

Grundkurs Öffentliches Recht I

Montag, den 22. November 2004

Im Mittelpunkt dieser Vorlesungswoche steht die Gesetzgebung des Bundes. Hauptgesetzgebungsorgan ist der Deutsche Bundestag. Daneben sind an der Gesetzgebung aber auch noch Bundesregierung, Bundesrat und Bundespräsident beteiligt.

I. Die am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Verfassungsorgane

Die Bundesregierung hat die Gesetzesinitiative, d.h. sie kann einen Gesetzentwurf ausarbeiten und ein Gesetzgebungsverfahren in Gang bringen. Ein Hauptteil der Arbeit der Bundesministerien besteht in der Schaffung, Änderung und Überwachung von Bundesgesetzen; in der Realität wird die Gesetzesinitiative darum überwiegend (ca. 75 %) von der Bundesregierung ausgeübt.

Über den Bundesrat wirken die Bundesländer gemäß Art. 50 GG an der Bundesgesetzgebung mit. Diese Mitwirkung erfolgt in zwei Stadien des Verfahrens, bei der Gesetzesinitiative und nach der Beschlussfassung im Bundestag. Der Bundesrat hat zum einen ein eigenes Gesetzesinitiativrecht und sodann das Recht, zu Gesetzesinitiativen der Bundesregierung noch vor der Befassung des Bundestages Stellung zu nehmen. Letzteres erklärt sich daraus, dass, wenn ein Bundesgesetz zustande gekommen ist, dieses Gesetz gemäß Art. 83 GG oft von der Verwaltung der Bundesländer ausgeführt wird; die Länder verfügen darum über besonderen Sachverstand bei der Gesetzesausführung, der möglichst früh im Verfahren der Gesetzgebung eingebracht werden soll.

Der Bundespräsident kommt erst am Ende eines Gesetzgebungsverfahrens zum Zuge. Ihm obliegen Ausfertigung und Verkündung von Bundesgesetzen (Art. 82) und damit nicht die

politische Entscheidung, sondern ihre förmliche Umsetzung.

II. Die Phasen des Gesetzgebungsverfahrens

Ein Gesetzgebungsverfahren lässt sich gemäß den für den Bund einschlägigen Art. 76 bis 82 GG in vier Phasen zerlegen.

Am Anfang steht die Gesetzesinitiative, so wie am Anfang von Verwaltungsverfahren ein Antrag stehen kann. Geregelt ist das in Art. 76 GG.

Sodann folgt die Beschlussfassung im Deutschen Bundestag. Zu dieser wichtigsten Phase enthält das Grundgesetz in Art. 77 I nur eine kurze Regelung, die allerdings durch Regelungen in der GOBT, die §§ 78 bis 86 GOBT ergänzt werden; die Unterscheidung von drei Lesungen findet sich dort.

Danach wird der Bundesrat und ggfs. der Vermittlungsausschuss von Bundestag und Bundesrat gemäß Art. 77 II - IV GG beteiligt. Hiermit werden wir uns näher beschäftigen. Am Ende dieses Verfahrensschritts steht fest, ob ein Gesetz zustande gekommen ist; die verschiedenen Möglichkeiten, zu diesem Ergebnis zu gelangen, zählt Art. 78 GG auf.

Vom Zustandekommen eines Gesetzes ist dessen Inkrafttreten zu unterscheiden. Dieses hängt wie bei jeder Rechtsnorm im Rechtsstaat von einer Publikation ab. Die Ausfertigung und Verkündung von Bundesgesetzen im Bundesgesetzblatt obliegt gemäß Art. 82 GG dem Bundespräsidenten.

Aus dem VII. Abschnitt des Grundgesetzes über die Gesetzgebung des Bundes, Art. 70 - 82, habe ich damit die Art. 76 - 78 und 82 skizziert; es fehlen die Art. 70 - 75 und die Art. 79 - 81. Die Art. 79 - 81 betreffen besondere Fälle der Gesetzgebung des Bundes, z.B. Art. 79 die Verfassungsänderung, auf die gesondert einzugehen ist. Die Art. 70 - 75 betreffen die Abgrenzung zwischen der Gesetzgebung des Bundes und der Gesetzgebung der

Bundesländer, die nach Sachgebieten erfolgt. Für Sachgebiete, auf denen die Bundesländer zuständig sind, z.B. das Schul- und das Hochschulrecht kann das Gesetzgebungsverfahren sich nicht nach den Art. 76 - 82 GG richten; einschlägig sind insoweit entsprechende Regelungen in den Verfassungen der Bundesländer, z.B. in den Art. 59 bis 65 der Verfassung von Berlin.

