins vor dem Bundesverfassungsgericht, wird die Politik ebenso weiter zu Reaktionen zwingen wie die Haushaltssituation der ostdeutschen Länder. Nur, in der Bundesstaatskommission durften nicht alle Optionen betrachtet werden.

Mit der eingeschränkten Sicht auf die Finanzverfassung waren von vornherein alle Chancen vertan, eine echte Eigenverantwortung der Länder für die Bereitstellung der Ressourcen für ihre Ausgabenpolitik sowie die Transparenz der Finanzbeziehungen im Föderalismus herzustellen. Sicher ist richtig, dass der Länderfinanzausgleich bis 2019 festgeschrieben ist. Aber wieso hindert das Politiker daran, über diesen nachzudenken? Die Kritik an der Intransparenz und mangelnden Effizienz des Finanzausgleichs ist unter Finanzwissenschaftlern unstrittig und reicht vom Sachverständigenrat bis zur OECD. Sicher ist richtig, dass die finanzielle Situation der ostdeutschen Länder die Hilfe zur Selbsthilfe durch

Solidarität im Föderalismus erfordert, aber verbietet das die Suche nach Optimierungsstrategien? Die wirtschaftliche Entwicklung Ostdeutschlands ist - und da sind sich doch wohl alle politischen Lager einig - keineswegs so glänzend, dass sich eine solche Suche verbietet.

Vor allem aber: Wenn ernstgenommen wird, dass die Länderebene eine eigenständige Ebene demokratischer Repräsentation und Partizipation ist, so müsste auch der Bürger als Wähler und Steuerzahler ernstgenommen werden, was nichts anderes heißt, als diesem zu ermöglichen zu erkennen, wohin die ihm abverlangte Steuerlast geht und wofür sie verwendet wird. Das Herumflicken an einzelnen Aspekten der Finanzbeziehungen, wie das die Bundesstaatskommission tun wollte, hilft da nicht weiter, ja es besteht sogar die Gefahr, dass politische Kompromisse (siehe das Beispiel Reform des Länderfinanzausgleichs) eine für die Bürger noch undurchsichtigere Finanzverfassung produzieren.

2.2 Mitwirkungsrechte des Bundesrates

Der elegante Weg zur „Entblockierung“ von Gesetzesvorhaben im Bundesrat ist die konsequente Entflechtung der Aufgaben und Einnahmen von Bund und Ländern. Dies ließ sich selbstverständlich auch demokratietheoretisch begründen mit der dadurch gewonnenen Transparenz politischer Entscheidungsprozesse und dem Bedeutungsgewinn sowohl für die Landesparlamente als auch der Wahlentscheidung bei Landtagswahlen.

Die Politikentflechtung hätte von der Bundesstaatskommission zu einem eindeutigen Maßstab für Reformerfolge gemacht werden können, auch um die vorhersehbaren Argumente der Fachbruderschaften abzuwehren, dass Entflechtung im Prinzip ja richtig sei, aber sich leider gerade in ihrem Fachgebiet als nicht praktikabel, politisch nicht sinnvoll oder gar kontraproduktiv erweise. Lässt man sich auf solche Diskussionen ein, bringt man neue Maßstäbe

ins Spiel, die eng mit der Logik einzelner Politikfelder (z. B. wohlfahrtsstaatliche Umverteilung, Verwaltungstraditionen etc.) verbunden sind. Zwischen unterschiedlichen Maßstäben gibt es aber keine Kompromisse. Wer hinsichtlich seiner Intentionen bei der Föderalismusreform nicht auf festem Grund steht, muss letztendlich den Fachpolitikern folgen, also Verflechtung weiterhin befürworten.

Die Bundesstaatskommission hat versucht, einen „unpolitischen“ Ausweg für die Politikentflechtung dadurch zu finden, dass von ihr die Reform des Artikels 84 in den Vordergrund gestellt wurde. Hier wurde hinsichtlich der Trennung von Verwaltungskompetenzen und materieller Politik in der Tat ein Fortschritt erzielt. Der Öffentlichkeit wurde vermittelt, die Reform des Artikels 84 GG führe zu einer Reduktion der Zustimmungstatbestände von bisher ca. 60 Prozent bei Bundesgesetzen auf ca. 35-40 Prozent. Allerdings soll ein neuer Artikel 104a Abs. 3 a GG die Zustimmung des Bundesrates absichern, wenn Bundesgesetze Pflichten der Länder zur Erbringung von Geldleistungen oder geldwerten Sachleistungen gegenüber Dritten begründen. Wozu dies führt, ist zumindest offen und damit zusammenhängend auch die Prognose zur Reduzierung des Umfangs der Mitwirkungsrechte des Bundesrates.

Die Quantität von Zustimmungstatbeständen war aber noch nie das Problem bei Bundesratsblockaden. Blockiert wurden immer wichtige (!) Vorhaben von Regierungen durch die Opposition, nicht beliebig alle. In diese Richtung hätten Reformen und eventuelle Erfolgsmeldungen zielen müssen. Die Blockade einer Steuerreform nach dem strategischen Vorbild der SPD-Mehrheit im Bundesrat 1998 bliebe aber nach dem Verhandlungsergebnis der Bundesstaatskommission weiterhin möglich, um nur stellvertretend ein „wichtiges“ Vorhaben für die Regierungspolitik jeglicher Couleur zu nennen.

Wenn schon der Bundesrat als Institution von den politisch Verantwortlichen zu einem „Problem“ gemacht wird, hätte es logischerweise Reformvorschlägen bedurft, die sich direkt mit dem Entscheidungsverfahren im Bundesrat beschäftigen. „Blockaden“ des Bundesrates, die politisch nicht beseitigt werden können und der die Bundesstaatskommission nun mit Mitteln der Verfassungsreform beizukommen versuchte, sind Ausdruck des Parteienstaats, der sich – und das ist nicht abwertend gemeint – aller verfügbaren Mittel im politischen Wettbewerb bedient. Vielleicht wäre es sinnvoll gewesen, diese unbestreitbare Realität zu akzeptieren und ihr Rechnung zu tragen. Möglich wäre beispielsweise gewesen, nicht auf der einheitlichen Stimmabgabe nach Artikel 51 Abs. 3 GG zu beharren. Zumindest würde die Einführung der „Koalitionsstimmgebung“ verhindern, dass eine bedeutende Zahl von Ländern zur Stimmenthaltung und damit faktisch zu Nein-Stimmen gezwungen würden.

Für die Bewertung der Vorschläge der Föderalismuskommission ist aber nicht entscheidend, ob eine Mehrheit für dieses Detail zu finden ist. Entscheidend ist vielmehr die Inkonsequenz der Reformvorschläge, die weder den Bundesrat ausreichend durch Entflechtung entlasten, noch diesem Versagen Rechnung tragen und ihn dann wenigstens prozedural besser in die Lage versetzen, mit der verbleibenden Verflechtung fertig zu werden.

2.3 Reform der Gesetzgebungskompetenzen, Mischfinanzierung, „Steuerautonomie“ und Europatauglichkeit

Der Vorschlag zur Entflechtung von Kompetenzen blieb halbherzig, nicht nur im Bereich der Gesetzgebungskompetenzen, sondern auch hinsichtlich der Regelungen zur Mischfinanzierung und der Steuerkompetenzen. Nicht die Entflechtung war der Maßstab für das Handeln der Beteiligten, sondern der mögliche politische

Kompromiss zwischen allen Beteiligten. Die Wirkungen einer Staatsreform (lebendiger Föderalismus) werden zwar erwartet, es ist aber allenfalls eine Bereitschaft zur Reorganisation von Teilbereichen politischen Entscheidens bei Beibehaltung entscheidender Verflechtungstatbestände zu finden, die weit entfernt davon sind, die sonst so wortreich beklagte Politikverflechtung abzuschaffen.

Keine Einigung ließ sich bei den Feldern Hochschulrecht und Bildungsplanung, Umweltraahmenrecht, Kompetenzen des BKA bei der Terrorismusbekämpfung und der Kompetenz für Katastrophen- und Zivilschutz erzielen. Es bliebe hier also beim Status quo. Der Katalog der konkurrierenden Gesetzgebung (Artikel 74 GG) wird kaum kürzer. Wenn die Aussetzung der Erforderlichkeitsklausel für 15 Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung ein Trick sein soll, diese Bereiche der Gesetzgebung de facto zur Länderdomäne zu machen, so stellt sich die Frage, weshalb sie überhaupt noch in Artikel 74 GG auftauchen.

Die Rahmengesetzgebung wird zwar durch die Verschiebung der Regelungen zum öffentlichen Dienst der Länder in die konkurrierende und des Melde- und Ausweiswesens sowie des Schutzes deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland in die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes entlastet, aber sie bleibt für die besonders strittigen Fragen des Umweltrechts und der Hochschulpolitik erhalten. Nun galt gerade das Institut der Rahmengesetzgebung den Föderalismusreformern bis hin zum früheren Bundespräsidenten Johannes Rau als besonders anrüchiges Instrument des Bundes zur Regelung von Länderangelegenheiten durch die Hintertür. Und es bedurfte schon zwei Mal des Bundesverfassungsgerichts, um im Hochschulbereich den Bund auf seine Grenzen aufmerksam zu machen. Zudem gibt es das reiche Feld der parallelen Erfahrungen mit der Überregelung durch EU-Richtlinien. Warum gelang es trotzdem nicht, auf das Institut der Rahmengesetzgebung insgesamt zu verzichten?

Die gleiche Frage, warum diese Art der Gesetzgebung, trotz heftiger Kritik im Vorfeld überlebte, ist an die Gemeinschaftsaufgaben zu richten. In der wissenschaftlichen Diskussion gelten sie quasi als „Kern“ dessen, was (mit allen negativen Konnotationen) unter Politikverflechtung verstanden wird. Die Bundesstaatskommission scheint gerade einmal bereit gewesen zu sein, hier auf den Hochschulbau als Gemeinschaftsaufgabe zu verzichten.

Bei der Neuregelung der Finanzhilfen nach Art. 104a GG wäre die nun vorgesehene Begrenzung auf Vorhaben, die nicht Gegenstand der ausschließlichen Gesetzgebung der Länder sind, eine sinnvolle Beschränkung der Einflussnahme des Bundes, wenn – was allerdings nicht der Fall ist – die ausschließliche Gesetzgebung der Länder deutlich ausgebaut worden wäre. So aber bleibt es bei dem „goldenen Zügel“ des Bundes. Absolut unsinnig scheint es, für die Bereiche Hochschulbau, Verbesserung der Verkehrsverhältnisse der Gemeinden und Förderung des Wohnungsbaus, die nun ausschließliche Länderaufgaben werden, einen neuen Verhandlungsmechanismus (mit Zustimmungserfordernis des Bundesrates!) zu schaffen. Hier rächt sich erneut, dass die Kommission nicht fähig war, den Föderalismus insgesamt „zu denken“, denn der naheliegende und dauerhafte und auch ohne weitere Verhandlungen gangbare Weg wäre der über Korrekturen bei den Steuereinnahmen der Länder gewesen. Stattdessen wird eine temporäre Lösung vorgeschlagen, die neue Gelegenheit für eine Blockade durch den Bundesrat schafft.

