



Stenografisches Protokoll der 99. Sitzung

Haushaltsausschuss

Berlin, den 20. März 2017, 14.00 Uhr
Marie-Elisabeth-Lüders-Haus, Raum 3.101
10557 Berlin, Adele-Schreiber-Krieger-Str. 1

Vorsitz: Dr. Gesine Löttsch, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Themen:

- Kontrollrechte BRH
- sonstige Regelungen (Änderung HGrG, BHO)

a) Gesetz der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes
(Artikel 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g)

BT-Drucksachen 18/11131, 18/11186

Hierzu wurde verteilt:

Ausschussdrucksache 18(8)4219 (Anlage)
(Stellungnahmen der geladenen Sachverständigen)

Federführend:

Haushaltsausschuss

Mitberatend:

Innenausschuss
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Finanzausschuss
Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur
Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung



Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Eckhardt Rehberg [CDU/CSU]

Mitberichterstatter/in:

Abg. Johannes Kahrs [SPD]

Abg. Dr. Gesine Löttsch [DIE LINKE]

Abg. Anja Hajduk [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]

b) Gesetzentwurf der Bundesregierung

**Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen
Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung
haushaltsrechtlicher Vorschriften**

BT-Drucksachen 18/11135, 18/11185

Hierzu wurde verteilt:

Ausschussdrucksache 18(8)4219

(Anlage)

(Stellungnahmen der geladenen Sachverständigen)

Federführend:

Haushaltsausschuss

Mitberatend:

Innenausschuss

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Finanzausschuss

Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur

Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung

Ausschuss Digitale Agenda

Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Eckhardt Rehberg [CDU/CSU]

Mitberichterstatter/in:

Abg. Johannes Kahrs [SPD]

Abg. Dr. Gesine Löttsch [DIE LINKE]

Abg. Anja Hajduk [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



18. Wahlperiode



Deutscher Bundestag

04.

Sitzung des Haushaltsausschusses (8. Ausschuss)
 Montag, 20. März 2017, 14:00 Uhr

CDU/CSU

Ordentliche Mitglieder

Berghegger Dr., André

Brackmann, Norbert

Brandl Dr., Reinhard

Caesar, Cajus

Fischer (Karlsruhe-Land), Axel E.

Gröhler, Klaus-Dieter

Heiderich, Helmut

Hirte, Christian

Hübinger, Anette

Kalb, Bartholomäus

Karl, Alois

Klein, Volkmar

Körber, Carsten

Kruse, Rüdiger

Mattfeldt, Andreas

Radomski, Kerstin

Rainer, Alois

Rehberg, Eckhardt

Unterschrift

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

3. März 2017

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
 Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
 Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 1 von 6



OH.

18. Wahlperiode

Sitzung des Haushaltsausschusses (8. Ausschuss)
Montag, 20. März 2017, 14:00 Uhr

CDU/CSU

Ordentliche Mitglieder

Rief, Josef

Schulte-Drüggelte, Bernhard

Unterschrift

Josef Rief

Stellvertretende Mitglieder

Brand, Michael

Brinkhaus, Ralph

Flosbach, Klaus-Peter

Gebhart Dr., Thomas

Güntzler, Fritz

Holzenkamp, Franz-Josef

Karliczek, Anja

Kaufmann Dr., Stefan

Krichbaum, Gunther

Kudla, Bettina

Lange, Ulrich

Maag, Karin

Magwas, Yvonne

Michelbach Dr. h.c., Hans

Schnieder, Patrick

Unterschrift

3. März 2017

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 2 von 6



OH.

18. Wahlperiode

Sitzung des Haushaltsausschusses (8. Ausschuss)
Montag, 20. März 2017, 14:00 Uhr

CDU/CSU

Stellvertretende Mitglieder

Unterschrift

Stefinger Dr., Wolfgang

Straubinger, Max

Stübgen, Michael

Tillmann, Antje

Weiß (Emmendingen), Peter

SPD

Ordentliche Mitglieder

Unterschrift

Barnett, Doris

Evers-Meyer, Karin

Gerster, Martin

Gottschalck, Ulrike

Hagedorn, Bettina

B. Hagedorn

Jurk, Thomas

Kahrs, Johannes

Krüger Dr., Hans-Ulrich

Lemme, Steffen-Claudio

[Signature]

Rohde, Dennis

3. März 2017

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 3 von 6



01.

18. Wahlperiode

Sitzung des Haushaltsausschusses (8. Ausschuss)
Montag, 20. März 2017, 14:00 Uhr

SPD

Ordentliche Mitglieder

Schulz (Spandau), Swen

Schurer, Ewald

Steffen, Sonja

Unterschrift

S-Schen

Stellvertretende Mitglieder

Arndt-Brauer, Ingrid

Binding (Heidelberg), Lothar

Blienert, Burkhard

Ehrmann, Siegmund

Freese, Ulrich

Hakverdi, Metin

Lotze, Hiltrud

Mast, Katja

Petry, Christian

Schiefner, Udo

Schneider (Erfurt), Carsten

Weber, Gabi

Wiese, Dirk

Unterschrift

Lothar Binding

3. März 2017

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 4 von 6



04,

18. Wahlperiode

Sitzung des Haushaltsausschusses (8. Ausschuss)
Montag, 20. März 2017, 14:00 Uhr

DIE LINKE.

Ordentliche Mitglieder

Unterschrift

Blum, Heidrun

Claus, Roland

Leutert, Michael

Löttsch Dr., Gesine

Gesine Löttsch

Stellvertretende Mitglieder

Unterschrift

Bartsch Dr., Dietmar

Behrens, Herbert

Hunko, Andrej

Kunert, Katrin

BÜ90/GR

Ordentliche Mitglieder

Unterschrift

Deligöz, Ekin

Ekin Deligöz

Hajduk, Anja

Anja Hajduk

Kindler, Sven-Christian

Lindner Dr., Tobias

Tobias Lindner

3. März 2017

Anwesenheitsliste gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659 Fax: +49 30 227-36339

Seite 5 von 6



Haushaltsausschuss



Deutscher Bundestag
Haushaltsausschuss

Anwesenheitsliste der Mitglieder der mitberatenden Ausschüsse

zur öffentlichen Anhörung des Haushaltsausschusses am 20. März 2017, 14:00 Uhr
zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (BT-Drs. 18/11131) und
zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT-Drs. 18/11135)

Themen: - *Kontrollrechte BRH*
- *sonstige Regelungen (Änderung HGrG, BHO)*

| Name (in Druckschrift) | Fraktion | Ausschuss | Unterschrift |
|---------------------------|----------|-----------------|--|
| Zöllner | SPD | Finanzausschuss |  |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |



Anwesenheitsliste der Sachverständigen

zur öffentlichen Anhörung des Haushaltsausschusses am 20. März 2017, 14:00 Uhr zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (BT-Drs. 18/11131) und zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT-Drs. 18/11135)

Themen: - *Kontrollrechte BRH*
- *sonstige Regelungen (Änderung HGrG, BHO)*

Sachverständige/r

Unterschrift

Dr. Markus Groß
Rechtsanwaltskanzlei HEIMES & MÜLLER

Prof. em. Dr. Michael Kloepfer
Humboldt-Universität zu Berlin

Prof. Dr. Hanno Kube, LL.M. (Cornell)
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

MR BRH Dr. Matthias Mähring
Bundesrechnungshof

Prof. Dr. Matthias Rossi
Universität Augsburg

Prof. Dr. Kyrill-A. Schwarz
Julius-Maximilians-Universität Würzburg

Prof. Dr. Joachim Wieland
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer

Verena Göppert
Deutscher Städtetag

Prof. Dr. Hans-Günter Henneke
Deutscher Landkreistag

Uwe Zimmermann
Deutscher Städte- und Gemeindebund



(Beginn: 14.00 Uhr)

Vorsitzende Dr. Gesine Löttsch: Liebe Kolleginnen und Kollegen, ich bitte Sie, Ihre Plätze wieder einzunehmen, damit wir die 99. Sitzung des Haushaltsausschusses eröffnen können.

Der Haushaltsausschuss hat in seiner 93. Sitzung vom 15. Februar einvernehmlich beschlossen, zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes auf Bundestagsdrucksache 18/11131 und zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften auf Bundestagsdrucksache 18/11135 mehrere öffentliche Anhörungen zu den einzelnen Themenkomplexen durchzuführen. Diese Sitzung ist die vierte Anhörung.

In den kommenden zwei Stunden werden wir uns auf die Punkte konzentrieren, die in der Tagesordnung aufgeführt sind:

Themen:

- Kontrollrechte BRH
- sonstige Regelungen (Änderung HGrG, BHO)

a) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes
(Artikel 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g)

BT-Drucksachen 18/11131, 18/11186

Hierzu wurde verteilt:

Ausschussdrucksache 18(8)4219

Federführend:

Haushaltsausschuss

Mitberatend:

Innenausschuss
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Finanzausschuss
Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur
Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung

Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Eckhardt Rehberg (CDU/CSU)

Mitberichterstatter/in:

Abg. Johannes Kahrs (SPD)
Abg. Dr. Gesine Löttsch (DIE LINKE)
Abg. Anja Hajduk (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)

b) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften

BT-Drucksachen 18/11135, 18/11185

Hierzu wurde verteilt:

Ausschussdrucksache 18(8)4219

Federführend:

Haushaltsausschuss

Mitberatend:

Innenausschuss
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Finanzausschuss
Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur
Ausschuss für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung
Ausschuss Digitale Agenda

Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Eckhardt Rehberg (CDU/CSU)

Mitberichterstatter/in:

Abg. Johannes Kahrs (SPD)
Abg. Dr. Gesine Löttsch (DIE LINKE)
Abg. Anja Hajduk (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)



Ich darf die eingeladenen Sachverständigen herzlich begrüßen: Herrn Dr. Groß von der Rechtsanwaltskanzlei Heimes & Müller, Professor Kloepfer von der Humboldt-Universität zu Berlin, Professor Kube von der Universität Heidelberg, Herrn Dr. Mähring vom Bundesrechnungshof, Professor Schwarz von der Universität Würzburg, Professor Rossi von der Universität Augsburg, Professor Wieland von der Universität Speyer, der schon in der vergangenen Sitzung Rede und Antwort gestanden hat, und Frau Göppert vom Deutschen Städtetag. Ich bedanke mich für Ihr Kommen. Vielen Dank für die schriftlichen Stellungnahmen, die wir als einen wichtigen Beitrag für unsere Arbeit betrachten.

Ich begrüße auch die Vertreter der mitberatenden Ausschüsse. Die Fraktionen legen wieder einvernehmlich fest, wer aus ihren Reihen das Wort ergreift. Vom BMF begrüßen wir Herrn Dr. Haß und Herrn Mießen. Die Vertreter des Innenministeriums sind nicht erschienen.

Gestatten Sie mir vor Eintritt in die Tagesordnung noch einige Anmerkungen zu Ablauf und Organisation: Die Anhörung wird im Parlamentsfernsehen übertragen und ist später auch als Podcast in der Mediathek des Deutschen Bundestages abrufbar. Freundlicherweise wird vom Stenografischen Dienst des Deutschen Bundestages ein Wortprotokoll angefertigt. Die schriftlichen Stellungnahmen sind ausgelegt. Sie wurden zur Ausschussdrucksache 4219 zusammengefasst und dienen als Grundlage für die Fragen.

Wie immer ist nicht vorgesehen, dass Eingangstatements abgegeben werden. Darum treten wir sofort in die erste Fragerunde ein. Wie üblich beginnt die stärkste Fraktion, also die Union, dann folgen SPD, Linke und Grüne. Die bewährte Regel ist, dass entweder jeder Fragesteller zwei Fragen an einen Sachverständigen oder jeweils eine Frage an zwei Sachverständige stellen kann. Es besteht natürlich auch die Möglichkeit, den Vertretern der kommunalen Spitzenverbände, in dem Fall Frau Göppert, Fragen zu stellen.

Wir treten in die erste Fragerunde ein.

Eckhardt Rehberg (CDU/CSU): Für uns sind die Änderung des Artikels 114 GG und die damit verbundenen Normierungen von wesentlicher Bedeutung. Gelegentlich sagt mein Kollege Claus von den Linken: Jetzt fängt der Rehberg wieder mit Länderbashing an.

(Heiterkeit)

Der eine oder andere von Ihnen hat in der Diskussion schon deutlich gemacht, dass zwar eine Menge Geld des Bundes für den sozialen Wohnungsbau in die Länder fließt, aber die entsprechenden Vorhaben nur bruchstückhaft umgesetzt werden. Um eine Zahl zu nennen: Im Jahr 2015 sind in den Ländern insgesamt 15 000 neue Sozialwohnungen gebaut worden. Mit dem Geld des Bundes hätte man mehr als doppelt so viele Wohnungen bauen können. Wenn die Länder ihre Zusage bezüglich der Kofinanzierung eingehalten hätten, dann hätte man das Vierfache an Wohnungen bauen können. Aktuell, im Jahr 2017, stehen 1,5 Milliarden Euro sozusagen im Schaufenster. Mit 3 Milliarden Euro insgesamt könnte man weit über 100 000 neue Sozialwohnungen bauen.

Meine erste Frage richtet sich an Herrn Dr. Mähring vom Bundesrechnungshof. Könnten Sie erläutern, inwieweit Ihnen nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 2010 bei der Prüfung der Finanzierung von Gemeinschaftsaufgaben und der Finanzhilfen des Bundes an die Länder die Hände gebunden waren?

Auch meine zweite Frage richtet sich an Herrn Dr. Mähring. Im letzten Bericht zum Haushalt 2016 hat der Bundesrechnungshof den Umfang der Geldleistungsgesetze und anderer Finanzhilfen vom Bund an Länder und Kommunen, für die im Bundeshaushalt weit über 70 Milliarden Euro vorgesehen waren, aufgeführt. Wie können wir überprüfen, dass das Geld, das der Bund für Länder und insbesondere auch für Kommunen bereitstellt, an der richtigen Stelle ankommt und für den vereinbarten Zweck verwendet wird? Welche Regelungen müssen getroffen werden, damit eine Überprüfung gewährleistet werden



kann? Reichen die im Regierungsentwurf vorgesehenen Regelungen aus oder müssen Präzisierungen vorgenommen werden?

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring

(Bundesrechnungshof): Herr Rehberg, Sie haben den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 2010 angesprochen. Der Hintergrund ist: 2010 hat der Bund im Zuge der Wirtschafts- und Finanzkrise im Rahmen des Konjunkturpakets den Ländern und Kommunen 10 Milliarden Euro für investive Aufgaben zur Verfügung gestellt. Insbesondere auf Drängen des Haushaltsausschusses wurde damals der § 6a in das Zukunftsinvestitionsgesetz eingefügt, nach dem der Bundesrechnungshof die zweckentsprechende Verwendung der Finanzhilfen prüfen kann. Um das zu gewährleisten, wurde die Formulierung - das ist jetzt wichtig - „Erhebungen bei Ländern und Kommunen“ verwendet. Der damalige Beschluss, den § 6a in das Zukunftsinvestitionsgesetz einzufügen, wurde von einigen Ländern vor dem Bundesverfassungsgericht angefochten, und in der Folge wurde der § 6a teilweise für verfassungswidrig erklärt.

Als der § 6a in das Gesetz aufgenommen wurde, haben wir uns beim Bundesrechnungshof sehr schnell entsprechend aufgestellt. Wir hatten Strukturen eingerichtet, um durch die Überprüfung der Verwendung der Gelder in den Kommunen Erkenntnisse im Sinne eines kommunalen Flächenansatzes zu erhalten. Damit wollten wir den Haushaltsausschuss mit Blick auf die Ausführung des Zweijahres- bzw. Dreijahresprogramms beraten. Das war uns durch das Urteil dann aber verwehrt, und wir mussten diesen Ansatz aufgeben.

Im Grundsatz kann man sagen, dass in allen Bereichen, in denen ein Mischfinanzierungsstatbestand vorliegt - auch bezüglich der Geldleistungsgesetze des Bundes; hier ist allerdings keine Mischfinanzierung gegeben -, also überall dort, wo Mittel aus dem Bundeshaushalt nicht durch die Länder selbst, sondern durch Kommunen, Universitäten oder sonstige Dritten verausgabt werden, uns bei der Gewinnung von Informationen bei den Endempfängern zum Teil die Hände gebunden sind.

Die Rechtsprechung betrifft eine Vielzahl von Bereichen; Kollege Kube hat in seiner Stellungnahme alle Bereiche ausführlich aufgezeigt. Für uns als Bundesrechnungshof ist es unstrittig, dass es eine stabile Lösung nur geben kann, wenn die Erhebungsrechte in Bezug auf die „Prüfung bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung“ - ich benutze eine Formulierung aus der BHO - verfassungsrechtlich festgelegt werden. Die jetzt vorgelegte Änderung zu Artikel 114 Absatz 2 ist ein Schritt in die richtige Richtung, weil man die Erhebungsrechte von der Ebene des einfachen Rechts - wie damals im Zukunftsinvestitionsgesetz - auf die Ebene der Verfassung hebt. Dadurch wird weiteren Rechtstreitigkeiten in Bezug auf die Verfassungsgemäßheit eines Eingriffs in die Länderzone aufgrund von Erhebungsrechten zur Erlangung von Information der Boden entzogen.

Fazit: Die Änderung zu Artikel 114 GG, so wie sie jetzt vorliegt, ist ein Schritt in die richtige Richtung, aber sie geht nicht weit genug, und zwar deshalb, weil die gewählte Formulierung im Gesetz nicht klar genug ist. Die jetzige Formulierung lautet, dass wir ermächtigt sein sollen, Erhebungen bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung vorzunehmen. Das ist insoweit ein etwas problematischer Begriff, als das BMF die Auffassung vertritt, dass darunter auch die Kommunen fallen. Das kann man vertreten, das muss aber nicht vertreten. Dazu muss man wissen, dass der Begriff der „mittelbaren Staatsverwaltung“ oder der „mittelbaren Landesverwaltung“ eine schöne Rechtsfigur ist, über die sich die Juristen - drei Juristen, fünf Meinungen; Sie kennen diesen Spruch - seit langem, seit der Weimarer Republik, ergiebig streiten. Deshalb sind wir dafür, diesen Begriff klarer und allgemeiner zu fassen. Wir schlagen die Formulierung „mittelbewirtschaftende Stellen“ vor, weil darunter aus unserer Sicht potenziell auch insbesondere die Kommunen gefasst werden könnten und wir uns im Zuge der Erhebung nicht mit einzelnen Kommunen streiten müssten, ob sich die Kommunen von dem Begriff „mittelbare Landesverwaltung“ erfasst sehen oder nicht.



Martin Gerster (SPD): In meiner ersten Frage geht es um das gleiche Thema, aber sie richtet sich an Herrn Professor Wieland. Wie sehen Sie die gewählte Formulierung hinsichtlich des Prüfrechts des Bundesrechnungshofs in Bezug auf Kommunen und die anderen mittelbaren Dienststellen? Sind Sie derselben Meinung wie der Bundesrechnungshof, oder vertreten Sie bei diesem Thema eine andere Ansicht? Wie müsste eine optimale Formulierung aussehen, damit der Bundesrechnungshof umfassende Prüfrechte erhält?

Meine zweite Frage geht an Professor Kloepfer. In Ihrer Stellungnahme erwähnen Sie die Stellungnahme des Bundesrates, der die Aufnahme eines expliziten Verweises auf die Mischfinanzierungstatbestände in den Gesetzestext statt in die Gesetzesbegründung empfiehlt. Wie bewerten Sie das auch mit Blick auf die Tatsache, dass die Bundesregierung dies ablehnt?

Sachverständiger Prof. Dr. Joachim Wieland (Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer): Herr Abgeordneter, ich würde mich da dem Bundesrechnungshof anschließen. Ich denke, es ist durchaus möglich, den vorgelegten Formulierungsvorschlag entsprechend zu interpretieren. Wenn man aber sicher sein will, dann sollte man die Kommunen ausdrücklich erwähnen; denn staatsorganisationsrechtlich gehören die Kommunen zu den Ländern, werden aber gemeinhin nicht als Landesverwaltung bezeichnet, und das sorgt schon für eine gewisse Unsicherheit. Um das Problem zu beheben und um keinen neuen Prozess zu provozieren, würde ich daher empfehlen, die Formulierung so zu ergänzen, wie der Bundesrechnungshof das vorschlägt.

Sachverständiger Prof. em. Dr. Michael Kloepfer (Humboldt-Universität zu Berlin): Der Sicherheit halber könnte man schreiben: „Stellen, deren Tätigkeit den Ländern zugerechnet werden“ - das entspricht der alten Vorstellung der Gebietskörperschaft -; dann wären im Übrigen auf jeden Fall auch Hochschulen und sonstige Dritte erfasst. Denn das ist ja nicht nur ein Problem der Gemeinden.

Ein weiterer Punkt ist - auch hier möchte ich mich Herrn Wieland anschließen -: Wenn man Klarheit will und sicherstellen will, dass keine Interpretation möglich ist, dann muss man dafür sorgen, dass die Verfassungsänderungen möglichst eindeutig sind. Der Begriff „Mischfinanzierung“ ist ursprünglich kein juristischer Begriff, sondern er ist von der Finanzwissenschaft erfunden worden; entsprechend hat er einen anderen Sinn als die hier diskutierte Abgrenzung.

Es ist zum Beispiel in der finanzwissenschaftlichen Diskussion unzweifelhaft, dass es eine „horizontale Mischfinanzierung“ gibt; die ist aber hier mit Sicherheit nicht gemeint. Deswegen lautet meine Empfehlung - ich habe mit leichtem Schmunzeln geschildert, dass der Referentenentwurf und der Entwurf der Bundesregierung in diesem Fall ein bisschen divergent sind, weil nicht die gleichen Tatbestände aufgeführt werden -: Wer für Klarheit sorgen will, fügt entweder einen Klammerzusatz oder eine sachliche Beschreibung der Zuständigkeit in die Vorschrift ein. Das ist der sicherere Weg; denn damit werden etwaige Interpretationen ausgeschlossen.

Roland Claus (DIE LINKE): Die Frage, die ich Professor Wieland zum gleichen Sachverhalt stellen wollte, ist soeben beantwortet worden. Daher geht meine Frage an Frau Göppert vom Deutschen Städtetag. Mich würde die kommunale Sichtweise hinsichtlich der Differenz in den Aussagen des Bundesrechnungshofs und des BMF interessieren. Mir scheinen die Argumente des Bundesrechnungshofes ziemlich schlüssig zu sein, dass man verschiedene Auslegungsmöglichkeiten vermeiden sollte, zumal das Gesetz an Deutlichkeit gewinnen würde, wenn es keine nebulöse Formulierung wie „mittelbewirtschaftende Dienststellen der Landesverwaltung“ enthielte.

Meine zweite Frage geht an Dr. Groß von der Rechtsanwaltskanzlei Heimes & Müller. Warum muss aus Ihrer Sicht der Begriff „Mischfinanzierungstatbestände“ gewählt werden? Wir ändern doch nicht das Strafgesetzbuch. Mir erschließt sich nicht, warum ein so sperriger und umständlicher Begriff den Weg ins Grundgesetz finden



soll. Vielleicht sind Sie meiner Meinung und haben eine elegantere Formulierung anzubieten?

Sachverständige Verena Göppert (Deutscher Städtetag): Sie fragen, wie wir die Formulierung interpretieren. Wir haben, da wir betroffen sind, zu den Prüfrechten des Bundesrechnungshofes einige Ausführungen gemacht. Die Kommunen sollten, soweit sie mittelbewirtschaftend sind, in den Prüfkontext einbezogen werden. Gegen Klarstellungen und gegen deutliche Formulierungen ist nichts einzuwenden. Diese verhindern, dass Interpretationen in der Praxis unterschiedlich ausfallen, was einen Gang zu den Gerichten provozieren würde.

Sachverständiger Dr. Markus Groß (Rechtsanwaltskanzlei Heimes & Müller): Bei der Frage würde ich gerne an die Kollegen verweisen, weil ich originär eingeladen wurde, um zu vergaberechtlichen Themen - § 30 Haushaltsgrundsätze-gesetz und § 55 BHO - Stellung zu nehmen.

Aber in einem Punkt kann ich mich Professor Kloepfer anschließen, der darauf hingewiesen hat, dass der Begriff der Mischfinanzierung originär kein juristischer ist. Diese Auffassung teile ich uneingeschränkt.

Anja Hajduk (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe eine erste Frage an den Bundesrechnungshof und eine zweite Frage an Professor Kube.

Herr Dr. Mähring, es soll Änderungen beim Prüfungsrecht des Bundesrechnungshofes geben. Die Prüfungsschwerpunkte beim Bundesrechnungshof und bei den Landesrechnungshöfen sind entsprechend unterschiedlich. Wir sehen jetzt ein zusätzliches Prüfungsrecht für den Bundesrechnungshof vor. Aus Sicht unserer Fraktion ist das absolut notwendig. Daher meine Frage zum Thema „unterschiedliche Prüfungsziele“: Könnten Sie aus Ihrer Sicht beschreiben, wodurch sich die Zielsetzung des Bundesrechnungshofes bei durchzuführenden Prüfungen gegenüber der Zielsetzung der Landesrechnungshöfe unterscheidet?

Ich möchte Herrn Professor Kube fragen, welche Vorteile die von ihm geforderte Ausweitung der

verankerten Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs auf die Vollfinanzierung durch den Bund hat, indem die Formulierung „Mischfinanzierungstatbestände“ gestrichen wird. Vor welchen Schwierigkeiten stünde der Bund ohne diesen Vorschlag?

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring (Bundesrechnungshof): Zu den Unterschieden, was Landesrechnungshöfe prüfen und was wir prüfen: Zunächst gibt es formal den Unterschied, dass die von uns geprüften Stellen nie Landesstellen sind, sondern immer Bundesressorts. Unser Adressat ist neben der Bundesregierung der Bundestag, also der Haushaltsausschuss und der Rechnungsprüfungsausschuss.

Um unsere Prüfungsansätze zu beschreiben, kann ich an das Beispiel des Konjunkturpakets II anknüpfen. Wir haben damals im Zuge unserer Erhebung länderübergreifend versucht herauszufinden, ob die vom Bund festgelegten gesetzlichen Vorgaben hinsichtlich Verwendung und Zweck der zur Verfügung gestellten Mittel in den Ländern und in den Kommunen umgesetzt werden. Es ging um die Frage: Werden die Zielvorgaben erreicht? Gibt es Probleme, zum Beispiel bei der Anwendung der vorgegebenen Kriterien?

Damals ging es zum Beispiel um das Kriterium der Nachhaltigkeit. Als wir noch die Informationen bei den Kommunen erheben durften - das war vor dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts -, haben wir festgestellt, dass es riesige Probleme bei der Anwendung gibt; denn die Vorgaben waren nicht klar, und die Kommunen haben sich mit der Umsetzung schwergetan. Das verzögerte alles, und die gewünschten Effekte blieben aus. Wir haben die Ergebnisse entsprechend zusammengestellt und in einem Bericht unter anderem an den Haushaltsausschuss weitergeleitet.