III. Verfassungsvorbehalt

Die Grundsätze über das Verfahren der Bundesgesetzgebung müssen im Grundgesetz geregelt sein. Nur dann sind sie nämlich der Disposition der Verfahrensbeteiligten hinreichend entzogen. Stünden diese Grundsätze in einfachen Gesetzen, so würden sie den Gesetzgeber selbst nicht binden können. Die Regeln über die Gesetzgebung stehen mithin unter Verfassungsvorbehalt. Hier gilt nichts anderes als bei Plebisziten, zu denen ich gesagt habe, dass sie trotz der Erwähnung des Wortes "Abstimmung" in Art. 20 II 2 GG nicht einfachgesetzlich eingeführt werden dürfen, sondern in der Verfassung selbst vorgesehen sein müssen.

IV. Der Gesetzesbegriff

Bevor ich auf Einzelheiten eingehe, ist noch eine für Juristen ungewöhnliche Definitionsfrage zu klären: Was ist ein Gesetz? Die Frage ist ungewöhnlich, weil Juristen es ständig mit Gesetzen zu tun haben, so dass man meinen sollte, sie wüssten, was das ist. Die Schwierigkeit wird aber an scheinbar nichts sagenden Definitionen wie "Gesetz ist jede Rechtsnorm." (§ 4 AO) Diese Definitionsnorm enthält freilich schon das Wesentliche mit den beiden Bestandteilen "Recht" und "Norm".

Recht sind verbindliche Aussagen darüber, wie menschliches Verhalten sein soll, was Menschen müssen, dürfen oder nicht dürfen.

Norm ist eine solche Aussage, wenn sie nicht für den Einzelfall, sondern für eine unbestimmte Vielzahl von Personen und Anwendungsfällen gilt. Keine Norm ist darum die Aufforderung des Finanzamtes an einen Steuerpflichtigen, eine Einkommensteuererklärung abzugeben, denn hier geht es um einen Adressaten und einen Anwendungsfall. Keine Norm ist auch die Auflösung einer Demonstration durch die Polizei, denn hier ist zwar eine möglicherweise unbestimmte Vielzahl von Adressaten in nur einem Anwendungsfall betroffen. Gesetz ist dagegen die Regelung im Versammlungsgesetz, wonach unfriedliche Versammlungen aufgelöst werden können (so sinngemäß § 15 I VersG).

Wenn in den Art. 70 ff. GG von Gesetz die Rede ist, so sind damit grundsätzlich solche abstrakt-generellen Regeln gemeint. Man nennt sie auch materielle Gesetze. Der Gesetzesbegriff der Art. 70 ff. GG ist aber in einer Hinsicht enger und in einer anderen Hinsicht weiter. Man spricht von einem formellen Gesetzesbegriff. Darunter fallen alle verbindlichen Entscheidungen, die von den Gesetzgebungsorganen in dem Verfahren der Art. 76 ff. GG getroffen werden. Der formelle Gesetzesbegriff ist enger, weil er materielle Gesetze ausblendet, die nicht von Bundestag und Bundesrat erlassen werden, sondern von der Exekutive, z.B. Rechtsverordnungen oder Verwaltungsvorschriften. Der formelle Gesetzesbegriff ist weiter, weil in zugegeben wenigen Fällen auch Einzelfallentscheidungen mit nur einem Adressaten erfasst werden. So ist das Haushaltsgesetz gemäß Art. 110 II GG ein nur formelles Gesetz, weil es nur einen Adressaten - die Bundesregierung - und nur einen Anwendungsfall hat - die Ermächtigung, in einem Haushaltsjahr nach dem einen Haushaltsplan zu verfahren. In der Regel handelt es sich bei den Gesetzen im Sinne der Art. 76 ff. GG um formelle und materielle Gesetze, in seltenen Fällen um nur formelle Gesetze, nie um nur materielle Gesetze.