Hinsichtlich der Entflechtung des Steuersystems bewegte sich die Kommission im Bereich des Marginalen. Sie diskutierte den Steuertausch zwischen Versicherungsteuer (Bund) und KfZ-Steuer (Länder) – und auch dies noch unter dem Vorbehalt einer späteren Überprüfung. Von erhöhter „Steuerautonomie“, etwa durch regionale Variation der Einkommen- oder Körperschaftsteuer, die im Vorfeld und auch unter Verweis auf das schweizeri-

sche, amerikanische oder kanadische Beispiel diskutiert wurden, war nichts mehr zu lesen.

Noch dürftiger als zur Steuerentflechtung fallen die Ergebnisse der Bundesstaatskommission für die Verbesserung der Europa-tauglichkeit des deutschen Föderalismus aus. Die Passagen des Kommissionsvorschlags zum Nationalen Stabilitätspakt, die die Last der Strafzahlungen für Bund und Länder bei Verletzung der Defizitkriterien des europäischen Stabilitäts- und Wachstumspaktes regeln, gehören angesichts der faktischen Aushöhlung des Paktes durch die europäischen Staats- und Regierungschefs inzwischen in den Bereich der Verfassungssyrik. Hier werden Konsequenzen für einen Fall geregelt, der wohl nicht mehr eintreffen wird. Die zwei Kernfragen der Europatauglichkeit, nämlich die Frage der Haftung bei Nichtumsetzung von EU-Richtlinien und Verordnungen in nationales Recht sowie die Frage der Mitwirkung der Länder in Europaangelegenheiten wurden ausgeklammert. Hier bietet die Bundesstaatskommission den Status quo an, der allerdings – wie wohl unbestritten ist – nicht funktioniert.

3. Fazit

Eine letztentscheidende Instanz der Politikwissenschaft in Sachen Föderalismus gibt es selbstverständlich nicht. Wichtig ist, dass Kommentatoren aus der Disziplin ihre Beurteilungsmaßstäbe offen legen. Für die obige Diskussion wurde ein Föderalismusverständnis als Referenzrahmen gewählt, das – wie ausgeführt – sich demokratietheoretisch begründet. Aus dieser Perspektive ist der Föderalismus Ausdruck der vertikalen Gewaltenteilung, also mehr als ein Verfahren, das beliebig manipuliert werden kann, um zeitlich und politisch zufällige machtpolitisch abgestimmte Kompromisse zu legitimieren. Anders als solche Kompromisse hat das Prinzip der vertikalen Gewaltenteilung kein „Verfallsdatum“ und

ändert auch seine Attraktivität nicht mit dem Auftauchen oder Verschwinden elektoraler Vorteile.

Aus dieser Föderalismussicht kann das Fazit knapp ausfallen: Der erzielte Verhandlungskompromiss ist keine Staatsreform. Er stellt den deutschen Föderalismus nicht auf eine neue Grundlage. Leider ist er aber auch nicht einmal ein bedeutender inkrementaler Fortschritt. Dazu ist er zu halbherzig, zu widersprüchlich und im Ergebnis für die Bürgerinnen und Bürger zu intransparent. Schlimmer noch: Er klammert wichtige Entscheidungsfelder einfach aus und belässt es beim Status quo. Dem Vorentwurf für den Vorschlag der Vorsitzenden der Bundesstaatskommission vom 13. Dezember 2004 ist in jeder Hinsicht anzumerken, dass es ihm an der wichtigsten Voraussetzung für politische Reformarbeit fehlt, an einer klaren Zielsetzung, die die Grundlage dafür bilden könnte, Einzelentscheidungen aus der Beliebigkeit der Kompromissfindung herauszunehmen und sie einer – möglichst durch eine Vorstellung der democratesichernden Rolle des Föderalismus – angeleiteten Gesamtkonzeption zuzuordnen.⁸ Was kompliziert klingen mag, kann auch ganz einfach gesagt werden. Es hätte der Sache schon geholfen, jede Entscheidung schlicht daran zu messen, ob sie einer Entflechtung der Kompetenzen von Bund und Ländern dient. Dies ist der entscheidende Zugang zu allen Fragen der demokratischen Verantwortung und der Transparenz für die Bürgerinnen und Bürger. Im Kern geht es hier um eine Selbstverständlichkeit. Deshalb nur zur Erinnerung: In einer Demokratie sollten Verfassungsänderungen – wie die Reform des Föderalis-

⁸ Roland Sturm: Föderalismusreform - eine Bilanz der Zwischenbilanz, in: Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Bundesstaatskommission, Sankt Augustin 2004, S. 85-98.

mus – in erster Linie den Staatsbürgern und Steuerzahlern erklärt werden können.⁹

⁹ Vgl. auch Udo Margedant: Ein bürgerfernes Machtspiel ohne Gewinner, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ)* 13-14/ 2005, S. 20-26, hier S. 26.

Zukunftsperspektiven des Föderalismus aus der Sicht des Verfassungsrechts

Michael Brenner

1. Einleitung

Obgleich ein ausgeprägtes Kontinuum verfassungsstaatlicher Einheit Deutschlands darstellend,¹ befindet sich der Föderalismus in Deutschland in der Krise. Es ist just dieses überkommene politische Formprinzip des deutschen Bundesstaates, das sich als Anerkennung politischer und kultureller Verschiedenartigkeit begreifen lässt, welche sich in Gliedstaaten eines verfassungsrechtlich und im völkerrechtlichen Verkehr die nationale Einheit darstellenden Staates verkörpert,² das unter den Bedingungen moderner wirtschafts- und sozialgestaltender, in den europäischen Integrationsprozess eingebundener und zudem in immer stärkerem Maße den Anforderungen der Globalisierung unterworfenen Staatlichkeit zunehmend an seine Grenzen stößt. Es ist das den Kern des föderalistischen Prinzips ausmachende Zusammenwirken der Glieder des Bundes in der verbindenden Einheit des Gesamtstaates, das immer häufiger als schwerfällig, wettbewerbshemmend,

¹ Hierzu Matthias Jestaedt: Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl., Heidelberg 2004, § 29, Rdn. 2. ff. mit ausführlichen Nachweisen; Peter Badura: Staatsrecht, 3. Aufl., München 2003, Rdn. D. 69.

² Peter Badura: Staatsrecht, 3. Aufl., 2003, Rdn. D 69; K.-P. Sommermann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.): Grundgesetz, Bd. 2, 4. Aufl., 2000, Art. 20 Abs. 1, Rdn. 24.

zeitaufwendig und damit als modernisierungsbedürftig angesehen wird.³

In der Konsequenz dieser – neben der Rechtswissenschaft schließlich auch von der Politik aufgegriffenen – Erkenntnis lag es, dass der am 16. Oktober 2003 vom Deutschen Bundestag⁴ und am 17. Oktober 2003 vom Bundesrat⁵ eingesetzten Gemeinsamen Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung die Aufgabe aufgegeben war, Vorschläge zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung der Bundesrepublik mit dem Ziel zu erarbeiten, die Handlungs- und Entscheidungsfähigkeit von Bund und Ländern zu verbessern, die politischen Verantwortlichkeiten deutlicher zuzuordnen sowie die Zweckmäßigkeit und Effizienz der Aufgabenerfüllung zu steigern. In diesem Zusammenhang sollte die Kommission insbesondere die Zuordnung von Gesetzgebungszuständigkeiten auf Bund und Länder, die Zuständigkeiten und Mitwirkungsrechte der Länder in der Bundesgesetzgebung und die Finanzbeziehungen (insbesondere Gemeinschaftsaufgaben und Mischfinanzierungen) zwischen Bund und Ländern überprüfen.⁶

Bekanntlich ist es der Kommission, die unter dem gleichberechtigten Vorsitz des Abgeordneten Franz Müntefering und des Bayerischen Ministerpräsidenten Edmund Stoiber stand, bis zu

³ Ausführlich zur Problematik etwa Peter M. Huber, *Deutschland in der Föderalismusfrage?*, Heidelberg 2003.

⁴ BT-Drucks. 15/1685.

⁵ BR-Drucks. 750/03 (Beschluss).

⁶ Hierzu etwa Michael Borchard/Udo Margedant, *Die Bundesstaatskommission im Umfeld der Reformdiskussion*, in: dies. (Hrsg.): *Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission*, *Zukunftsforum Politik* Nr. 61, hrsg. von der Konrad-Adenauer-Stiftung, St. Augustin 2004, S. 9.

ihrer abschließenden Sitzung am 17. Dezember 2004 nicht gelungen, sich auf ein gemeinsames Reformkonzept zu einigen. Ungeachtet dessen hat die Kommission tiefeschürfende und weiterführende Arbeit geleistet⁷ und der Reformdiskussion für die Zukunft sicherlich maßgebliche Impulse vermittelt. Aus diesem Grund bleibt zu hoffen, dass es jedenfalls in der mit dem Zusammentritt des 16. Deutschen Bundestages am 18. Oktober 2005 begonnenen Legislaturperiode gelingen möge, die Reform des Föderalismus erneut anzupacken – und dieses Mal dann mit durchschlagendem Erfolg.

2. Bestandsaufnahme: Die Reformbedürftigkeit des Föderalismus

Dass das im deutschen Bundesstaat in konkreter, historisch gewachsener Form zutage tretende föderalistische Prinzip einer Neujustierung bedarf, ist seit langem allgemeine Erkenntnis und in dieser pauschalen Form auch unbestritten.⁸ So wird gemeinhin als ein wesentliches Hemmnis für die Schwerfälligkeit und partielle Handlungsunfähigkeit der föderalistisch ausgerichteten Bundesrepublik der hohe Anteil der zustimmungspflichtigen Bundesgesetze gesehen. Ging der Verfassungsgeber in den Jahren 1948/49 noch davon aus, dass etwa 10 Prozent der vom Bundestag verabschiedeten Gesetze der Zustimmung des Bundesrates unterworfen sein würden, so liegt dieser Anteil heute bei über 60

⁷ Vgl. Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, in: Zur Sache 1/2005, 2005.

⁸ Hierzu etwa Ferdinand Kirchhof: Klarere Verantwortungsteilung von Bund, Ländern und Kommunen?, Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl) 2004, S. 977 ff.; H. Wilms: Überlegungen zur Reform des Föderalismus in Deutschland, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2003, S. 86 ff.

Prozent – mit allen sich hieraus ergebenden parteipolitischen, verfahrensrechtlichen und zeitlichen Konsequenzen.