Unser Ansatz, insbesondere wenn es um Mischfinanzierungstatbestände geht, ist nie auf einen einzelnen Haftungsfall beschränkt. Es gibt rund 12 000 Kommunen in Deutschland. Ob in der einen Kommune 500 Euro mehr oder weniger „daneben rausgehen“ - das sage ich jetzt einmal



so flapsig -, das ist nicht das primäre Erkenntnisinteresse. Vielmehr ist es in unserem Interesse, zu prüfen: Funktioniert das Instrument? Werden die Mittel im Großen und Ganzen zweckmäßig verwendet? Entfalten die Maßnahmen ihre intendierte Wirkung? Das kann ein Landesrechnungshof nicht leisten; denn seine Arbeit ist auf das jeweilige Bundesland beschränkt, in dem Fall auf die Kommunen. Vielleicht arbeitet er auch interessengeleitet, weil er zu einer anderen Gebietskörperschaft gehört.

Die Diskussionen machen deutlich: Die Interessen von Bund und Ländern gehen nicht immer in eine Richtung. Es gibt naturgemäß Unterschiede. Deshalb ist es für den Bundesrechnungshof wichtig, dass wir überall Einblick erhalten können, um so der Bundesseite - sei es der Regierung, sei es dem Parlament - berichten können.

Sachverständiger Prof. Dr. Hanno Kube

(Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg): Ich wurde gefragt, was für die Streichung des Mischfinanzierungstatbestandes spricht. Die Erhebungen des Bundesrechnungshofes in den Ländern greifen in deren Verwaltungsraum ein. Diese muss man also vor dem Hintergrund, dass in Artikel 109 Absatz 1 GG die Unabhängigkeit bzw. Selbstständigkeit der Haushaltsräume des Bundes und der Länder festgeschrieben sind, erst einmal rechtfertigen. Der Eingriff unterliegt also einem Verfassungsvorbehalt. Wir brauchen eine hinreichend bestimmte verfassungsrechtliche Grundlage für Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern.

Wenn man die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Artikel 104b - Finanzhilfen - in Verbindung mit den Artikeln 83 und 84 GG - es geht hier um die landeseigene Verwaltung - betrachtet, dann wird meiner Meinung nach deutlich, dass die Konstruktion verfassungsrechtlich dogmatisch zwar nachvollziehbar ist, aber nicht wirklich bestimmt auf geschriebenem Verfassungsrecht beruht. Das spricht meines Erachtens dafür, hier eine grundsätzliche Regelung zu schaffen, und zwar jenseits dessen, was das Bundesverfassungsgericht konkret behandelt hat. Diese Regelung sollte auch für die Bereiche gelten, in denen Geldleistungsgesetze des Bundes in

Bundesauftragsverwaltung von den Ländern vollzogen werden - das betrifft Artikel 104a Absatz 3 Satz 2 und Artikel 85 GG -, weil auch hier die Dogmatik letztlich nicht gefestigt ist, jedenfalls nicht so gefestigt, wie es dem Verfassungsvorbehalt entsprechen würde. Das spricht meines Erachtens für eine grundsätzliche Regelung, die dann wieder konkretisiert wird nach Maßgabe der Vorstellung der Verwaltungskompetenz-akzessorität in Bezug auf die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs.

Vorsitzende Dr. Gesine Löttsch: Wir treten jetzt in die zweite Fragerunde ein.

Dr. André Berghegger (CDU/CSU): Meine erste Frage geht an Herrn Dr. Mähring vom Bundesrechnungshof. Können Sie aus der Praxis beschreiben, wie bisher bei Mischfinanzierungstatbeständen geprüft wird? Ich formuliere es bewusst so. Wie prüfen Sie bei obersten Landesbehörden, und wie ist es bei nachgeordneten Behörden auf Länderebene? Wie könnte sich durch die jetzt avisierte Regelung die Art der Prüfung verändern bzw. - in Klammern - verbessern?

Meine zweite Frage richtet sich an Herrn Professor Kube. Ich möchte noch einmal auf das Tatbestandsmerkmal „Mischfinanzierungstatbestände“ zurückkommen. Ist das aus Ihrer Sicht von der Begrifflichkeit her bestimmt genug? Welche Rolle spielt gegebenenfalls eine Gesetzesbegründung mit einer entsprechenden Öffnungsklausel?

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring

(Bundesrechnungshof): Wie prüfen wir bei Mischfinanzierung? Das ist eine berechtigte Frage. Ich würde sagen: Es kommt darauf an. Tendenziell versuchen wir immer, auf die Ebene vorzudringen, wo die Mittel tatsächlich verausgabt werden. Es gibt in Bezug auf die Finanzhilfen - Herr Kube hat es angesprochen - und bezüglich der Frage, auf welchen Ebenen wir überhaupt erheben können, eine sehr ausführliche und feinsinnige Rechtsprechung. Weitgehend unstrittig ist, dass wir bis zu den obersten Landesbehörden vordringen können. Unsere Erfahrung ist aber, dass das meistens nicht ausreicht. Ich verweise da wieder auf das Beispiel Konjunkturpaket, weil das alle Facetten sehr gut abbildet.



Auf die Frage: „Wo laufen die Dinge schief?“, kann eigentlich immer geantwortet werden: Dort, wo das Geld tatsächlich verausgabt wird.

Wir haben in bestimmten Bereichen der Mischfinanzierung weniger Probleme. Es gibt erhebliche Bundesmittel für den Bereich Bildung, Forschung und Lehre. Hier kommen wir weitgehend zurecht. Aber wie Herr Kube sagte: Das Eis ist immer ziemlich dünn.

Insgesamt ist es so, dass der Bundesrechnungshof - ich habe jetzt keine konkrete Zahl - eigentlich immer in irgendwelche Prozesse verwickelt ist, in denen es darum geht, ob wir uns in einem bestimmten Bereich, in den Bundesmittel fließen und für den Bundesgarantien abgegeben werden, tatsächlich ein Bild von dem realen Geschehen vor Ort machen können. Dazu muss man immer die ganze Kette durchgehen. Wenn wir bei obersten Landesbehörden prüfen, können wir nur das prüfen, was uns das Landesministerium zur Verfügung stellt, und man muss sagen: Es bleiben immer viele Fragen offen.

Deshalb kommt der Frage „Sind die Erhebungsrechte in der Verfassung stabil und eindeutig formuliert?“ eine ganz entscheidende Bedeutung zu. Wenn das so wäre, dann wäre das für uns ein großer Vorteil, und wir müssten nicht immer lange Diskussionen mit irgendwelchen Stellen führen, wenn es darum geht, ob sie uns - lapidar gesprochen - reinlassen oder nicht. Im Zweifel müssen wir Verwaltungsakte mit Sofortvollzug erlassen. Dann kommen die Verwaltungsgerichte, die Oberverwaltungsgerichte und das Bundesverwaltungsgericht ins Spiel. Wir wären froh, wenn wir einfach unsere Arbeit machen könnten, wenn wir erheben und berichten könnten und uns nicht in allzu vielen Rechtstreitigkeiten zu verzetteln brauchten.

Sachverständiger Prof. Dr. Hanno Kube

(Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg): Es ging nochmals um die Frage der hinreichenden Bestimmtheit des Begriffs „Mischfinanzierungstatbestand“. Ich denke, man könnte mit dem Begriff leben, wenn man ihn wie folgt interpretiert: Der Tatbestand ist dann erfüllt, wenn Bund und Länder anteilig Landesaufgaben finanzieren. - Es gibt

natürlich die Alternative, einen Klammerzusatz im Sinne der Bestimmtheit einzufügen. Die Frage ist, ob man das in einer Verfassung sehen möchte; denn eine Verfassung sollte zukunfts-offen und abstrakt formuliert sein.

Abraten würde ich nachdrücklich davon, effektiv konstitutive Begriffs- oder Regelungselemente in die Gesetzesbegründung aufzunehmen. Damit haben wir in der Vergangenheit schlechte Erfahrungen gemacht. Die Verfassung sollte immer aus sich heraus verständlich sein, ohne Rücksicht auf die Begründung. Es stellt sich sonst mit der Zeit die Frage, welche normative Bedeutung eine solche Begründung noch hat. Wichtig ist also, dass der Tatbestand aus sich heraus verständlich ist. Ich meine, dass da der Begriff „Mischfinanzierungstatbestand“ ausreicht.

In der Sache plädiere ich allerdings nachdrücklich für die Ausweitung, also die Streichung dieses Begriffs aus dem in Artikel 114 Absatz 2 vorgesehenen Satz 2.

Bettina Hagedorn (SPD): Da hier der Anschein erweckt wird, dass der Bundesrechnungshof fast um seiner selbst willen um klarere Grundlagen für seine Prüfrechte streitet, möchte ich darauf hinweisen, dass das in Wahrheit im Sinne von uns Abgeordneten, insbesondere von uns Haushältern, ist; denn dank der Prüfrechte und der Berichte des Bundesrechnungshofs werden wir schlicht und ergreifend in die Lage versetzt, unsere Arbeit zu machen. Mit Blick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Konjunkturpaket II - das wurde schon als Beispiel genannt - gestatte ich mir darum den Hinweis, dass es der Haushaltsausschuss war, der die Prüfrechte überhaupt erst eingefügt hatte, und dass es die Länder waren, die dagegen geklagt haben. Nach meiner Bewertung handelt es sich dabei nicht um eine Ohrfeige nicht für den Bundesrechnungshof, sondern in Wahrheit für die Abgeordneten des Bundestages. Aus unserem eigenen Interesse heraus müssen wir darum bei der nun anstehenden Grundgesetzänderung alles in unserer Macht Stehende tun, um solche Situationen für die Zukunft auszuschließen.



Herr Professor Dr. Wieland, Sie haben vorhin dem Vertreter des Bundesrechnungshofs ausdrücklich zugestimmt, als es um die Prüfrechte gegenüber Ländern und Kommunen ging: Ich glaube, hier ist niemand anwesend, der nicht ein hohes Interesse daran hat, die Prüfrechte des Bundesrechnungshofs bei den Mischfinanzierungstatbeständen unzweideutig zu stärken. Sie, Herr Professor Dr. Wieland, haben ja wie auch andere auf den Referentenentwurf verwiesen. Lautet von daher Ihr Statement, dass die im Referentenentwurf vorgesehene Regelung ausreichend gewesen wäre, oder würden Sie sagen: „Nein, das müsste noch eindeutiger geregelt werden“? Das würden wir dann ja auch gerne so machen.

Herr Mähring, im Februar letzten Jahres, also vor fast genau einem Jahr, haben wir im Rechnungsprüfungsausschuss im Zusammenhang mit insgesamt zehn Prüfbemerkungen, in denen es um die Effizienz der Steuererhebung in Deutschland ging, ausdrücklich beschlossen, dass die Verhandlungen über die Bund-Länder-Finanzbeziehungen genutzt werden mögen, um die Steuerungskompetenz des Bundes zu stärken; denn mit den besagten zehn Fällen, in denen es teilweise um millionenschwere Verluste im Steuerbereich ging - der hier zitierte Konsens ist damals eines von vielen Themen gewesen -, waren wir genauso unzufrieden wie Sie. Sind Sie als Vertreter des Bundesrechnungshofs der Auffassung, dass wir mit dem Gesetz, dessen Entwurf nun vorliegt, die angestrebte Verbesserung der Steuerungskompetenz in diesen zehn Fällen erreichen würden, ja oder nein? Wenn Sie nicht dieser Meinung sind: Können Sie uns sagen, ob es überhaupt Fortschritte in diese Richtung gibt oder wo wir nachbessern müssen, um das angestrebte Ziel zu erreichen?

Sachverständiger Prof. Dr. Joachim Wieland (Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer): Frau Abgeordnete Hagedorn, aus meiner Sicht reicht die Formulierung im Referentenentwurf aus. Ich gehe davon aus, dass auch das Bundesverfassungsgericht eine solche ausdrückliche Änderung der Verfassung ihrem ganzen Sinn nach respektieren wird. Wenn die

eigene Rechtsprechung durch den verfassungsändernden Gesetzgeber korrigiert wird, ist das Gericht schon bereit, darauf einzugehen. Es ist ja hinreichend deutlich geworden, dass das Parlament bzw. der verfassungsändernde Gesetzgeber mit dieser Rechtsprechung nicht übereinstimmt und das korrigieren will. Dafür würde die genannte Formulierung ausreichen.

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring (Bundesrechnungshof): Frau Hagedorn, Ihre Frage betrifft sozusagen die zweite Säule der Steuerung bzw. der Kontrolle, nämlich die der Bundesexekutive. Wir haben bislang über Artikel 114, die externe Finanzkontrolle, gesprochen. Das betrifft uns, den Bundesrechnungshof.

Was die Bundeseite und die Verwaltung betrifft, ist das, was im nun vorgelegten Gesetzentwurf, jedenfalls im Hinblick auf den angesprochenen Bereich der Mischfinanzierung und Artikel 104b, steht, sehr schwach bzw. liegt, wie wir in unserer Stellungnahme geschrieben haben, „unterhalb der qualitativen Wahrnehmungsschwelle“. Artikel 104b enthält nun die Formulierung, dass „die Einzelheiten der Unterrichtung ... der Bund im Einvernehmen mit den betroffenen Ländern vereinbaren“ kann. Wir haben als Instrument lediglich die Unterrichtung. Die Einzelheiten kann man nur konkretisieren, wenn die Länder das wollen. Das ist sehr wenig im Vergleich zum Referentenentwurf vom 14. November 2016, in dem die in Artikel 104b verankerten Aufsichtsrechte des Bundes, also die Ingerenzrechte im engeren Sinne, im Wesentlichen an die Aufsichtsrechte bzw. Ingerenzrechte der Bundesauftragsverwaltung angeglichen waren. Das alles ist nicht mehr vorhanden. Übrig geblieben ist ein kleiner, lapidarer Satz.

Wenn wir die Erhebungsrechte nach Artikel 114 bekommen, können wir zwar erheben, schöne Berichte schreiben, Schwachstellen feststellen sowie Empfehlungen und Bewertungen abgeben und all das an das Parlament weiterleiten. Das Problem für Sie als Parlament, insbesondere für die Mitglieder des Haushaltsausschusses und des Rechnungsprüfungsausschusses, ist, dass, wenn Sie dann als Haushaltskontrolleur die Bundesregierung sozusagen vor der Flinte haben, die



Frage ungeklärt ist, welches Bundesressort innerhalb der Bundesregierung verantwortlich ist.

Die Beschlussfassung zu Maßgabenbeschlüssen geht ja immer dahin, dass der RPA bzw. der Haushaltsausschuss die Regierung oder ein Ressort auffordert, bestimmte Dinge sicherzustellen, etwas zu unternehmen oder, wenn es um Mischfinanzierungstatbestände geht, zu versuchen, gegenüber Ländern etwas durchzusetzen. Dieses Dreieck aus Rechnungshof, Parlament und Regierung bekommt natürlich eine Unwucht, wird asymmetrisch, wenn es gar kein verantwortliches Bundesressort gibt; denn dann bestehen keine rechtlichen Möglichkeiten, gegenüber den Ländern in die eine oder andere Richtung vorzugehen. Das ist ein großer Schwachpunkt in der Architektur des jetzt vorliegenden Gesetzentwurfs.

Michael Leutert (DIE LINKE): Mein Eindruck ist, dass es eine relativ große Übereinstimmung dahin gehend gibt, dass da, wo 1 Euro Bundesgeld drinsteckt, auch geprüft werden sollte. Des Weiteren habe ich das Gefühl, dass es eine relativ große Mehrheit dafür gibt, klare Definitionen und Begriffe zu verwenden, um gewissen Streitigkeiten vorzubeugen.

Mir ist allerdings unklar, ob das Finanzministerium der Meinung ist - wenn ein Experte des Finanzministeriums anwesend wäre, würde ich ihn danach fragen -, dass auch Kommunen und Hochschulen bei der Mischfinanzierung unter die Definition von „Dienststellen der Landesverwaltung“ fallen. Diese Frage hat sich jedenfalls für mich aus der Stellungnahme des Bundesrechnungshofs ergeben, in der ja diskutiert wird, ob nicht besser der Begriff „Stellen“ verwendet werden sollte. Wenn das Finanzministerium dieser Auffassung ist, dann kann man es auch direkt hineinschreiben. So muss das nicht erst interpretiert werden.

Da kein Experte des Finanzministeriums anwesend ist, habe ich zunächst eine Frage an Herrn Dr. Mähring als Vertreter des Bundesrechnungshofs: Sie haben gerade schon einmal die Problematik der Regelung der Verantwortlichkeiten an-

gesprochen, wenn wir in Zukunft im Rechnungsprüfungsausschuss über Prüfbemerkungen und Unstimmigkeiten diskutieren. Die neuen Befugnisse führen ja schon zu einer komplexeren Arbeitsweise unsererseits. Sollte allerdings das eintreten, was sich jetzt darstellt, nämlich dass Sie erst Rechtsstreitigkeiten führen müssten, ergibt sich für mich die Frage: Wie gestaltet sich das dann aus Ihrer Sicht generell für den Haushaltsausschuss? Können wir Sie dann überhaupt noch bitten, zu prüfen, oder müssen wir sagen: „Versuchen Sie es bitte“, und müssen dann schauen, welche Ergebnisse erzielt werden? Können wir mit dem Instrument der Prüfung dann überhaupt noch eine gewisse Klarheit im Haushaltsausschuss herstellen, also zum Beispiel in Erfahrung bringen, ob die Gelder zweckentsprechend verwendet wurden und das von uns angestrebte Ziel erreicht wurde?

Meine zweite Frage geht an Herrn Professor Kloepfer. Sie haben in Ihrer Stellungnahme relativ klar und deutlich geschrieben, dass Sie den Begriff „Mischfinanzierung“ komplett streichen würden, und haben stattdessen die Formulierung „bei der Finanzierung von Gemeinschaftsaufgaben und bei Finanzhilfen des Bundes an die Länder“ vorgeschlagen. Das erscheint mir relativ eindeutig. Ich bitte Sie, näher zu erläutern, warum Sie genau diese Formulierung bevorzugen. Schließlich gibt es noch andere Vorschläge, wie man das formulieren könnte.

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring (Bundesrechnungshof): Herr Leutert, bitten können Sie uns immer, und wir werden immer versuchen, unser Bestes zu geben. Ein gutes Beispiel dafür wäre, wenn der neue Artikel 104c so käme, wie er im Gesetzentwurf steht. Hier geht es um Gelder für die Bildungsinfrastruktur finanzschwacher Kommunen. Wenn die Regelung in Artikel 114 so bleibt wie vorgesehen, würden wir versuchen, in den Kommunen querschnittlich zu erheben: Wie werden die Gelder verwendet? Bringen sie etwas? Führen sie ans Ziel? - Manche Kommunen würden dann mit Verweis auf das Grundgesetz sagen: Wir sind Kommunen und gehören nicht zur Landesverwaltung. Wir lassen euch erst einmal nicht rein. - Dann müssen wir Verwaltungsakte erlassen, und zwar am besten



mit Sofortvollzug. Ein Hauptsacheverfahren vor dem VG dauert ungefähr drei Jahre. Hier kommt also die ganze Palette der Maßnahmen zum Tragen, die wir schon im Zusammenhang mit den Konjunkturmitteln ergriffen haben. Das heißt, eine valide Aussage Ihnen als Ausschuss gegenüber: „Wir machen eine Querschnittsprüfung, und in sechs oder zwölf Monaten können wir Ihnen einen querschnittlichen Bericht zu Effekten und Wirkungen in diesem Bereich vorlegen“, könnten wir dann nicht geben.

Deshalb lautet mein dringender Appell: Wenn das BMF meint, dass die Kommunen unter diesen Begriff fallen, dann sollten wir ihn weiter fassen und die Formulierung „Stellen“ wählen, so dass die Kommunen auf jeden Fall einbezogen sind. Dann können wir erheben und berichten, und der Ausschuss kann mit den Ergebnissen weiterarbeiten.

Sachverständiger Prof. em. Dr. Michael Kloepfer (Humboldt-Universität zu Berlin): Zuerst zu der Frage nach der genaueren Formulierung des Artikels 114. Die genaueste Lösung wäre ein Klammerzusatz. Eine Formulierung in Klammern wäre aber in legistischer Hinsicht ein bisschen ungewöhnlich für eine Verfassung. In einem Kommentar kann man das so ohne Weiteres machen. Weil aber der Stil der Verfassung höchstens in Ausnahmefällen Klammern kennt, schlage ich vor - die Formulierung ist ja bereits drin -, sich an den Gemeinschaftsaufgaben zu orientieren und die Formulierung „bei der Finanzierung von Gemeinschaftsaufgaben und bei Finanzhilfen des Bundes an die Länder“ aufzunehmen. Das sind die Kernbegriffe der hier infrage stehenden Mischfinanzierung. Das hätte den Vorteil, dass sozusagen der Stil der Verfassung, der durchaus einen Eigenwert hat, gewahrt wird. Aber das ist natürlich nicht so genau wie ein Klammerzusatz.

Vorhin wurde gesagt, dass es zukunfts offen formuliert werden muss. Ich warne davor, eine dynamische Verweisung auf Dinge vorzunehmen, die noch kommen werden. Das muss von Fall zu Fall entschieden werden. Es darf nicht gesagt werden: Irgendwann kommt eine neue Mischfinanzierung; dann ist das automatisch drin. -

Das fände ich weder in politischer noch in juristischer Hinsicht gut.

Ich möchte noch einige kurze, allgemeine Sätze sagen. Beim einzufügenden Satz in Artikel 114 geht es nicht um eine Bagatelle, nicht um eine verwaltungstechnische Abrundung. Vielmehr handelt es sich dabei um einen gewaltigen Eingriff und eine Neuverteilung der Verbandszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern in der Art einer russischen Matroschka. Enthalten sind nämlich insgesamt fünf Verfassungsänderungen, weil man noch die Verfassungsänderungen in den Artikeln 91a, 91b und 91c, wo eben auch die Musik spielt, hinzunehmen muss. Dem Bund wird nämlich die Möglichkeit gegeben, in die Landeszuständigkeiten einzudringen. Eigentlich müsste das in den einzelnen Artikeln geregelt werden.

Bei Artikel 114 handelt es sich klassischerweise um eine Vorschrift der Organzuständigkeit innerhalb der vorgegebenen Verbandszuständigkeit des Bundes. Jetzt wird gemischt: Die klassische Vorschrift der Organzuständigkeit wird quasi als Huckepackverfahren genutzt, um in die Verbandszuständigkeit hineinzugehen. Damit man sich darüber im Klaren ist: Das ist eine schwerwiegende Verfassungsänderung. Deswegen rate ich tendenziell nicht zu weiteren Aufblähungen. Was Sie in diese Matroschka hineingepackt haben, ist schon viel. Wenn der Bundesrat nichts sagt, muss er wissen, was er tut. Wenn diese Verfassungsänderung gelänge, wäre das für Ihren Ausschuss schon ein großer Fortschritt, der auch mit kleinen Worten nicht um ein paar Zentimeter vergrößert werden kann.

Sven-Christian Kindler (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich möchte an Ihre Ausführungen, Professor Kloepfer, mit einer Frage anschließen. Artikel 114 steht ja in Verbindung mit dem Artikel 104b (neu) GG. Sie haben in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen - das wurde in der Diskussion schon von Dr. Mähring angesprochen -, dass der Referentenentwurf ursprünglich vorsah, dass „die Bundesregierung Bericht und Vorlage der Akten verlangen, Erhebungen bei allen Behörden durchführen und im Einzelfall zur Sicherstellung der zweckentsprechenden



Mittelverwendung Weisungen gegenüber der obersten Landesbehörde erteilen“ kann. Auch das stellte durchaus schon einen Eingriff in Landeskompetenzen dar.

Zugleich haben wir das Interesse, dort prüfen zu lassen, wo es eine gemeinsame Finanzierung von Bund und Ländern gibt, zum Beispiel bei den Gemeinschaftsaufgaben. Ich weiß aus eigener Anschauung, dass wir beispielsweise über den sozialen Wohnungsbau oder die Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ nur sehr dürftige Informationen von den Ländern bekommen und dass der Bund gar keine Möglichkeiten hat, die Mittelverwendung effektiv zu prüfen und zu kontrollieren. Deswegen möchte ich Sie fragen, ob Sie die nun im Gesetzentwurf nicht mehr enthaltene Formulierung aus dem Referentenentwurf für sinnvoller halten und welche Vor- und Nachteile Sie in diesem Bereich sehen.

Die vorgeschlagene Änderung des Artikels 114 GG unterstützen wir. Sie ist, wie ich glaube, notwendig, um den Bund in die Lage zu versetzen, dort, wo er Geldmittel gibt, zu kontrollieren. Sie, Herr Dr. Mähring, haben die große Problematik der Konjunkturpakete, über die wir im Haushaltsausschuss oft diskutiert haben, angesprochen. Es geht ja nicht nur darum, welche Stellen Sie kontrollieren können, sondern auch darum, wie es um das Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen bestellt ist. Sie haben in der Antwort auf die Frage meiner Kollegin Hajduk schon darauf hingewiesen, dass Bundesrechnungshof und Landesrechnungshöfe aufgrund ihrer jeweiligen Eigenlogiken unterschiedliche Zielsetzungen haben und zum Teil unterschiedlichen Methodiken anwenden; das ist verständlich. Wenn man zusammenarbeitet, kann es durchaus Synergieeffekte geben; es kann aber auch zu Problemen und insbesondere zu Anreizproblemen kommen. Vielleicht können Sie aufgrund Ihrer bisherigen Praxis erklären, wo es da Probleme gibt und welche Herausforderungen und Chancen Sie sehen.

Sachverständiger Prof. em. Dr. Michael Kloepfer (Humboldt-Universität zu Berlin): Wenn ich Sie

richtig verstehe, heben Sie beim Referentenentwurf auf die Formulierung „zur Gewährleistung der zweckentsprechenden Mittelverwendung“ usw. ab. Diese Formulierung wurde ja von der Bundesregierung kassiert. Ich vermute, dass hier ein Verständigungsprozess innerhalb der Exekutive stattgefunden hat. Ich persönlich hatte bereits gesagt, dass ich dahin tendiere, zu sagen, dass der Haushaltsausschuss gut beraten ist, zu erst einmal diesen Fortschritt zu erzielen, der nun wahrlich nicht klein ist. Wenn Sie das mit den traditionellen Regelungen zu den Weisungsbefugnissen bei Vollzug von Bundesrecht durch die Länder vergleichen, dann werden Sie feststellen, dass dort solch intensive Dinge gar nicht enthalten sind. Es gibt zwar mehr, als man manchmal denkt, aber die Weisungsrechte stehen, wie Sie wissen, häufig nur auf dem Papier.