V. Die Gesetzesinitiative

Gesetzesvorlagen werden gemäß Art. 76 I GG beim Bundestage durch die Bundesregierung, aus der Mitte des Bundestages oder durch den Bundesrat eingebracht. Aufgrund ihres Beamtenapparates und ihres Rückhalts im Parlament ist die Bundesregierung das geborene Initiativorgan. Gesetzesinitiativen aus der Mitte des Bundestages dürfen nach den §§ 76 I und 75 I lit. a) GOBT nur von Fraktionen oder ihnen gleich gestellten Gruppen eingebracht werden. Gesetzesinitiativen der Opposition werden zumeist wenig Erfolgsaussichten haben. Gesetzesinitiativen der Regierungsfaktionen sind nicht selten von der Regierung übernommen, was Sinn ergeben kann, weil Gesetzesinitiativen des Bundestages nicht, wie gemäß Art. 76 II GG Gesetzesinitiativen der Bundesregierung, dem Bundesrat zugeleitet werden müssen.

Eine Gesetzesinitiative aus der Mitte des Bundestages wird ohne Beteiligung von Bundesregierung oder Bundesrat sogleich im Bundestag beraten. Erfolgt dagegen die Gesetzesinitiative durch Bundesregierung oder Bundesrat, so sehen die Absätze 2 und 3 von Art. 76 GG vor der Befassung des Bundestages Zwischenschritte vor. Vorlagen der Bundesregierung sind gemäß Art. 76 II GG zunächst dem Bundesrat und Vorlagen des Bundesrates gemäß Art. 76 III GG zunächst der Bundesregierung zuzuleiten, und zwar jeweils zur Stellungnahme. Damit soll eine gegenseitige Information der beiden exekutiven Verfassungsorgane sichergestellt werden, die an der Gesetzgebung gestalterisch beteiligt sind. Beide Absätze enthalten komplizierte Fristvorschriften. In beiden Absätzen sind die Fristvorschriften aber sog. Ordnungsvorschriften, d.h. Vorschriften, die zwar eingehalten werden müssen, deren Nichteinhaltung aber nicht zur Verfassungswidrigkeit und Nichtigkeit des Gesetzes führt.

Umstritten ist die Frage, ob die Bundesregierung, um die Beteiligung des Bundesrates zu umgehen, die Gesetzesinitiative dem Bundestag überlassen darf, indem sie einen von ihr ausgearbeiteten Gesetzentwurf den zu tragenden Fraktionen im Bundestag überlässt. Dies ist im Ergebnis zu bejahen. Wenn diese

Fraktionen den Entwurf - aus freien Stücken - übernehmen, ist es ihr Entwurf, so dass eine Gesetzesinitiative aus der Mitte des Bundestages vorliegt, für die das Verfahren gemäß Art. 76 II GG nicht gilt. Politisch kann eine solche Vorgehensweise aus zwei unterschiedlichen Gründen Sinn ergeben. Bei eilbedürftigen Gesetzesvorlagen wird Zeit gespart. Bei politisch umstrittenen Vorlagen wird verhindert, dass der Bundesrat, insbesondere ein Bundesrat, in dem die Bundestagsopposition die Mehrheit hat, sich frühzeitig festlegt; auf diese Weise bleiben Kompromissmöglichkeiten im Vermittlungsverfahren erhalten.

VI. Beratung und Beschluss im Bundestag

Im Anschluss an die Gesetzesinitiative wird der Entwurf im Bundestag beraten, und es wird darüber Beschluss gefasst. Die Beratung ist in Art. 77 I GG nur ansatzweise geregelt; ergänzend greifen die §§ 78 bis 86 GOBT. Für die Beschlussfassung reicht nach Art. 42 II 1 GG die Mehrheit der abgegebenen Stimmen.

Gesetzentwürfe werden im Bundestag nach § 78 I GOBT gewöhnlich in drei Lesungen beraten. In der ersten Lesung findet eine Aussprache über den Gesetzentwurf in der Regel nicht statt (§ 79 Satz 1 GOBT). Der Entwurf wird vielmehr durch Beschluss an den zuständigen Ausschuss oder die zuständigen Ausschüsse überwiesen (§ 80 I GOBT). Die zweite Lesung findet nach dem Abschluss der Ausschussberatungen und aufgrund der Empfehlungen der beteiligten Ausschüsse statt (hierzu und zu Weiterem § 81 GOBT). In dieser Lesung kann eine allgemeine Aussprache erfolgen; Änderungsanträge sind zulässig. Sofern keine Änderungen beschlossen werden, folgt die dritte Lesung unmittelbar auf die zweite. Im Übrigen findet die dritte Lesung statt, nachdem die beschlossenen Änderungen zusammengestellt worden sind (zu Beidem § 84 GOBT). Am Schluss der dritten Lesung erfolgt nach § 86 GOBT die Schlussabstimmung über die Gesetzesvorlage.