Daneben sind es aber auch der unterschiedliche Zuschnitt und die stark voneinander abweichende Größe der Bundesländer, die wirtschaftlich unterschiedlich leistungsfähige Räume zur Folge hatten,⁹ der hierdurch bedingte, zwischenzeitlich überaus differenziert ausgestaltete Finanzausgleich, die Komplexität der Finanzverfassung einschließlich des Bereiches der Mischfinanzierung mit der überaus komplizierten finanziellen Verflechtung von Bund und Ländern und auch die dem Bund gegenüber den Ländern im Ergebnis erhebliche Gestaltungs- und Einwirkungsmöglichkeiten einräumende Ausgestaltung der Gesetzgebungskompetenzen, die dazu geführt haben, dass das föderalistische Prinzip vielfach als ein lähmendes, Fortschritt hemmendes und in verfassungsrechtlich verdichteter Weise der organisierten Verantwortungslosigkeit Vorschub leistendes Prinzip begriffen wird.

Dabei mag offen bleiben, wer von dieser organisierten Verantwortungslosigkeit mehr profitiert und wer mehr unter ihr leidet, der Bund oder die Länder. Während nämlich die Länder fraglos in ihrer Selbstbestimmung durch ein bundesrechtlich vorgegebenes, enges Korsett eingeschränkt sind, kommen ihnen auf der anderen Seite über den Bundesrat erhebliche Mitsprache- und Mitwirkungsrechte zu, die in der Vergangenheit gelegentlich in einer Art und Weise ausgeübt wurden, die dem Bundesrat den Vorwurf eingebracht haben, überfällige Reformen im Bund zu verhindern und eine Blockadepolitik zu betreiben. Im Ergebnis jedenfalls hat diese verfassungsrechtlich vorgegebene Ausformung des Zusammenwirkens von Zentralstaat und Gliedstaaten und damit die Machtverschränkung zwischen Bund und Ländern dazu geführt,

⁹ Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 988 ff.

dass, wie es der bayerische Ministerpräsident Edmund Stoiber in der konstituierenden Sitzung der Föderalismuskommission ausgedrückt hat, die bundesstaatliche Ordnung viel von ihrer ursprünglichen Vitalität und Flexibilität verloren hat;¹⁰ und dies dürfte noch gelinde ausgedrückt sein.

Angesichts dieser Vorgaben zielen die auf eine zeitgemäße und moderne Ausformung des föderalistischen Prinzips gerichteten Bestrebungen, die den Bundesstaat wieder in Form bringen und für die Herausforderungen der Zukunft wappnen sollen, mit einer gewissen Berechtigung darauf, die Zahl der durch den Bundesrat zustimmungspflichtigen Gesetze – und damit „Blockademöglichkeiten“ der Länder – nicht zuletzt zum Zwecke der Beschleunigung von Entscheidungsprozessen deutlich zu reduzieren, im Gegenzug dazu den Ländern wieder mehr Gestaltungsspielräume zu gewähren und zudem die allseits als unglücklich empfundenen Gemeinschaftsaufgaben sowie die sich hieraus ergebende Mischfinanzierung bestimmter ausgewählter Projekte durch Bund und Länder wieder stärker auseinander zu führen.

Doch sei jenseits allen seinen Grund in verfassungsrechtlichen Vorgaben findenden bundesstaatlichen Immobilitätspotentials auch darauf hingewiesen, dass die namentlich von Seiten der Bundesländer geäußerte Furcht vor der Herausbildung eines – faktisch wohl ohnehin schon bestehenden – unitarischen Bundesstaats,¹¹ so berechtigt sie auch sein mag, dadurch eine reale und bedrohliche Ergänzung erfährt, dass durch Mustergesetze, durch Fachministerkonferenzen, durch Staatsverträge und Verwaltungsabkommen wie auch durch politische Absprachen eine politische Selbstbeschränkung der Bundesländer bewirkt wird, die letztlich

¹⁰ Vgl. FAZ Nr. 260 vom 8. November 2003, S. 5: „Föderalismuskommission beginnt Arbeit“.

¹¹ Vgl. Konrad Hesse: Der unitarische Bundesstaat, Karlsruhe 1962.

dazu führt, dass der Trend zur Aushöhlung von deren Eigenständigkeit noch weiter befördert wird.¹² Mit anderen Worten trifft die Bundesländer zu einem gewissen Teil auch selbst Schuld daran, dass sie zunehmend Opfer einer Kompetenzausdünnung und letztlich Entmachtung werden. Der vielfach beklagte Trend hin zum Vollzugs- oder Exekutivföderalismus, der zum Ausdruck bringen will, dass die Länder gerade auch im Angesicht der Europäisierung¹³ in immer stärkerem Maße zu Vollzugsorganen des Bundes degradiert werden, wird daher in seiner Tendenz noch dadurch verstärkt, dass die Länder ihnen zukommende Freiräume weitgehend ungenutzt lassen und sich auf eine mehr oder weniger einheitliche Linie verständigen, die zu einer selbst bewirkten kompetenzreduzierenden Unitarisierung führt. Wenn daher von einer Auszehrung der Länderkompetenzen als einer Fehlentwicklung des Föderalismus in der Bundesrepublik Deutschland die Rede ist, müssen sich die Länder durchaus auch selbst(kritisch) am eigenen Revers fassen lassen.

3. Eckpunkte einer Reform des Föderalismus

Das Anliegen der Föderalismuskommission, die bundesstaatliche Ordnung neu und vor allem effizienter zu gestalten und damit den deutschen Bundesstaat gewissermaßen in Form zu bringen für die Herausforderungen der Zukunft, berücksichtigte diese sämtlichen, die politische Diskussion seit geraumer Zeit bestimmenden Problemfelder. Daher waren für die Arbeit der Föderalismuskommission auch im wesentlichen vier Reformfelder von Bedeutung.

¹² Michael Brenner: Der unitarische Bundesstaat in der Europäischen Union, in: Die öffentliche Verwaltung (DÖV) 1992, S. 903/906 f.

¹³ K.-P. Sommermann: in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.): Grundgesetz, Bd. 2, 4. Aufl., 2000, Art. 20 Abs. 1, Rdn. 32.

3.1 Die Mitwirkungsrechte der Länder

Zunächst beschäftigte sich die Kommission ausführlich mit der Reichweite der Einwirkungsrechte des Bundes im Zusammenhang mit der Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder als deren eigene Angelegenheit. Nach der derzeit geltenden Ausgestaltung des Art 84 Abs. 1 GG regeln die Länder im Falle des landeseigenen Vollzugs die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren, soweit nicht Bundesgesetze mit Zustimmung des Bundesrates etwas anderes bestimmen. Insbesondere dem zweiten Halbsatz der Bestimmung ist es geschuldet, dass eine erhebliche Zahl von Bundesgesetzen – geschätzt werden über 60 Prozent – der Zustimmung des Bundesrates unterfällt, da diese Bundesgesetze Regelungen über die Organisation und das Verfahren der Landesverwaltung enthalten. Vor diesem Hintergrund vermag es nicht zu verwundern, dass die Kommission Überlegungen anstellte, durch eine Änderung des Art. 84 Abs. 1 GG eine Entflechtung der Verwaltungsräume von Bund und Ländern zu erreichen.

In seinem Kern ging das auf diese Thematik bezogene Reformanliegen der Kommission letztlich dahin,¹⁴ den Ländern im Zusammenhang mit der Ausführung der Bundesgesetze als eigene Angelegenheit auch weiterhin die Einrichtung der Behörden und die Regelung des Verwaltungsverfahrens zuzugestehen. Sollten indes Bundesgesetze etwas anderes bestimmen, so sollten die Länder hiervon abweichende Regelungen treffen können; ihnen sollte mithin eine von der Bundesgesetzgebung abweichende Befugnis zur Ausgestaltung des Verwaltungsverfahrens- und Orga-

¹⁴ Vgl. hierzu den Vorschlag der Vorsitzenden vom 13. Dezember 2004, in: Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 79 f.

nisationsrechts zukommen, wodurch ihnen ein Zugriffsrecht eingeräumt würde.¹⁵ Ungeachtet dessen sollte dem Bund in Ausnahmefällen wegen eines besonderen Bedürfnisses nach bundeseinheitlicher Regelung die Befugnis zukommen, das Verwaltungsverfahren auch ohne Abweichungsmöglichkeit für die Länder zu regeln, freilich nur mit Zustimmung des Bundesrates. Mit dieser Option wäre dann die Konsequenz verbunden gewesen, dass der Bund künftig ganz auf Regelungen zur Behördenorganisation verzichtet hätte.

Der Vorteil einer solchen Regelung bestünde darin, zukünftig eine Entzerrung von Bundes- und Landeszuständigkeiten im Bereich des landeseigenen Vollzuges herbeizuführen und damit auch so mancher politischen Blockademöglichkeit einen Riegel vorzuschieben. Freilich wäre dies nur zu haben gewesen zum Preis eines möglichen Auseinanderfallens des Verwaltungsvollzuges in verschiedenen Bundesländern; eine sogenannte Standardsicherung durch Verfahrensrecht wäre damit kaum zu erreichen gewesen. Doch überwögen letztlich die Vorteile, könnte mit einer solchen Ausgestaltung doch erreicht werden, dass die Zahl der zustimmungspflichtigen Gesetze auf ein überschaubares Maß zurückgedrängt würde; gleichzeitig würde damit ein als Bastion der Krise des Föderalismus empfundenes Relikt in einer Art und Weise modifiziert werden, die sowohl den Interessen des Zentralstaats als auch denen der Bundesländer Rechnung trüge.

¹⁵ Zum Zugriffsrecht der Länder näher Hans-Jörg Dietsche/Sven Hinterseh: „Landesrecht bricht Bundesrecht?“. Zum Stand der Diskussion über ein sogenanntes Zugriffsrecht der Länder bei der Gesetzgebung des Bundes, in: Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission, Zukunftsforum Politik Nr. 61, hrsg. von der Konrad-Adenauer-Stiftung, 2004, S. 19 ff.

3.2 Die Reform der Gesetzgebungskompetenzen

Weiterer Kritikpunkt an der derzeitigen Ausformung des Föderalismus in Deutschland war und ist die Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern, und dies mit Recht, sorgt doch diese Aufteilung immer wieder für gesetzgeberischen Stillstand und damit, zumindest partiell, auch für gesetzgeberische Ineffizienz, wie etwa der Streit um die Gesetzgebungszuständigkeit im Bereich der Staatshaftung in der Vergangenheit gezeigt hat.¹⁶

Nicht zu erstaunen vermag es vor diesem Hintergrund, dass sich die Föderalismuskommission ausführlich mit einem Neuzuschnitt der Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Ländern beschäftigt hat, und zwar im Zusammenhang mit der ausschließlichen, der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung des Bundes.¹⁷ Dabei lässt es sich als ein vorrangiges – und unterstützungswürdiges – Anliegen der Kommission begreifen, die Regelungszuständigkeiten von Bund und Ländern stärker als bisher voneinander zu trennen und insbesondere diejenigen Bereiche, die Bund und

¹⁶ Vgl. hierzu das Staatshaftungsgesetz des Bundes aus dem Jahr 1981 mangels tragfähiger kompetenzrechtlicher Grundlage für nichtig erklärende Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 61, S. 149), in dessen Konsequenz der verfassungsändernde Gesetzgeber schließlich im Jahr 1994 durch das 42. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG änderte (BGBl. I S. 3146). Näher zur Problematik Fritz Ossenbühl, Staatshaftungsrecht, 4. Aufl., München 1991, §§ 58 ff.