Ein Bundesstaat wie die Bundesrepublik Deutschland besteht aus Mitgliedstaaten. Der Bund muss respektieren, dass die Länder - im Prinzip jedenfalls - eine geschlossene Einheit darstellen. Jedes Einsickern, also sozusagen das Ausnehmen der Länder von innen - das findet aufgrund vieler anderer Verfassungsänderungen jetzt schon statt -, verändert die grundsätzliche Regie des Grundgesetzes über das föderale System. Deswegen würde ich hier eher zurückhaltend sein. Schauen Sie erst einmal, was Sie mit der nun anstehenden Verfassungsänderung erreichen. Sie - damit meine ich nicht den Ausschuss, sondern den gesamten Bundestag - sind ja nicht schüchtern, wenn es um Verfassungsänderungen geht. Wenn ich bedenke, dass Sie nun in einer anderen Position sind als bei der Föderalismusreform, schlage ich vor, es im Prinzip bei der im Regierungsentwurf vorgesehenen Formulierung zu belassen und dann zu schauen, was noch feinsteuernsfähig ist. Das würde dann zum Gegenstand der 64. Grundgesetzänderung. Nun alles zu machen, halte ich für zu viel.

Im Übrigen habe ich eines gar nicht verstanden: Im Regierungsentwurf zur Verfassungsänderung steht der Satz - ich habe ihn mehrfach gelesen und bin an ihm fast verzweifelt -: Das knüpft an die bewährte Praxis an. - Wenn es eine bewährte Praxis der Zusammenarbeit zwischen Landesrechnungshöfen und Bundesrechnungshof gibt,



dann fragt man sich natürlich, was hier erforderlich ist. Wenn es aber, wie ich glaube, eine entsprechende Praxis gibt, dass sich die Institutionen vor Ort beispielsweise darüber verständigen, wer welche Gemeinde und welche Kreisverwaltung überprüft, dann ist der Druck nicht ganz so stark, wie uns der Bundesrechnungshof glauben machen will. Deswegen bin ich gegenüber dem Versuch skeptisch, die Fassung des Referententwurfes zu Artikel 104b zu entmotten.

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring

(Bundesrechnungshof): Eine Verständigung des Bundesrechnungshofs mit den Landesrechnungshöfen über Prüfungen kann es ja nur dann geben - damit knüpfe ich an meinen Vorredner an -, wenn jede Seite autonome, eigene Rechte hat. Darum geht es bei den in Artikel 114 vorgesehenen Erhebungen.

Mit der Benehmensregelung, die in Artikel 114 einfließen und in § 93 BHO als Folgeänderung umgesetzt werden soll, können wir leben; mit der können auch die Landesrechnungshöfe leben. Zweck des § 93 in der alten Fassung genauso wie in der geänderten Fassung ist, Doppelprüfungen und Doppelerhebungen der deutschen Finanzkontrolle zu vermeiden und jeden zu seinem Recht kommen zu lassen. Das Benehmen ist dafür eine gute Grundlage. Was die Ebene der Präsidentenkonferenz betrifft, gab es zwischen Bund und Ländern schon - untechnisch gesprochen - eine Vereinbarung bzw. ein Agreement. Durch den Benehmensbegriff in der Verfassung einerseits und durch die Regelung in § 93 mit dem Sollgrundsatz der gemeinsamen Prüfung andererseits haben wir zwei unterschiedliche Rechtsfiguren.

Ich denke, es wird so laufen, dass man sich informatorisch umfassend verständigt - so haben wir das schon beim Konjunkturpaket gemacht -, aber ansonsten operativ weitgehend entkoppelt, so dass jeder nach seinen Ressourcen verfahren kann. Diesen Punkt darf man nicht außer Acht lassen. Die Landesrechnungshöfe sind im Vergleich zum Bundesrechnungshof klein. Kleine Landesrechnungshöfe wie zum Beispiel der Landesrechnungshof in Bremen verfügen über 50 oder 80 Mitarbeiter. Wir dagegen haben über

1 200 Mitarbeiter. Das heißt, Prüfungsansätze können schon aufgrund der beschränkten Ressourcen nicht immer sofort verfolgt werden. Die Benehmensregelung jedenfalls ist für uns absolut praktikabel. Ich sehe hier keine Schwierigkeiten auf uns bzw. auf die Landesrechnungshöfe zukommen.

Dr. André Berghegger (CDU/CSU): Ich möchte die Diskussionsrunde gerne erweitern und stelle meine Frage bezüglich Adressaten einer Prüfung nicht nur Professor Kube, sondern auch Professor Schwarz. Bislang heißt es im Gesetzestext, dass eine solche auch „bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung“ erfolgen könne. Der Bundesrechnungshof schlägt, wenn es um Kommunen, Gemeinden und Gemeindeverbänden sowie Hochschulen geht, statt der bisher vorgesehenen Formulierung die Formulierung „Stellen der Landesverwaltung“ vor. Herr Kube, Sie sprechen von „Behörden der Länder“. Professor Kube und Professor Schwarz, wie müsste eine möglichst bestimmte Formulierung aussehen, die alle Konstellationen, über die wir hier diskutiert haben, umfasst?

Sachverständiger Prof. Dr. Hanno Kube

(Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg): Der Begriff „Dienststellen der Landesverwaltung“ wird im Gesetzentwurf vorgeschlagen. Der Begriff „Stellen“ ist insbesondere im Bundeshaushaltsrecht gängig. Insofern ist es nachvollziehbar, sich dafür auszusprechen. Der Begriff „Behörden der Länder“ ist ein Standardbegriff der Verfassung, wenn es um das Bund-Länder-Verhältnis und die Finanzverfassung geht. Deshalb habe ich mich dafür ausgesprochen, den Begriff „Behörden der Länder“ zu verwenden. Dieser Begriff ist aus meiner Sicht relativ eindeutig, weil der Bundesstaat zweistufig aufgebaut ist und gerade im Bereich der Haushaltsverfassung nur die Bundes- und die Landesebene kennt. Wenn die Landesebene in der Finanzverfassung angesprochen ist, dann ist immer die mittelbare Staatsverwaltung mitumfasst, also auch die Hochschulen und die Kommunen.



Vom Ergebnis her ist das Resultat beim Begriff „Stellen“ entsprechend. Auch dieser Begriff kommt im Grundgesetz vor.

Der Begriff „Dienststellen der Landesverwaltung“ ist - das wurde schon herausgearbeitet - etwas eng und lässt im Unklaren, was alles zur Landesverwaltung gehört.

Man sollte deshalb den Begriff „Behörden der Länder“ verwenden, wenn man dem Duktus des Grundgesetzes Rechnung tragen möchte. Man sollte den Begriff „Stellen der Länder“ verwenden, wenn man sich in stärkerem Maße auf § 91 und § 93 BHO beziehen möchte.

Sachverständiger Prof. Dr. Kyrill-A. Schwarz (Julius-Maximilians-Universität Würzburg): Ich kann mich eigentlich dem anschließen, was Herr Kollege Kube gesagt hat, und halte das auch für sachgerecht. Es geht im Wesentlichen um die Frage der inhaltlichen Reichweite dessen, was mit den jeweiligen Begriffen gemeint ist. Unter haushaltsrechtlichen Aspekten lässt sich sagen, dass „Dienststellen der Landesverwaltung“ die engste Formulierung ist, die man wählen kann. „Stellen der Landesverwaltung“ schafft mehr den Bezug zu den entsprechenden Vorgaben im Rahmen der Haushaltsordnung. Wenn man in der verfassungsrechtlichen Diktion bleiben möchte, dann wäre wahrscheinlich „Behörden der Länder“ auch in finanzverfassungsrechtlicher Hinsicht der Begriff, der das mitumfasst, was Sie letzten Endes haben wollen, nämlich eine Kontrollmöglichkeit sowohl auf der Ebene der Kommunen als auch bei sonstigen Stellen, die als Behörden der Länder anzusehen sind.

Man sollte sich nur darüber im Klaren sein, dass die Formulierung „Dienststellen der Landesverwaltung“ wahrscheinlich die engste ist und möglicherweise zu Konflikten führen kann, wenn es um die Frage geht, was darunter zu subsumieren ist. Wenn Sie den Begriff „Stellen“ nehmen, dann sind Sie etwas weiter, befinden sich aber eher auf der Ebene einfachgesetzlicher Regelungen im Rahmen der Haushaltsordnung. Den gleichen Bereich umfassen Sie jedenfalls auch dann, wenn Sie den klassischen Begriff „Behörden der Länder“ nehmen.

Martin Gerster (SPD): Herr Dr. Mähring, Ihre Antworten auf vorherige Fragen veranlassen mich, noch einmal nachzuhaken. Auf die Frage, wie Sie bei der Prüfung von Mischfinanzierungstatbeständen vorgehen, lautete Ihre Antwort sinngemäß: Es kommt ein bisschen darauf an. Es gibt gewisse Unsicherheiten sowie hier und da lange Diskussionen und Prozesse um die Frage, ob Sie reingelassen werden. - Meine Frage lautet: Schrecken Sie manchmal vor bestimmten Prüfvorhaben zurück und sagen dann: „Wir nehmen, bevor es einen langen Streit gibt, Abstand davon, hier zu prüfen, und prüfen lieber woanders“?

Mich interessiert des Weiteren: Gibt es bestimmte Bereiche, in denen der Widerstand besonders stark ist? Also meinerwegen: Gibt es bestimmte Länder, die nach Ihrer Einschätzung grundsätzlich Probleme machen, wenn Sie eine Prüfung vornehmen wollen?

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring (Bundesrechnungshof): Zu bestimmten Ländern möchte ich jetzt nichts sagen, sondern gehe noch einmal auf das Konjunkturpaket ein. Im Zusammenhang damit haben wir in der ersten Phase 15 bis 20 Prozesse gegen Kommunen geführt. Diese Kommunen lagen zumeist relativ weit im Süden, weniger im Norden. Aber das heißt nichts. Wir haben uns schließlich Zutritt verschafft.

Der Kollege Kube hat in seiner Stellungnahme die rechtsdogmatische Lage auf den verschiedenen Feldern der Mischfinanzierung genau dargelegt. Allgemein gilt für die Erhebungsrechte: Die Länder haben die Neigung, zu sagen: Ihr könnt allenfalls zu uns ins Landesministerium kommen. - Das führt aber zum Beispiel im Zusammenhang mit den Gemeinschaftsaufgaben nach unserer Auffassung nicht zu sinnhaften Prüfungen. Deshalb haben wir das in den letzten Jahren gelassen.

Die Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ ist im Gegensatz zu anderen Gemeinschaftsaufgaben von der FöKo I bestätigt worden. Das ist, glaube ich, mit der größte Haushaltsposten im Einzelplan 10, Landwirtschaftsministerium: immerhin über eine halbe Milliarde Euro. Das ist für uns mit Blick



auf den Erhebungsaufwand - Kosten-Nutzen-Analyse sozusagen - kein erquicklicher Ort, obwohl es vielleicht interessant wäre, da einmal hineinzuschauen. Dann müssten wir uns aber nicht nur die Pläne ansehen, die im Bundesressort und im Landesressort liegen - die Gemeinschaftsaufgabe ist ein sehr kompliziertes Konstrukt -, sondern wir müssten uns auch ansehen, wo das Geld ankommt. Wir müssten schauen: Was wird mit dem Geld gemacht? Ist das rechtskonform? Ist das wirtschaftlich oder unwirtschaftlich?

Natürlich gibt es Reflexe. Unsere Ressourcen sind ja nicht unendlich. Deshalb fokussieren wir uns eher auf die Bereiche, von denen wir annehmen, dass wir dort etwas erreichen können, dass wir dort eine Wirkung erzielen können, auch auf Bereiche, über die wir sinnhafte Berichte für Sie schreiben können. Wie gesagt, wir sind keine Anwaltskanzlei. Wir sehen unseren Zweck nicht darin, Rechtsstreite zu führen.

Die Lage ist in den verschiedenen Strängen sehr komplex. Es gibt die Rechtsprechung, und es gibt eine bestimmte Praxis. Es gibt - lassen Sie es mich einmal so sagen - traditionell eine Zurückhaltung in bestimmten Bereichen. Das kann man natürlich aufbrechen, indem man im Grundgesetz eine eindeutige und klare Ermächtigung vorsieht. Dann können wir rausfahren und sagen: Das alles können wir uns angucken, auch wenn Ihnen das nicht gefällt; tut uns leid.

Roland Claus (DIE LINKE): Ich greife die Einschätzung von Professor Kloepfer auf, dass das Parlament in jüngster Zeit ziemlich forsch vorgeht und zu Verfassungsänderungen neigt. Ich glaube, wenn Große Koalitionen so groß werden, dass sie um verfassungsändernde Mehrheiten nicht mehr kämpfen müssen, neigen sie dazu, Verfassungsänderungen vorzunehmen. Dann muss die Opposition ein wenig die Rolle des Verfassungsschutzes übernehmen. Deshalb brauche ich jetzt Amtshilfe von Herrn Professor Wieland und Herrn Professor Kloepfer.

Herr Professor Wieland, wie stehen Sie zu diesem schrecklichen Begriff der Mischfinanzierungstatbestände? Dass dieser Begriff aus der

Finanzwirtschaft transferiert wurde, ist klar; deshalb muss man ihn aber nicht zwingend übernehmen. Eine Mischfinanzierung besteht doch auch, wenn vier Skatspieler in eine Kasse einzahlen, wenn ich das richtig sehe. Es ist nicht wirklich bestimmt, was hier gemeint ist. Ich bezweifle, dass dieser Begriff Klarheit schafft. Warum wird dann auch noch das Wort „Tatbestände“ angehängen?

Professor Kloepfer möchte ich fragen, ob diese Begrifflichkeit auch in Verfassungen anderer Länder, die über ähnliche föderale Strukturen verfügen, zu finden ist.

Sachverständiger Prof. Dr. Joachim Wieland (Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer): Herr Abgeordneter Claus, als Verfassungsrechtler hängt man immer der Meinung an, Verfassungen sollten kurz und dunkel sein. Das hat natürlich damit zu tun, dass wir davon leben, sie dann zu erhellen.

(Heiterkeit)

Sie haben vorhin gesagt, dass man die Verfassungsästhetik beachten sollte. Vor diesem Hintergrund kann man natürlich fragen, ob die „Tatbestände“ notwendig sind. „Tatbestände“ spricht die einzelnen Normen stärker an. Für das, was gemeint ist, würde die Formulierung „Mischfinanzierung“ aber ausreichen. Gegen die Formulierung „Mischfinanzierung“ hätte ich solche Bedenken nicht. Dieser Begriff kommt aus der Finanzwissenschaft. Er war ursprünglich nicht juristisch, hat sich inzwischen aber so eingebürgert, dass der Verfassungsrechtler versteht, was damit gemeint ist. Ich glaube, auch andere Leser werden wissen, was gemeint ist, und nicht an die Skatrunde denken. Von daher sollte man vielleicht den Zusatz „Tatbestände“ streichen.

Sachverständiger Prof. em. Dr. Michael Kloepfer (Humboldt-Universität zu Berlin): Ich habe argumentiert, dass die Formulierung nicht ganz sicher ist. Allein der Unterschied zwischen dem Referentenentwurf und dem Regierungsentwurf macht das deutlich: Hochqualifizierte Fachleute sind sich nicht einig, was in der Klammer stehen



soll. Vielleicht war das ein Zufall. Es zeigt aber, dass die Formulierung anfällig ist.

Aber Sie sind der Vertreter des Souveräns und können den Begriff „Mischfinanzierung“ natürlich benutzen. In Artikel 143c Absatz 2 Nummer 2 GG haben Sie ihn schon benutzt. Allerdings bleibt auch da im Dunkeln, welche Fälle eigentlich konkret gemeint sind. Das ist aber eine Übergangsvorschrift, also keine so zentrale Vorschrift wie diese.

„Mischfinanzierungstatbestände“ ist - darauf können wir uns einigen - ein Wortungetüm. Die Formulierung ist sprachlich schlecht und bringt überhaupt keinen Mehrwert. Das sind Mischfinanzierungen. Der Begriff „Mischfinanzierungen“ ermöglicht auch Fortentwicklungen innerhalb der einzelnen Mischfinanzierungen, nicht nur hinsichtlich der „Tatbestände“, sondern auch um einen Begriff aus dem Regierungsentwurf zu wählen, die „bewährte Praxis“ betreffend. Die bewährte Praxis kann in den Begriff „Mischfinanzierung“ leichter eingebaut werden als in den Begriff „Tatbestand“. Da wäre ich relativ eindeutig.

Auf die wirklich abendfüllende Frage - ich weiß nicht, wann diese Sitzung enden soll - nach den Verfassungen von 198 Ländern auf der Welt kann ich jetzt keine seriöse Antwort geben. Nach meiner Kenntnis zeichnet sich das Grundgesetz dadurch aus, dass es auch so etwas wie die Schuldenbremse kennt, also wirtschaftswissenschaftliche Themen, anders als andere Verfassungen, insbesondere anders als die traditionellen Verfassungen. Um etwas Seriöses dazu sagen zu können, müsste man aber einen Verfassungsvergleich anstellen.

Ich möchte allerdings wiederholen, dass ich den Erfindungsreichtum des Ausschusses und des Parlaments hinsichtlich der Verfassungsänderungen nicht nur positiv sehe. Ich war Gastprofessor in Japan und den USA. Japan hat seit 1946 überhaupt noch keine Verfassungsänderung zustande gebracht, und mit welcher Zurückhaltung man in den USA vorgeht, das brauche ich hier nicht zu sagen. Wir gehen einen anderen Weg und machen fast jedes Jahr eine Verfassungsänderung.

Das stimmt nicht ganz; bisher waren es etwa 60 Verfassungsänderungen. Wenn das, was jetzt in der Pipeline ist, auch noch kommt, dann kommen wir aber tatsächlich auf fast eine Änderung pro Jahr. Das sind sehr viele Änderungen.

Die Verfassungsänderung, über die wir hier reden, wird quasi mit dem Lkw ins Parlament gebracht, weil so viele Artikel betroffen sind. Und dazu kommt noch die Matroschka, dieser kleine Artikel. Mein guter Ratschlag wäre, zurückhaltend zu sein, sowohl was das Maß als auch was die Zahl von Verfassungsänderungen betrifft. Dieses Verfahren ist aber schon so weit fortgeschritten, dass diese Bemerkung wohl eher für den nächsten Anlauf gilt.

(Anja Hajduk (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Weniger ist mehr! Dann streichen wir ein paar! Wir lassen ein paar Sachen, wie sie sind!)

Ekin Deligöz (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Herr Kloepfer, jetzt haben Sie natürlich die Fantasie angeregt, wo man auf die Schnelle überall etwas wegstreichen könnte. - Ich würde gerne beim Bundesrechnungshof nachhaken. Einerseits höre ich: Machen Sie nicht zu viel auf einmal. - Auf der anderen Seite vernehme ich von Ihnen aber auch ganz deutlich den Wunsch: Egal was Sie machen, machen Sie es so, dass es klar und eindeutig und nicht interpretierbar ist, sodass es nicht zu einem jahrelangen Rechtsstreit über die Interpretation und Auslegung kommt. - Ein Bereich wurde hier ausgenommen, weil Sie als Bundesrechnungshof da bereits Finanzkontrollrechte haben: Artikel 91e GG, Grundsicherung. Es wäre spannend, von Ihnen zu hören, wie es da läuft, was gut läuft und welche Rückschlüsse wir daraus für alle anderen Änderungen, die jetzt anstehen, ziehen können.

Meine zweite Frage würde ich gerne zu den auch anstehenden Änderungen in § 30 HGrG - Ausschreibungen - stellen. Mich würde interessieren, wie Sie, Herr Dr. Mähring, die beschränkten Ausschreibungen mit Teilnahmewettbewerb sehen. Wo sehen Sie die Vor- und Nachteile gegenüber den klassischen öffentlichen Ausschreibungen?



Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring

(Bundesrechnungshof): Wie läuft es im Bereich 91e GG? Das ist nicht mein Bereich; aber meines Wissens gibt es in diesem Bereich im Moment keine Probleme. Wir hatten allerdings nach dem sogenannten §-6-a-Beschluss damals erhebliche Probleme, weil die Stellen außerhalb der Bundesverwaltung zum Teil die Rechtsprechung zu § 6a SGB II auf den SGB-II-Bereich - Hartz IV, Jobcenter usw. - angewandt wissen wollten. Das hat sich aber beruhigt. Das ist immer eine latente Gefahr - das sagte ich vorhin schon im Zusammenhang mit einer anderen Frage -, wenn man sich außerhalb der Bundesverwaltung bewegt. Das ist ein ganz klarer Befund.

Wenn man den Artikel 114 GG anpacken möchte, aber nicht möchte - ich greife die Idee des Kollegen Kube auf -, dass dort „Mischfinanzierungstatbestände“ steht, und die Verfassung auch nicht durch Satzungen überfrachten will, dann könnte man es auch noch einfacher formulieren. Man könnte auch hineinschreiben: Soweit erforderlich, kann der Bundesrechnungshof, hierzu - das würde sich auf Satz 1 beziehen -, also zur Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes, auch bei allen Stellen außerhalb der Bundesverwaltung erheben. - Damit wäre im Prinzip vom Verfassungsgesetzgeber gesagt: Der Bundesrechnungshof kann auch dorthin leuchten, wo Haushaltsmittel - Einnahmen, die in den Haushalt fließen, oder Ausgaben, die aus dem Haushalt kommen - bewirtschaftet werden, unabhängig davon, wer das macht.

Das würde im Übrigen dem Modell entsprechen, das wir im EU-Recht haben. Komischerweise wird diese Regelung von allen 28 EU-Mitgliedstaaten - bald sind es 27 - nicht bestritten. Artikel 287 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union enthält eine Regelung - das steht seit dem Vertrag von Maastricht ganz klar drin -, wonach der Europäische Rechnungshof quer durch alle Ebenen an Ort und Stelle erheben kann, das heißt bei allen Dienststellen der Kommission und in allen Mitgliedstaaten. Wenn der ERH im Agrarbereich, beispielsweise in Deutschland, prüft, gehen die Prüfer zum Bundesministerium, aber auch zum Landesministerium, zur Landwirtschaftsbehörde und zum Landwirt auf

den Hof. Diese Regelung wurde eigentlich noch nie bestritten, jedenfalls nicht dass ich wüsste. Dieses Prinzip hat sich bewährt. Man könnte es durch einen allgemeinen kleinen Satz auch in Artikel 114 GG abbilden.

Ihre zweite Frage habe ich vergessen. Entschuldigung.

Ekin Deligöz (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Es ging um die Ausschreibungen.

Sachverständiger MR Dr. Matthias Mähring

(Bundesrechnungshof): Die vorgesehene Änderung beim Grundsatz der öffentlichen Ausschreibung - Erweiterung um beschränkte Ausschreibungen mit öffentlichem Teilnahmewettbewerb im Unterschwellenbereich - sehen wir kritisch. Diese Änderung ist gemeinschaftsrechtlich nicht zwingend. Im Oberschwellenbereich wurde das aufgrund von Gemeinschaftsrecht, von EU-Recht, gemacht. Im Unterschwellenbereich halten wir das nicht nur für nicht zwingend, sondern auch für ein bisschen kontraproduktiv, da unsere Prüfungserfahrungen insbesondere im Baubereich zeigen, dass bei diesem Verfahren nicht immer das eingetreten ist, was man sich davon versprochen hat. So kam es nicht zu signifikant schnelleren Verfahren. Der Wettbewerb wird durch ein solches Verfahren aber tendenziell eingeschränkt, und was Manipulationsmöglichkeiten anbetrifft, steigen die Risiken. In dem Gesetzentwurf wird auch nicht deutlich - das wurde nicht nachgewiesen -, dass man sich über Fragen der Wirtschaftlichkeit Gedanken gemacht hat. Man hat einfach gesagt: Wir gleichen den Unterschwellenbereich dem Oberschwellenbereich an.

Stellvertretender Vorsitzender Bartholomäus

Kalb: Wir kommen zur nächsten Fragerunde. Vorher möchte ich an die Mitglieder des Ausschusses gerichtet sagen: Wir haben auch das Thema „Haushaltsgrundsatzgesetz/BHO“ auf der Tagesordnung. Ich stelle anheim, auch dieses Thema im Rahmen der uns zur Verfügung stehenden Zeit anzusprechen.

Eckhardt Rehberg (CDU/CSU): Genau dieses Thema wollte ich ansprechen. - Ich habe an-



schließend an die Antwort von Herrn Dr. Mähring Fragen an Herrn Dr. Groß: Wie schätzen Sie die in § 30 HGrG und § 55 BHO vorgesehenen Regelungen ein? Wie beurteilen Sie die vorgesehene Novellierung in Richtung Wahlfreiheit? Welche positiven Effekte könnten dadurch entstehen?

Sachverständiger Dr. Markus Groß (Rechtsanwaltskanzlei Heimes & Müller): Ich kann mich der Auffassung des Bundesrechnungshofs in der Form nicht anschließen. Zunächst einmal will ich aber den Ausgangspunkt von Herrn Dr. Mähring aufgreifen. Natürlich ist es gemeinschaftsrechtlich nicht zwingend, ein Wahlrecht zwischen der öffentlichen Ausschreibung und der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb zu schaffen. Wenn man aber die Harmonisierungs- und Vereinheitlichungsbestrebungen im Vergaberecht ernst nimmt, die ja im Oberschwellenbereich mit der Vergabeverordnung schon eingeläutet worden sind, spricht vieles dafür, auch im Unterschwellenbereich eine Angleichung herbeizuführen.

Ich sehe sehr wohl Gewinne hinsichtlich Effizienz und Wirtschaftlichkeit. Herr Dr. Mähring, Sie haben in Ihrer schriftlichen Stellungnahme darauf hingewiesen, dass die Wirtschaftlichkeit dadurch verloren gehen könnte, dass im Ergebnis weniger Angebote bei den öffentlichen Auftraggebern eingingen. Das ist an sich richtig; aber das ist ja gerade Sinn und Zweck der beschränkten Ausschreibung. Man will aus Effizienzgründen, zur Vereinfachung und zur Beschleunigung der Vergabeverfahren die Zahl der Angebote in einem zweistufigen Verfahren von vornherein beschränken; man will die Vergabeverfahren schlanker machen. Das ist überall dort sinnvoll, wo der Aufwand für die Erarbeitung eines Angebots für die Bieter, also für die Unternehmen, groß ist, wo es um komplexe, inhaltlich oder technisch anspruchsvolle Verfahren geht. Aus meiner Sicht ist ein solches Verfahren auch dann sinnvoll, wenn man eine große Zahl umfangreicher Angebote zu prüfen hat. Bislang kann man nur eingeschränkt auf diese Verfahrensart zurückgreifen, nämlich nur dann, wenn besondere Voraussetzungen vorliegen. Diese sind in Teil A für den Unterschwellenbereich normiert. Mit

dem Wahlrecht würde mehr Flexibilität für den Auftraggeber geschaffen.

Ich kann die Bedenken, die Sie, Herr Dr. Mähring, geäußert haben, nur bedingt teilen. Sie haben gesagt, es könnte die Tendenz geben, bestimmte Bieter in einem solchen Verfahren auszuschließen, also dem Hoflieferantentum, wie es im Vergaberecht gerne genannt wird, zu frönen. Dem würde man aber vorbeugen durch die erste Stufe, durch den Teilnahmewettbewerb, der einem bestimmten Regelwerk unterliegt und bei dem die Grundsätze der Transparenz, Gleichbehandlung und Wirtschaftlichkeit gelten. In dieser Stufe wird also eine strikte Eignungsprüfung durchgeführt. Erst dann wird durch den Auftraggeber festgelegt, welche Bieter im Anschluss ein Angebot abgeben dürfen.

