

Prof. Dr. Dr. h. c. Hans Meyer

60487 Frankfurt am Main
Georg - Speyer - Straße 28
Telefon 069 - 77 01 20 26
Telefax 069 - 77 01 29 27
E-mail: hans.meyer.privat@web.de

10099 Berlin
Unter den Linden 6
Telefon 030 - 2093 3347
Telefax 030 - 2093 3364
E-mail: hans.meyer@rewi.hu-berlin.de

Berlin, den 4. März 2003

<p>Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung Kommissionsdrucksache 0027</p>

**Weitere Überlegungen zum Themenkomplex
„Finanzrelevante Verflechtungen im föderalen System“**

In der Kommissionsdrucksache 0022 sind erste Überlegungen zum Thema angestellt worden. Die Debatte in der 3. Sitzung der Arbeitsgruppe „Finanzbeziehungen“ hat in einer Reihe von Punkten Anregungen für eine Präzisierung und Erweiterung der Überlegungen gegeben. Sie beschränken sich entsprechend den Schwerpunkten der bisherigen Debatte auf die Bundesmitfinanzierung von Länderaufgaben, also die Art. 91a GG sowie Art. 104a Abs. 4 GG, und auf die Kostenfolge von Bundesgesetzen, also Art. 104a GG im übrigen.

I. Die Gemeinschaftsaufgaben (Art. 91a GG)

Bei den Gemeinschaftsaufgaben sind zwei Komplexe scharf zu trennen, nämlich Form und Verfahren ihrer inhaltlichen Bewältigung und ihre Finanzierung, die zugleich den Stellenwert der Aufgaben bestimmt. Was Form und Verfahren der Realisierung angeht, so stellen die Gemeinschaftsaufgaben die potenzierteste und zugleich aufwendigste Form von Politikverflech-

tung dar, die sich erfinden lässt. Der Auftrag der Kommission erzwingt nachgerade ihre Abschaffung.

Damit beginnen aber erst die Probleme:

1. Die Länder verfechten eine im Umfang und in der Zeit möglichst weitgehende Sicherstellung des Bundesanteils für die jeweilige Aufgabe, die mit der Abschaffung der Gemeinschaftsaufgaben automatisch „reine“ Länderaufgaben würden. Der Bundesanteil ist aber keine feste Größe, den man durch Inflationszuschläge real konstant halten könnte. Der Rückgang in den letzten Jahren zeigt dies deutlich. Die Abg. Tillmann hat auf den Haushalt 2004 verwiesen, der weitere Absenkungen vorsieht. Auch wenn man annähme, was umstritten ist, dass Art. 91a GG den Bund verpflichtet, bei all den genannten Aufgaben mitzuwirken, so sind doch die meist nicht beachteten Voraussetzungen der Bedeutung für die Gesamtheit und zugleich der Verbesserung der Lebensverhältnisse so vage, dass sich im Einzelfall eine Rechtspflicht nicht würde durchsetzen lassen. Gleichwohl ist eine Abschaffung ohne Ausgleich durch den Bund nicht nur politisch schwer vorstellbar, er würde auch dem Finanzausgleich, wenn ich es richtig sehe, eine Berechnungsgrundlage entziehen, da der Bund auf diese Weise um immer noch einige Milliarden Euro entlastet würde.
2. Auch wenn man sich darauf einigt, dass der Bund in einer bestimmten Größenordnung weiter mitfinanziert, stellt sich die Frage der Verteilung auf die einzelnen Länder. Nur soweit man sich bisher an Quoten ausgerichtet hat, ließen sich diese fortschreiben, freilich unter Verzicht einer Reaktionsmöglichkeit auf veränderte Umstände. Was den Hochschulbau angeht, so ist zudem schon reklamiert worden (so StS Tidick), dass in den Neuen Bundesländern ein relativ größerer Nachhol- oder Sanierungsbedarf besteht.
3. Bei einer weiteren Mitfinanzierung durch den Bund müsste diesem notwendiger Weise eine Form der Mitsprache eingeräumt werden. Eine Finanzierungsverpflichtung ohne das Recht, auf die Sache Einfluss nehmen zu können, ist der Verfassung nur bei Finanzzuweisungen oder bei Ausgleichsleistungen (z. B. Art. 106 Abs. 8 GG) bekannt. Sie wäre auch verfassungspolitisch inakzeptabel.
4. Der europäische Bezug z. B. bei der regionalen Wirtschaftsförderung erfordert möglicherweise einen höheren Koordinationsbedarf als andere Materien der Gemeinschaftsaufgaben.