¹⁷ Vgl. Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 141 ff., 291 ff., 430 ff., 957 ff. Ausführlich auch Markus Möstl: Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern, Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2003, S. 297 ff. Siehe zudem Brigitte Zypries: Reform der bundesstaatlichen Ordnung im Bereich der Gesetzgebung, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2003, S. 265 ff.

Länder nach derzeit geltender Rechtslage nur gemeinsam oder mit Blick aufeinander regeln können, in der Weise zu gestalten, dass diese entweder der Gesetzgebungszuständigkeit der Länder zugewiesen werden oder aber, insbesondere in den Fällen, in denen die Länder mit der Wahrnehmung solcher Aufgaben überfordert wären, dem Bund zur alleinigen Wahrnehmung.

Blickt man vor dem Hintergrund dieser durchaus sinnvollen Leitlinie – die die Beseitigung so manchen Hemmnisses im legislativen Bund-Länder-Gebälk zur Folge haben könnte – in die Beratungen der Föderalismuskommission, so lassen die dort gefundenen vorläufigen Ergebnisse im Hinblick auf eine mögliche Wiederaufnahme der Reform des Föderalismus durchaus hoffen. Doch spricht auch aus systematischen Gründen, namentlich mit Blick auf die Erfordernisse der Verwaltungspraxis im Bundesstaat, vieles dafür, beispielsweise die Bereiche des Melde- und Ausweiswesens, des Schutzes deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland, des Waffen- und Sprengstoffrechts, die Kriegsopferversorgung und das Atomrecht in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes zu überführen.¹⁸ In diesen Bereichen den Ländern in Zukunft noch eine Zuständigkeit zusprechen zu wollen, ginge wohl weit an der Realität wie an den faktischen Notwendigkeiten vorbei.

Im Gegenzug mag darüber nachgedacht werden, ob nicht in anderen Bereichen eine vollständige Zuständigkeitsverlagerung auf die Bundesländer Platz greifen sollte, um auf diese Weise nicht nur Raum zu bieten für einen Wettbewerbsföderalismus, sondern auch, um das föderalistische Prinzip wieder stärker mit Leben zu erfüllen und die Bundesländer zumindest in den Bereichen nicht

¹⁸ Siehe Edzard Schmidt-Jortzig: Die Entflechtung von Verantwortlichkeiten im Beziehungsgefüge des deutschen Bundesstaates, in: Hans-Joachim Blanke (Hrsg.): Zustand und Perspektiven des deutschen Bundesstaates, 2005, S. 57/59 ff.

über einen Leisten zu schlagen, wo dies aus Gründen zentralstaatlicher Raison nicht geboten ist. Ein Beispiel hierfür wäre etwa das Notariatswesen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG). Doch wird sich eine solche Rückverlagerung in die Sphäre der Länder stets die Maxime zu vergegenwärtigen haben, dass eine unter dem Banner des Föderalismus betriebene Kleinstaaterei keinen Sinn machen würde und sich gleichfalls als ein Hemmnis im europäisch integrierten Bundesstaat darstellen könnte. Unter diesem Blickwinkel mag daher durchaus fraglich erscheinen, ob etwa die Rückverlagerung der Regelungszuständigkeit für die Rechtsverhältnisse der Presse in die Sphäre der Bundesländer eine sinnvolle Entscheidung wäre.

Ohne Zweifel ist im Hinblick auf die Neuverteilung der Gesetzgebungskompetenzen aber auch die Frage von Bedeutung, ob die Rahmenkompetenz des Bundes nach Art. 75 GG abgeschafft werden sollte. Ungeachtet der Tatsache, dass sich der Bund stets nur schwer bändigen ließ, wenn es darum ging, lediglich einen „Rahmen“ festzulegen, dürften die in Art. 75 Abs. 1 GG enthaltenen Materien vielfach ein Hort von Verantwortungsvermischung und damit Verantwortungsverdunkelung sein, und zudem für eine Vereinheitlichung sorgen, die eigentlich nicht gewünscht ist oder dann – insoweit ehrlicher – bei der konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis besser aufgehoben wäre. Daher wird die – in der Föderalismuskommission durchaus umstrittene¹⁹ – Frage der Abschaffung des Art. 75 GG auch in Zukunft die Diskussion um die Reform des deutschen Bundesstaates ganz wesentlich mitbestimmen.

¹⁹ Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 141 ff.

3.3 Finanzbeziehungen

Weiteres maßgebliches Anliegen der Kommission war es, die Finanzverantwortung von Bund und Ländern wieder stärker auf die jeweilige Eigenständigkeit hin auszurichten und damit Verantwortung zu entflechten.²⁰ Grundsätzlich wird man in diesem Zusammenhang in Zukunft noch stärker darüber nachdenken können, ob nicht den Ländern die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, die ihnen nach Art. 106 Abs. 2 GG im Ertrag zufließenden Steuern selber zu regeln, um auf diese Weise die Eigenverantwortlichkeit der Länder in diesen Bereichen zu stärken. Und dabei mag durchaus über die Einräumung von Autonomie im Hinblick auf die „Bestimmung des Steuersatzes bei der Grunderwerbsteuer“, wie von der Föderalismuskommission vorgeschlagen, hinausgegangen werden.²¹ Aber auch die Entflechtung der Finanzverwaltungen von Bund und Ländern sowie eine Reform des Finanzausgleichs, die stärker, als dies bislang in der Praxis geschehen ist, die unterschiedliche Finanzkraft der Bundesländer als Faktum akzeptiert und die Solidarität finanziell besser gestellter Bundesländer gegenüber den finanziell schwächer gestellten insbesondere dann nicht überstrapaziert, wenn finanziell stärkere Länder ernsthafte Bemühungen zur Haushaltskonsolidierung unternehmen, die indes im Rahmen des Finanzausgleichs keine Berücksichtigung finden, wird zukünftig auf der Reformagenda des Föderalismus stehen müssen.

Des Weiteren ist mit dem Oberbegriff der Finanzbeziehungen aber auch der Komplex der sogenannten Gemeinschaftsaufgaben

²⁰ Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., 2005, S. 483 ff.

²¹ In diese Richtung etwa Edzard Schmidt-Jortzig: Reformbedürftigkeit des deutschen Föderalismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ), 13-14, 2005, S. 6-8.

angesprochen²² und damit die Verzahnung der Finanzierung bestimmter Aufgaben im Bundesstaat, die den Ländern in der Vergangenheit durchaus den Vorwurf eingebracht hat, sich vom Bund kaufen zu lassen. Die Regelung des Art. 91a GG, wonach im Zusammenhang mit dem Ausbau und Neubau von Hochschulen einschließlich der Hochschulkliniken, der Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur und der Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes die Hälfte der Ausgaben in jedem Land vom Bund getragen wird (Art. 91a Abs. 4 S. 1 GG), ebenso wie die des Art. 91b GG, wonach bei der Bildungsplanung und der Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung die Aufteilung der Kosten in einer Vereinbarung geregelt wird, holt den Bund im Hinblick auf die Wahrnehmung solcher Aufgaben ins Boot, die eindeutig Länderaufgaben sind. Auch wenn es für die Länder finanziell lukrativ erscheinen mag, sich die Wahrnehmung dieser – zugegebenermaßen teuren – Aufgaben zum Teil bezahlen zu lassen, so führt diese Verflechtung von Verantwortlichkeiten doch zu einem erheblichen Maß an Intransparenz und bürokratischem Aufwand, zum Teil wohl auch zu organisierter Verantwortungslosigkeit.²³

Auch in diesen Bereichen die originäre Zuständigkeit der Länder wieder stärker zu sichern und den Bund aus der Mitverantwortung für Aufgaben zu drängen, die nicht die seinen sind, wird daher ein

22 Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.), Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 483 ff.

23 Näher zur Problematik auch Fritz Ossenbühl: Föderalismus nach 40 Jahren Grundgesetz, in: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl) 1989, S. 1234 ff.; Edzard Schmidt-Jortzig: Herausforderungen für den Föderalismus in Deutschland, in: Die öffentliche Verwaltung (DÖV) 1998, S. 750 ff.

vorrangiges Anliegen jeglicher Föderalismusreform in der Zukunft sein müssen.²⁴

3.4 Der deutsche Bundesstaat in Europa

Schließlich wird ein maßgebliches Anliegen der Reform des Föderalismus darin liegen müssen, die Handlungsfähigkeit Deutschlands in seiner Einbettung in Europa auch in Zukunft zu sichern und dafür zu sorgen, dass durch den europäischen Integrationsprozess bedingte Entscheidungsprozesse durch den föderativen Zuschnitt Deutschlands nicht in einem Maße verkompliziert werden, dass die Handlungsfähigkeit Deutschlands auf der Strecke bleibt.²⁵ Im Prozess der europäischen Einigung kann sich das föderative Prinzip durchaus als Wettbewerbsnachteil und als politisches Handicap im Konzert der Mitgliedstaaten entpuppen, so dass dessen „Europatauglichkeit“ sicherzustellen ist.²⁶

Daher wird es im Zusammenhang mit einer Reform des deutschen Föderalismus zukünftig auch darum gehen, die Handlungsfähigkeit Deutschlands nach außen zu stärken und gleichzeitig die Vermittlungsprozesse im Innern zu effektuieren, um auf diese Weise den Ländern die Möglichkeit zu geben, sich rechtzeitig und

²⁴ Bewertung der insoweit von der Föderalismuskommission gefundenen Ergebnisse bei Gisela Färber/Nils Otter: Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13 – 14/2005, S. 33 ff.

²⁵ Hierzu Peter M. Huber: Klarere Verantwortungsteilung von Bund, Ländern und Kommunen? (Gutachten D für den 65. Deutschen Juristentag), in: Verhandlungen des 65. DJT, 2004, Bd. I, S. D 103. Näher zur Problematik auch Martin Große-Hüttmann: Wie europafähig ist der deutsche Föderalismus?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 13 – 14/2005, S. 27 ff.