Bettina Hagedorn (SPD): Ich möchte kurz zurück zu dem Themenkomplex, über den wir vorhin schon sehr umfangreich diskutiert haben. Um das rundzumachen, möchte ich darauf hinweisen, dass der Bundesrechnungshof uns in seinem Bericht nach § 88 Absatz 2 BHO vom 20. Januar 2017 eine konkrete Formulierung für Artikel 114 Absatz 2 Satz 2 GG mit auf den Weg gegeben hat. Herr Mähring, Sie haben dazu eben etwas vorgebracht. Für uns ist es wichtig, aus dieser Anhörung die Einschätzung der Sachverständigen mitzunehmen, ob eine solche Formulierung eine Verbesserung gegenüber dem Status quo darstellen würde. Da vielleicht nicht alle den Bericht vorliegen haben, zitiere ich aus dem Bericht, Seite 10:

Dazu [= zur Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes] sowie zur Prüfung der Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen kann der Bundesrechnungshof Erhebungen bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Stellen durchführen.

Meine Frage an Sie, Professor Dr. Kube und Professor Dr. Wieland: Wäre eine solche Formulierung gegenüber dem Status quo aus Ihrer Sicht



eine Klarstellung? Würde dadurch auf der einen Seite der Bundesrechnungshof bei der angestrebten Prüfung unterstützt und auf der anderen Seite die notwendige Rechtsklarheit geschaffen? Wir wollen ja ganz gewiss nicht dazu beitragen, dass sich die Beteiligten in Zukunft vor Gericht wieder treffen.

Sachverständiger Prof. Dr. Hanno Kube (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg): Ich würde mich ebenfalls dafür aussprechen, den Anschluss mit „dazu“ zu wählen, um klarzustellen, dass es bei den Erhebungen im Bereich der Länder im Ergebnis immer nur um die Prüfung geht, die in Satz 1 aufgegeben ist, nämlich die Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes. Deshalb plädiere ich für die Dazu-Formulierung. Inwieweit diese angereichert werden sollte, ist aus meiner Sicht fraglich, da sich das Prüfprogramm im Grunde aus Satz 1 ergibt. Satz 2 sollte dann die Ermächtigungsgrundlage für Erhebungen in den Ländern mit Blick auf Artikel 109 Absatz 1 GG, Unabhängigkeit, sein.

Die Formulierung, die hier vorgelegt wurde, bezieht sich auf Mischfinanzierungstatbestände. Da stellt sich für mich die Frage - das möchte ich schon noch einmal sagen -, ob das ausreicht oder ob man abstrahieren sollte. Wenn man das nicht tut und bei den Mischfinanzierungstatbeständen in Satz 2 bleibt, wird man zwei verschiedene Ermächtigungsgrundlagen für Erhebungen in den Ländern haben, je nachdem, ob es Mischfinanzierungen sind oder nicht; denn es gibt auch den Fall der Vollfinanzierung bei den Geldleistungsgesetzen, die nach Artikel 104a Absatz 3 Satz 2 GG in Bundesauftragsverwaltung von den Ländern verwaltet werden. Das wäre kein Fall von Mischfinanzierung, wenn ich das richtig sehe. Insofern müsste sich die Erhebung in den Ländern auf eine sehr unsichere verfassungsrechtliche Grundlage stützen, die anknüpft an die Dogmatik, die es zu Satz 1 bislang gibt. Deshalb plädiere ich nachdrücklich dafür, den Satz 2 zu abstrahieren, um eine einheitliche Ermächtigungsgrundlage für Erhebungen in den Ländern zu schaffen, und zwar durch den Anschluss mit „dazu“, mit Blick auf das Prüfprogramm in Satz 1.

Sachverständiger Prof. Dr. Joachim Wieland (Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer): Ich schließe mich im Wesentlichen meinem Vorredner an. Diese Dazu-Formulierung scheint mir sinnvoll zu sein. Das Prüfprogramm ist dann vorgegeben. Ob der zweite Teil dessen, was der Kollege Kube ausgeführt hat, wirklich erforderlich ist, da wäre ich mir nicht so ganz sicher.

Roland Claus (DIE LINKE): Ich habe eine Frage zum Vergaberecht. Der Rechnungshof vertritt die reine Lehre, während Sie, Herr Dr. Groß, den Gesetzentwurf begrüßt haben. Meine Frage geht an Dr. Groß und Professor Wieland: Können Sie einmal darstellen, welche praktischen Folgen das Vereinfachen des Vergaberechts für die Vergabenden hätte? In welcher Dimension würde das Verfahren dadurch erleichtert? Ich kenne die vielen Klagen dazu aus der Praxis sehr gut. Sie haben vor allem rechtlich argumentiert und gesagt, wie man das machen kann. Das ist für mich schlüssig. Um die Position bestimmen zu können, für die Einordnung bitte ich Sie, zu beschreiben, welche praktischen Vereinfachungswirkungen das hätte.

Sachverständiger Dr. Markus Groß (Rechtsanwaltskanzlei Heimes & Müller): Ich kann Ihnen aus der anwaltlichen Beratung der Auftraggeberseite berichten: Es bindet in der Verwaltung natürlich Kräfte, wenn sie umfangreiche Angebote oder eine große Zahl von Angeboten zu prüfen hat; aber es ist schwierig, das zu messen. Sie müssen das gegenüberstellen. Wenn Sie eine beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb durchführen, dauert das länger, weil Sie ein zweistufiges Verfahren haben und zweimal Fristen für die Bieter setzen müssen. Im ersten Schritt setzen Sie eine Frist für die Einreichung der Teilnahmeanträge - diese werden mit Blick auf die Eignung der Bieter geprüft -, und auf der zweiten Stufe setzen Sie eine Frist für die Einreichung der Angebote. Wenn Sie dadurch aber die Masse maßgeblich reduzieren können, führt das auf der Seite der Verwaltung zu Effizienzgewinnen. Auf der anderen Seite ersparen Sie es auch einer bestimmten Anzahl von Unternehmen, die nach der Prüfung auf erster Stufe für die Abgabe eines Angebotes nicht in Betracht kommen, ein



solches erstellen zu müssen. Auch das lässt sich hinsichtlich der Wirtschaftlichkeit nicht messen. Das ist aber schon ein spürbarer Faktor bei dieser Verfahrensart.

Sachverständiger Prof. Dr. Joachim Wieland

(Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer): Praktische Erfahrungen kann ich Ihnen dazu kaum bieten. Ich leite zwar eine kleine Universität, aber in diesem Bereich haben wir nicht so viel zu tun. Ich kann Ihnen nur als Wissenschaftler sagen: Ich sehe nicht recht, warum man, wenn das im oberschweligen Bereich funktioniert, das nicht auch im unterschweligen Bereich machen sollte. Das würde nicht nur eine Angleichung mit sich bringen, sondern, wie Herr Dr. Groß gesagt hat, das würde auch für die Beteiligten im Ergebnis eine deutliche Entlastung mit sich bringen. Deshalb scheint mir das einleuchtend zu sein. Empirie kann ich Ihnen dazu aber nicht liefern.

Stellvertretender Vorsitzender Bartholomäus

Kalb: Nächste Runde.

Eckhardt Rehberg (CDU/CSU): Ein Thema haben wir noch nicht erörtert, und zwar das zuwendungsrechtliche Beleihungsverfahren, das geändert werden soll. Deswegen habe ich zwei Fragen an Herrn Professor Rossi: Wie bewerten Sie die Streichung des Einwilligungserfordernisses vonseiten des BMF? Zukünftig soll durch das Fachressorts ja nur eine Unterrichtung stattfinden.

Zweitens. Ich zitiere § 44 Absatz 3 BHO, den neuen Satz 4:

Im Falle der Staatshaftung wegen Ansprüchen Dritter kann der Bund gegenüber einer beliebigen juristischen Person des Privatrechts bei Vorliegen von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit Rückgriff nehmen.

Ist das ausreichend? Wie beurteilen Sie das?

Sachverständiger Prof. Dr. Matthias Rossi (Universität Augsburg): Ich darf zunächst meiner Verwunderung darüber Ausdruck verleihen, dass überhaupt eine solche Änderung in § 44 Absatz 3

BHO vorgeschlagen wird, was die Zustimmung des Bundesfinanzministeriums im Bereich der zuwendungsrechtlichen Beleihungen betrifft; denn - das muss ich ehrlicherweise sagen - ich habe da kein großes Problem gesehen. Ich frage mich, woher das kommt. Man könnte sich fragen, ob das BMF das selbst initiiert hat, ob es nicht mehr zustimmen will, ob es also bewusst auf seine Mitwirkungsrechte verzichtet.

(Zuruf des Abg. Eckhardt
Rehberg (CDU/CSU))

- Ja. Deshalb habe ich das gesagt. Das sollte Ironie sein. Das kam vielleicht nicht rüber.

Der Punkt ist, dass das BMF hier offenkundig auf Einflussmöglichkeiten verzichten will. Das wirft die Frage nach dem Zweck des Zustimmungserfordernisses auf, das wir seit 1994 in der Bundeshaushaltsordnung haben. Es wurde damals mit der Begründung eingeführt, es solle eine Einheitlichkeit bei der Vergabe hergestellt werden. Die eigentliche Vergabe wird ja von den einzelnen Fachressorts vorgenommen, und die bestimmen die jeweiligen juristischen Personen, die im zuwendungsrelevanten Bereich mit Beleihungen bedacht werden.

Ich kann nicht erkennen, was sich da geändert haben soll, warum die einheitliche Verwaltungspraxis heute nicht mehr relevant sein soll. Nun mag man sagen, dass es mittlerweile genug Verwaltungsvorschriften, vielleicht auch eine Verwaltungspraxis und möglicherweise unterhalb der Verwaltungsvorschriften auch interne Vorschriften gibt, wie eine solche Zuwendung erfolgen soll. Es mag sein, dass sich die Ministerien daran gewöhnt haben, sodass es des zusätzlichen Erfordernisses, dass das BMF noch einmal darauf schaut, nicht mehr bedarf. Nichtsdestotrotz muss ich sagen: Vier Augen sehen mehr als zwei. Das ist ein bewährtes Prinzip.

Es besteht eine gewisse Gefahr, dass die betroffenen Ministerien - ich nehme an, dass in erster Linie das BMZ und dann auch noch das BMBF eine große Rolle spielen - möglicherweise nicht so ganz genau auf die Wirtschaftlichkeit der Zuwendungen schauen, wie das BMF das machen



würde. Für mich kommt dieser Änderungsvorschlag insofern überraschend.

Als Verfassungsjurist gefragt, muss ich aber sagen: Verfassungsrechtlich ist das unproblematisch. Erstens gibt es keinen generellen Vorbehalt des BMF in solchen Bereichen. Das BMF ist von besonderer Bedeutung beim Nothaushaltsrecht und in anderen Bereichen, in diesem Zusammenhang aber definitiv nicht. - Das ist der erste Punkt.

Zweiter Punkt. Die Frage, ob dann der Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit in Gefahr ist, muss man verneinen. Verfassungsrechtlich ist das, was hier initiiert wird, also zulässig. Ich bezweifle aber, dass es ein Bedürfnis danach gibt. Ich muss ehrlicherweise sagen: Wenn ich Abgeordneter wäre, könnte ich auf der Grundlage der Informationen, die im Gesetzentwurf enthalten sind, keine Entscheidung treffen. Dort steht nicht einmal, um wie viele Fälle es überhaupt geht.

Mir ist aufgefallen, dass das Ganze unter dem Stichwort „Bürokratieabbau“ läuft. Im Gesetzentwurf steht aber auch, dass man 50 000 Euro im Jahr sparen will. Sie als Haushaltsausschuss können eine Einsparung von 50 000 Euro im Jahr einordnen. In meinen Augen ist das nichts, was eine solche Änderung rechtfertigen könnte. Meiner Ansicht nach könnte man sich das sparen.

Wenn Sie sich dazu entschließen sollten, das zu streichen, dann sollten Sie auf jeden Fall - zweiter Teil der Frage - die Haftungsregelung, die Regressregelung drinlassen. Die betreffen zwar dieselbe Norm, haben aber überhaupt nichts miteinander zu tun. Die Regressregelung sollten Sie unbedingt aufnehmen; denn es gibt eine Verwaltungsgerichtsentscheidung - ich glaube, aus dem Jahre 2000 -, die verlangt, dass wir bei solchen Regressmöglichkeiten immer den Gesetzesvorbehalt haben. Das heißt, wir brauchen eine gesetzliche Grundlage, um hier Regress nehmen zu können. Diese schaffen Sie nach immerhin sieben Jahren; Verfassungsänderungen - das haben wir vorhin schon gehört - schaffen Sie schneller. Zur Schaffung dieser gesetzlichen Grundlage kann ich nur raten.

Sie beschränken diese Regressmöglichkeit - derzeit jedenfalls noch - auf die Fälle von grober Fahrlässigkeit und Vorsatz. Das Bundesverwaltungsgericht sagt eindeutig - diese Ansicht teilt auch weitgehend die Literaturmeinung -, dass es einer solchen Beschränkung nicht unbedingt bedarf. Man könnte es auf Fälle der einfachen Fahrlässigkeit ausweiten. Das ist eine politische Frage. Die Beantwortung dieser Frage kann ich Ihnen nicht abnehmen. Ich könnte mir vorstellen, dass es gar nicht so klug ist, dies auch auf die Fälle einfacher Fahrlässigkeit zu erstrecken, weil Sie dann möglicherweise niemanden mehr finden, der im zuwendungsrelevanten Bereich tätig werden möchte.

Stellvertretender Vorsitzender Bartholomäus

Kalb: Schönen Dank. - Jetzt ist eine Frage aufgeworfen worden, die den Ausschuss interessiert. Herr Mießen wird sie für das BMF beantworten.

MD Peter Mießen (Bundesministerium der Finanzen): Für den Haushaltsvollzug sind grundsätzlich die Ressorts zuständig. In diesem Fall - hier haben wir es mit zahlreichen Vorgaben in den Vorläufigen Verwaltungsvorschriften geregelt - haben wir ein sehr engmaschiges Netz, an dem sich die Ressorts nicht nur orientieren können, sondern das sie auch abarbeiten können. Das heißt, wir sagen aufgrund unserer Erfahrung mit solchen Fällen - schließlich gilt der Grundsatz, dass die Ressorts für den Haushaltsvollzug zuständig sind -, dass die Ressorts hier so starke Vorgaben haben, dass wir als BMF eine Entscheidung nicht mittragen müssen. Wir wollen, dass die Ressorts in solchen Fällen, in denen das Korsett so vorgegeben ist, die Letztverantwortung übernehmen und damit auch dem Grundsatz des Haushaltsrechts Rechnung tragen. Das ist der Beweggrund. Dabei geht es nicht um die Frage, ob wir große Einsparungen dadurch haben, dass wir als BMF nicht mehr zustimmen müssen.

Stellvertretender Vorsitzender Bartholomäus

Kalb: Dann ist diese Frage auch beantwortet. - Eigentlich wollten wir keine Dialoge zulassen, aber wenn Sie dringend etwas nachzutragen haben, bitte sehr, Herr Professor Rossi.



Sachverständiger Prof. Dr. Matthias Rossi (Universität Augsburg): Das ist sehr nett. - Stichwort „Verantwortung“: Das ist natürlich genau der Punkt, auf den es hier ankommt. Ich kann voll verstehen, dass das BMF sozusagen nicht mit in die Haftung genommen werden möchte, wenn in irgendeinem Ressort die Beleihung mit Rechten in zuwendungsrelevanten Bereichen in die Hose geht. Das kann ich insbesondere bei Regierungen verstehen, die sich aus unterschiedlichen politischen Parteien zusammensetzen. Aber aus verfassungsrechtlicher Perspektive ist die Regierung als Einheit zu verstehen, die auch als Einheit gegenüber dem Parlament verantwortlich ist. Insofern hätte ich hier schon meine Zweifel, ob das sinnvoll ist; denn letztlich geht es immer noch um den Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit. Es spielt für den Steuerzahler keine Rolle, ob das in einem Ressort in die Hose gegangen ist. Wichtig ist, ob die Regierung durch eine Mitverantwortung des BMF so etwas nicht vielleicht hätte verhindern können.

Stellvertretender Vorsitzender Bartholomäus Kalb: Ich glaube, alles Weitere sollte im Ausschuss beraten werden. - Mir liegen im Moment keine weiteren Wortmeldungen mehr vor. Ich sehe auch niemanden, der noch eine Frage nachreichen möchte. Dann sind wir am Ende dieser Anhörung und dieser Sitzung angelangt.

Ich darf unseren Sachverständigen ganz herzlich für ihre für uns sehr wichtigen Beiträge und für ihre Mühe danken.

(Beifall)

Ich danke allen Kolleginnen und Kollegen und auch dem Stenografischen Dienst, der mitgeholfen hat, dass das alles gut nachvollzogen werden kann.

Ich schließe damit die Sitzung. Schönen Nachmittag!

(Schluss: 15.34 Uhr)

Dr. Gesine Löttsch, MdB
Vorsitzende

Zusammenstellung
der schriftlichen Stellungnahmen,
die dem Haushaltsausschuss zu seiner öffentlichen Anhörung
am 20. März 2017
zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes
(BT-Drs. 18/11131) und zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung
des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur
Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT Drs. 18/11135)

Themen:

- Kontrollrechte BRH***
- sonstige Regelungen (Änderung HGrG, BHO)***
zugeleitet wurden.

- **Bundesrechnungshof**
- **Dr. Markus Groß**
Rechtsanwaltskanzlei HEIMES & MÜLLER
- **Prof. em. Dr. Michael Kloepfer**
Humboldt-Universität zu Berlin
- **Prof. Dr. Hanno Kube, LL.M (Cornell)**
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg
- **Prof. Dr. Matthias Rossi**
Universität Augsburg
- **Prof. Dr. Joachim Wieland**
Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer
- **Deutscher Städtetag**



Bonn, den 15. März 2017

Öffentliche Anhörung

des Haushaltsausschusses des Deutschen Bundestages
am 20. März 2017, 14 bis 16 Uhr, in Berlin

Schriftliche Stellungnahme des Bundesrechnungshofes

zu den Entwürfen eines

- **Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (BT-Drs. 18/11131)**
- **Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT-Drs. 18/11135)**

hier:

Kontrollrechte BRH und sonstige Regelungen

Bezüge: BWV-Stellungnahme vom 18. November 2016
BWV-Stellungnahme vom 25. November 2016
Bericht nach § 88 Absatz 2 BHO an den Haushaltsausschuss vom
20. Januar 2017

1. Kontrollrechte des Bundesrechnungshofes

Artikel 114 Absatz 2 Satz 2 Grundgesetz-Entwurf (E)

1.1 Ein Schritt in die richtige Richtung

Mit der vorgesehenen Änderung von Artikel 114 Absatz 2 Grundgesetz sollen die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofes bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung gestärkt werden, wenn diese Stellen im Bereich der Mischfinanzierungstatbestände Bundesmittel erhalten und verausgaben.

Unbeschadet der Tatsache, dass der Bundesrechnungshof seit langem die Mitfinanzierung fremder Aufgaben durch den Bund (Mischfinanzierung) insbesondere aufgrund ihrer vielfältigen dysfunktionalen Effekte grundsätzlich

kritisch bewertet,¹ ist die vorgeschlagene Regelung ein Schritt in die richtige Richtung. Denn wenn schon „finanzverfassungssystematisch gesündigt“² wird, muss der Bund zumindest effektive und über die geltende Rechtslage hinausreichende Kontrollrechte auf allen begünstigten Ebenen haben.

Für den Bereich der externen Finanzkontrolle des Bundes schlägt der Gesetzesentwurf diesen Weg ein. Die Verankerung entsprechender Erhebungsrechte für den Bundesrechnungshof auf Verfassungsebene ist folgerichtig. Sie ist aufgrund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts³ unabdingbar und als gleichsam kompensatorische Maßnahme zur Wahrung des Bundesinteresses notwendig.

1.2 Kreis der Erhebungsadressaten zu eng gefasst

Allerdings ist der Kreis der Erhebungsadressaten zu eng gefasst. Denn die im Gesetzesentwurf vorgesehene Regelung gewährt dem Bundesrechnungshof den Erhebungszugriff nur auf die „*mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung*“. Diese Einschränkung ist nicht sachgerecht. Denn bei den hier in Rede stehenden Mischfinanzierungstatbeständen (Artikel 91a, 91b, 104b, 104c und 125c Grundgesetz)⁴ werden die vom Bund zur Verfügung gestellten Mittel oftmals nicht durch die Länder selbst, sondern von anderen Akteuren verausgabt (Endempfänger), wie zum Beispiel von Kommunen und Hochschulen. Deshalb ist es unabdingbar, dass der Bundesrechnungshof auch bei diesen Stellen, die nicht unmittelbar der Landesverwaltung zuzurechnen sind, Erhebungen zur zweckentsprechenden Verwendung der Bundesmittel durchführen kann. Ansonsten liefe das Erhebungsrecht in einem für den Bundeshaushalt finanziell bedeutsamen Teil der Mischfinanzierung leer.

Der Bundesrechnungshof hatte deshalb bereits in seinem Bericht nach § 88 Absatz 2 BHO vom 20. Januar 2017 an den Haushaltsausschuss des Deutschen

¹ Grundlegend hierzu das BWV-Gutachten zur Modernisierung der Verwaltungsbeziehungen von Bund und Ländern, 2007.

² So zutreffend der Sachverständige Prof. Dr. Waldhoff in seiner Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Haushaltsausschusses zu Artikel 104b und Artikel 104c Grundgesetz am 6. März 2017.

³ Beschluss vom 7. September 2010 zu § 6a Zukunftsinvestitionsgesetz (BVerfGE 127, 165).

⁴ So die Aufzählung der Mischfinanzierungstatbestände in der Gesetzesbegründung zu Artikel 114 Grundgesetz (BT-Drs. 18/11131, S. 18, Nr. 8).

Bundestages empfohlen, den Begriff „Dienststellen der Landesverwaltung“ durch den umfassenderen Begriff der „Stellen“ zu ersetzen.⁵

Hierzu im Gegensatz sah das Bundesministerium für Finanzen (BMF) die im Gesetzentwurf gewählte Formulierung als ausreichend an.⁶ Der Begriff „Dienststellen der Landesverwaltung“ umfasse auch Kommunen und Hochschulen, wenn die Länder die Bundesmittel aus der Mischfinanzierung an diese weiterleiteten. Sie seien dann Teil der „mittelbaren Landesverwaltung im weiteren Sinne“. Diese Auffassung ist in der Rechtswissenschaft umstritten. Ihr liegt ein grundsätzlicher Meinungsstreit über Begriff und Reichweite der mittelbaren Staatsverwaltung zugrunde, der bis in die Weimarer Republik zurückreicht.

Bleibe es bei der jetzigen Regelung, sähe sich der Bundesrechnungshof in der Praxis gezwungen, die weite Auslegung des Begriffs „Dienststellen der Landesverwaltung“ ggf. auch gegenüber „unwilligen“ Kommunen und Hochschulen durch Verwaltungsakte mit Anordnung des Sofortvollzugs durchzusetzen und sich vor Gericht zu verteidigen, wenn diese die Erhebungsanordnungen gerichtlich angreifen. Die faktische Reichweite seiner Erhebungsrechte wäre damit in der Praxis davon abhängig, welcher Rechtsmeinung die jeweils beteiligten Akteure anhängen, inwieweit sie im Einzelfall geneigt sind, ihre jeweilige Meinung gerichtlich einzuklagen und wie am Ende die jeweils zuständigen Instanz- und Obergerichte entscheiden würden. Wesentliche Ressourcen der externen Finanzkontrolle des Bundes würden damit durch Rechtsstreitigkeiten absorbiert, ohne dass dem ein entsprechender Erhebungsertrag gegenüber stünde. Dies würde nicht nur zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit für den Bundesrechnungshof selbst und seine potenziellen Erhebungsadressaten führen. Auch der Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages wäre im Unklaren darüber, bezüglich welcher Verwendungsebenen der Bundesrechnungshof ihm in seiner Funktion als Haushaltskontrolleur eine informatorisch-beratende Berichterstattung über die zweckentsprechende Mittelverwendung und Zielerreichung zukommen lassen könnte.

⁵ Ebenso zuvor der Präsident des Bundesrechnungshofes als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung (BWV) in seiner Stellungnahme vom 18. November 2016 zum Referentenentwurf des BMF vom 14. November 2016.

⁶ So die Stellungnahme des BMF zum Bericht des BRH vom 20. Januar 2017 an den Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages, ebenda, S. 10 f.

Deshalb erscheint es aus Sicht des Bundesrechnungshofes dringend geboten, von vorneherein eine klare, begrifflich eindeutige und rechtlich unangreifbare Regelung zu treffen, auf deren Grundlage der Bundesrechnungshof künftig die Verwendungspraxis der Mischfinanzierungsmittel des Bundes bei allen mittelverwendenden Stellen umfassend ermitteln kann. Dem dient der bereits eingebrachte Textvorschlag, an dem der Bundesrechnungshof festhält. Für diesen spricht im Übrigen auch, dass der Begriff „Stellen“ – anders als der Begriff der „Dienststelle der Landesverwaltung“ – dem Grundgesetz terminologisch nicht fremd ist⁷ und auch die Bundeshaushaltsordnung von „Stellen“ spricht, wenn es darum geht, dass der Bundesrechnungshof außerhalb der Bundesverwaltung Erhebungen durchführen kann.⁸

1.3 Aufsichtsrechte der Bundesverwaltung ungenügend

Während der Gesetzentwurf mit der o. g. Änderung des Artikel 114 Absatz. 2 Grundgesetz für die externe Finanzkontrolle den Weg der Stärkung der bundesseitigen Rechte eingeschlagen hat, ist dies in Bezug auf die Aufsichts- und Kontrollrechte der Bundesexekutive nicht der Fall. Im Gegenteil: Die ursprünglich im Referentenentwurf vom 14. November 2016 für die Bundesverwaltung vorgesehenen Aufsichtsrechte bei Finanzhilfen sind im jetzt von der Bundesregierung vorgelegten Gesetzentwurf entfallen.⁹ Als die Bundesseite vermeintlich „stärkendes“ Moment der Verwendungskontrolle ist lediglich eine Ergänzung in Artikel 104b Absatz 3 Satz 2 Grundgesetz-E vorgesehen, nach der „*die Einzelheiten der Unterrichtung*“ (nach Satz 1)¹⁰ „*der Bund im Einvernehmen mit den betroffenen Ländern vereinbaren*“ kann. Im Vergleich zur geltenden Rechtslage ist dies eine unterhalb der qualitativen Wahrnehmungsschwelle liegende „Verbesserung“ der Aufsicht des Bundes. Sie gibt dem Bund – anders als noch im Referentenentwurf vorgesehen – kein Instrumentarium an die Hand, gegenüber den Ländern auf eine zweckentsprechende Mittelverwendung hin-

⁷ Siehe Artikel 13 Absatz 4 Satz 2, 17, 82 Absatz 1 Satz 2 und 129 Absatz 1 Satz 1 Grundgesetz.