Beschlussfassungen des Bundestages setzen dessen Beschluss-

fähigkeit voraus. Das erfordert gemäß § 45 I GOBT die Anwesenheit der Hälfte der Abgeordneten des Bundestages. Solange aber niemand die Nichteinhaltung dieses Quorums rügt, gilt der Bundestag als beschlussfähig.

Die GOBT steht im Rang unter den Gesetzen. Ein Gesetz, das unter Verstoß gegen Regelungen der GOBT zustande kommt, ist darum nicht nichtig, sondern voll wirksam. Nichtigkeit würde einen Verstoß gegen höherrangiges Recht voraussetzen. Einen höheren Rang als Gesetzesrecht hat aber nur Verfassungsrecht.

VII. Die Beteiligung des Bundesrates

Im Anschluss an die Beschlussfassung im Bundestag gelangt das Gesetz gemäß Art. 77 I 2 GG zum Bundesrat. Dort verläuft das Gesetzgebungsverfahren unterschiedlich, je nachdem ob zu dem Gesetz die Zustimmung des Bundesrates erforderlich ist (Zustimmungsgesetz) oder ob der Bundesrat nur Einspruch einlegen kann (Einspruchsgesetz). Zustimmungsgesetze kommen ohne den Willen des Bundesrates nicht zustande. Bei Einspruchsgesetzen kann der Bundestag sich über ein negatives Votum des Bundesrates für einer qualifizierten Mehrheit hinwegsetzen. Zustimmungsgesetz bedeutet mithin Vetorecht des Bundesrates, Einspruchsgesetz bedeutet kein Vetorecht. Zustimmungsgesetze kann der Bundesrat verhindern, Einspruchsgesetze kann er nur verzögern. Damit erheben sich zwei Fragen:

1. Welche Bundesgesetze sind Zustimmungsgesetze, welche sind Einspruchsgesetze? Etwas Drittes oder Mischungen gibt es nicht.
2. Welche Konsequenzen ergeben sich aus der Qualifikation eines Gesetzes als Zustimmungsgesetz- oder als Einspruchsgesetz?

Die Antwort auf die zweite Frage ist in den Absätzen 2 bis 4 von Art. 77 GG zu finden. Die erste Frage wird von Art. 77 GG nicht beantwortet, sondern von Regelungen, die über das ganze Grundgesetz verstreut sind.

1. Die Unterscheidung von Einspruchsgesetzen und Zustimmungs-

gesetzen

Über das ganze Grundgesetz verstreut findet man Regelungen, die anordnen, dass ein bestimmtes Gesetz ein Zustimmungsgesetz ist. Aus dieser Regelungstechnik lässt sich entnehmen, dass ein Gesetz dann ein Einspruchsgesetz ist, wenn es unter keinen Zustimmungsvorbehalt fällt. Grundsätzlich sind Bundesgesetze also Einspruchsgesetze; Zustimmungsgesetze liegen nur dann vor, wenn dies ausdrücklich angeordnet ist. Dieser Grundsatz ist freilich eine rechtliche, keine statistische Aussage. Statistisch ist die Zahl der Zustimmungsgesetze etwas höher als die Zahl der Einspruchsgesetze. Dieser Grundsatz bedeutet weiter, dass die Zustimmungsbedürftigkeit von Bundesgesetzen nicht mit einer Generalklausel begründet werden kann, sondern nur mit speziellen Zustimmungsvorbehalten. Der Satz, ein Bundesgesetz bedürfe dann der Zustimmung des Bundesrates, wenn es die Interessen der Länder erheblich und nachhaltig berühre, ist nicht richtig. Richtig ist vielmehr, dass ein Bundesgesetz dann der Zustimmung des Bundesrates bedarf, wenn es unter einen Zustimmungsvorbehalt fällt, der stets konkreter sein wird als dieser allgemeine Satz.

Wenn ein Zustimmungsvorbehalt eingreift, dann ist das Gesetz insgesamt zustimmungsbedürftig. Eine Aufteilung in zustimmungsbedürftige und nicht zustimmungsbedürftige Teile findet nicht statt. Es genügt, wenn auch nur einer von einhundert Paragraphen eines Gesetzes zustimmungsbedürftig ist, um das Gesetz in seiner Gesamtheit zustimmungsbedürftig zu machen. Denn jedes Gesetz sei eine Einheit, die nicht aufgespalten werden könne.