²⁶ Hierzu Deutscher Bundestag/Bundesrat (Hrsg.): Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O., S. 153 ff.

umfassend auf aus Brüssel kommende Vorhaben einzustellen und nicht von diesen überrannt zu werden. Vor allem wird dabei sicherzustellen sein, dass die innerstaatliche Kompetenzverteilung erhalten und nicht von europarechtlichen Umsetzungsanforderungen an die Wand gespielt wird. Aus diesem Grund wird sich eine Reform hier in erster Linie mit Art. 23 GG auseinandersetzen haben. Dabei wird insbesondere sicherzustellen sein, dass der Bund europapolitisch hinreichend handlungsfähig bleibt und Mitwirkungsrechte der Länder nicht zu einer Lähmung der Stellung Deutschlands in der Europäischen Union führen.²⁷

4. Fazit

Das Scheitern der Föderalismuskommission bleibt hoffentlich nur ein vorläufiges Scheitern, steht doch außer Frage, dass der Föderalismus in Deutschland einer Frischzellenkur bedarf. Denn so sehr das föderalistische Prinzip Kennzeichen der Bundesrepublik Deutschland ist, so sehr muss es als verfassungsrechtliches Konstitutionsprinzip darauf bedacht sein, den Anforderungen und Herausforderungen der Zeit gerecht werden zu können. Ein verfassungsrechtliches Konstitutionsprinzip ist letztlich nur dann dauerhaft legitimiert, wenn es sich in der Lage zeigt, auf aktuelle Fragen eine Antwort geben zu können und Staat und Gesellschaft in die Zukunft leiten zu können. Wird es zeitgemäß interpretiert

²⁷ Hierzu bereits Michael Brenner: Das Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union, in: ThürVBl. 1993, S. 196 ff. Vgl. auch Anegret Eppler, Die Mitwirkungsrechte der Länder in Europaangelegenheiten, in: Michael Borchard/Udo Margedant (Hrsg.): Föderalismusreform – Vor der Reform ist nach der Reform? Eine erste Bilanz der Arbeit der Bundesstaatskommission, Zukunftsforum Politik Nr. 61, hrsg. von der Konrad-Adenauer-Stiftung, 2004, S. 57 ff.

und insbesondere modernisiert, so ist das föderalistische Prinzip hierzu ohne Zweifel in der Lage.

Die Neujustierung der Gesetzgebungs- kompetenzen

Max-Emanuel Geis/Daniel Krausnick

1. Scheitern als Chance?

Das (vorläufige) Scheitern der Föderalismusreform im Dezember 2004 hatte zunächst zu großer Enttäuschung geführt, glaubte man sich doch – abgesehen vom ewigen Zankapfel der Bildungs- und Hochschulpolitik – weitgehend einig in der Neuordnung.¹ So wurden etwa die unmittelbar darauf im Januar 2005 veranstalteten 44. Bitburger Gespräche, die den Schlussbericht der Bundesstaatskommission analysieren und bewerten sollten, zur Analyse des Scheiterns² umgewidmet. Dabei wurde von Verschwörungstheorien seitens der Ministerialbürokratien bis hin zur – eigentlich inkonsequenten – Unlust der Länder, das finanzverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip im Grundgesetz zu verankern, unterschiedliche Erklärungsversuche unternommen. Einigkeit bestand jedoch, dass ein neuer Reformanlauf unumgänglich sei; die Beibehaltung des Status quo würde zu viel wertvolle Energie ins Leere laufen lassen.

¹ Zu den einzelnen Problemfeldern vgl. statt vieler Herrmann-Josef Blanke/Wito Schwanengel (Hrsg.): *Zustand und Perspektiven des deutschen Bundesstaates*, Tübingen 2005. Den Grad der Annäherung dokumentiert der Vorentwurf für einen Vorschlag der Vorsitzenden der Bundesstaatskommission, Arbeitsunterlage 0104, abgedruckt ebd. S. 235 ff.

² Vgl. den Tagungsbericht von Stefan Brink: *Unreformierter Föderalismus*, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP)* 2005, S. 60-63; vgl. auch Hans-Günther Henneke (Hrsg.): *Föderalismusreform in Deutschland*, Stuttgart 2005.

Andererseits könnte man in der Zäsur auch die List der Vernunft erkennen. Ein gewichtiges Movens der Föderalismusreform war ja die Beseitigung der lähmenden Patt-Situation zwischen Bundestag und Bundesrat gewesen, die durch die gleich zweifache Antinomie – Bund kontra Länder einerseits, linke gegen rechte Kräfte andererseits – gekennzeichnet war. Der Wahlausgang in Schleswig-Holstein und in Nordrhein-Westfalen hatte diese Kräfteverteilung bereits deutlich verändert, und die Neuwahlen im September 2005 haben für völlig neue Machtkonstellationen gesorgt. Das Blockadeargument ist durch das Zustandekommen der großen Koalition zunächst einmal entfallen. Damit steht auch die in der Kommission diskutierte Frage, wie sich die Zustimmungsbedürftigkeiten im Sinne des Art. 84 GG reduzieren lassen, jedenfalls nicht mehr mit gleicher Dringlichkeit auf der Agenda.³ Diese neue politische Großwetterlage, die zumindest den parteipolitischen Dissens zwischen A- und B-Ländern weitgehend ausklammern kann, kann die Neuordnung im Bund-Länder-Verhältnis befördern.

2. Versuch einer Analyse

Es soll in diesem Zusammenhang nicht darum gehen, im einzelnen zu bewerten, welcher der Kompetenztitel der Art. 73, 74 GG zukünftig zum Bund oder zu den Ländern geschoben werden soll. Der Gesichtspunkt des Wettbewerbsföderalismus ist ein richtiger Ansatz, taugt allerdings für manche Materien besser (Kultur- und Bildungssektor), für manche schlechter (Arbeitsrecht, Umweltrecht). Hier soll der Blick auf zwei Punkte fokussiert werden: Die Entschärfung der Sprengkraftwirkung des Art. 72 Abs. 2 GG, und das obsoletere Instrument der Rahmengesetzgebung.

³ Hierzu Edzard Schmidt-Jortzig: Die fehlgeschlagene Verfassungsreform, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG), Bd. 20 (2005), S. 19 ff.

2.1 Art. 72 Abs. 2 GG n. F. als „Angelpunkt“ der Föderalismusreform

(Fehl-)entwicklungen im deutschen Föderalismus waren lange vor 2004 ein heiß diskutiertes Thema.⁴ Einen deutlichen Etappensieg hatten die Länder in der von der Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat angestoßenen Grundgesetzreform errungen, die neben einzelnen Kompetenzänderungen⁵ eine auf den ersten Blick unscheinbare Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG mit sich brachte. Während die alte Fassung ein *Bedürfnis* nach bundesgesetzlicher Regelung genügen ließ (dessen Vorliegen der Bund selbst einschätzen durfte), hatte die Neufassung eine Erforderlichkeitsklausel eingeführt und damit bewusst an Kriterien der Verhältnismäßigkeitsdogmatik angeknüpft. In der Tat handelte es sich um einen Versuch der Länder, der langjährig beobachteten „Unitarisierung“ entgegenzuwirken und die bis dato kaum justiziable⁶ Norm des Art. 72 Abs. 2 GG zum Schutze des Föderalismus aufzuwerten.⁷ In der Literatur wurde die Effektiv-

⁴ Vgl. z. B. Stefan Oeter: *Integration und Subsidiarität im deutschen Bundesstaatsrecht*, Tübingen 1998; aus früherer Zeit etwa: Konrad Hesse: *Der unitarische Bundesstaat*, Karlsruhe 1962; Gunter Kisker: *Kooperation im Bundesstaat*, Tübingen 1971.

⁵ 42. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994, in Kraft getreten am 15. November 1994; BGBl. I, S. 3146 ff.

⁶ Vgl. wörtlich BVerfGE 2, S. 224; vgl. auch: BVerfGE 1, S. 264 ff.; 10, S. 245; 13, S. 234; 33, S. 229; 34, S. 39; kritisch zu dieser Rechtsprechung etwa: Otto Depenheuer: *Verfassungsgerichtliche Föderalismusreform*, in: *Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG)* 2005, S. 85 m. w. N.; Markus Kenntner: *Der Föderalismus ist (doch) justizierbar! – Anmerkungen zum „Altenpflegegesetz-Urteil“ des BVerfG*, in: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)* 2003, S. 821 m. w. N.

⁷ Vgl. dazu den Bericht der „Gemeinsamen Verfassungskommission“, in: BT-Drs. 12/6000, S. 33.

tät dieses Ansatzes zunächst eher skeptisch beurteilt⁸ – ein recht kapitaler Trugschluss, wie in der Folge die Urteile des BVerfG zum Altenpflegegesetz,⁹ zur Juniorprofessur und zum Verbot von Studiengebühren gezeigt haben. So heißt es im Altenpflegeurteil:

„Der Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers ging dahin, die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG justiziabel zu machen; dem Bundesgesetzgeber sollte kein Beurteilungsspielraum belassen werden. Die in Teilen der Literatur vertretene Auffassung, dass der Bundesgesetzgeber nach wie vor einen solchen Spielraum habe (...) steht in klarem Widerspruch zum gesetzgeberischen Willen.“¹⁰

Und um alle Fehldeutungen auszuschließen, setzt das Gericht noch eins darauf:

„Ein von verfassungsgerichtlicher Kontrolle freier gesetzgeberischer Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG besteht nicht.“¹¹

Damit haben die Karlsruher Richterinnen und Richter sich das Anliegen der gemeinsamen Verfassungskommission, die Rolle der Länder zu stärken, in einem Maße zu eigen gemacht¹², das

⁸ Ex post verfehlt etwa die Prognose bei Hans D. Jarass: Regelungsspielräume des Landesgesetzgebers im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 1996, S. 1042; vgl. hierzu Kurt Faßbender: Eine Absichtserklärung aus Karlsruhe zur legislativen Kompetenzverteilung im Bundesstaat, in: Juristenzeitung (JZ) 2003, S. 334.

⁹ BVerfG Urteil vom 24. 10. 2002 (2 BvF 1/01), BGBl. I 2002, S. 4410 ff., in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2003, S. 41 ff.

¹⁰ BVerfGE 106, S. 62 ff.

¹¹ Vgl. BVerfGE 106, S. 135.