⁸ Vgl. § 91 Absatz 1 Satz 1 BHO.

⁹ Dieser sah in Artikel 104b Absatz 2 Grundgesetz folgende Regelung vor: „*Zur Gewährleistung der zweckentsprechenden Mittelverwendung kann die Bundesregierung Bericht und Vorlage der Akten verlangen, Erhebungen bei allen Behörden durchführen und im Einzelfall zur Sicherung der zweckentsprechenden Mittelverwendung Weisungen gegenüber obersten Landesbehörden erteilen.*“

¹⁰ Nach Artikel 104b Absatz 3 Satz 1 Grundgesetz sind Bundestag, Bundesregierung und Bundesrat auf Verlangen über die Durchführung der Maßnahmen und die erzielten Verbesserungen zu unterrichten.

zuwirken, wo dies aus übergreifender Bundessicht zum Zwecke der Erreichung der gesamtstaatlichen Zielsetzung notwendig erscheint.

Dieser Wegfall der Akzessorietät von Steuerungsrechten der Bundesverwaltung zu den Erhebungsrechten des Bundesrechnungshofes schwächt die Rolle des Bundes entscheidend. Eine autonome Bundesaufsicht aus eigenem Recht wird nicht etabliert. Wenn die Bundesexekutive aber über keine autonomen, von der Zustimmung der Länder unabhängigen Aufsichtsrechte verfügt, kann sie letztendlich nicht für die Sicherstellung der zweckentsprechenden Verwendung der Bundesmittel gegenüber den Ländern verantwortlich gemacht werden. Dies schränkt im Ergebnis auch die Gestaltungs- und Einflussmöglichkeiten des Parlaments in seiner Funktion als Haushaltsgesetzgeber, Haushaltskontrolleur und Beschlussorgan im jährlichen Entlastungsverfahren ein.

Zudem verkennt der Regelungsvorschlag mit seinem Verzicht auf autonome und substantielle Ingerenzrechte der Bundesexekutive die verfassungsrechtliche Rolle der externen Finanzkontrolle in Abgrenzung zur Exekutive: Die Steuerung und Kontrolle der Verwendung von Bundesmitteln durch Länder und Kommunen ist Aufgabe der Bundesexekutive. Spiegelbildlich hierzu hat der Bundesrechnungshof zu prüfen, ob und wie die Bundesexekutive ihre Steuerungs- und Kontrollaufgaben gegenüber den Ländern wahrnimmt. Sieht der Bundesrechnungshof insoweit Schwachstellen, kann er hierüber auch dem Parlament, insbesondere dem Haushaltsausschuss und seinem Rechnungsprüfungsausschuss berichten. Diese können ihrerseits mit Maßgabenbeschlüssen die verantwortlichen Bundesstellen zum Handeln auffordern. Dieser bewährte Gleichklang wird bei der jetzt vorgelegten Regelungssystematik für den gesamten Bereich der Mischfinanzierungstatbestände in erheblichem Maße gestört.

Der Bundesrechnungshof hält deshalb an seiner Auffassung fest, dass für alle Mischfinanzierungstatbestände autonome und substantielle Ingerenzrechte für den Bund in Anlehnung an die im Referentenentwurf ursprünglich vorgesehen Instrumente etabliert werden sollten.

2. Grundsatz der Öffentlichen Ausschreibung

- **§ 30 HGrG i. V. m. § 55 BHO** (Artikel 10 und 11 Nr. 5 Begleitgesetz-E)

Die Bundesregierung beabsichtigt, den Vorrang der Öffentlichen Ausschreibung auch im Unterschwellenbereich aufzugeben. In Zukunft soll der Auftraggeber frei

wählen dürfen zwischen der Öffentlichen Ausschreibung und der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb. Damit soll das Vergaberecht dort an das des Oberschwellenbereichs angepasst werden, wozu aber keine Verpflichtung besteht. Die Wahlfreiheit soll zu einer Vereinfachung des Vergaberechts führen. Die Prüfungserkenntnisse des Bundesrechnungshofes aus dem Baubereich sprechen dafür, den Vorrang der Öffentlichen Ausschreibung beizubehalten. Die Öffentliche Ausschreibung stellt den größtmöglichen Wettbewerb her und führt so zu einem sparsamen und effizienten Einsatz von Haushaltsmitteln. Bei ihr kann jedes Unternehmen ein Angebot abgeben, was bei Hochbaumaßnahmen des Bundes durchschnittlich sieben bis zehn Bieter auch tun. Für Maßnahmen des Bundesfernstraßenbaus gaben im langjährigen Mittel 19 Bieter Angebote ab. Bei der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb ist es zulässig, nur drei Unternehmen zur Abgabe eines Angebots aufzufordern. Dass gerade die Unternehmen Angebote abgeben, die die besten Konditionen bieten könnten, ist nicht gewährleistet. Zwischen der Intensität des Wettbewerbs und der Wirtschaftlichkeit des Vergabeergebnisses besteht ein enger Zusammenhang, woraus bislang die Vorgaben des § 30 HGrG/§ 55 Absatz 1 BHO resultierten. Durch die weiten Beurteilungsspielräume bei der Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb könnten Auftraggeber versucht sein, unerwünschte Bewerber auszuschließen. Erhalten die ausgewählten Bieter Kenntnis vom festgelegten Bieterkreis, ergeben sich Manipulationsmöglichkeiten (z. B. Preisabsprachen) zu Lasten des öffentlichen Auftraggebers. Wird der Vorrang der Öffentlichen Ausschreibung aufgegeben, so bewirkt dies zwar eine Vereinfachung des Vergaberechts. Aus Sicht des Bundesrechnungshofes leiden aber Wettbewerb und Wirtschaftlichkeit, zudem steigt das Korruptions- und Manipulationsrisiko.

3. Weitere Änderungen in der BHO

- **§ 44 BHO** (Artikel 11 Nr. 3 Begleitgesetz-E)

Nach dem Gesetzentwurf müsste das BMF von der Beleihung juristischer Personen des privaten Rechts mit hoheitlichen Verwaltungsaufgaben nach § 44 Absatz 3 BHO künftig nur noch unterrichtet werden. Bisher bedurfte die Beleihung der Einwilligung des BMF. Aus Sicht des Bundesrechnungshofes ist es aber nach wie vor sachgerecht, über die Einwilligung des BMF eine einheitliche Verwaltungspraxis innerhalb der Bundesverwaltung sicherzustellen, um einen „Wildwuchs“ zu vermeiden. Er stellte bereits unter Geltung der jetzigen Rechtslage bei seinen Prüfungen fest, dass bei den geprüften Stellen nicht selten

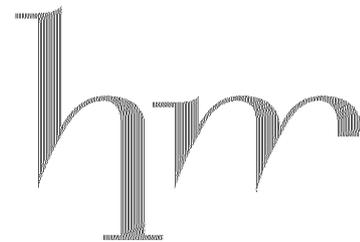
spezifische Kenntnisse über die Voraussetzungen und die Umsetzung von Beleihungen nach § 44 Absatz 3 BHO fehlten. Da die Entscheidung für eine Beleihung nach wie vor beim Fachressort liegt, kommt es durch die vorgesehene Änderung auch nicht zu einer nennenswerten Stärkung der Ressortverantwortung. Vor diesem Hintergrund sollte die bisherige Regelung bestehen bleiben, zumal der mit einer Streichung dieser Vorgabe verbundene Bürokratieabbau gering ist.

Mit der Anfügung einer Regelung zum Haftungsrückgriff bei Beliehenen wird eine Forderung des Bundesrechnungshofes aus dem Jahr 2012 – zumindest für den Fall der Beleihung nach § 44 Absatz 3 BHO – umgesetzt.

- **§ 48 BHO** (Artikel 11 Nr. 4 Begleitgesetz-E)

Mit der Festlegung von Altersgrenzen durch die Neuregelung des § 48 BHO wird die bisherige Verwaltungspraxis – im Einklang mit der einschlägigen Rechtsprechung – ins Gesetz übernommen. Eine gesetzliche Regelung hält der Bundesrechnungshof für geboten, da die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts an die Bestimmtheit einer Ermächtigungsnorm so hoch sind, dass für weitere Ausführungen in einer Rechtsverordnung kaum noch Raum bleiben würde.

Damit die Verknüpfung zu dienstrechtlichen Regelungen deutlicher wird, sollten die neuen Regelungen im Bundesbeamtengesetz (BBG) verortet werden. Es handelt sich um eine Zugangsbedingung zum Beamtenverhältnis und im BBG sind auch andere personenbezogene Berufungsvoraussetzungen zu finden. In den meisten Bundesländern befindet sich die Höchstaltersgrenze ebenfalls in den beamtenrechtlichen Regelungen.



Per E-Mail: haushaltsausschuss@bundestag.de

Deutscher Bundestag
Haushaltsausschuss
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Ansprechpartner/in: RA Dr. Markus Groß
Durchwahl: 06 81 - 4101-229
16.03.2017

Trierer Straße 8 – 10
66111 Saarbrücken

Telefon: 0681 4101-0
Telefax: 0681 4101-279

E-Mail: rae@heimes-mueller.de
www.heimes-mueller.de

Gerichtsfach LG Nr. 82
Ust-IdNr. DE 217212841

Öffentliche Anhörung am 20.03.2017

- Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Drucksache 18/11131)
- Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (Drucksache 18/11135)

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu den gleichlautenden Änderungen vergaberechtlicher Vorschriften in § 30 HGrG (Drucks. 18/11135, Art. 10) und § 55 Abs. 1 BHO (Drucks. 18/11135, Art. 11 Nr. 5) nehme ich wie folgt Stellung:

I. Einordnung in das Vergaberecht

1. Regelungen im Bereich oberhalb der Schwellenwerte

Mit der Richtlinie 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe hat der Unionsgesetzgeber für den Anwendungsbereich des EU-Vergaberechts, d.h. oberhalb der Schwellenwerte, die Möglichkeit der Wahlfreiheit zwischen dem offenen Verfahren und dem nicht offenen Verfahren mit Teilnahmewettbewerb eröffnet. Durch das Vergaberechtsmodernisierungsgesetz vom

17.02.2016 (BGBl. I S. 203) hat der Gesetzgeber davon Gebrauch gemacht und in § 119 Abs. 2 Satz 1 GWB ein Wahlrecht des öffentlichen Auftraggebers geschaffen. Daneben sieht § 119 GWB das Verhandlungsverfahren, den wettbewerblichen Dialog und die Innovationspartnerschaft vor. Diese Verfahrensarten sind nur unter den von der Richtlinie 2014/24/EU zugelassenen und im Wesentlichen an den Grundsätzen von Wettbewerb, Transparenz und Chancengleichheit orientierten Voraussetzungen zulässig. Die Umsetzung erfolgt im Einzelnen in § 14 der Vergabeverordnung – VgV (BGBl. I S. 624) bzw. in § 13 der Sektorenverordnung – SektVO (BGBl. I S. 657).

2. Rechtsrahmen unterhalb der EU-Schwellenwerte

Unterhalb der Schwellenwerte sind die vergaberechtlichen Bestimmungen grundsätzlich nur anwendbar, soweit das Haushaltsrecht dies anordnet. Nach der derzeit geltenden Fassung von § 30 HGrG/§ 55 BHO bzw. der entsprechenden Regelungen in den Landeshaushaltsordnungen und den kommunalhaushaltsrechtlichen Bestimmungen der Länder ist grundsätzlich und vorrangig eine öffentliche Ausschreibung durchzuführen. Die beschränkte Ausschreibung und weitere Verfahrensarten sind nur zulässig, sofern die Natur des Geschäfts oder besondere Umstände eine Ausnahme rechtfertigen. Nach § 55 Abs. 2 BHO ist beim Abschluss von Verträgen nach einheitlichen Richtlinien zu verfahren. Dazu ordnen Haushaltserlasse bzw. Verwaltungsvorschriften des Bundes und der Länder die Geltung der *Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen – Teil A (VOL/A)* bzw. der *Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – Teil A (VOB/A)* an (s. *Groß: in Gröpl, BHO/LHO, § 55 Rn. 2*). Der Vorrang der öffentlichen Ausschreibung ist darin jeweils geregelt.

Nachdem die VOL/A im Oberschwellenbereich durch die Bestimmungen der Vergabeverordnung ersetzt worden ist, hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie die unter Einbeziehung der Länder zwischen den Bundesressorts abgestimmte *Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung – UVgO)* bekannt gemacht (BAnz AT 07.02.2017 B1 und B2). In § 8 Abs. 2 UVgO wird dem Auftraggeber – gleichlautend mit § 14 Abs. 2 Satz 1 VgV – ein Wahlrecht zwischen der öffentlichen Ausschreibung und der beschränkten Ausschreibung mit Teilnehmerwettbewerb eingeräumt.

Die Bestimmungen der Unterschwellenvergabeordnung sind nicht bereits aufgrund der Bekanntmachung im Bundesanzeiger in Kraft, sondern müssen zunächst durch eine neue Fassung der Verwaltungsvorschriften zu § 55 der BauO bzw. der entsprechenden landesrechtlichen Regelungen in Kraft gesetzt werden. Dem steht im Hinblick auf die Wahlfreiheit bei der Verfahrensart die derzeit geltende Fassung von § 30 HGrG/§ 55 BHO entgegen. Die Gesetzesänderung ermöglicht deswegen erst einen Anwendungsbefehl der Bundesverwaltung, um eine möglichst einheitliche Geltung der Unterschwellenvergabeordnung bei Vergabeverfahren des Bundes und der Länder zu realisieren.

II. Bewertung

1. Harmonisierung und Vereinfachung des Vergaberechts

Das Haushaltsvergaberecht ist wegen seines dualistischen Aufbaus aus EU-Vergaberecht und nationalem (Haushalts-)Vergaberecht und seinem zugleich mehrstufigen Aufbau (Kaskadenprinzip) von Unübersichtlichkeit und Uneinheitlichkeit geprägt. Oberhalb der Schwellenwerte ist durch das Vergaberechtsreformgesetz und die Neufassung der Vergabeverordnung eine teilweise Vereinfachung und Vereinheitlichung eingetreten. Mit der Unterschwellenvergabeordnung soll auch das Vergaberecht unterhalb der Schwellenwerte angeglichen werden. Dies bedingt die Schaffung eines Wahlrechts zwischen der öffentlichen Ausschreibung und der beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb, wie sie oberhalb der Schwellenwerte durch die EU-Richtlinie vorgegeben ist. Die Gesetzesänderung würde hierfür die notwendigen Voraussetzungen schaffen. Die damit einhergehende Vereinfachung und Vereinheitlichung schafft Erleichterungen für Auftraggeber und Auftragnehmer, weil die Vergabeverfahren einem weitestgehend angeglichenen Rechtsregime unterliegen.

2. Bedeutung der Verfahrensart

Der bisherige Vorrang der öffentlichen Ausschreibung geht auf die Annahme zurück, dass dadurch am meisten Wettbewerb geschaffen werden und am ehesten den haushaltsrechtlichen Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit Rechnung getragen werden kann.

Demgegenüber bietet die beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb bei bestimmten Beschaffungsvorgängen Effizienzvorteile, die der Auftraggeber wegen des Vorrangs der öffentlichen Ausschreibung nicht ohne weiteres heben konnte. Die beschränkte Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb ist zweistufig ausgestaltet. Auf der ersten Stufe wird anhand von Eignungskriterien ermittelt, welche Bieter die erforderliche Eignung (wirtschaftliche, finanzielle, technische oder berufliche Leistungsfähigkeit) für die ausgeschriebene Leistung besitzen. Dabei kann aus Effizienzgründen auch eine Beschränkung der Teilnehmerzahl erfolgen. Nur die ausgewählten Bieter werden auf der zweiten Stufe aufgefordert, ein Angebot abzugeben. Aus Sicht des Auftraggebers kann damit der Aufwand für die Prüfung einer großen Zahl umfangreicher Angebote reduziert werden. Aus Sicht des Auftragnehmers kann der Aufwand für die Erstellung von Angeboten erspart werden, wenn der Auftragnehmer bereits aufgrund seiner Eignung nicht für den Zuschlag in Betracht kommt oder sonstige Ausschlussgründe in seiner Person vorliegen.

Die neu geschaffene Wahlfreiheit verschafft dem Auftraggeber mehr Flexibilität bei der Gestaltung des Vergabeverfahrens und ist deswegen grundsätzlich zu begrüßen.

3. Geringe Regelungsdichte des Vergaberechts unterhalb der Schwellenwerte

Der Gesetzesentwurf greift lediglich den Gesichtspunkt der Wahlfreiheit bei den Verfahrensarten auf. Im Übrigen überlässt der Gesetzgeber die materiellen Regelungen des Vergaberechts – wie bisher – der Verwaltung. Die umfassende Normierung des materiellen Vergaberechts – zukünftig durch die Unterschwellenvergabeordnung – geht auf eine informelle Zusammenarbeit von Bund und Ländern zurück und wird lediglich durch Verwaltungsvorschrift angeordnet. Von jeher bestehende rechtsstaatliche Bedenken im Hinblick auf den Vorbehalt

des Gesetzes werden dadurch nicht ausgeräumt (vgl. dazu *Groß, in: Gröpl BHO/LHO § 55 Rn. 13 m.w.N.*). Im Ergebnis verbleibt eine sehr unterschiedliche gesetzliche Regelungsdichte des Vergaberechts oberhalb und unterhalb der Schwellenwerte.

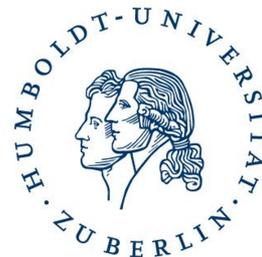
Materiell-rechtlich wirkt sich die fehlende gesetzliche Normierung des Vergaberechts insbesondere beim Rechtsschutz aus. Oberhalb der Schwellenwerte wird den Auftragnehmern nach § 97 Abs. 6 GWB ausdrücklich ein subjektives Recht auf Einhaltung vergaberechtlicher Vorschriften eingeräumt, das im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens gem. §§ 155 ff. GWB durchgesetzt werden kann. Demgegenüber bieten § 30 HGrG/§ 55 BHO keine ausreichende gesetzliche Grundlage für spezifische Regelungen zum Bieterrechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte. Gleichwohl hat sich dazu unter dem Gesichtspunkt der Haftung bei der Vertragsanbahnung ein Rechtsschutzregime vor den Zivilgerichten etabliert, das in mehrfacher Hinsicht ineffizient und unvollkommen ist. Beispielsweise fehlen jegliche Regelungen zu Rückgebliegenheiten des Auftragnehmers gegen Vergabeverstöße, wie sie in § 160 Abs. 3 GWB normiert sind. Zudem fehlt es an einem gesetzlich normierten Vorrang des Primärrechtsschutzes bei im laufenden Vergabeverfahren erkannten Vergabeverstößen. Im zivilgerichtlichen Rechtsschutz bestehen deswegen weitergehende Möglichkeiten, die Zuschlagserteilung zu blockieren, oder als unterlegener Bieter nach zunächst hingenommenen Vergabeverstößen erheblichen Schadensersatz geltend zu machen.

Neben der grundsätzlich zu begrüßenden punktuellen Anpassung der Wahlfreiheit bei der Verfahrensart, sollte deswegen eine weitergehende Angleichung des Vergaberechts oberhalb und unterhalb der Schwellenwerte durch den Gesetzgeber erwogen werden.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Markus Groß
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
und Bau- und Architektenrecht

HUMBOLDT-UNIVERSITÄT ZU BERLIN



PROF. EM. DR. MICHAEL KLOEPFER
INSTITUT FÜR GESETZGEBUNG UND VERFASSUNG

HU Berlin | Juristische Fakultät | IGV |
Prof. em. Dr. Kloepfer | Hausvogteiplatz 5-7 | 10099 Berlin

An die Vorsitzende des Haushaltsausschusses
des Deutschen Bundestages
Frau Abgeordnete Dr. Gesine Löttsch

- per E-Mail: haushaltsausschuss@bundestag.de -

Juristische Fakultät

-  FPR – Forschungsplattform Recht
-  IGV - Institut für
Gesetzgebung und Verfassung
-  FZU - Forschungszentrum
Umweltrecht
-  FZK - Forschungszentrum
Katastrophenrecht
-  FZT - Forschungszentrum
Technikrecht

Datum:

16. März 2017

Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung vor dem Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

als Anlage füge ich eine schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen
Anhörung vor dem Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages am
20. März 2017 bei.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. em. Dr. Michael Kloepfer
Präsident des Instituts für
Gesetzgebung und Verfassung

IGV - Präsidium:

Prof. em. Dr. Michael Kloepfer
Dr. Stefanie Lejeune
Dr. Holger Greve

Postanschrift:

Humboldt-Universität zu Berlin
Juristische Fakultät
IGV Institut für Gesetzgebung
und Verfassung
Prof. em. Dr. Michael Kloepfer
Hausvogteiplatz 5-7
10099 Berlin

Kontakt:

Telefon 030 2093-91300
Telefax 030 2093-91301
michael.kloepfer@rewi.hu-berlin.de
kloepfer.rewi.hu-berlin.de

Sitz:

Hausvogteiplatz 5-7
10099 Berlin

Verkehrsverbindungen:

U-Bhf. Hausvogteiplatz (U2)
U-Bhf. Stadtmitte (U6)
Bushaltestelle Jerusalemer Str.
(Linie M48 sowie Buslinie 265)

Zu den Vorschlägen des Art. 114 Abs. 2 S. 2 (neu) GG, §§ 91 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 (neu), 93 Abs. 1a (neu) BHO

I Vorgeschlagene Verfassungsänderung

Die vorgeschlagene Vorschrift will die Prüfung der zweckentsprechenden Verwendung der den Ländern vom Bund für sog. Mischfinanzierungstatbestände zugewiesenen Finanzierungsmittel durch den Bundesrechnungshof ermöglichen. Dabei soll insbesondere die Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung geprüft werden können.

Der Bundesrechnungshof soll „im Benehmen“ mit dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof Erhebungen bei der mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Landesverwaltung durchführen können.

In der Begründung des Regierungsentwurfs zu Art. 114 Abs. 2 S. 2 (neu) GG werden die Mischfinanzierungstatbestände abschließend aufgezählt. Nach der Regierungsbegründung soll das Benehmen „entsprechend der bewährten Praxis“ bei der gemeinsamen Prüfung gemäß § 93 Abs. 1 BHO herbeigeführt werden, um eine Doppelung der Erhebungen zu vermeiden.

Möglicherweise geht es der Bundesregierung mit ihrem Gesetzesentwurf auch darum, etwaigen Verfassungsbedenken gegenüber einer Informationsbeschaffung des Bundes (durch den Bundesrechnungshof), wie sie sich aus BVerfGE 127, 165 ff., ergeben könnten, den Boden durch die vorgeschlagene Verfassungsänderung zu entziehen. Wie im Fall BVerfGE 127, 165 ff., liegt der Kern der hier zu beurteilenden Verfassungsänderung in der Verbandszuständigkeit (des Bundes), weniger aber in der Organzuständigkeit des Bundesrechnungshofs.

Im Referentenentwurf zu Art. 104b (neu) GG war noch vorgesehen, dass „die Bundesregierung Bericht und Vorlage der Akten verlangen, Erhebungen bei allen Behörden durchführen und im Einzelfall zur Sicherstellung der zweckentsprechenden Mittelverwendung Weisungen gegenüber der obersten Landesbehörde erteilen“ kann. Der Regierungsentwurf enthält diese Formulierungen nicht mehr.

II Empfehlungen

Hierzu ergeben sich aus der Sicht des Sachverständigen folgende Empfehlungen zu Art. 114 Abs. 2 S. 2 (neu) GG, §§ 91 Abs. 1 Nr. 5 (neu), 93 Abs. 1a (neu) BHO.

1. Die vom Gesetzgeber gemeinten Mischfinanzierungstatbestände sollten ausdrücklich und abschließend – in einer Klammer – aufgezählt werden, um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, zumal der Begriff der Mischfinanzierung in der Praxis und in der Rechtswissenschaft nicht exakt abgegrenzt ist (z.B.

„horizontale Mischfinanzierung“). Die Rechtsunsicherheiten des bloßen Begriffs „Mischfinanzierungstatbestände“ zeigt sich im Übrigen schon an den unterschiedlichen Aufzählungen im Referentenentwurf einerseits und im Regierungsentwurf andererseits. Eine andere Möglichkeit wäre, die *termini technici* der Verfassung selbst zu verwenden und den unscharfen Begriff „Mischfinanzierung“ völlig zu vermeiden. So ließe sich daran denken, bei der Neufassung der Vorschrift folgende Formulierung zu verwenden: „bei der Finanzierung von Gemeinschaftsaufgaben und bei Finanzhilfen des Bundes an die Länder“.

2. Die im Regierungsentwurf benannte „bewährte Praxis“ bezüglich des Benehmens sollte von der Bundesregierung dargelegt werden, auch wenn der Bundesrat insoweit keine Einwände erhoben hat. Sollte die Herstellung des Benehmens zwischen dem Bundesrechnungshof und den zuständigen Landesrechnungshöfen der „bewährten Praxis“ entsprechen, scheint diese Praxis wohl von der Überzeugung der Verfassungs- und Rechtmäßigkeit schon nach der bisherigen Rechtslage getragen zu sein. Wäre dies zutreffend, stellt sich allerdings die Frage nach der Erforderlichkeit der Verfassungsänderung. Diese hätte dann immerhin eine klarstellende Funktion.
3. Der konsensualen Struktur der wechselseitigen Übertragung von Prüfungsaufgaben in § 93 Abs. 1 S. 2, 3 (bisheriger Fassung) BHO entspricht eher die Forderung nach einer einvernehmlichen Lösung zwischen Bundes- und Landesrechnungshof. Allerdings gehören solche letztlich organisationsrechtlichen Feinheiten nicht in die eher grundsätzlich formulierte Verfassung. Dabei wird nicht verkannt, dass die Verfassung vereinzelt solche Formulierungen schon kennt. Es wird deshalb folgende Formulierung in Art. 114 Abs. 1 S. 2 (neu) GG empfohlen: „Im Bereich der Mischfinanzierung (Artikel 91a, 91b, 104b, 104c und 125c GG) können der Bundesrechnungshof und der zuständige Landesrechnungshof die gemeinsamen Erhebungen und Prüfungen vereinbaren.“ Dabei könnten auch Erhebungen im Einvernehmen oder eben im Benehmen *vereinbart* werden.
4. Gemeinden werden von der Formulierung „Dienststellen der Landesverwaltung“ rechtlich mitumfasst. Eine ausdrückliche Erwähnung der Gemeinden läuft Gefahr, andere Stellen der mittelbaren Landesverwaltung nicht zu erfassen. Von daher mag es sich empfehlen, in § 91 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 BHO noch einen neuen Satz 2 anzufügen: „Als Stellen der Landesverwaltung gelten auch solche Stellen, deren Tätigkeiten den Ländern zugerechnet werden.“ Dies könnte der Rechtsklarheit dienen, ohne ungewollte Verengungen vorzunehmen. Zwingend notwendig wäre diese Klarstellung allerdings nicht. Im Übrigen wird empfohlen, von „Stellen der Landesverwaltung“ und nicht von „Dienststellen der Landesverwaltung“ zu sprechen.
5. Aus legistischen Gründen empfiehlt es sich, in Art. 114 Abs. 2 S. 2 (neu) GG und § 93 Abs. 1a (neu) BHO nur den einzelnen Landesrechnungshof zu nen-

nen („mit dem zuständigen Landesrechnungshof“). Das dürfte der Regelfall sein und erfasst nach der herkömmlichen Gesetzestechnik auch den Einzelfall der Zuständigkeit mehrerer Landesrechnungshöfe.