Die Zustimmungsbedürftigkeit von Bundesgesetzen ist für die Machtverteilung zwischen Bund und Ländern, derzeit aber auch für die Machtverteilung zwischen Regierung und Opposition von großer Wichtigkeit. So bedarf jede Steuerreform wegen Art. 105 III GG der Zustimmung des Bundesrates. Das Thema "Zustimmungsgesetz / Einspruchsgesetz" wird in dieser Vorlesung darum mehrfach

behandelt: "in erster Lesung", soweit es für das Verständnis des Gesetzgebungsverfahrens geboten ist, "in zweiter Lesung", soweit es für das Verständnis der Rolle des Bundesrates geboten ist, "in dritter Lesung" bei den Verwaltungs- und Finanzierungszuständigkeiten der Bundesländer.

Die Zustimmungsvorbehalte des Grundgesetzes können im Interesse der Übersichtlichkeit in drei Gruppen eingeteilt werden.

(1) Zustimmungsbedürftig sind zunächst verfassungsändernde Gesetze. Das ergibt sich aus Art. 79 II GG und ist aus der Sicht der Länder gut verständlich. Die Stellung der Bundesländer ergibt sich aus dem Grundgesetz. Wären Änderungen des Grundgesetzes ohne oder gar gegen den Willen der Länder möglich, so könnte auf diesem Wege ihre Stellung verschlechtert werden, ohne dass sie sich dagegen wehren können.

(2) Der in der Praxis wichtigste Zustimmungsvorbehalt ist Art. 84 I GG. Danach bedarf ein Gesetz unter zwei Voraussetzungen der Zustimmung des Bundesrates. Die Ausführung des Gesetzes muss erstens Sache der Länder sein; das ist nach Art. 83 GG die Regel. Das Gesetz muss zweitens die Einrichtung der Behörden oder das Verwaltungsverfahren, also seine Ausführung und damit eine Angelegenheit, für die die Länder zuständig sind, regeln. Dies ist auch der Grund für den Zustimmungsvorbehalt: Der Bund greift gesetzlich in Organisation und Verfahren der Verwaltung der Bundesländer ein. Beispiele sind Vorschriften, die den Ländern die Schaffung neuer Landesbehörden aufgeben, Vorschriften, die die Zuständigkeiten und damit die Aufgaben der vorhandenen Behörden erweitern, Vorschriften, die den Behörden Befugnisse gegenüber den Bürgern (etwa Aktenvorlagerechte) geben. Das Vorhandensein einer solchen Regelung genügt, um das ganze Gesetz zustimmungsbedürftig zu machen.

(3) Eine dritte Gruppe von Regelungen des Grundgesetzes, die Bundesgesetze zustimmungsbedürftig machen, betrifft Eingriffe des Bundes in die Finanzausstattung der Länder. Hier seien folgende Beispiele genannt: Geldleistungsgesetze des Bundes, z.B. das BAföG, bedürfen der Zustimmung des Bundesrates, wenn

sie vorsehen, dass die Länder mindestens ein Viertel der Ausgaben tragen sollen, so Art. 104a III 3 GG. Der Zustimmung des Bundesrates bedürfen weiter Bundesgesetze über Steuern, deren Aufkommen den Ländern ganz oder teilweise zufließt (Art. 105 III GG); Letzteres trifft gemäß Art. 106 III 1 GG auf die Einkommen-, die Körperschaft- oder die Umsatzsteuer zu. Nach Art. 106 III 3 GG werden die Anteile von Bund und Ländern am Aufkommen der Umsatzsteuer durch zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz festgesetzt. Nach Art. 74a II GG bedürfen Gesetze, die die Besoldung und Versorgung der Beamten, auch der Landesbeamten, regeln, der Zustimmung des Bundesrates.

Insgesamt kann man die Faustformel aufstellen, dass folgende Gesetze der Zustimmung des Bundesrates bedürfen: verfassungsändernde Gesetze; Gesetze, die in Organisation oder Verfahren der Exekutive der Länder eingreifen; Gesetze, die die Finanzen der Länder berühren. Das ist aber nur eine Faustformel, die nicht der Notwendigkeit enthebt, genau die Vorschrift zu benennen, welche die Zustimmungspflichtigkeit begründet.