¹² Symptomatisch die Formulierung in BVerfGE 106, S. 136 f.: „In der Grundgesetzänderung [scl. des Art. 72 Abs. 2 GG] kann eine klare Anweisung des verfassungsändernden Gesetzgebers an das Bundesver-

wohl nicht einmal die Kommission selbst zu hoffen gewagt hatte. Zwar wird aus den Ausführungen im Urteil nicht ganz klar,¹³ inwieweit damit die gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit des Bundes¹⁴ generell beschnitten wird. Die ungewöhnlich große Intensität, mit der das BVerfG prüft,¹⁵ ob das Altenpflegegesetz die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erfüllt, spricht aber jedenfalls dafür, dass, soweit der Bund sich seiner gesetzgeberischen Freiheit noch wähnt, sie ihm in Karlsruhe im Ernstfall nur wenig nützen dürfte.¹⁶ Zudem hat das Gericht die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG sehr restriktiv ausgelegt.

fassungsgericht gesehen werden, seine bisherige, als korrekturbedürftig bewertete Rechtsprechung zu ändern.“

- 13 Die Formulierungen des BVerfG im Urteil (vgl. insbesondere BVerfGE 106, S. 143: „Dem Wortlaut [des Art. 72 Abs. 2 GG] lässt sich kein Vorrang des Bundesgesetzgebers gegenüber den Ländern entnehmen, im Gegenteil: Das grundsätzlich gegebene Gesetzgebungsrecht der Länder (vgl. Art. 70 Abs. 1 GG) darf nur unter bestimmten tatbestandlichen Voraussetzungen eingeschränkt werden. Die Reichweite gerichtlicher Nachprüfung dieser Tatbestandsmerkmale hängt von ihrer Konkretisierungsfähigkeit und der Weite eines dem Bundesgesetzgeber einzuräumenden Einschätzungsspielraums bei der Ermittlung von Tatsachen und bei Prognosen tatsächlicher Art ab. deuten darauf hin, dass der Bund ausschließlich bei der Einschätzung empirischer Fragen einen Spielraum haben soll. Vgl. auch BVerfGE 106, S. 150 ff.; wohl a. A. („Beurteilungsvorrang“ des Bundes in Zweifelsfällen): Rüdiger Sannwald, in: Bruno Schmidt-Bleibtreu/Franz Klein: GG Kommentar zum Grundgesetz, 10. Aufl. München 2004, Art. 72 GG Rdn. 77; Hubertus Rybak/Hans Hofmann: Verteilung der Gesetzgebungsrechte zwischen Bund und Ländern nach der Reform des Grundgesetzes, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 1995, S. 232; zum ganzen auch Kurt Faßbender, a. a. O., S. 335 f.
- 14 Zur Begrifflichkeit Klaus Messerschmidt: Gesetzgebungsermessen, Berlin 2000, S. 234 ff.
- 15 Vgl. BVerfGE 106, 62 S. 135-165.
- 16 So i. E. auch Markus Kenntner: Föderalismus ist doch justizabel, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2003, S. 823.

Hiernach ist ein Bundesgesetz nur dann i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich, wenn sich „die Lebensverhältnisse in den Ländern [...] in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet“¹⁷ (*Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse*), oder wenn durch eine Gesetzesvielfalt auf Länderebene „eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen [entstanden ist], die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann“ bzw. „die [in den Ländern] unterschiedliche rechtliche Behandlung desselben Lebenssachverhalts unter Umständen erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugen kann“¹⁸ (*Wahrung der Rechtseinheit*), oder wenn die Vielfalt der Ländergesetze (oder deren Untätigkeit) „erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich bringen“ würde¹⁹ (*Wahrung der Wirtschaftseinheit*).

Bereits die Wortwahl des BVerfG zeigt die Erhöhung der Meßlatte bei Art. 72 Abs. 2 GG; das Gericht nimmt den Auftrag der Gemeinsamen Verfassungskommission also sehr ernst. Sah das Gericht im Altenpflegeurteil nach intensiver Prüfung die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG noch für gegeben an,²⁰ machten seine Urteile zur Juniorprofessur²¹ und zu den Studiengebühren²²

17 Vgl. BVerfGE 106, S. 144.

18 Vgl. BVerfGE 106, S. 145 f.

19 Vgl. BVerfGE 106, S. 146 f..

20 Vgl. BVerfGE 106, S. 153 ff..

21 BVerfG, in: NJW 2004, S. 2803 ff.

22 BVerfG, in: NJW 2005, S. 493 ff.

einer bundesfreundlichen Auslegung endgültig den Garaus.²³ Zwar erkennt das BVerfG eine Einschätzungsprärogative des Bundes²⁴ zumindest hinsichtlich der tatsächlichen Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG noch an, unterstellt aber die methodischen Grundlagen und die Schlüssigkeit der Einschätzung des Bundes der verfassungsgerichtlichen Kontrolle.²⁵ Die restriktive Auslegung der Erforderlichkeitsklausel führt zur Darlegungslast und Begründungspflicht des Bundes,²⁶ und zwar bezogen auf die Inhalte des konkret angegriffenen Gesetzes, seine Auswirkungen und die mit ihm verfolgten Ziele. Hatte diese Restriktion noch Widerspruch in einem Minderheitenvotum²⁷ gefunden, so erging das nachfolgende Urteil desselben Senats zum Studiengebührenverbot einstimmig. Die Darlegungslast und Begründungspflicht des Bundes ist damit endgültig bekräftigt, auch behält sich das Gericht vor, seine eigenen Wertungen anstelle derjenigen des Bundes zu setzen.²⁸

23 Hierzu Daniel Krausnick: Aus dem Rahmen gefallen – die Hochschulgesetzgebung des Bundes vor dem Aus?, in: Die öffentliche Verwaltung (DÖV) 2005, 902 ff.

24 Allgemein hierzu Klaus Messerschmidt: Gesetzgebungsermessen, Berlin 2000, S. 926 ff.

25 Vgl. BVerfG, in: NJW 2004, S. 2805 f.; im Ansatz schon BVerfGE 106, S. 151 ff.

26 Vgl. BVerfG, in: NJW 2004, S. 2808 f.; hierzu Otto Depenheuer, Verfassungsgerichtliche Föderalismusreform, a. a. O., S. 88 ff. Das Bestehen dieser Pflicht war zuvor in der Literatur umstritten gewesen (vgl. etwa: Rybak/Hofmann, a. a. O., S. 231; A. Schmehl: Die erneuerte Erforderlichkeitsklausel in Art. 72 Abs. 2 GG, in: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 1996, S. 728 f.).

27 Sondervoten von Osterloh und Lübke-Wolff sowie von Gerhardt, in: NJW 2004, S. 2812.

28 Deutlich B. I. 2. a) aa) des Urteils (NJW 2005, S. 494) wo das BVerfG im Gegensatz zum Bund annimmt, Studiengebühren seien im Unter-

Augmentiert wurde diese enge Auslegung des Art. 72 Abs. 2 GG dadurch, dass das BVerfG auch die damit in Zusammenhang stehende Regelung des Art. 125a Abs. 2 S. 1 GG restriktiv interpretierte: Nach dieser Vorschrift kann bei der Änderung von vor der Grundgesetzrevision 1994 erlassenen Gesetzen u. U. von der Einhaltung der Erforderlichkeitsklausel abgesehen werden, sofern es sich um punktuelle Änderungen handelt. Grundlegende Umgestaltungen bestehender Gesetze, die damit einen neuen Charakter erhalten, müssen dagegen der Neufassung des Art. 72 genügen.²⁹

3. Konsequenzen für das föderale Kompetenzgefüge

Gleichgültig, ob die restriktive Interpretation des Art. 72 Abs. 2 GG mehr der Verfassungskommission, dem Zeitgeist oder dem richterlichen Zugriff des BVerfG zu verdanken ist, sie hat gravierende Konsequenzen für das föderale Kompetenzgefüge des Grundgesetzes. Man ist versucht, den verfassungsändernden Gesetzgeber von 1994 als Zauberlehrling zu betrachten, der die herauf beschworenen Geister nun nicht mehr los wird: Genau genommen ist es für den Bund nunmehr überaus schwer geworden, den (richterlichen) Anforderungen des Art. 72 Abs. 2 GG in der konkurrierenden Gesetzgebung zu genügen. Gleiches gilt für die Rahmengesetzgebung (Art. 75 Abs. 1 Satz 2 GG verweist auf Art. 72 Abs. 2 GG!).³⁰ Über jedem Gesetzgebungsvorhaben des Bundes in diesen Bereichen schwebt momentan ein gewaltiges Damoklesschwert der Verfassungswidrigkeit, zumal das Bundes-

schied zu den Lebenshaltungskosten am Studienort von nachrangiger Bedeutung.

²⁹ BVerfG, in: NJW 2004, S. 2809 f.; NJW 2005, S. 496 f.

³⁰ So auch die Bewertung der Bundesjustizministerin Brigitte Zypries: Reform der bundesstaatlichen Ordnung im Bereich der Gesetzgebung, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2003, S. 267.

verfassungsgericht, wie erwähnt, bereit ist, Begründungserwägungen des Bundes für die Erforderlichkeit eines Gesetzes i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG am Maßstab eigener Erwägungen zu prüfen. Selbst einem überzeugten Föderalisten kann an einer solchen kompetenziellen Kastration nicht gelegen sein. Es wäre für eine aktive und innovative Bundespolitik ein gewaltiger Bremsklotz, im Bereich der Art. 74, 75 GG quasi systemimmanent stets das Karlsruher Judiz hinsichtlich der „Erforderlichkeit“ – für das sich sicher ein Agitand finden ließe – abwarten zu müssen; die Vergangenheit hat die Problematik solcher „schwebender Wirksamkeit“ oftmals bewiesen. Im Gegenzug erhöht sich der Druck auf die Gesetzgebungstätigkeit der Länder erheblich; eine gerade für kleine oder finanzschwache Länder nicht leicht zu tragende Bürde.³¹

Außerdem wird es weiterhin einen Graubereich geben, in dem der Bund zwar wegen der engen Auslegung des Art. 72 Abs. 2 GG de jure nicht mehr regeln darf, der aber dennoch nicht durch jedes Land einzeln geregelt werden können, weil er auch die Belange anderer Länder (nicht notwendig aller) berührt. Dies kann aus der Natur des zu regelnden Bereichs folgen oder aber dem Einfluss des Europarechts, das Regelungsdifferenzen zwischen Bundesländern nur in geringem Maße gestattet, geschuldet sein.³² Der europäische Einfluss wird, obwohl der aktuelle Entwurf zu einer Europäischen Verfassung seit dem französischen „Non“ vorerst

³¹ Otto Depenheuer: Verfassungsrechtliche Föderalismusreform, a. a. O., S. 91, spricht hier vom „Kompetenzzuwachs als aufgedrängte Bereicherung“.

³² Hierzu: Kurt Faßbender: Eine Absichtserklärung aus Karlsruhe, a. a. O., S. 338; Rüdiger Sannwald (in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG, 10. Aufl. 2004, Art. 72 GG Rdn. 48), plädiert dafür, in diesen Fällen keine überzogenen Anforderungen an die Erforderlichkeit i. S. d. Art. 72 Abs. 2 GG zu stellen; vgl. auch BVerfG (Kammer), in: Natur und Recht (NuR) 1996, S. 400.

gescheitert sein dürfte, sicher kaum weniger werden. Durch diese Situation sind die Bundesländer im Ergebnis zu einer verstärkten Zusammenarbeit aufgerufen, wie sie zum Beispiel in der Rundfunkkommission und den Ministerkonferenzen bereits geleistet wird. Eine Kompetenzstärkung bedeutet stets auch eine Verpflichtung: Die Länder müssen zu einem selbstbewussten Wirken auf „ihren“ Verantwortungsfeldern willens sein, auch wenn dies mit politischem wie finanziellem Druck verbunden sein mag.