6. Die im Begleitgesetz zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems vorgesehene Vorschrift des § 15 Abs. 4 KInvFG zum Recht des Bundesministeriums der Finanzen und des Bundesrechnungshofs auf einzelfallbezogene Informationsbeschaffung einschließlich örtlicher Erhebungsbefugnisse geht weiter als der jetzt vorgesehene Art. 114 Abs. 2 S. 2 (neu) GG. Gleichwohl wäre sie im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 127, 165 ff. <207>) zulässig, weil es um die Sicherung der Rückgriffsforderungen des Bundes geht.
7. Der in der schriftlichen Stellungnahme des Bundesrechnungshofs zur Anhörung des Haushaltsausschusses von 6.3.2017 grundsätzlich geforderte Abbau der Mischfinanzierungstatbestände erscheint zwar vertretbar, unterliegt jedoch der politischen Prärogative des Parlaments. Die Einschätzung des Bundesrechnungshofs bei dieser Anhörung, dass „eigenständige Informations- und Steuerungsrechte der Bundesverwaltung im Bereich der Finanzhilfen unverzichtbar“ seien, wird jedenfalls in dieser Pauschalität nicht geteilt.



INSTITUT FÜR
FINANZ- UND
STEUERRECHT



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Stellungnahme zur Erweiterung der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs

im Rahmen des Entwurfs eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (BT-Drucks. 18/11131) und des Entwurfs eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT-Drucks. 18/11135)

– Anhörung des Haushaltsausschusses des
Deutschen Bundestags am 20. März 2017 –

Prof. Dr. Hanno Kube, LL.M. (Cornell)

Gliederung

| | |
|---|----|
| Zusammenfassung..... | 2 |
| I. Gegenstand der Stellungnahme..... | 5 |
| II. Verfassungsvorbehalt für Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder..... | 6 |
| III. Bestand verfassungsrechtlicher Ermächtigungsgrundlagen zur Informationserhebung des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder | 7 |
| 1. Verwaltungskompetenzakzessorische Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs..... | 7 |
| 2. Bundesauftragsverwaltung gemäß Art. 85 GG (insbesondere auch in den Fällen von Art. 104a Abs. 3 Satz 2 GG und Art. 108 Abs. 3 GG)..... | 9 |
| 3. Landeseigene Verwaltung von Bundesgesetzen gemäß Art. 83, 84 GG..... | 10 |
| 4. Finanzhilfen gemäß Art. 104b GG..... | 12 |
| 5. Art. 91a und Art. 91b GG | 16 |
| 6. Art. 125c GG..... | 17 |
| 7. §§ 91 und 93 BHO | 17 |
| 8. Zwischenergebnis..... | 18 |
| IV. Die vorliegenden Neuregelungen | 20 |
| V. Beurteilung der Neuregelungen..... | 21 |
| 1. Begrüßenswerte Schaffung einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Grundlage für Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern | 21 |
| 2. Hinreichende verfassungsrechtliche Bestimmtheit des Begriffs „Mischfinanzierungstatbestände“; gebotene Verschlankung der Gesetzesbegründung..... | 21 |
| 3. Streichung der näher konkretisierten Erhebungszwecke in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F..... | 22 |
| 4. Erstreckung der Ermächtigungsgrundlage über Mischfinanzierungstatbestände hinaus | 23 |
| 5. Sachgerechtigkeit des vorausgesetzten Benehmens mit dem zuständigen Landesrechnungshof | 24 |
| 6. Ersetzung von „Dienststellen der Landesverwaltung“ durch „Behörden der Länder“ | 25 |
| 7. Schonung des Verwaltungsraums der Länder..... | 25 |
| 8. Normierungsvorschlag für Art. 114 Abs. 2 Satz 1 und 2 GG. | 26 |
| 9. Anknüpfung durch § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO..... | 26 |
| 10. Verzicht auf § 93 Abs. 1a BHO | 27 |

Zusammenfassung

1. Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern unterliegen – angesichts der Gewährleistung der Haushaltsautonomie durch Art. 109 Abs. 1 GG – einem Verfassungsvorbehalt, bedürfen also grundgesetzlicher Fundierung.
2. Diese Fundierung wird bislang in Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG gesucht. Soll der Bundesrechnungshof die Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes prüfen, muss er – so die Argumentation – auch Erhebungen in den Ländern durchführen können, wenn und soweit zu ermitteln ist, ob die Bundesverwaltung ihre Ingerenzrechte gegenüber den Ländern bei der Bewirtschaftung von Bundesmitteln nach den Maßstäben der Ordnungsmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit ausgeübt hat (Gedanke der Verwaltungskompetenzakzessorietät).
3. Wie sich aus einer rechtlichen Detailanalyse ergibt, ist die Tragkraft dieser normativen Grundlage allerdings eingeschränkt und unsicher. Dies gilt insbesondere für Erhebungen des Bundesrechnungshofs bei nachgeordneten Landesbehörden und in der Sache in Fällen von Mischfinanzierungen (Art. 91a und 91b, Art. 104b, Art. 125c GG), aber auch darüber hinaus, wenn die Länder Bundesmittel in landeseigener Verwaltung gemäß Art. 83, 84 GG oder in Bundesauftragsverwaltung gemäß Art. 85 GG verwalten.
4. Dies spricht für die Schaffung einer eigenständigen, hinreichend bestimmten verfassungsrechtlichen Ermächtigung des Bundesrechnungshofs, Erhebungen im Bereich der Länder vorzunehmen, gerade auch bei nachgeordneten Behörden. Die bei nachgeordneten Behörden zu ermittelnden Informationen können für die Aufgabenerledigung des Bundesrechnungshofs von großer Bedeutung sein. Zugleich ist der Verfassungsvorbehalt aufgrund der hier erheblichen Intensität des Eingriffs in einen fremden Verwaltungsraum in besonderer Weise zu beachten.
5. Mit Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. wird eine solche, eigenständige Ermächtigungsgrundlage ausgestaltet. Dies ist ausdrücklich zu begrüßen. Art. 79 Abs. 3 GG wird durch die Ausgestaltung gewahrt.
6. Der in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. tatbestandliche Begriff „Mischfinanzierungstatbestände“ ist verfassungsrechtlich hinreichend bestimmt. In der Gesetzesbegründung sollte auf eine – zumal abschließend zu verstehende – Aufzählung einzelner Mischfinanzierungstatbestände verzichtet werden.

7. Die in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. näher konkretisierten Erhebungszwecke scheinen insbesondere dem Zusammenhang der Regelung des Art. 104b GG entlehnt zu sein. Dies führt zu der Frage nach der Passgenauigkeit von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. bei anderen Finanzierungssachverhalten. Auch weil das übergreifende Handlungsziel des Bundesrechnungshofs bereits in Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG benannt wird (Prüfung der Ordnungsmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes), sollte auf eine Konkretisierung von Erhebungszwecken in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. ganz verzichtet werden. Stattdessen sollte die Bestimmung mit einem „Dazu“-Anschluss an Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG anknüpfen. Um zugleich klarzustellen, dass der Bundesrechnungshof nur die Bundesverwaltung prüft, sollte Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG mit den Wörtern „des Bundes“ enden.
8. Die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs in den Ländern, insbesondere bei nachgeordneten Landesbehörden, stehen auch über Mischfinanzierungstatbestände hinaus auf unsicherem verfassungsrechtlichen Fundament. Die Ermächtigungsgrundlage des Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. sollte deshalb durch eine Streichung des Tatbestandsmerkmals „Mischfinanzierungstatbestände“ verallgemeinert werden. Unter anderem ließen sich dann auch Erhebungen in den Ländern anlässlich von Vollfinanzierungen des Bundes auf Grundlage von Art. 104a Abs. 3 Satz 2 GG (Geldleistungsgesetze des Bundes) verfassungsrechtlich fundiert vornehmen.
9. Es ist sachgerecht, die Erhebung gemäß Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. vom Benehmen mit dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof abhängig zu machen. Hierdurch wird ein sachförderlicher Informationsfluss hergestellt und zugleich der Gewährleistung des Art. 109 Abs. 1 GG Rechnung getragen.
10. Der in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. vorgesehene Begriff „Dienststellen der Landesverwaltung“ sollte durch den im Grundgesetz, zumal in Regelungen der Bund-Länder-Beziehungen, gängigen Begriff „Behörden der Länder“ ersetzt werden. Dieser Begriff umfasst die Behörden der mittelbaren Staatsverwaltung, unter anderem also die Kommunen und die Hochschulen.
11. Um Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. mit der Gewährleistung des Art. 109 Abs. 1 GG abzustimmen, sollte die Ermächtigung des Bundesrechnungshofs, Erhebungen in den Ländern vorzunehmen, von der Erforderlichkeit der Erhebung abhängig gemacht werden. Der weiter oben vorgeschlagene „Dazu“-Anschluss des Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG

n. F. an Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG sollte deshalb durch die Formulierung „Soweit erforderlich ... dazu“ konkretisiert werden.

12. Hieraus ergibt sich folgender Normierungsvorschlag für Art. 114 Abs. 2 Satz 1 und 2 GG. Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG sollte mit den Wörtern „des Bundes“ enden. Daran sollte sich folgende Fassung von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. anschließen:

„Soweit erforderlich, kann der Bundesrechnungshof dazu im Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen Erhebungen bei den Behörden der Länder durchführen.“

13. § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO stellt die Informationserhebung des Bundesrechnungshofs in den Ländern auch einfachrechtlich auf eine sichere Grundlage. Je nach Gestaltung auf Verfassungsebene sollte der Wortlaut angepasst werden. Zudem sollte im einleitenden Teil von § 91 Abs. 1 Satz 1 BHO von „Erhebungen“, nicht von „Prüfungen“ gesprochen werden.
14. Auf § 93 Abs. 1a BHO kann verzichtet werden, wenn das Erfordernis des Benehmens mit dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof – sachregelungsnah – unmittelbar in § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO verankert wird. Hierfür spricht auch, dass die Vorschrift des § 93 BHO, die gemeinsame Prüfungen und Aufgabenübertragungen ermöglicht, vorliegend inhaltlich nicht einschlägig ist.

I. Gegenstand der Stellungnahme

Mit Beschluss vom 14. Oktober 2016 haben die Regierungschefinnen und Regierungschefs von Bund und Ländern Eckpunkte für die Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 (Teil A des Beschlusses) und darüber hinausgehend „für die Verbesserung der Aufgabenerledigung im Bundesstaat“ (Teil B des Beschlusses) vereinbart. Unter anderem soll dem Bundesrechnungshof das Recht eingeräumt werden, im Fall von Mischfinanzierungstatbeständen Erhebungen bei den mittelbewirtschaftenden Stellen im Bereich der Länder im Benehmen mit dem jeweiligen Landesrechnungshof vorzunehmen (Nr. B 4 des Beschlusses).

Dementsprechend sieht der vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (BT-Drucks. 18/11131) folgende Erweiterung von Art. 114 Abs. 2 GG um einen neuen Satz 2 vor:

„Zur Prüfung der zweckentsprechenden Verwendung der den Ländern vom Bund im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen zugewiesenen Finanzmittel und der Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung kann der Bundesrechnungshof im Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen Erhebungen bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung durchführen.“

Entsprechende Begleitregelungen finden sich im vorliegenden Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften (BT-Drucks. 18/11135). Gemäß Art. 11 Nr. 6 dieses Gesetzentwurfs wird § 91 Abs. 1 Satz 1 BHO um eine Regelung ergänzt, wonach der Bundesrechnungshof „vorbehaltlich anderer gesetzlicher Regelung berechtigt“ ist, „bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung zu prüfen, wenn sie“

„5. als Dienststellen der Landesverwaltung im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen mit der Bewirtschaftung vom Bund zugewiesener Finanzierungsmittel beauftragt sind.“

Zudem soll nach Art. 11 Abs. 7 des Gesetzentwurfs § 93 BHO um einen neuen Abs. 1a ergänzt werden:

„In den in § 91 Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 genannten Fällen hat der Bundesrechnungshof seine Prüfungen im Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen durchzuführen.“

Die nachfolgende Stellungnahme konzentriert sich auf diese Neuregelungen.

II. Verfassungsvorbehalt für Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder

Die durch den Rechnungshof unterstützte parlamentarische Finanzkontrolle der Regierung ist wesentlicher Bestandteil des parlamentarischen Regierungssystems auf Bundes- wie auf Landesebene. Im Angesicht vielfältiger Finanzbeziehungen zwischen Bund und Ländern sichert die externe Finanzkontrolle darüber hinaus wesentliche Funktionsvoraussetzungen der bundesstaatlichen Ordnung¹. Die Effektivität der Kontrolle streitet dabei für weitreichende Befugnisse der Rechnungshöfe, auf Bundesebene des Bundesrechnungshofs gemäß Art. 114 Abs. 2 GG.

Zugleich sind Bund und Länder aber, durch Art. 109 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich gewährleistet, in ihrer Haushaltswirtschaft selbständig und unabhängig. Dies schließt es von vornherein aus, dass die Rechnungshöfe Behörden der jeweils anderen Verbände prüfen², zumal diese Behörden auch nicht in die demokratischen Legitimations- und Verantwortungszusammenhänge eingebunden sind, die die Rechnungshöfe abzusichern haben³.

Bedeutung hat Art. 109 Abs. 1 GG aber nicht nur für die Grenzen des Prüfungsrechts, sondern auch für die Reichweite der Möglichkeiten der Rechnungshöfe, Informationen zu erheben⁴. Will der Bundesrechnungshof Informationen im Bereich der Länder erheben, um die Haushalts- und Wirtschaftsführung von Bundesbehörden zu prüfen, bedarf er aufgrund von

¹ Schwarz, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. III, 6. Aufl. 2010, Art. 114 Abs. 2 Rdnr. 56.

² Mähring, DÖV 2006, S. 195 (198); ders., in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (397); Schwarz, DVBl. 2011, S. 135 (136 f.); Engels, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 207 (in Interpretation von Art. 114 Abs. 2 GG).

³ Zur Fundierung der Prüftätigkeit der Rechnungshöfe im Demokratieprinzip BVerfGE 137, 108 (151); Hufeld, Der Bundesrechnungshof und andere Hilfsorgane des Bundestages, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III, 3. Aufl. 2005, § 56 Rdnr. 10.

⁴ Die Erhebung ist als Form der Sachverhaltsfeststellung von der Prüfung zu unterscheiden; BVerfGE 127, 165 (209).

Art. 109 Abs. 1 GG eines verfassungsrechtlichen Kompetenztitels⁵. Denn auch die Informationserhebung in einem anderen Verband beeinträchtigt die durch Art. 109 Abs. 1 GG garantierte Haushaltsautonomie⁶. Die Grenzen der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs ergeben sich demnach aus der Interpretation seiner verfassungsrechtlichen Ermächtigungsgrundlage, namentlich Art. 114 Abs. 2 GG⁷. Art. 109 Abs. 1 und Art. 114 Abs. 2 GG stehen dabei gleichrangig nebeneinander⁸.

III. Bestand verfassungsrechtlicher Ermächtigungsgrundlagen zur Informationserhebung des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder

1. Verwaltungskompetenzakzessorische Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs

In seiner bisherigen Fassung enthält Art. 114 Abs. 2 GG keine ausdrückliche Ermächtigung des Bundesrechnungshofs, Erhebungen im Bereich der Länder vorzunehmen. Zwar werden die Befugnisse des Bundesrechnungshofs gemäß Art. 114 Abs. 2 Satz 3 GG „im übrigen“ durch Bundesgesetz geregelt. Hieraus wird abgeleitet, dass der Bundesgesetzgeber nicht nur die verfassungsrechtlich vorgesehenen Aufgaben und Befugnisse des Bundesrechnungshofs näher ausgestalten, sondern dass er ihm auch Aufgaben und Befugnisse zuweisen kann, die über das Spektrum des verfassungsrechtlich vorgeschriebenen hinausgehen, soweit sie mit der spezifischen Stellung des Organs im verfassungsrechtlichen Gefüge im Zusammenhang stehen⁹. Auf dieser Grundlage wurden etwa die Regelungen in § 42 Abs. 5 HGrG und § 88 Abs. 2 BHO geschaffen, die eine beratende Tätigkeit des Bundesrechnungshofs ermöglichen (näher auch § 27 Abs. 2, § 99, § 102 Abs. 3 und § 103 Abs. 1 BHO). Doch ist die Informationserhebung in den Ländern damit nicht zu begründen¹⁰. Denn zum einen steht sie nicht neben der verfassungsrechtlich vorgeschriebenen Finanzkontrolle durch den

⁵ BVerfGE 127, 165 (208 f.); entsprechend für Erhebungsrechte exekutiver Bundesbehörden BVerfGE 127, 165 (191).

⁶ BVerfGE 127, 165 (209); ebenso *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (421); fraglich deshalb *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 214 (die Tatsachenerhebung bei den Ländern stelle keinen Eingriff in deren Kompetenzen dar).

⁷ BVerfGE 127, 165 (211 f.); *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (420).

⁸ BVerfGE 127, 165 (219) (keine Vorrangregel).

⁹ *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 134 m. w. N.

¹⁰ Anders wohl *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 114 Rdnr. 7.

Bundesrechnungshof, sondern ist Instrument dieser Kontrolle. Zum anderen und insbesondere verlangt der Verfassungsvorbehalt bei Berührungen des Grundsatzes des Art. 109 Abs. 1 GG eine hinreichend bestimmte Verfassungsregelung, die Art. 114 Abs. 2 Satz 3 GG insofern nicht bietet.

Vor diesem Hintergrund hat sich in der Literatur und auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der Ansatz durchgesetzt, Erhebungen des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder verfassungsrechtlich im Kern auf Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG zu stützen, also auf die verfassungsrechtliche Kompetenz zur Prüfung auf Bundesebene, und diese Kompetenzgrundlage in Verbindung mit den verfassungsrechtlichen Ermächtigungen des Bundes zur Einflussnahme auf die Länder im Verwaltungsvollzug zu sehen. Im Ausgangspunkt steht dabei der Gedanke, dass die Reichweite der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs aus der Reichweite der Verantwortung des Bundes im Verwaltungsvollzug folgt¹¹. Wenn der Bundesrechnungshof soll prüfen können, ob der Bund seiner Verantwortung im Verwaltungsvollzug – namentlich unter den Gesichtspunkten der Haushalts- und Wirtschaftsführung – nachgekommen ist, muss er, so die Argumentation, entsprechende Erhebungen vornehmen dürfen¹². Das Erhebungsrecht des Bundesrechnungshofs wird mithin verwal- tungskompetenzakzessorisch interpretiert¹³. Die Länder werden durch Erhebungen des Bundesrechnungshofs somit – holzschnittartig formuliert – nur dort beeinträchtigt, wo sie ohnehin Ingerenzrechten des Bundes ausgesetzt sind¹⁴.

Der Ansicht, nach der dem Bundesrechnungshof weitergehende Eingriffsrechte mit Blick auf eine von der Verwaltungskompetenz zu unterscheidende Finanzierungskompetenz und damit -verantwortung des Bundes zuzuweisen seien¹⁵, hat das Bundesverfassungsgericht

¹¹ BVerfGE 127, 165 (212).

¹² *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 114 Rdnr. 7; *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 210 f.

¹³ BVerfGE 127, 165 (212); Jarass, in: Jarass/Piero, GG, Kommentar, 14. Aufl. 2016, Art. 114 Rdnr. 6; *Korioth*, Jahrbuch für öffentliche Finanzen 2010, S. 283 (302).

¹⁴ Von vornherein abgrenzen lässt sich hier deshalb der gesamte Bereich des bundesstaatlichen Finanzausgleichs. Weil die Mittelzuweisungen an Länder und Gemeinden gemäß Art. 106 und 107 GG als solche keinerlei Ingerenzrechte des Bundes nach sich ziehen, die Mittel den Verbänden vielmehr als allgemeine Deckungsmittel zugewiesen werden, verbieten sich insoweit auch Erhebungen des Bundesrechnungshofs zur Mittelverwendung; *Blasius*, DÖV 1992, S. 18 (23 f.); *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 86; *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 207; *Schwarz*, DVBl. 2011, S. 135 (137).

¹⁵ In diese Richtung noch BVerwGE 116, 92 (98) („Generalauftrag“ für eine effektive Finanzkontrolle“, dort im Zusammenhang mit Art. 108 Abs. 3 GG; der Ausgleich mit Art. 109 Abs. 1 GG solle über gemeinsame Prüfungen nach § 93 BHO erreicht werden); tendenziell auch *Porzucek*, DÖV 2010, S. 838 (844 f.); *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr.

demgegenüber zu Recht eine klare Absage erteilt¹⁶. Für die Bestimmung der Reichweite der Befugnisse des Bundesrechnungshofs gebe „die Annahme einer Finanzgewalt nichts her“¹⁷. „Die Behauptung des Bestehens einer eigenständigen und gesondert zu würdigenden Finanzgewalt“ sei „erkennbar von dem Anliegen getragen, die Kompetenzen des Bundesrechnungshofs möglichst effektiv zu gestalten“¹⁸. Die verfassungsrechtliche Grenze der Rechnungshoftätigkeit sei demgegenüber „unter Berücksichtigung des Informationsinteresses der Bundesorgane einerseits und der Länderautonomie andererseits sachangemessen und ausgewogen“ zu ziehen, dies durch Anknüpfung an die Verwaltungskompetenzen¹⁹.

2. Bundesauftragsverwaltung gemäß Art. 85 GG (insbesondere auch in den Fällen von Art. 104a Abs. 3 Satz 2 GG und Art. 108 Abs. 3 GG)

Im Bereich der Bundesauftragsverwaltung nach Art. 85 GG, insbesondere auch in den wichtigen Fällen des Art. 104a Abs. 3 Satz 2 GG (Geldleistungsgesetze des Bundes, die bestimmen, dass der Bund die Hälfte der Ausgaben oder mehr trägt)²⁰ und des Art. 108 Abs. 3 GG (Landesverwaltung von Steuern, die ganz oder zum Teil dem Bund zufließen)²¹, hat der Bund die Rechts- und die Fachaufsicht inne (Art. 85 Abs. 4 Satz 1 GG). Demgemäß erstreckt sich die Prüfungskompetenz des Bundesrechnungshofs hier darauf, ob der Bund die ihm zur Verfügung stehenden Aufsichts- und Weisungsinstrumente genutzt hat, um die ordnungsmäßige und zweckmäßige Verwendung der Bundesmittel durch die Länder sicherzustellen. Entsprechend weit reichen die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs in den Ländern²². So kann der Bundesrechnungshof – zur Beurteilung des Handelns der Bundesverwaltung – ermitteln, ob die Bundesmittel entsprechend den rechtlichen Vorgaben verwendet wurden und ob die Verwendung zweckmäßig war.

32; *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 17.

¹⁶ BVerfGE 127, 165 (220); auch *Korioth*, Jahrbuch für öffentliche Finanzen 2010, S. 283 (305); *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (421).

¹⁷ BVerfGE 127, 165 (220).

¹⁸ BVerfGE 127, 165 (220).

¹⁹ BVerfGE 127, 165 (220).

²⁰ Mit einer Aufzählung *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (405).

²¹ Speziell dazu BVerwGE 116, 92; *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (401 ff.).

²² *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. III, 6. Aufl. 2010, Art. 114 Abs. 2 Rdnr. 58; *ders.*, DVBl. 2011, S. 135 (138); *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 114 Rdnr. 7; *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 214 f.; *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 88.

Während bundesseitige Weisungen – außer im Fall der Dringlichkeit – nur an die obersten Landesbehörden zu richten sind, die deren Vollzug sodann sicherzustellen haben (Art. 85 Abs. 3 Satz 2 und 3 GG), kann die Bundesregierung Berichte und die Vorlage von Akten (Art. 85 Abs. 4 Satz 2 GG) auch von nachgeordneten Behörden verlangen. Dies folgt – a maiore ad minus – daraus, dass die Bundesregierung nach Art. 85 Abs. 4 Satz 2 GG a. E. auch Beauftragte zu allen Landesbehörden entsenden kann²³.

Dies spricht einerseits dafür, auch dem Bundesrechnungshof das Recht zuzubilligen, in Fällen der Bundesauftragsverwaltung Erhebungen vor Ort vorzunehmen²⁴. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass Weisungen gemäß Art. 85 Abs. 3 GG von den zuständigen obersten Bundesbehörden erlassen werden können, die Mittel der Beobachtungsaufsicht nach Art. 85 Abs. 4 Satz 2 GG aber der Bundesregierung vorbehalten sind²⁵. Schon dieser den Verwaltungsraum der Länder zu schonen bestimmte Zuständigkeitsvorbehalt streitet dafür, dass der Bundesrechnungshof – de constitutione lata – Zurückhaltung üben sollte, wenn er im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung Erhebungen bei nachgeordneten Landesbehörden vornehmen möchte. Eindeutig ist die Rechtslage jedoch nicht.

3. Landeseigene Verwaltung von Bundesgesetzen gemäß Art. 83, 84 GG

Wenn die Länder Bundesgesetze als eigene Angelegenheit ausführen (Art. 83, 84 GG), übt der Bund nur die Rechtsaufsicht aus (Art. 83 Abs. 3 Satz 1 GG). Dies betrifft beispielsweise, haushaltswirtschaftlich erheblich, den Fall der Geldleistungsgesetze des Bundes, die bestimmen, dass der Bund weniger als die Hälfte der Ausgaben trägt (Art. 104a Abs. 3 Satz 1 GG). Die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs in den Ländern können sich in diesem Zusammenhang folglich allein auf die Frage beziehen, ob der Bund die Rechtmäßigkeit des – Bundesmittel einschließenden – Vollzugs in den Ländern gewährleistet und in diesem Sinne für eine ordnungsgemäße Haushalts- und Wirtschaftsführung gesorgt hat²⁶. Dies wieder-

²³ Broß/Mayer, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 6. Aufl. 2012, Art. 114 Rdnr. 34; nach F. Kirchhof, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 67 (November 2012), Art. 85 Rdnr. 81 ist es jedenfalls der Beauftragte selbst, der bei den Mittel- und Unterbehörden vor Ort Akten einsehen, Berichte anfordern und sich auf andere Weise informieren können soll.

²⁴ So Mähring, DÖV 2006, S. 195 (202).