Die aufgezeigten Schwierigkeiten lassen sich lösen, wenn man zwei Dinge kombiniert. Zum einen verortet man alle Mitfinanzierungsmöglichkeiten des Bundes in einem neu zu fassenden Art. 104a Abs. 4 GG (s. dazu den Vorschlag in Komm.Drucks. 0020 S. 8). Damit lässt sich nicht nur das oben unter 3. angesprochene Problem der Mitsprache lösen, sondern auch Sonderbedürfnissen bei einzelnen Aufgaben (s. oben sub 4.) Rechnung tragen. Und zum zweiten verweist man die schwierigen Finanzprobleme in einen Staatsvertrag, für den man eine verfassungsrechtliche Grundlage in den Übergangsbestimmungen des Grundgesetzes fixieren könnte.

Wenn ich es recht sehe, ist auch der Sachverständige Scholz sowohl der Meinung, dass *sedes materiae* Art. 104a Abs. 4 GG sein soll (Arbeitsunterlage 0039 S. 7 sub b), als auch, dass die sich aus der Auflösung der Gemeinschaftsaufgaben ergebenden Finanzierungsfolgeprobleme über einen oder mehrere Staatsverträge zu bewältigen wären (aa0 S. 2).

Eine Lösung über Art. 104a Abs. 4 GG bedeutet die Aufgabe der multilateralen Bewältigung der Aufgabe eines einzigen Landes und ist damit ein wichtiger Akt der Entflechtung. Es bleibt aber wegen der Mitfinanzierung durch den Bund eine bilaterale Aufgabenerledigung. Da der Bund dabei, weil er ja nicht zur Mitfinanzierung gezwungen ist, eine starke Stellung hat und die Tendenz zu parteipolitischen Präferenzen nicht auszuschließen ist, erscheint es angemessen, über das in Komm.Drucks. 0020 S. 8 vorgesehene Diskriminierungsverbot hinaus zu gehen und den Bund zu verpflichten, seine Fördergrundsätze für die einzelnen mitzufinanzierenden Aufgaben vorher offen zu legen¹ und damit ein Antragsverfahren zu eröffnen, und den Abfluss der Fördermittel jährlich zu verlautbaren, damit für alle Länder und die Öffentlichkeit Transparenz hergestellt ist.

Art. 104a Abs. 4 GG könnte danach lauten:

Art. 104a

(1) ...

(2) ...

(3) ...

(4) *Unbeschadet des Abs. 1 kann der Bund auf Grund eines Bundesgesetzes, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf, Landesaufgaben mitfinanzieren, wenn ein gesamt-*

¹ Diese könnten auch auf eine bestehende Finanzschwäche eines Landes Rücksicht nehmen.

staatliches Interesse an der Aufgabenerfüllung besteht. Er hat sich dabei jeglicher Diskriminierung einzelner Länder zu enthalten. Die Fördergrundsätze sind ebenso offen zu legen wie die jährlichen Mittelabflüsse.

In einem Art. 125b GG könnte die Ablösung des bisherigen Systems der Gemeinschaftsaufgaben als auch die Verweisung der finanziellen Abwicklung in einen oder mehrere Staatsverträge geregelt werden, wobei einige inhaltliche Festlegungen getroffen werden sollten. Der oder die Staatsverträge wären vor Verabschiedung der Verfassungsänderung auszuarbeiten. Art. 125b GG könnte dann lauten:

Art. 125b

- (1) Die finanziellen Verpflichtungen des Bundes aus den Rahmenplänen nach Art. 91a Abs. 3 GG sind noch bis zum Ende des zweiten Jahres nach Aufhebung des Art. 91a GG zu erfüllen.*
- (2) Die Weiterfinanzierung durch den Bund bis zum Auslaufen des beschlossenen Finanzausgleichs im Jahre 2019 ist zwischen dem Bund und den Ländern staatsvertraglich zu regeln. Ausgehend von den derzeitigen Verteilungsquoten ist dabei die Möglichkeit von Korrekturen nach Maßgabe europäischer Mitfinanzierungsmöglichkeiten, der Veränderung des Bedarfs, der Berücksichtigung besonderer Finanzschwäche und neuer Schwerpunktsetzungen offen zu lassen.*
- (3) Die Mitwirkungsrechte des Bundes richten sich nach dem Maß der Mitfinanzierung.*

Im Detail ist der Vorschlag für Veränderungen offen. Er versucht nur aufzuzeigen, welche Regelungsbedürfnisse bestehen.