Eine weitere Gefahr ist nicht von der Hand zu weisen: Ist der Bund bei der Ausübung seiner Kompetenzen nach Art. 74 und 75 GG stark gehemmt und übt er daher Zurückhaltung, könnte dies auch Bereiche betreffen, in denen eine einheitliche Regelung durch Bundesgesetz sub specie Art. 72 Abs. 2 GG regelmäßig notwendig erscheint. Die derzeitige Rechtslage könnte damit möglicherweise dazu beitragen, dass auch Reformvorhaben in solchen Bereichen „auf die lange Bank geschoben“ werden, obwohl die Länder hier legislatorisch kaum in die Bresche werden springen können.

Im Ergebnis wirkt Art. 72 Abs. 2 GG in der verfassungsgerichtlichen Interpretation als überdimensionales Damoklesschwert. Der föderalismusfreundlich gedachten Verfassungsänderung von 1994 haftet damit das Problem an, „zu effektiv“ angelegt gewesen zu sein. Die bisherigen Überlegungen der Föderalismuskommission zum „Rückbau“ der Erforderlichkeitsklausel sind daher unbedingt sinnvoll. Dabei ist freilich ein bloßer Rückschritt zur Injustiziabilität der Klausel – also die Rückkehr zum Status quo vor 1994 – nicht zu empfehlen. Besser erscheint es, für bestimmte Kompetenzbereiche die Anwendbarkeit des ohnehin immer mit einer Wertung verbundenen Erforderlichkeitskriteriums des Art. 72 Abs. 2 einfach auszuschließen. Dadurch würde das legitime Interesse des Bundes an der Erhaltung seiner gesetzgeberischen

Handlungsfähigkeit³³ besser als bisher gewahrt bleiben. Sinnvoll wäre es des weiteren, für bestimmte, einzeln aufzuführende Bereiche der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes wie z. B. das bürgerliche Recht und das Strafrecht lediglich eine Evidenzkontrolle der „Erforderlichkeit“ vorzusehen. Dagegen ist das Instrument von verfassungsunmittelbaren „Zugriffsrechten“, nach denen dem Bund die Kompetenz für bestimmte Materien nur zukommt, solange die Länder nicht davon Gebrauch gemacht haben, als systemwidriger Bruch mit dem Prinzip des Art. 31 GG abzulehnen; eine entsprechende Regelung führte auch zu einer inhomogenen Rechtszersplitterung, wenn z. B. nur einzelne Länder davon Gebrauch machen, und der Bund ersatzweise Regelungen nur für die übrigen Länder zu erlassen hätte.³⁴

Dagegen ist die von der Kommission angedachte Möglichkeit von sog. Öffnungsklauseln, die für bestimmte, vom Bund im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung in Anspruch genommene Kompetenzen ein zusätzliches Tätigwerden der Länder vorsehen, ausdrücklich zu befürworten. Öffnungsklauseln haben den Vorteil, einen Bruch des Systems zu vermeiden und gleichzeitig den Ländern einen Anreiz zu eigenen politischen Gestaltungen zu geben. Nach überwiegender Meinung könnten sie sogar bereits heute aus dem Wortlaut des Art. 72 Abs. 2 GG („wenn *und* soweit“) abgeleitet werden.³⁵ Außerdem könnte die starre Grenze des Art. 72 Abs. 2 GG dadurch abgemildert werden, dass ein Gesetz mit

³³ Vgl. hierzu schon die Bedenken der Bundesregierung gegenüber der Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG 1994 (wiedergegeben in BVerfGE 106, S. 140).

³⁴ Ausführlich hierzu Markus Möstl: Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG), Bd. 18 (2003), S. 302.

³⁵ Vgl. Markus Möstl, a. a. O., S. 308; a. A. (nur durch Verfassungsänderung einführbar) Brigitte Zypries: Reform der bundesstaatlichen Ordnung, a. a. O. S., 267.

einer Öffnungsklausel im Gegensatz zu einem Gesetz ohne eine solche ein „milderes Mittel“ darstellt und daher eher den Anforderungen der Erforderlichkeitsklausel genügen kann. Gleichwohl ist es sinnvoll, durch eine klärende Grundgesetzformulierung Auslegungsdiskrepanzen schon im Vorfeld zu vermeiden. Zu general-klausel- oder blankettartige Formulierungen wären geradezu eine Einladung zu verfassungsrechtlichen Streitigkeiten.

Ein sinnvolles System von Öffnungsklauseln könnte insbesondere ein taugliches Äquivalent zu der als überholt anzusehenden Rahmengesetzgebung des Bundes sein (dazu sogleich Punkt 4), auch hier allerdings unter der Voraussetzung, dass die zu „öffnenden“ Gebiete inhaltlich deutlich umrissen sind. Richtig dosiert könnten Öffnungsklauseln also der Königsweg zu einer ebenso flexiblen wie klaren Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen sein.

4. Die Karlsruher Breitseite gegen die Rahmengesetzgebung des Bundes

Dagegen dürfte es um die Überlebensfähigkeit der Rahmengesetzgebung schlecht bestellt sein: Der politische Mainstream läuft auf ihre Streichung zu. Schon in der Kommission hatte sich deutlich der *politische* Wille heraus kristallisiert, den Bereich des Art. 75 GG – unter Vorbehalt des Bildungs- und Hochschulbereichs – entfallen zu lassen; das Bundesverfassungsgericht hatte dann in seinen Urteilen zur Juniorprofessur und zum Studiengebührenverbot rechtlich so hohe Hürden aufgestellt, dass eine effektive Rahmengesetzgebung des Bundes fürderhin praktisch nahezu unmöglich ist.

Die Rahmengesetzgebung des Bundes hat zweifellos solide Gesetze hervorgebracht, so etwa das Beamtenrechtsrahmengesetz (Art. 75 Abs. 1 Nr. 1), das Bundesnaturschutzgesetz (Nr. 3), das Raumordnungsgesetz und das Wasserhaushaltsgesetz (beide

Zf. 4). Doch wurde der Katalog des Art. 75 GG nie ausgeschöpft: Ein Presserechtsrahmengesetz i. S. d. Art. 75 Abs. 1 Nr. 2 GG ist bisher nicht zu Stande gekommen und wohl auch langfristig nicht mehr geplant. Ewiger Streitpunkt ist aber wohl das HRG (Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 1a GG), das in den 70er Jahren hauptsächlich erlassen worden war, um – von einem heute als verfehlt erkannten basisdemokratischen Ansatz her – die Gruppenuniversität zu etablieren, seit jeher aber an seiner hohen ideologischen Aufladung litt. Das 4. HRGÄndG (bereits wieder unter Unionsvorzeichen) hatte zum Entfall der binnenorganisatorischen Vorgaben geführt, die seinerzeit den wesentlichen Kern ausgemacht hatten. Das 5. HRGÄndG, das mit seiner strikten Ausgestaltung der Personalkategorie des Juniorprofessors den rahmenrechtlichen Charakter geradezu konterkarierte, dürfte dann den Anfang vom Ende der Rahmengesetzgebung eingeläutet haben, hatte es doch das BVerfG zu einer vollen Breitseite erst provoziert: Der Bund dürfe nach Art. 75 GG nur Regelungen erlassen, die den Ländern substantielle Regelungsspielräume beließen; Detailregelungen und unmittelbar geltende Bestimmungen ließe Art. 75 Abs. 2 GG zwar zu, jedoch nur in engen Ausnahmefällen. Solche seien nur dann gegeben, wenn das Rahmengesetz ohne die betreffende Regelung nicht erlassen werden könnte, diese Regelungen qualitativ wie quantitativ Ausnahmen seien, und das Gesetz als Ganzes den Ländern gleichwohl noch genügend Spielraum ließe.³⁶

Nach dem Juniorprofessorurteil wird der Bundesgesetzgeber im Endeffekt auf die Aufstellung von „Leitbildern“ (Aufgaben der Hochschulen, Wege wissenschaftlicher Qualifikation, Positionierung im internationalen Wettbewerb) beschränkt;³⁷ wie konkret diese Leitbilder sein dürfen und ab welchem Grad sie justiziabel

³⁶ Vgl. BVerfG, in: NJW 2004, S. 2804 f.

³⁷ Hiergegen das Sondervotum, in: NJW 2004, S. 2811 ff.

sind, bleibt danach offen. Damit gerät der Bund aber in eine klassische Zwickmühle: Einerseits kann er wegen Art. 75 Abs. 2 GG von seiner Hochschulrahmenkompetenz kaum noch gestalterisch effektiven Gebrauch machen. Andererseits müssen diese dem Erforderlichkeitskriterium des Art. 72 Abs. 2 GG genügen, was mit zunehmendem Abstraktionsgrad immer schwieriger sein dürfte.

Die weitaus gravierendere Folge ist aber die Verallgemeinerbarkeit dieser Argumentation für den gesamten Bereich der Rahmengesetzgebung, die so flächendeckend zum zahnlosen Papiertiger zusammengestutzt wird. Damit ist der Bund gezwungen, seine politischen Ziele in Bereichen, die unter Art. 75 GG fallen, vorwiegend durch parteipolitische Überzeugungsarbeit quasi „auf der Länderebene“ zu erreichen; ein vom Verhältnis der A- und B-Länder abhängiges und daher in der derzeitigen politischen Situation äußerst schwieriges Unterfangen.

Die gemeinsame Verfassungskommission hatte vor dieser Lösung noch zurückgeschreckt.³⁸ Die Föderalismuskommission war sich hingegen über eine Abschaffung der Rahmenkompetenz bereits einig gewesen,³⁹ das Studiengebührenurteil des BVerfG bedeutete zusätzliches Wasser auf diese Mühlen. Diese radikale Lösung dürfte auch erheblich zur Entflechtung zwischen Bund und Ländern beitragen. Sie hätte freilich zur Folge, dass der Bund seine Regelungskompetenz auch in Bereichen verlieren würde, deren Regelung ausschließlich auf der Länderebene verfassungs- und

³⁸ Vgl. den Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, S. 69 (auch veröffentlicht als BT-Drs. 12/6000).