²⁵ In besonderen Fällen der Bundesauftragsverwaltung können auf Bundesseite allerdings andere Zuständigkeiten bestehen; siehe Art. 87b Abs. 2 Satz 2, Art. 108 Abs. 3 und Art. 120a GG.

²⁶ Schwarz, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. III, 6. Aufl. 2010, Art. 114 Abs. 2 Rdnr. 58; ders., DVBl. 2011, S. 135 (138); Heintzen, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. II, 6. Aufl. 2012, Art. 114 Rdnr. 34; Engels, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art.

rum kann es für den Bundesrechnungshof erforderlich machen, Erhebungen in den Ländern zur Frage der Rechtmäßigkeit des Vollzugs vorzunehmen.

Nach Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG kann die Bundesregierung zum Zweck der Aufsicht Beauftragte zu den obersten Landesbehörden entsenden, mit deren Zustimmung und, falls diese Zustimmung versagt wird, mit Zustimmung des Bundesrates auch zu den nachgeordneten Behörden. Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG schließt ein anderweitiges, zumal weniger intensiv eingreifendes Monitoring des landesseitigen Verwaltungsvollzugs durch die Bundesregierung auf Grundlage von Art. 84 Abs. 3 Satz 1 GG jedoch nicht aus, also ein anderweitiges Beobachten und Sammeln von Erkenntnissen, gerade auch durch die Anforderung von Berichten und Akten²⁷. Allerdings ist die Aktenanforderung nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hier auf Fälle beschränkt, in denen es Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß gibt²⁸. Zudem zeigt die Fassung von Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG, wie auch die Anlage von Art. 84 GG im Vergleich zur Anlage von Art. 85 GG allgemein, dass ein bundesseitiger Durchgriff auf nachgeordnete Landesbehörden beim landeseigenen Vollzug von Bundesgesetzen nur unter bestimmten Voraussetzungen, namentlich bei Zustimmung des betroffenen Landes oder hilfsweise des Bundesrates, zulässig sein soll. Dies ist auch beim anderweitigen Monitoring auf Grundlage von Art. 84 Abs. 3 Satz 1 GG zu beachten.

Entsprechendes soll für den Bundesrechnungshof gelten, wenn er in Fällen landeseigener Verwaltung von Bundesgesetzen Erhebungen in den Ländern vornehmen möchte²⁹. Auch für ihn gilt nach herrschender Auffassung, dass konkrete Verdachtsmomente für einen Rechtsverstoß durch das betreffende Land vorliegen müssen. Zudem sollen Erhebungen unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden auch durch den Bundesrechnungshof die Zustimmung der obersten Landesbehörde oder deren Ersetzung durch den Bundesrat voraussetzen (vgl. Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG)³⁰.

114 Rdnr. 216.; *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 89.

²⁷ BVerfGE 127, 165 (221); 137, 108 (149); *F. Kirchhof*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 67 (Januar 2011), Art. 84 Rdnr. 206.

²⁸ BVerfGE 127, 165 (221) (konkrete Verdachtsfälle); auch BVerfGE 137, 108 (149); *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 19.

²⁹ Auch *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (422).

³⁰ So ausdrücklich BVerfGE 127, 165 (223); ebenso *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 19; *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (422); tendenziell weitergehend dagegen, unter Verweis auf die Finanzierungs-kompetenz und -verantwortung des Bundes, *Mähring*, DÖV 2006, S. 195 (203).

4. Finanzhilfen gemäß Art. 104b GG

Im Mittelpunkt der bisherigen einschlägigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts standen Finanzhilfen gemäß Art. 104a Abs. 4 GG a. F.³¹ bzw. Art. 104b GG³². Soweit ihnen ein Bundesgesetz zugrunde liegt (Art. 104b Abs. 2 Satz 1, 1. Var. GG), werden auch sie nach Art. 83, 84 GG vollzogen³³. Die besondere Anlage des Verfassungstatbestands und die existierende Verfassungsrechtsprechung gebieten es gleichwohl, Finanzhilfen nach Art. 104b GG unter dem Gesichtspunkt der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs eigenständig zu behandeln.

Zu Art. 104a Abs. 4 GG a. F. hat das Bundesverfassungsgericht in einem Urteil aus dem Jahr 1975 festgestellt, dass die zuständigen Landesbehörden den administrativen Vollzug der Bundesförderung in eigener Verantwortung erledigten und dabei der parlamentarischen Kontrolle und der Kontrolle des Rechnungshofs des Landes unterlägen, „während die parlamentarische Kontrolle des Bundestages und die des Bundesrechnungshofes nur bis zur Hingabe der Finanzhilfen an die Länder“ reiche³⁴. „Unbeschadet dessen“, so fährt das Bundesverfassungsgericht in dieser Entscheidung fort, gehört es „in diesem Fall zu den aus der Kooperation zwischen Bund und Ländern sich ergebenden Pflichten jedes Landes, den Bund über die zweckentsprechende Verwendung der Finanzhilfe zu unterrichten. Prüfungszuständigkeiten des Bundes, die sich auf Planung, Durchführung und Auswirkungen des einzelnen Projektes beziehen“, ergäben sich daraus nicht³⁵. Das Bundesverfassungsgericht grenzt somit schon in dieser Entscheidung die Prüfungsgegenstände der jeweiligen Rechnungshöfe auch für den Fall von Finanzhilfen klar ab, bejaht jedoch interföderale Unterrichtungspflichten, die es dem Bund erlauben zu beurteilen, ob die Finanzhilfen zweckentsprechend eingesetzt worden sind.

Art. 104b GG hat Art. 104a Abs. 4 GG a. F. dann im Jahr 2006 (Föderalismusreform I) abgelöst und die alte Vorschrift dabei tatbestandlich verengt. Die bundesseitige Förderung wurde an das Bestehen einer Gesetzgebungskompetenz des Bundes geknüpft. Die Finanzhilfen

³¹ BVerfGE 39, 96.

³² BVerfGE 127, 165.

³³ *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (418); teilweise missverständlich deshalb BT-Drucks. 18/11131, S. 18 („finanziert der Bund Länderaufgaben mit. Es handelt sich mithin nicht um die Wahrnehmung von Bundesaufgaben, bei denen der Bund eine Verwaltungskompetenz besitzt, die nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits akzessorische Prüfungs- und Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs vermittelt.“).

³⁴ BVerfGE 39, 96 (127); entsprechend auch BVerfGE 127, 165 (222).

³⁵ BVerfGE 39, 96 (127); zur Abgrenzung der Kompetenzsphären schon bei der Ausgestaltung des Programms auch BVerfGE 41, 291 (304).

dürfen nur noch befristet, degressiv und revisibel ausgestaltet werden. Das Nähere, insbesondere die Arten der zu fördernden Investitionen, ist durch zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz oder durch Verwaltungsvereinbarung zu regeln (Art. 104b Abs. 2 GG). Art. 104b Abs. 3 GG sieht ergänzend vor, dass Bundestag, Bundesregierung und Bundesrat auf Verlangen über die Durchführung der Maßnahmen und die erzielten Verbesserungen zu unterrichten sind. Im Jahr 2009 (Föderalismusreform II) wurde Art. 104b Abs. 1 GG schließlich um einen Satz 2 ergänzt, der es dem Bund erlaubt, Finanzhilfen in Fällen von Naturkatastrophen und anderen außergewöhnlichen Notsituationen, die sich der Kontrolle des Staates entziehen und die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen, auch ohne Gesetzgebungskompetenz zu gewähren³⁶.

Art. 104b GG konstituiere, so das Bundesverfassungsgericht im Beschluss zum Zukunftsinvestitionsgesetz von 2010, keinen Fall von Mischverwaltung, weil Verwaltungsaufgaben nicht gemeinsam wahrgenommen würden³⁷. Informationen seien dem Bund, wie auch sonst im Rahmen von Art. 84 und 85 GG, in der Regel über die obersten Landesbehörden zuzuleiten; dies entspreche dem Grundanliegen der Föderalismusreform 2006, die Kompetenzen von Bund und Ländern deutlicher abzugrenzen³⁸. In der Sache könne der Bund Projekte von der Förderung ausschließen, die nicht der im Gesetz oder der Verwaltungsvereinbarung festgelegten Zweckbindung der Bundesmittel entsprechen oder auch gänzlich ungeeignet sind, die Ziele des Art. 104b Abs. 1 Satz 1 GG zu erreichen³⁹. Die allgemeinen Ingerenzrechte nach Art. 84 Abs. 3 und 4 GG, die eine Rückkopplung des Gesetzesvollzugs an die Absichten des Gesetzgebers, eine einheitliche Geltung der Rechtsvorschriften und einen wirksamen Gesetzesvollzug sichern sollen, legitimierten jedoch keine spezifischen Maßnahmen zur externen Finanzkontrolle durch die Bundesverwaltung⁴⁰. In Einzelfällen ließen sich derartige Maßnahmen der Bundesregierung, wie insbesondere Informationserhebungen zum Zweck der externen Finanzkontrolle, demgegenüber auf Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG stützen, weil und soweit sie dazu dienen könnten, das Vorliegen der Voraussetzungen von Haftungsansprü-

³⁶ Kompakte Darstellung der Entwicklung bei *Siekman*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 104b Rdnr. 1 ff.

³⁷ BVerfGE 127, 165 (191 f.).

³⁸ BVerfGE 127, 165 (199).

³⁹ *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 22.

⁴⁰ BVerfGE 127, 165 (203 f.); Art. 91e Abs. 2 Satz 2 GG ermöglicht dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales demgegenüber spezialgesetzlich eine ebensolche externe Finanzkontrolle; BVerfGE 137, 108 (151 f.), dort auch zur Abgrenzung von der allgemeinen Aufsicht; dazu ausführlich *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (424 ff.); *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (412 ff.), auch zu den Erhebungsrechten des Bundesrechnungshofs.

chen des Bundes wegen nicht ordnungsmäßiger Verwaltungstätigkeit eines Landes festzustellen.

Diese Ermächtigungsgrundlage gelte, dies stellt das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich heraus, auch den Gemeinden und Gemeindeverbänden gegenüber. Ob die Finanzhoheit nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und Satz 3, 1. HS GG beeinträchtigt wird, wenn eine außenstehende Stelle über den Einsatz von Finanzmitteln unterrichtet und ihr insbesondere Einsicht in Bücher und sonstige Unterlagen gewährt werden muss, könne dabei offenbleiben⁴¹. Es gebe jedenfalls keine Anhaltspunkte für eine unverhältnismäßige Belastung der Kommunen bei einer Informationserhebung durch den Bund im Zusammenhang von Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG⁴².

Zur Erschließung der Erhebungsbefugnisse des Bundesrechnungshofs folgt das Bundesverfassungsgericht für den Fall der Finanzhilfen nach Art. 104b GG seinerseits dem in der Literatur herrschenden Ansatz, der von der Verwaltungskompetenzakzessorietät der Befugnisse des Bundesrechnungshofs ausgeht. Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG rechtfertige Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern im Fall der Gewährung von Finanzhilfen in dem Umfang, in dem dem Bund Verwaltungskompetenzen zukämen⁴³. Der Bundesrechnungshof könne sich deshalb auf Art. 84 Abs. 3 GG stützen, um – unter der Voraussetzung bestehender Verdachtsmomente – Erhebungen zur Feststellung von Rechtsverletzungen seitens der Landesbehörden vorzunehmen (keine zweckentsprechende Mittelverwendung, gänzlich fehlende Eignung eines Projekts zur Zweckerreichung) und dadurch im Ergebnis die Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes zu prüfen⁴⁴. Erhebungen hinsichtlich der Detailplanungen und der Durchführung der einzelnen Projekte, die in die alleinige Zuständigkeit der Länder fielen (Organisations- und Verfahrenshoheit), seien dagegen ausgeschlossen⁴⁵. Erhebungen unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden setzten entsprechend Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG die Zustimmung der obersten Landesbehörde oder deren Ersetzung durch den

⁴¹ BVerfGE 127, 165 (208).

⁴² BVerfGE 127, 165 (208).

⁴³ BVerfGE 127, 165 (211 f.).

⁴⁴ Das Bundesverfassungsgericht bejaht hier die Einschlägigkeit von Art. 84 Abs. 3 GG für Erhebungen durch den Bundesrechnungshof, obwohl die externe Finanzkontrolle durch die Bundesregierung nicht auf diese Norm gestützt werden können (s. soeben oben). Dem Gedanken der Verwaltungskompetenzakzessorietät wird gleichwohl insoweit genügt, als das Regime der Art. 83 ff. GG grundsätzlich eröffnet ist; siehe auch *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 92.

⁴⁵ Auch *Schwarz*, DVBl. 2011, S. 135 (138).

Bundesrat voraus⁴⁶. Daneben könne sich der Bundesrechnungshof allerdings auch auf Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG berufen, um im Verwaltungsraum der Länder zu ermitteln, ob der Bund möglicherweise bestehende Haftungsansprüche sachgerecht verfolgt hat⁴⁷. In diesem Rahmen soll die Erhebung unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden zulässig sein, wenn aufgrund konkreter Tatsachen das Bestehen eines Anspruchs gemäß Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG möglich erscheint⁴⁸.

Einschränkend ergänzt das Bundesverfassungsgericht allerdings, dass für die Kontrolle der Ordnungs- bzw. Rechtmäßigkeit der Verwendung der Finanzhilfen in der Regel Erhebungen bei der Bundesverwaltung⁴⁹ ausreichend seien; hier ließen sich gerade auch Informationen erschließen, die die Länder der Bundesverwaltung nach Art. 84 Abs. 3 GG zur Verfügung gestellt hätten. Und auch für die Prüfung der Wirtschaftlichkeit könne unter anderem auf derartige, bereits beim Bund vorhandene Informationen zugegriffen werden.

In der Sache sei im Fall des Art. 104b GG zudem zu berücksichtigen, dass die Erfolgskontrolle hinsichtlich der Erreichung der tatbestandlichen Zielsetzungen (Art. 104b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 GG) in erster Linie im Wege empirischer Wirtschaftsforschung, angewandter Ökonometrie (Makroebene), vorzunehmen sei. Das berechtigte Interesse des Bundesrechnungshofs an der Datenerhebung in den Ländern sei auch deshalb beschränkt⁵⁰.

Aus Art. 104b Abs. 2, 2. HS und Abs. 3 GG ergäben sich im Übrigen keine Grundlagen für weitergehende Erhebungen des Bundesrechnungshofs im Einzelfall⁵¹.

Soweit der Bundesrechnungshof kompetenzgemäß Erhebungen im Verwaltungsraum der Länder vornehmen kann, seien diese Erhebungen, so das Bundesverfassungsgericht ab-

⁴⁶ BVerfGE 127, 165 (223); auch *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 22; *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (427).

⁴⁷ Ausführlich zur Konstruktion *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (419 f.).

⁴⁸ BVerfGE 127, 165 (223); auch *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 19 und 22; *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (422); *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (427 f.), auch zur nachgehenden Praxis des Bundesrechnungshofs.

⁴⁹ BVerfGE 127, 165 (214).

⁵⁰ BVerfGE 127, 165 (217).

⁵¹ Kritisch auch *Porzucek*, DÖV 2010, S. 838 (842); *Henneke*, DÖV 2011, S. 417 (420); anders *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 220.

schließlich, auch mit der Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltung gemäß Art. 28 Abs. 2 GG vereinbar⁵².

5. Art. 91a und Art. 91b GG

Bei den Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91a GG hat der Bund eine Koordinierungskompetenz. Der Bund setzt den Koordinierungsrahmen, der von den Ländern ausgefüllt wird. Die Erhebungsmöglichkeiten des Bundesrechnungshofs in den Ländern erstrecken sich hier auf die Frage, ob die zur Verfügung gestellten Bundesmittel zur Finanzierung von Aufgaben eingesetzt wurden, die Gegenstände einer Gemeinschaftsaufgabe sein können und im Koordinierungsrahmen vorgesehen sind⁵³, dies mit Blick auf mögliche Handlungs- oder Rückforderungspflichten des Bundes⁵⁴. Die Wirtschaftlichkeit des Landeshandelns bei der Planung und Ausführung einer Einzelmaßnahme kann demgegenüber nicht Gegenstand einer Erhebung des Bundesrechnungshofs sein⁵⁵. Weil die Bundesverwaltung hier in der Regel nur mit den obersten Landesbehörden kommuniziert, sollen nach verbreiteter, gleichwohl nicht unumstrittener Ansicht auch die Erhebungen des Bundesrechnungshofs in der Regel nur bei den obersten Landesbehörden stattfinden können⁵⁶. Erhebungen unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden sollen allerdings – bei Übertragung der Rechtsprechung zu Art. 104b GG – in Betracht kommen können, wenn die Geltendmachung oder Nichtgeltendmachung von Haftungsansprüchen gemäß Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG im Raum steht.

Im Bereich des Art. 91b GG hängt die Reichweite der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs von der konkreten Ausgestaltung der Mitwirkungsrechte der Bundesverwaltung in der jeweiligen Verwaltungsvereinbarung ab⁵⁷.

⁵² BVerfGE 127, 165 (223).

⁵³ *Schenke*, in: Sodan (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 114 Rdnr. 7; *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 20; *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 90.

⁵⁴ *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 218; *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (431).

⁵⁵ *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 20.

⁵⁶ *Schwarz*, DVBl. 2011, S. 135 (138); *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 20; kritisch *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 218; offener auch *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (432).

⁵⁷ *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 20; *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 53 (Oktober 2008), Art. 114 Rdnr. 91; *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (433); etwas abstrakter auch *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.),

6. Art. 125c GG

Art. 125c GG ordnet die befristete Weitergeltung von Vorschriften an, die aufgrund von Art. 91a Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Nr. 1 GG a. F. und von Art. 104a Abs. 4 GG a. F. erlassen worden sind. In diesen Bereichen gilt das zu Art. 91a GG und zu Art. 104a Abs. 4 GG a. F. bzw. Art. 104b GG Gesagte grundsätzlich entsprechend. Für die Reichweite der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs im Einzelfall ist die jeweilige Reichweite der Ingerenzrechte der Bundesverwaltung maßgeblich.

7. §§ 91 und 93 BHO

Anders als früher (§ 4 Abs. 5 BRHG a. F.) existiert seit der Haushaltsrechtsreform 1969 keine Vorschrift mehr, die auf einfachrechtlicher Ebene ausdrücklich regeln würde, dass Stellen außerhalb der Bundesverwaltung, bei denen der Bundesrechnungshof Erhebungen durchführen kann, auch Länderbehörden sein können⁵⁸. Gleichwohl wird die allgemeine Regelung des § 91 BHO (Prüfung bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung) auch für so genannte „Bei-Prüfungen“ (Erhebungen) im Verwaltungsraum der Länder herangezogen. Ob und inwieweit § 91 BHO dem Bundesrechnungshof dabei im Einzelnen Kompetenzen den Ländern gegenüber verleiht, wird im Schrifttum zutreffend von den jeweiligen verfassungsrechtlichen Grundlagen abhängig gemacht. Eine uneingeschränkte oder weitgehende Anwendbarkeit von § 91 BHO wird demnach für Erhebungen im Verwaltungszusammenhang des Art. 85 GG angenommen⁵⁹, während stärkere Einschränkungen im Bereich von Art. 83, 84 GG⁶⁰, Art. 91a, 91b GG und Art. 104b GG⁶¹ gelten sollen.

Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 104b Rdnr. 33 (soweit die Ausgabenverantwortung des Bundes reicht).

⁵⁸ Dazu *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 17.

⁵⁹ *Schwarz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. III, 6. Aufl. 2010, Art. 114 Abs. 2 Rdnr. 58; *ders.*, DVBl. 2011, S. 135 (138); *ders.*, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 91 Rdnr. 8; *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 18.

⁶⁰ *Schwarz*, DVBl. 2011, S. 135 (138); *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 19; *Schwarz*, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 91 Rdnr. 9.

⁶¹ *Brockmeyer*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), GG, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 20; *Schwarz*, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 91 Rdnr. 10.

§ 93 Abs. 1 BHO, entsprechend § 45 HGrG, betrifft demgegenüber gemeinsame Prüfungen des Bundesrechnungshofs mit einem Landesrechnungshof sowie die Übertragung von Prüfungsaufgaben zwischen dem Bundesrechnungshof und einem Landesrechnungshof. Gemeinsame Prüfungen sind dabei richtigerweise nicht Prüfungen des gleichen Prüfungsobjekts, denn die Prüfungsräume der Rechnungshöfe stehen trennscharf nebeneinander. Vielmehr sind gemeinsame Prüfungen idealtypisch solche, bei denen ein Rechnungshof prüft, der andere dagegen Erhebungen mit Blick auf ein anderes Prüfungsobjekt vornimmt⁶². Das Gemeinsame der Prüfung manifestiert sich darin, dass sowohl die Vorbereitung als auch die Durchführung absprachegemäß und in der Sache gemeinsam stattfinden⁶³.

8. Zwischenergebnis

Die Untersuchung führt zu einem im Grundsatz klaren Bild. Die Reichweite der Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs im Verwaltungsraum der Länder ist von der Reichweite der jeweiligen Verwaltungskompetenzen des Bundes abhängig (Verwaltungskompetenzakzessorietät). Dem liegt die Vorstellung zugrunde, dass die Ordnungsmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes zur Prüfung stehen und diese Prüfung notwendigerweise an die Handlungsmöglichkeiten der Bundesverwaltung anknüpfen muss. Zugleich werden die Länder nach Maßgabe dieses Ansatzes im Wesentlichen nur insoweit vom Bundesrechnungshof betroffen, als ohnehin Ingerenzrechte des Bundes bestehen. Dem ist – in dieser Allgemeinheit – zuzustimmen.

Gleichwohl werfen die Einzelanalysen Fragen auf. So ist es mit Blick auf den Auftrag des Bundesrechnungshofs gemäß Art. 114 Abs. 2 GG keineswegs zwingend, dass die Erhebungsbefugnisse des Bundesrechnungshofs in der Sache den Handlungsbefugnissen der Bundesverwaltung im Bereich der Länder entsprechen müssen. Denn die Bundesverwaltung soll auf die Landesverwaltung einwirken können, um einen einheitlichen und wirksamen Gesetzesvollzug zu gewährleisten, während es das Ziel des Bundesrechnungshofs ist, das Handeln des Bundes zu prüfen. Dementsprechend könnten dem Bundesrechnungshof im Einzelnen durchaus andere Befugnisse zustehen als der Bundesverwaltung, insbesondere umfangreichere Befugnisse zur nachträglichen Informationserhebung⁶⁴. Deshalb erscheint es – ungeachtet der Sachgerechtigkeit des allgemeinen Gedankens der Verwaltungskompetenzakzessorietät – fraglich, die sich aus Art. 84 und Art. 85 GG für die Bundesverwaltung

⁶² Zur Tatsache unterschiedlicher Prüfungsadressaten *Porzucek*, DÖV 2010, S. 838 (846).

⁶³ *Schwarz*, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 93 Rdnr. 3.

⁶⁴ So auch *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 217.

bei der Vollzugaufsicht ergebenden Befugnisse zur und Grenzen der Informationserhebung (Anforderung von Berichten und Akten) eins zu eins auf den Bundesrechnungshof zu übertragen. Zugleich ist zu bedenken, dass Informationen aus den Ländern, die die Bundesverwaltung bereits erhoben hat, vom Bundesrechnungshof beim Bund eingesehen werden können. Eine erneute Erhebung bei den Ländern erschiene, mit Blick auf Art. 109 Abs. 1 GG, als unverhältnismäßig. Auch dies belegt, dass die Erhebungskompetenzen der Bundesverwaltung und des Bundesrechnungshofs keineswegs vollständig parallel laufen müssen.

Weiterhin fällt auf, dass sich im hier gegenständlichen Bereich eine recht fein ziselierte, gleichwohl nicht unmittelbar an den Verfassungswortlaut rückgebundene Dogmatik herausgebildet hat. So detailliert sich einige Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts darstellen, so fraglich und umstritten sind sie teilweise auch. Dies gilt in besonderer Weise für die Reichweite der Erhebungsbefugnisse des Bundesrechnungshofs bei nachgeordneten Landesbehörden⁶⁵. In der Sache stellt sich hier etwa die Frage, warum der Bundesrechnungshof bei landeseigener Verwaltung von Bundesgesetzen – auch, aber nicht nur im Fall des Art. 104b GG – grundsätzlich nicht unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden Erhebungen soll vornehmen dürfen, um zu ermitteln, ob der Bund für die zweckentsprechende Verwendung der Bundesmittel gesorgt hat⁶⁶, solche Erhebungen aber soll vornehmen dürfen, wenn Haftungsansprüche gemäß Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG im Raum stehen.

Die fragliche Konkretisierung und die unklare normative Fundierung der Vorgaben sind dabei umso problematischer, als Erhebungen unmittelbar bei nachgeordneten Landesbehörden den Zielsetzungen des Bundesrechnungshofs besonders dienlich sein können, zugleich aber auch besonders intensiv in die Verwaltungsautonomie des betreffenden Landes eingreifen und deshalb, vor Art. 109 Abs. 1 GG, einer hinreichend bestimmten verfassungsrechtlichen Eingriffsgrundlage bedürfen.

Gemeinden und Gemeindeverbände sind verfassungsrechtlich und gerade auch finanzverfassungsrechtlich – trotz ihrer eigenständigen Benennung in einer ganzen Reihe grundgesetzlicher Vorschriften – ihren Muttergemeinwesen, den Ländern, zugeordnet. Deshalb ist es grundsätzlich zutreffend, die Stellung einer Kommune als solche, als Selbstverwaltungskörperschaft, nicht ausreichen zu lassen, um Erhebungen des Bundesrechnungshofs einzu-

⁶⁵ Mit dieser Einschätzung auch *Butzer*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK GG, 31. Edition (1.12.2016), Art. 114 Rdnr. 20.

⁶⁶ Kritisch auch *Engels*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum GG, 147. Aktualisierung (August 2010), Art. 114 Rdnr. 217.

schränken⁶⁷. Es gelten auch insoweit die allgemeinen Maßgaben im Bund-Länder-Verhältnis. Dies hat das Bundesverfassungsgericht klar bestätigt⁶⁸.

Die rechtliche Analyse führt zu dem Zwischenfazit, dass eine eigenständige, hinreichend bestimmte verfassungsrechtliche Regelung der Erhebungsbefugnisse des Bundesrechnungshofs im Bereich der Länder, insbesondere auch bei nachgeordneten Behörden, zum einen aus sachlichen Gründen, zum anderen wegen des hier greifenden Verfassungsvorbehalts geboten ist.

IV. Die vorliegenden Neuregelungen

Mit den vorliegenden Gesetzentwürfen schafft der Bundesgesetzgeber eine ausdrückliche verfassungsrechtliche und einfachrechtliche Grundlage für Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern.

Der neue Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG erlaubt im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen Erhebungen des Bundesrechnungshofs bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung. Vorausgesetzt ist das Benehmen mit den zuständigen Landesrechnungshöfen. Die Erhebungen haben der Prüfung der zweckentsprechenden Mittelverwendung wie auch der Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung zu dienen.