II. Die Kostenfolge von Bundesgesetzen

Radikale Lösungen der Kostentragung (sowohl der Sach- als auch der Verwaltungsausgaben) in Gefolge von Bundesgesetzen, welche die Länder oder die Kommunen oder beide auszuführen haben, sind weder sinnvoll noch durchsetzbar. Von der Verwaltungskausalität (wer zahlt, schafft an und umgekehrt) auf die Gesetzeskausalität (wer befiehlt, zahlt, schafft aber nicht an) umzustellen, dürfte dem Bund nicht vermittelbar sein. Dasselbe würde für die Idee zu gelten haben, zur Erzwingung einer befriedigenden, tendenziell vollen Kostentragung

durch den Bund ein Zustimmungsrecht des Bundesrates auszuweisen. Man würde dann ein Problem erstmals etablieren, das man bei Art. 84 Abs. 1 GG gerade eliminieren will. Die Kostenfrage wäre ein viel bedeutenderes Mittel der Politikverflechtung. Ihr könnte der Bund anders als bei Art. 84 Abs. 1 GG nicht ausweichen, da er zu einer Kostenregelung verpflichtet wäre. Die Kommission käme also vom Regen, für den man gerade einen Schirm gefunden hat, in die Traufe. Eine Lösung bietet auch nicht, wenn man nach dem bei Art. 84 Abs. 1 GG erörterten Trennsystem das Zustimmungsrecht auf die Kostentragungsregel beschränkte. Da die Kostenregel notwendig obligatorisch wäre, könnte ohne sie das Gesetz nicht in Kraft treten.

Offensichtlich ist aber auch der derzeitige Zustand, soweit er durch Art. 104a Abs. 1 und 5 GG bestimmt ist, für die Länder (und Kommunen) nicht akzeptabel.

Am ehesten scheint sich Einigkeit darüber herstellen zu lassen, dass die Übernahme der Kosten eines normalen Gesetzesvollzugs oder besser: des Vollzugs eines normalen Gesetzes durch den Bund auszuschließen sind. Andernfalls würde man auch in gefährliche Nähe zum Finanzausgleich geraten, der die Gesetzesvollzugskosten zu den anrechnungsfähigen Kosten der Länder zählt. Auch würde sich dann die Frage stellen, ob die Länder bei Aufhebung von Altgesetzen nicht ausgleichspflichtig würden. Schließlich wird wohl Einigkeit darüber zu erzielen sein, dass nicht bei jedem Gesetz die Notwendigkeit bestehen soll, die Sach- und Verwaltungskosten einzeln auszurechnen.

Die Lösung kann dann aber nur in einem besonderen Verfahren liegen, bei dem den Ländern (und ihren Kommunen) und dem Bund Verpflichtungen obliegen und das auf Einigung zielt. Für den Fall der Nichteinigung sollte eine Einigungsinstanz etabliert werden, die unabhängig, sachkundig, schnell und endgültig entscheidet. Der Streit über die Finanzierung sollte das Inkrafttreten des Gesetzes nicht hindern.

Man kann zur Realisierung einen Gedanken aufgreifen, den Ministerpräsident Koch, wenn ich mich recht erinnere, erwogen, dann aber verworfen hat, nämlich ein Schiedsgericht vorzusehen. Ein Schiedsgerichtsverfahren ist freilich wenig hilfreich, wenn die Entscheidung dann doch vor dem Bundesverfassungsgericht angefochten werden kann; das war offensichtlich das Bedenken des Ministerpräsidenten. Eine solche Folge lässt sich aber vermeiden und sollte auch vermieden werden, weil das Bundesverfassungsgericht nach seiner Zusammensetzung

für solche Aufgaben wenig vorbereitet ist und sie zudem in einer befriedigenden Zeit zu lösen nicht in der Lage ist.

Das Schiedsgericht sollte aus drei von den „Parteien“ unabhängigen Personen bestehen. Ein Mitglied sollte die Ländergesamtheit nominieren. Da alle Länder in diesem Punkte gleichgerichtete Interessen haben, könnte die entsprechende Entscheidung auch im Bundesrat fallen. Das zweite Mitglied hätte der Bund zu benennen. Beide Mitglieder sollten sich auf einen Dritten als Vorsitzenden verständigen. Falls das nicht gelingt, sollte der Bundespräsident, der kraft seiner Wahl beiden Seiten verpflichtet ist, einen Vorsitzenden ernennen.