³⁹ Hierzu Markus Möstl: Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2003, S. 310 m. w. N.; vgl. auch den Hinweis bei Ferdinand Kirchhof: Ein neuer Ansatz zur Reform des Grundgesetzes, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2004, S. 216.

gesellschaftspolitisch nicht sinnvoll ist,⁴⁰ wie z. B. im Beamten- oder im Naturschutzrecht. Daher muss darüber nachgedacht werden, wie die betreffenden Materien in das bestehen bleibende Kompetenzgefüge eingeordnet werden. In erster Linie wird sich das Feld der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes nach Art. 74 GG, zumindest aber in Art. 74a GG anbieten, wie die Föderalismuskommission dies ja bereits angedacht hatte.⁴¹ Dabei wird man nicht umhin kommen - ähnlich wie bei der Rahmengesetzgebung – bestimmte Bereiche auch innerhalb der einzelnen Materien „aufzuteilen“. Das Beamtenrecht steht hierfür exemplarisch: Hier erscheint eine bundeseinheitliche Regelung der Normen über Begründung und Beendigung des Beamtenverhältnisses, der Standardisierung von Laufbahnen und Ämtern nach wie nötig und sinnvoll, um im Interesse eines verlässlichen Bildes der Verwaltung – namentlich aus der Perspektive der Öffentlichkeit – eine für bestimmte Aufgabenniveaus adäquate Ämterzuordnung zu gewährleisten. Auch liefen landesunterschiedliche Statusregelungen der zunehmend geforderten Mobilität diametral entgegen, wenn nämlich eine die Landesgrenzen überschreitende Bewerbung auf Beamtenstellen erschwert würde.

Dagegen gibt es allerdings ein reiches Feld von Regelungen, in dem die Länder im Sinne eines kompetitiven Föderalismus zu eigenständigen Regelungen befugt sein sollten. So gibt es z. B. kaum schlüssige Gründe, warum die Länder im Bereich der Rechtsgrundlagen für Probezeiten, der Höchstgrenzen der Verbeamtung etc. nicht zu eigenständigen Regelungen befugt sein sollten.

⁴⁰ Skeptisch insoweit auch Markus Möstl a. a. O.

⁴¹ Vgl. Hans-Günther Henneke: Föderalismusreform kommt in Fahrt, in: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl). Bd. 118 (2003), S. 847; Brigitte Zypries: Reform der bundesstaatlichen Ordnung im Bereich der Gesetzgebung a. a. O., S.266 f.; Markus Möstl a. a. O., S. 313 f.

Nicht überzeugend ist schließlich der in der gescheiterten Föderalismuskommission ebenfalls aufgekommene Vorschlag, die Rahmenkompetenzen in „Grundsatzkompetenzen“ umzuwandeln.⁴² Hier würde ein kompetenzieller Graubereich noch weiter ins Nebulöse umetikettiert. Das Gebrauchmachen einer solchen Kompetenz würde den Grad der Ineffektivität kaum verbessern.⁴³

4. Fazit

Insgesamt wird man der Föderalismuskommission bescheinigen können, auf dem richtigen Weg gewesen zu sein. Das Scheitern ob der Streitigkeiten im Bildungs- und Hochschulbereich dürfte wohl eher parteipolitischem Kalkül entsprungen sein. Die Neuwahl des Jahres 2005 hat hier freilich eine große Chance eröffnet, herrschen doch in der Großen Koalition ganz ähnliche Kräfteverhältnisse wie vordem in der Kommission; insofern hat sich am angepeilten Ziel nichts geändert:

Der Bildungs- und Hochschulbereich bleibt das primäre Referenzgebiet einer föderalistischen Neuordnung. Im Hochschulbereich kommt es auf eine sinnvolle Entflechtung der Zuständigkeitsbereiche an: In erster Linie sind die Zugangschancen der Studierenden zum staatlichen Bildungsbereich zu wahren; darüber hinaus muss ein ämterrechtlich kompatibles System garantiert werden, um der nach wie vor gewünschten Flexibilität des Hochschulpersonals gerecht zu werden (dass sich das aktuelle W-Besoldungssystem entgegen den Bulmahnschen Visionen zum Mega-GAU entwickelt, ist eine andere Problematik). Dagegen beweist die derzeitige „Schlacht“ um das je modernste Hochschulgesetz (das u. a. Baden-Württemberg, Niedersachsen, Sach-

⁴² Hierzu Markus Möstl, a. a. O., S. 310).

⁴³ Ebenso Markus Möstl a. a. O., der hierin bloße Begriffskosmetik sieht.

sen und jetzt auch bald Bayern für sich reklamieren⁴⁴), dass der kompetitive Föderalismus Kräfte freisetzen kann, um verschiedene Wege der Hochschulstruktur zu beschreiten, mag auch der eine oder andere eher in einer Sackgasse münden. Allein die Unterschiedlichkeit der Ideen und Strukturen erzeugt ein fruchtbares Reibungsverhältnis zwischen den Ländern.

Viel eindeutiger geht es im schulischen Bereich zu: Hier haben die aktuellen PISA-Studien (und der Vergleich zu den Vorgängern) deutlich bewiesen, dass das Prinzip des kompetitiven Föderalismus die maßgebliche Kraft ist, um Änderungen und Verbesserungen zu provozieren: Die Ansätze zur Förderung hochbegabter Schüler sind hierfür – neben anderen Thematiken (Organisation von Ganztagsmodellen; G-8-Gymnasium u. v. m.) – ein signifikantes Beispiel⁴⁵. Gerade der „Osten“ erweist sich hier z. T. deutlich innovativer als die „alten“ Bundesländer. Insgesamt dürfte die Stärkung der Wettbewerbssituation im Bildungs- und Kulturbereich durch die freigesetzten Potentiale den Eindruck einer föderalistischen „Zersplitterung“ deutlich überwiegen. Sollte daher die Föderalismuskommission nunmehr neu konstituiert werden (was beabsichtigt ist), wird es für sie unabdingbar sein, den Gordischen Knoten der Bildungspolitik im Sinne der Länder zu zerschlagen und diese neu zu strukturieren. Der Wegfall der politischen Blockade durch die Chancen der Großen Koalition sollte daher auch zum Wegfall der geistigen Blockade führen.

⁴⁴Vgl. die Zitatensammlung in: *Forschung und Lehre*, 2005, S. 641.

⁴⁵ Vgl. hierzu u.a. die Hochbegabtenförderkonzepte der Christophoruschulen (Braunschweig, Bonn-Königswinter), des Sächsischen Landesgymnasiums St. Afra (Meißen) und des Landesgymnasiums für Hochbegabte in Schwäbisch Gmünd.

Die Autoren/Die Herausgeber

Dr. Michael Borchard: Hauptabteilungsleiter Politik und Beratung der Konrad-Adenauer-Stiftung.

Adresse: Konrad-Adenauer-Stiftung, Hauptabteilung Politik und Beratung, 10907 Berlin

E-Mail: michael.borchard@kas.de

Prof. Dr. Michael Brenner: Lehrstuhl für Deutsches und Europäisches Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Friedrich-Schiller-Universität Jena.

Adresse: Friedrich-Schiller-Universität Jena, 07740 Jena

E-Mail: prof.brenner@t-online.de

Dr. Hans-Jörg Dietsche: Referent für Rechtspolitik, Geschäftsführer des Bundesarbeitskreises Christlich-Demokratischer Juristen (BACDJ), Lehrauftrag an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster.

Adresse: CDU-Bundesgeschäftsstelle, Klingelhöferstr. 8, 10785 Berlin

E-Mail: hans-jörg.dietsche@cdu.de

Annegret Eppler, M.A.; ass.jur.: Wissenschaftliche Koordinatorin des Europäischen Zentrums für Föderalismus-Forschung (EZFF) an der Universität Tübingen.

Adresse: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (EZFF), Nauklerstr. 37a, 72074 Tübingen

E-Mail: eppler.ezff@uni-tuebingen.de

Prof. Dr. Max-Emanuel Geis: Lehrstuhl für Öffentliches Recht im Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

Adresse: Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Friedrich-Alexander-Universität; Universität Erlangen-Nürnberg, Schillerstr. 1, 91054 Erlangen

E-Mail: Max-Emanuel.Geis@t-online.de

Dr. Martin Große Hüttmann: Wissenschaftlicher Mitarbeiter in der Abteilung Innen- und EU-Politik und Politische Theorie am Institut für Politikwissenschaft, Universität Tübingen; Lehrstuhl: Prof. Dr. Rudolf Hrbek.

Adresse: Eberhard Karls Universität Tübingen, Institut für Politikwissenschaft, Melanchthonstr. 36, 72074 Tübingen

E-Mail: große-huettmann@uni-tuebingen.de

Sven Hinterseh: Persönlicher Referent des CDU/CSU-Fraktionsvorsitzenden Volker Kauder, Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Konstanz und der Verwaltungswissenschaften an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer.

Adresse: CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag, Platz der Republik 1, 11011 Berlin,

E-Mail: sven.hinterseh@cducsu.de

Dr. Hans Hofmann: Gruppenleiter im Bundeskanzleramt, Dozent bei der Bundesakademie für Öffentliche Verwaltung, Arbeitsschwerpunkte: Staats- und Verwaltungsrecht.

Adresse: Bundeskanzleramt, Willi-Brandt-Str. 10557 Berlin

E-Mail: hans.hofmann@bk.bund.de

Stephan Keller, LL.M.: Städte- und Gemeindebund NRW, Studium der Rechtswissenschaften in Bayreuth und Birmingham (UK).

Adresse: Städte- und Gemeindebund NRW, Kaiserswerther Str. 199-201, 40474 Düsseldorf

E-Mail: stephan.keller@kommunen-in-nrw.de

Dr. Daniel Krausnick: wissenschaftlicher Assistent und Habilitand im Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

E-Mail: Daniel.Krausnick@jura.uni-erlangen.de

Prof. Dr. Udo Margedant: bis Juni 2005 Koordinator Föderalismus in der Hauptabteilung Politik und Beratung der Konrad-Adenauer-Stiftung.

Adresse: Siebengebirgsring 65, 53340 Meckenheim

E-Mail: umargedant@t-online

Prof. Dr. Dr. h.c. Heinrich Oberreuter: Direktor der Akademie für Politische Bildung Tutzing (seit 1993) und Ordinarius für Politikwissenschaft an der Universität Passau (seit 1980), Studium der Politikwissenschaft, Geschichte, Kommunikationswissenschaft und Soziologie an der Universität München.

Adresse: Akademie für Politische Bildung, Buchensee 1, 82323 Tutzing

E-Mail: H.Oberreuter@apb-tutzing.de

Prof. Dr. Roland Sturm: Professor für Politische Wissenschaft an der Universität Erlangen-Nürnberg, Forschungsschwerpunkte: Politisches System der Bundesrepublik Deutschland, Vergleichende Politikwissenschaft und Vergleichende Politikforschung.

Adresse: Institut für Politische Wissenschaft, Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg, Kochstr. 4, 91504 Erlangen

E-Mail: RDSTURM@phil.uni-erlangen.de

Ansprechpartner in der Konrad-Adenauer-Stiftung

Dr. Ralf Thomas Baus

Leiter AG Innenpolitik

Hauptabteilung Politik und Beratung

Telefon: 030/269 96-3503

E-Mail: ralf.baus@kas.de

Postanschrift: Konrad-Adenauer-Stiftung, 10907 Berlin