Kleine Schiedsgerichte dieser Art haben sich im Wirtschaftsbereich auch und gerade bei Streitigkeiten, bei denen es um erheblich größere Summen geht, bewährt. Ihr erster Vorteil ist die Schnelligkeit der Entscheidung. Der zweite liegt in der Autorität der Schiedsrichter, die außerhalb der streitenden Parteien gewonnen werden müssen; dieses Moment ist eine so wesentliche Bedingung für eine ordentliches und erfolgreiches Schiedsgerichtsverfahren, dass es wegen seiner Selbstverständlichkeit einer rechtlichen Fixierung vielleicht nicht bedarf. Das Schiedsgericht sollte auf mindesten eine halbe Legislaturperiode bestellt werden, damit es Standards entwickeln kann, an denen sich die streitenden Parteien für die Zukunft halten können. Das gilt insbesondere für die genauere Festlegung der „Normal“- oder Bagatellgrenze, die sich in der Verfassung nur sehr allgemein umschreiben lässt.

Beide Seiten sollten aber schon im Vorfeld Verfahrensobligationen haben, damit das Feld der möglichen Differenz früh abgesteckt ist und so Einigungsmöglichkeiten schon vor einem Schiedsverfahren ausgelotet werden können. Es liegt nahe, dass zunächst die Länder die Finanzlasten (Sach- und Verwaltungskosten) eines beabsichtigten Bundesgesetzes, das sie oder ihre Kommunen auszuführen haben, zu beziffern haben, falls sie glauben, nach dem geänderten Art. 104a GG einen Anspruch gegen den Bund zu haben. Diese Pflicht ist zeitlich an der Zuleitung eines Gesetzentwurfs an den Bundesrat festzumachen (Art. 76 Abs. 2 Satz 1 GG) da zu diesem Zeitpunkt das Gesetz aus der Sicht des Initianten die endgültige Fassung gefunden hat. In den selteneren Fällen der Einbringung des Entwurfs eines Bundesgesetzes, das die Länder auszuführen haben, durch den Bundesrat (Art. 76 Abs. 3 Satz 1 GG) sollte die Finanzforderung mit dem Entwurf verbunden werden. Bleibt man bei der Behandlung der Gesetzesinitiativen aus der Mitte des Bundestages, wie sie sich aus den Art. 76 und 77 GG

ergibt, dann kann die Verpflichtung der Länder erst nach Zuleitung des beschlossenen Gesetzes an den Bundesrat nach Art. 77 Abs. 1 GG beginnen.

Nach Zuleitung der Finanzanforderungen der Länder ist der Bund verpflichtet, seine, falls vorhanden, gegenteilige Position zu fixieren, und durch Verhandlung zu versuchen, eine Einigung herbeizuführen. Erst wenn dies in einer maßvollen Zeit nicht gelingt, ist das Schiedsverfahren zu eröffnen. Da die Verpflichtung zur Kostentragung in der Verfassung dem Grunde nach zu verankern ist, braucht sowohl das Einigungs- als auch ein mögliches Schiedsverfahren nicht strikt parallel zum Gesetzgebungsverfahren zu laufen. Auch das Ergebnis der Einigung oder des Schiedsspruchs geht nicht in das Gesetz ein.

Schwierigkeiten bereitet die Fixierung der „Normal“- oder Bagatellgrenze. Unabhängig davon, ob man die Grenze positiv mit „erheblich“ oder negativ mit „nicht unerheblich“ umschreibt, in jedem Fall ist die Bildung eines entsprechenden Standards kraft Auslegung zunächst in die Hände von Bund und Ländern bei ihren Einigungsbemühungen gelegt und im Falle der Nichteinigung dem Schiedsgericht überantwortet. Es ist davon auszugehen, dass spätestens das Schiedsgericht auch mit Pauschalierungen arbeiten wird.

Den naheliegenden Einwand des Bundes, dass er auf die Art und Weise der Aufgabenerfüllung keinen Einfluss hat und daher die Gefahr besteht, finanziell auch für eine unvernünftige Verwaltungspraxis der Länder oder ihrer Kommunen gerade stehen zu müssen, kann man dadurch begegnen, dass man nur die Lasten einer ordnungsgemäßen Verwaltung in der Berechnung anerkennen darf. Wobei unter „ordnungsgemäß“ auch „möglichst sparsam“ zu verstehen wäre.

Wenn man zu einer solchen Finanzierungspflicht des Bundes gelangen will, muss noch die Frage geklärt werden, wie mit den in Art. 104a Abs. 2 und 3 GG geregelten Gesetzen, also den Gesetzen, die im Auftrage des Bundes von den Ländern auszuführen sind, und den Geldleistungsgesetzen zu verfahren ist. Dabei geht es nicht um die bestehenden Gesetze, die von einer Neuregelung nicht erfasst werden können, da sonst eine Basis des beschlossenen Finanzausgleichs wegfielen. Es ginge ausschließlich um neue Gesetze dieser beiden Typen. Entweder kann man sie von der Neuregelung insgesamt ausnehmen oder aber sie ihr unterstellen mit der Folge, dass die Absätze 2 und 3 von Art. 104a GG ersatzlos zu streichen wären.

Der folgende Vorschlag einer Neufassung des Art. 104a GG geht von der ersten Variante der aufgezeigten Alternative aus, weil er den geringsten Eingriff in den vorhandenen Normtext nach sich zieht. Danach könnte dem Art. 104a ein sechster Absatz mit folgendem Wortlaut angefügt werden:

Art. 104a....

(1)

(2)

(3)

(4)

(5)

(6) Verursachen Gesetze, die nicht unter die Absätze 2 und 3 fallen, den Ländern oder ihren Kommunen erhebliche (oder: nicht unerhebliche) Sach- oder Verwaltungskosten, so trägt sie der Bund. Aufgrund von Anmeldungen der Länder hat der Bund sich um eine Einigung darüber zu bemühen, ob ein solcher Fall vorliegt und wie hoch die auszugleichenden Kosten sind. Kommt eine Einigung nicht zustande, so entscheidet ein unabhängiges Schiedsgericht endgültig. In dieses entsendet der Bund und die Ländergesamtheit je ein Mitglied. Falls diese sich nicht auf einen Dritten als Vorsitzenden verständigen können, geht das Ernennungsrecht auf den Bundespräsidenten über. Das Schiedsgericht hört beide Seiten und entscheidet innerhalb eines Vierteljahres nach seiner Anrufung; dabei hat es eine ordnungsgemäße Verwaltung der Gesetze zu Grund zu legen. Soweit die auszugleichenden Finanzlasten die Kommunen treffen, haben die Länder die Leistungen des Bundes an ihre Kommunen weiterzuleiten.

Es versteht sich von selbst, dass die Finanzierungspflicht mit Aufhebung des entsprechenden Gesetzes entfällt und dass sie je nach den Anforderungen des Gesetzes auch (etwa einmalige Investition) degressiv oder progressiv gestaltet sein kann.

Falls man zukünftige „Auftragsgesetze“ und Geldleistungsgesetze auf die gleiche Weise zu behandeln wünscht, was nahe liegt, könnte Art. 104a erheblich vereinfacht werden und - unter Einbeziehung einer Regelung für eine Haftung gegenüber Europa sowie einer Vereinfachung der bestehenden Haftungsregel zwischen Bund und Ländern (s. zu beiden Komm.Drucks. 0020 S. 15) - wie folgt lauten:

Art. 104a

- (1) *Der Bund und die Länder tragen gesondert die Ausgaben, die sich aus der Wahrnehmung ihrer Aufgaben ergeben,² und die bei ihren Behörden entstehenden Verwaltungsausgaben. Sie haften im Verhältnis zueinander unmittelbar für eine ordnungsgemäße Verwaltung. Verursachen die Länder einen Haftungsanspruch der europäischen Union, so haben sie dem Bund den entsprechenden Schaden zu ersetzen.*
- (2) *Verursachen Gesetze des Bundes den Ländern oder ihren Kommunen bei der Ausführung erhebliche (oder: nicht unerhebliche) Sach- oder Verwaltungskosten, so trägt sie der Bund. Nach Anmeldung durch die Länder hat sich der Bund um eine Einigung darüber zu bemühen, ob ein solcher Fall vorliegt und wie hoch die auszugleichenden Kosten sind. Kommt eine Einigung nicht zustande, so entscheidet ein Schiedsgericht endgültig. In dieses entsendet der Bund und die Ländergesamtheit je ein Mitglied. Falls sich diese nicht auf einen Dritten als Vorsitzenden verständigen können, geht das Ernennungsrecht auf den Bundespräsidenten über. Das Schiedsgericht hört beide Seiten und entscheidet innerhalb eines Vierteljahres nach seiner Anrufung; dabei hat es eine ordnungsgemäße Verwaltung der Gesetze zu Grund zu legen. Soweit die auszugleichenden Finanzlasten die Kommunen treffen, haben die Länder die Leistungen des Bundes an ihre Kommunen weiterzuleiten.*
- (3) *Es folgt der renovierte jetzige Absatz 4.*

² Der Vorbehalt des jetzigen Art. 104a Abs. 1 GG „soweit dieses Grundgesetz nichts anderes bestimmt“, ist überflüssig, da Spezialregeln sowieso vorgehen.