§ 91 Abs. 1 Satz 1 BHO soll um eine Regelung (Nr. 5) ergänzt werden, die klarstellt, dass der Bundesrechnungshof vorbehaltlich anderer gesetzlicher Regelung berechtigt ist, bei Stellen zu prüfen, die als Dienststellen der Landesverwaltung im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen mit der Bewirtschaftung vom Bund zugewiesener Finanzierungsmittel beauftragt sind.

Im neuen § 93 Abs. 1a BHO soll vorgesehen werden, dass der Bundesrechnungshof in den in § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO genannten Fällen seine Prüfungen im Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen durchzuführen muss.

⁶⁷ Auch *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 114 Rdnr. 33.

⁶⁸ BVerfGE 127, 165 (208, 223).

V. Beurteilung der Neuregelungen

1. Begrüßenswerte Schaffung einer ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Grundlage für Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern

Dass der Bundesgesetzgeber mit Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. eine ausdrückliche verfassungsrechtliche Grundlage für Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern schafft, ist zu begrüßen. Die Erhebungsrechte werden damit von den Ingerenzrechten der Bundesverwaltung abgeschichtet und in ihrer Eigenständigkeit hervorgehoben, ohne dass dadurch aber in Frage gestellt würde, dass die Prüfungstätigkeit des Bundesrechnungshofs in der Sache den Wegen der Bundesverwaltung zu folgen hat. Zugleich und insbesondere erhalten die Erhebungsrechte durch Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. ein festes verfassungsrechtliches Fundament, das zuvor fehlte.

Mit Art. 79 Abs. 3 GG ist Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. vereinbar. Das finanzverfassungsrechtliche Bund-Länder-Verhältnis ist ausgestaltungsfähig. Weder die Gliederung des Bundes in Länder noch die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung noch der in Art. 20 GG niedergelegte Grundsatz des Bundesstaatsprinzips werden durch die Neuregelung in Frage gestellt. Gerade Art. 109 Abs. 1 GG ist eine Bestimmung, die in den nachfolgenden Vorschriften der Finanzverfassung, so schon in Art. 109 Abs. 2 bis 5 GG, aus sachlichen Gründen in vielfacher Weise relativiert ist⁶⁹.

2. Hinreichende verfassungsrechtliche Bestimmtheit des Begriffs „Mischfinanzierungstatbestände“; gebotene Verschlinkung der Gesetzesbegründung

Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. ermächtigt den Bundesrechnungshof zu Erhebungen ausschließlich im Fall von Mischfinanzierungstatbeständen. Der Begriff „Mischfinanzierungen“ wird im Grundgesetz bislang lediglich in Art. 143c Abs. 2 Nr. 2 GG verwendet. Dort ist aufgrund des konkreten Vergangenheitsbezuges der Norm allerdings eindeutig, welche Finanzierungen gemeint sind. Laut der Gesetzesbegründung sollen im Rahmen von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. die Fälle der Art. 91a, 91b, 104b, 104c und 125c GG erfasst werden, in denen Bund und Länder jeweils Finanzierungsanteile tragen⁷⁰. Mit Blick auf die gerade im Bereich verfassungsrechtlicher Ermächtigungsgrundlagen gebotene Normbestimmtheit

⁶⁹ Speziell dazu *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Lfg. 72 (Juli 2014), Art. 79 Rdnr. 162 („Optionsspektrum“ des verfassungsändernden Gesetzgebers).

⁷⁰ BT-Drucks. 18/11131, S. 11 und S. 18.

könnte zu erwägen sein, diese Fälle normgenau in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. aufzunehmen. Für die abstrakte Tatbestandsbildung sprechen jedoch die Zukunftsoffenheit und die Schlantheit des Verfassungstextes. Aus diesen Gründen sollte im Ergebnis, will man an der inhaltlichen Beschränkung auf Mischfinanzierungstatbestände festhalten (kritisch dazu sogleich unter 4.), die derzeitige Begrifflichkeit („Mischfinanzierungstatbestände“) beibehalten werden.

Unklar ist im Übrigen, warum der Fall des Art. 104a Abs. 3 GG (Geldleistungsgesetze) bei zwischen Bund und Ländern geteilten Finanzierungslasten in der Gesetzesbegründung nicht als Mischfinanzierungstatbestand aufgeführt wird⁷¹. Um eine eventuell unbewusste, auch weitergehende Beschränkung der Enumeration zu vermeiden, sollte die Gesetzesbegründung auf die positive Benennung bestimmter Tatbestände ganz verzichten oder jedenfalls eine Öffnungsklausel enthalten. Der Verfassungstext sollte grundsätzlich für sich stehen. Effektiv konstitutive Regelungselemente in der Begründung von Gesetzes-, insbesondere Verfassungsänderungen sollten vermieden werden.

3. Streichung der näher konkretisierten Erhebungszwecke in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F.

Im derzeitigen Entwurfstext des Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. werden bestimmte Zwecke der Erhebungen genannt: „zur Prüfung der zweckentsprechenden Verwendung der ... Finanzmittel und der Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung“. Diese Erhebungszwecke scheinen insbesondere dem Zusammenhang der Regelung des Art. 104b Abs. 1 GG entlehnt zu sein, die bestimmte Verwendungszwecke und weitergehende Zielsetzungen von Finanzhilfen voraussetzt. Es ist jedoch fraglich, ob die in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. tatbestandlichen Erhebungszwecke auf alle Mischfinanzierungstatbestände im Sinne der Norm passen. Noch allgemeiner stellt sich die Frage, ob Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG überhaupt näher konkretisierte Erhebungszwecke aufführen sollte. Denn das übergreifende Handlungsziel des Bundesrechnungshofs, die Prüfung der Ordnungsmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes, ist bereits in Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG benannt. Je nach Finanzierungssachverhalt sind, im Hinblick auf dieses übergreifende Ziel, geeignete Erhebungen durchzuführen. Im Bereich des Art. 104b GG kann sich dies in einer Erhebung von Informationen über die zweckentsprechende Mittelverwendung und über die Erreichung der gesamtstaatlichen Zielsetzungen

⁷¹ Dies thematisiert auch *Bundesrechnungshof*, Bericht nach § 88 Abs. 2 BHO zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes sowie zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften vom 20.1.2017, S. 9.

niederschlagen, in anderen Bereichen in der Erhebung anderer Informationen. Hinzu kommt, dass die Formulierung „zur Prüfung der zweckentsprechenden Verwendung...“ suggerieren könnte, dass der Bundesrechnungshof das Handeln der Landesbehörden prüfen soll, was freilich nicht intendiert ist. All dies legt es nahe, auf die Konkretisierung bestimmter Erhebungszwecke im neuen Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG zu verzichten und stattdessen, ähnlich wie es auch der Präsident des Bundesrechnungshofs als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung vorschlägt⁷², mit einer schlichten „Dazu“-Formulierung an Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG anzuknüpfen⁷³.

Um zu verdeutlichen, dass ungeachtet der durch Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. ermöglichten Erhebungen im Verwaltungsraum der Länder allein Bundesbehörden geprüft werden, sollte darüber hinaus die Regelung in Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG am Ende – klarstellend – um die Wörter „des Bundes“ ergänzt werden.

4. Erstreckung der Ermächtigungsgrundlage über Mischfinanzierungstatbestände hinaus

Weitergreifend stellt sich die Frage, ob die Beschränkung von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. auf Mischfinanzierungstatbestände sachgerecht ist. Wie die Analyse der aktuellen Rechtslage gezeigt hat, stehen die Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs in den Ländern nicht nur bei Mischfinanzierungen (wie in den Fällen von Art. 91a, 91b, 104b und nach neuem Recht auch Art. 104c GG), sondern in allen Fällen, in denen Bundesmittel von den Ländern verwaltet werden, verfassungsrechtlich auf unklarem Fundament. Dies gilt insbesondere für Erhebungen bei nachgeordneten Behörden. Das Bundesverfassungsgericht betrachtet diese, soweit ersichtlich, auch jenseits von Art. 104b GG für den Fall der landeseigenen Verwaltung von Bundesgesetzen nach Art. 83, 84 GG – allerdings vorbehaltlich des Sachzusammenhangs des Art. 104a Abs. 5 Satz 1, 2. HS GG – ohne Zustimmung der obersten Landesbehörde oder deren Ersetzung durch den Bundesrat als unzulässig⁷⁴.

Dieser Befund drängt darauf, Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. über Mischfinanzierungstatbestände hinaus zu verallgemeinern, den Bundesrechnungshof also unabhängig vom Sachver-

⁷² *Präsident des Bundesrechnungshofs als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung*, Ressortabstimmung zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 74, 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g), Schreiben vom 18.11.2016, S. 3.

⁷³ Hierdurch könnte im Übrigen, dies sei ergänzt, auch die sprachliche Qualität der Norm verbessert werden.

⁷⁴ BVerfGE 127, 165 (223).

halt einer Mischfinanzierung verfassungsrechtlich ausdrücklich zu Erhebungen in den Ländern, auch bei nachgeordneten Landesbehörden, zu ermächtigen, soweit dies zur Prüfung des Bundes geeignet und erforderlich ist. Freilich sind es oftmals gerade Mischfinanzierungen, die Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern, zumal bei nachgeordneten Behörden, veranlassen können; und freilich sind die verwaltungskompetenzakzessorischen Erhebungsrechte des Bundesrechnungshofs gerade hier besonders beschränkt, vor allem dann, wenn eine bundesgesetzliche Anleitung der Mittelverwendung nur rudimentär oder gar nicht vorhanden ist (vgl. Art. 104b Abs. 2 Satz 1, 2. Var. GG und Art. 104c GG n. F.). Doch sind auch viele andere Fälle vorstellbar, in denen Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern und auch bei nachgeordneten Behörden sinnvoll sind, diese Erhebungen bislang aber eines klaren verfassungsrechtlichen Fundaments ermangeln. Zu nennen ist beispielsweise der wichtige Fall, dass der Bund die Kosten eines von den Ländern in Bundesauftragsverwaltung vollzogenen Geldleistungsgesetzes vollständig trägt (Art. 104a Abs. 3 GG)⁷⁵.

5. Sachgerechtigkeit des vorausgesetzten Benehmens mit dem zuständigen Landesrechnungshof

Das in Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG in der Entwurfsfassung vorausgesetzte Benehmen mit dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof findet sich einfachrechtlich in § 93 BHO. Dort erklärt sich diese Voraussetzung dadurch, dass sich die Rechnungshöfe des Bundes und des betreffenden Landes bei gemeinsamen Prüfungen abstimmen müssen.

Prüfungen des Bundesrechnungshofs bei nachgeordneten Landesbehörden im Sinne von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. setzen eine solche Abstimmung nicht zwingend voraus. Gleichwohl erscheint eine durch das Benehmen bewirkte Information des Landesrechnungshofs auch in diesem Zusammenhang sinnvoll. Denn wenn der Bundesrechnungshof Erhebungsbedarf in einem bestimmten Bereich der Landesverwaltung sieht, können sich an dieser Stelle zugleich Prüfungsaufgaben für den Landesrechnungshof ergeben. Im Übrigen trägt das Benehmen mit dem Landesrechnungshof dazu bei, der Gewährleistung des Art. 109 Abs. 1 GG Rechnung zu tragen; dies auch dadurch, dass es doppelte Erhebungen zu vermeiden hilft.

⁷⁵ Zum Erhebungsbedarf bei Geldleistungsgesetzen des Bundes, die in Bundesauftragsverwaltung verwaltet werden, *Mähring*, in: Engels (Hrsg.), 300 Jahre externe Finanzkontrolle in Deutschland – gestern, heute und morgen, 2014, S. 389 (406).

6. Ersetzung von „Dienststellen der Landesverwaltung“ durch „Behörden der Länder“

Nach Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. kann der Bundesrechnungshof „Erhebungen bei den mit der Mittelbewirtschaftung beauftragten Dienststellen der Landesverwaltung durchführen“. Der Begriff der Dienststelle findet im Grundgesetz bislang keine Verwendung. Verschiedentlich ist von „Stellen“ die Rede (Art. 13 Abs. 4 und 5, Art. 17, Art. 82 Abs. 2 GG etc.). Insbesondere in Normen, die den Bundesstaat betreffen, handelt das Grundgesetz aber regelmäßig von „Behörden“ (Art. 35 Abs. 1, Art. 36 Abs. 1, Art. 37 Abs. 2 GG etc.) des Bundes und der Länder.

Der Behördenbegriff erscheint auch im vorliegenden Zusammenhang sachgerecht. Der Begriff „Behörden der Länder“ ist hinreichend weit und erfasst neben den verschiedenen Hierarchieebenen der unmittelbaren Landesverwaltung – gerade im Zusammenhang der grundgesetzlichen Haushaltsverfassung gemäß Art. 109 GG ff. – auch die mittelbare Landesverwaltung, insbesondere die Kommunen und die Hochschulen⁷⁶, deren Adressateneigenschaft vorliegend außer Zweifel stehen sollte⁷⁷.

7. Schonung des Verwaltungsraums der Länder

Um zu verdeutlichen, dass Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. in Spannung zu Art. 109 Abs. 1 GG steht und um die Verhältnismäßigkeit der durch die Ermächtigung des Bundesrechnungshofs bewirkten Relativierung der Haushaltsautonomie der Länder zu sichern⁷⁸, sollte Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. ein entsprechendes Tatbestandselement aufnehmen.

Art. 109 Abs. 1 GG verlangt – ähnlich dem datenschutzrechtlichen Konzept der Datenvermeidung und Datensparsamkeit (§ 3a BDSG) – die Sparsamkeit der Informationserhebung des Bundesrechnungshofs in den Ländern. Der Bundesrechnungshof darf nur insoweit Erhebungen vornehmen, wie beurteilungsrelevante Informationen erschlossen werden können

⁷⁶ Nach *Präsident des Bundesrechnungshofs als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung*, Ressortabstimmung zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 74, 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g), Schreiben vom 18.11.2016, S. 3 soll Entsprechendes durch die Verwendung des Begriffs „Stellen“ bewirkt werden. Auch dies erscheint gangbar. Doch ist der Begriff „Behörden“ auf verfassungsrechtlicher Ebene im Bund-Länder-Zusammenhang noch gebräuchlicher.

⁷⁷ So auch *Bundesrechnungshof*, Bericht nach § 88 Abs. 2 BHO zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes sowie zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften vom 20.1.2017, S. 8 f.

⁷⁸ Zum Gebot eines schonenden Ausgleichs *Porzucek*, DÖV 2010, S. 838 (846).

und wie die Bedeutung der zu erschließenden Informationen die konkrete Eingriffsintensität aufwiegt. Auch dürfen die Informationen aus Sicht des Bundesrechnungshofs nicht bereits durch zumutbare Recherchen im Verwaltungsraum des Bundes zu ermitteln sein. All dies wird durch das bewährte juristische Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit gewährleistet. Der weiter oben vorgeschlagene „Dazu“-Anschluss von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. an Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG sollte daher durch die Formulierung „Soweit erforderlich ... dazu“ konkretisiert werden.

Auf einer abstrakteren Ebene ist zu bedenken, dass die Eingriffe des Bundesrechnungshofs in den Verwaltungsraum der Länder durch die Mittelflüsse vom Bund an die Länder und entsprechende Regelungs- und Kontrollrechte des Bundes ausgelöst werden. Die Verstetigung (Art. 125c GG n. F.) und Intensivierung (Art. 104c und Art. 143d Abs. 4 GG n. F.) dieser Mittelflüsse und die Ausdehnung der Regelungs- und Kontrollrechte des Bundes (Art. 104b Abs. 2 Satz 1 GG n. F.) werfen Fragen nach ihrer Gebotenheit und ihren Konsequenzen auf. Doch ist diese materiellrechtliche Dimension der Problematik vom vorliegend interessierenden Fragenkreis abzuschichten. Denn soweit Bundesmittel von den Ländern verwaltet werden, ergibt sich die Erhebungs- und Prüfungsaufgabe des Bundesrechnungshofs akzessorisch und unmittelbar.

8. Normierungsvorschlag für Art. 114 Abs. 2 Satz 1 und 2 GG

Auf dieser Grundlage ergibt sich folgender Normierungsvorschlag. Art. 114 Abs. 2 Satz 1 GG sollte mit den Wörtern „des Bundes“ enden. Daran sollte sich folgende Fassung von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. anschließen:

„Soweit erforderlich, kann der Bundesrechnungshof dazu im Benehmen mit den jeweils zuständigen Landesrechnungshöfen Erhebungen bei den Behörden der Länder durchführen.“

9. Anknüpfung durch § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO

Wenngleich Erhebungen des Bundesrechnungshofs in den Ländern jedenfalls teilweise als auch von anderen Nummern von § 91 Abs. 1 Satz 1 BHO gedeckt angesehen werden⁷⁹ (siehe ergänzend auch §§ 94 und 95 BHO), schafft die Einfügung von § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5

⁷⁹ Schwarz, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 91 Rdnr. 15 ff.; von Lewinski/Burkat, BHO, Kommentar, 2013, § 91 Rdnr. 5 ff.; konkret BVerwGE 116, 92 zur Anwendbarkeit von § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BHO im Fall des Art. 108 Abs. 3 GG.

BHO insoweit Klarheit. Je nach Gestaltung von Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG n. F. sollte der Wortlaut der eingefügten Neuregelung allerdings angepasst werden, um eine möglichst enge Verkopplung der Regelungsebenen zu erreichen.

Zudem sollte die Gelegenheit genutzt werden, auch die einleitende Formulierung in § 91 Abs. 1 Satz 1 BHO zu modifizieren. Um zu verdeutlichen, dass nur Erhebungen, nicht aber Prüfungen bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung im Raum stehen – der gängige Begriff der „Bei-Prüfung“ ist seinerseits verunklarend –, sollte § 91 Abs. 1 Satz 1 BHO beginnen mit:

„Der Bundesrechnungshof ist vorbehaltlich anderer gesetzlicher Regelung berechtigt, bei Stellen außerhalb der Bundesverwaltung Erhebungen vorzunehmen, wenn sie“⁸⁰.

Dies gilt umso mehr, als der Begriff der Erhebung nunmehr Verfassungsrang erhält.

10. Verzicht auf § 93 Abs. 1a BHO

Das Erfordernis des Benehmens mit dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof soll nach Maßgabe des Gesetzentwurfs in einem neuen § 93 Abs. 1a BHO verankert werden. § 93 BHO betrifft zwar das Verhältnis zwischen den Rechnungshöfen des Bundes und der Länder und auch das Verhältnis zu ausländischen, über- oder zwischenstaatlichen Prüfungsbehörden. In der Sache geht es aber um gemeinsame Prüfungen bzw. Aufgabenübertragungen zwischen den Einrichtungen. § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO ermächtigt demgegenüber einseitig den Bundesrechnungshof⁸¹. Schon dies spricht dafür, die Tatbestandsvoraussetzung des Benehmens unmittelbar in § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO aufzunehmen und auf § 93 Abs. 1a BHO zu verzichten. Hierfür streitet zudem, dass die Tatbestandsvoraussetzung in der Sache direkt zu § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO gehört.

⁸⁰ In der Sache ebenso *Präsident des Bundesrechnungshofs als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung*, Ressortabstimmung zum Referentenentwurf eines Begleitgesetzes zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems ab dem Jahr 2020 und zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften; Entwurf von Artikel 90 Abs. 2 Grundgesetz, Schreiben vom 25.11.2016, S. 9; nach BT-Drucks. 18/11135, S. 95 dient die Beibehaltung der alten Begrifflichkeit „dem Erhalt einer einheitlichen Systematik innerhalb der Bundeshaushaltsordnung“; doch kann durch die Modifikation des Einleitungssatzes eine neue Systematik geschaffen werden.

⁸¹ Auch in BVerwGE 116, 92 wird verdeutlicht, dass es im Fall einer Erhebung bei einem Land auf Grundlage von § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BHO nicht zwingend zu einer gemeinsamen Prüfung gemäß § 93 BHO kommen muss.

Auf diese Weise könnte auch verhindert werden, dass eine neue Unsicherheit im Bereich des § 93 BHO entsteht⁸². Denn bei gemeinsamen Prüfungen wird in der Praxis bislang, soweit überhaupt, absprachegemäß vorgegangen, ohne dass dies ausdrücklich normiert wäre⁸³. Würde ein neuer § 93 Abs. 1a BHO für den Fall des § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO ausdrücklich das Benehmen verlangen, könnte dies die bisherige Praxis zu § 93 Abs. 1 BHO in Frage stellen.

Hanno Jule

⁸² In diese Richtung auch *Präsident des Bundesrechnungshofs als Bundesbeauftragter für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung*, Ressortabstimmung zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 74, 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g), Schreiben vom 18.11.2016, S. 2.

⁸³ Schwarz, in: Gröpl (Hrsg.), BHO/LHO, Kommentar, 2011, § 93 Rdnr. 3; von Lewinski/Burkat, BHO, Kommentar, 2013, § 93 Rdnr. 5.

Deutscher Bundestag
Haushaltsausschuss
Sekretariat
Platz der Republik 1

11011 Berlin

e-mail: haushaltsausschuss@bundestag.de

Prof. Dr. Matthias Rossi

Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht,
Europarecht sowie Gesetzgebungslehre

Universitätsstraße 24
86159 Augsburg

Tel +49 (0) 821 598 - 4546

Fax +49 (0) 821 598 - 4547

matthias.rossi@jura.uni-augsburg.de

www.jura.uni-augsburg.de/rossi

Augsburg, den 17.03.2017

Stellungnahme

zu Art. 11 Nr. 3, 6 und 7 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung
zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 und
zur Änderung haushaltsrechtlicher Vorschriften, BT-Drs. 18/11135

I. Vorbemerkung

Die nachfolgende Stellungnahme bezieht sich primär auf die von Art. 11 Nr. 3 des o.g. Gesetzentwurfs intendierten Änderungen, mithin auf die beiden geplanten Änderungen des § 44 BHO.

Daneben wird kurz auf die von Art. 11 Nr. 6 und 7 des o.G. Gesetzentwurfs intendierten Änderungen eingegangen, die die Kontrollbefugnisse des Bundesrechnungshofs im Bereich der Mischfinanzierungstatbestände betreffen.

Die anderen Regelungsgehalte des Gesetzentwurfs sind nicht Gegenstand dieser Stellungnahme, und zwar auch nicht, soweit sie ihrerseits auf Änderungen der BHO gerichtet sind, wie sie von den übrigen Nummern des Art. 11 vorgesehen werden: Mit den geplanten Änderungen der §§ 28, 29, 48, und 55 befasst sich diese Stellungnahme explizit nicht. Aus dem Fehlen von Bemerkungen zu den zahlreichen durch das geplante Artikelgesetz zu bewirkenden Änderungen anderer Gesetze bzw. anderer Vorschriften der BHO ist deshalb weder eine generelle Zustimmung noch eine prinzipielle Ablehnung herauszulesen. Die sicherlich in vielfältiger Hinsicht zu kommentierenden sonstigen Änderungen des Gesetzentwurfs werden im Rahmen dieser Stellungnahme schlicht nicht behandelt.

II. Änderungen des § 44 BHO

1. Unabhängigkeit der beiden intendierten Änderungen des § 44 BHO voneinander

Art. 11 Nr. 3 des Gesetzentwurfs zielt auf zwei Änderungen des § 44 Abs. 3 BHO:

- a) In Satz 2 wird der zweite Halbsatz wie folgt gefasst: „im Fall der Verleihung ist das Bundesministerium der Finanzen zu unterrichten.“
- b) Folgender Satz wird angefügt: „Im Falle der Staatshaftung wegen Ansprüchen Dritter kann der Bund gegenüber einer beliebigen juristischen Person des Privatrechts bei Vorliegen von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit Rückgriff nehmen“.

In einer Gegenüberstellung der Fassungen werde die intendierten Änderungen im Kontext des gesamten Regelungsgehalts des § 44 BHO deutlich:

| § 44 BHO, unveränderte Absätze 1 und 2 | |
|--|---|
| <p>(1) Zuwendungen dürfen nur unter den Voraussetzungen des § 23 gewährt werden. Dabei ist zu bestimmen, wie die zweckentsprechende Verwendung der Zuwendungen nachzuweisen ist. Außerdem ist ein Prüfungsrecht der zuständigen Dienststelle oder ihrer Beauftragten festzulegen. Verwaltungsvorschriften, welche die Regelung des Verwendungsnachweises und die Prüfung durch den Bundesrechnungshof (§ 91) betreffen, werden im Einvernehmen mit dem Bundesrechnungshof erlassen.</p> <p>(2) Sollen Bundesmittel oder Vermögensgegenstände des Bundes von Stellen außerhalb der Bundesverwaltung verwaltet werden, ist Absatz 1 entsprechend anzuwenden.</p> | |
| § 44 Abs. 3 BHO geltende Fassung | § 44 Abs. 3 BHO geplante Fassung |
| <p>Juristischen Personen des privaten Rechts kann mit ihrem Einverständnis die Befugnis verliehen werden, Verwaltungsaufgaben auf dem Gebiet der Zuwendungen im eigenen Namen und in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts wahrzunehmen, wenn sie die Gewähr für eine sachgerechte Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben bieten und die Beleihung im öffentlichen Interesse liegt. Die Verleihung und die Entziehung der Befugnis obliegen dem zuständigen Bundesministerium; die Verleihung bedarf der Einwilligung des Bundesministeriums der Finanzen. Die Beliehene unterliegt der Aufsicht des zuständigen Bundesministeriums; dieses kann die Aufsicht auf nachgeordnete Behörden übertragen.</p> | <p>Juristischen Personen des privaten Rechts kann mit ihrem Einverständnis die Befugnis verliehen werden, Verwaltungsaufgaben auf dem Gebiet der Zuwendungen im eigenen Namen und in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts wahrzunehmen, wenn sie die Gewähr für eine sachgerechte Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben bieten und die Beleihung im öffentlichen Interesse liegt. Die Verleihung und die Entziehung der Befugnis obliegen dem zuständigen Bundesministerium; im Fall der Verleihung ist das Bundesministerium der Finanzen zu unterrichten. Die Beliehene unterliegt der Aufsicht des zuständigen Bundesministeriums; dieses kann die Aufsicht auf nachgeordnete Behörden übertragen. Im Falle der Staatshaftung wegen Ansprüchen Dritter kann der Bund gegenüber einer beliebigen juristischen Person des Privatrechts bei Vorliegen von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit Rückgriff nehmen.</p> |

Diese beiden Änderungen des § 44 Abs. 3 BHO stehen zwar in einem sachlichen Zusammenhang, sind gleichwohl aber rechtlich unabhängig voneinander und deshalb auch rechtlich unterschiedlich zu bewerten. Sie sind nicht derart miteinander verbunden, dass sie im weiteren Gesetzgebungsverfahren ein gemeinsames Schicksal teilen müssten. Um

es vorwegzunehmen: Während der Wandel vom Genehmigungs- zum Anzeigenvorbehalt im neuen Halbsatz 2 des § 44 Abs. 3 Satz 2 durchaus kritisch beurteilt werden kann, sollte die Ergänzung des § 44 Abs. 3 um eine Regressmöglichkeit in Satz 4 BHO auf jeden Fall vorgenommen werden.

Im Folgenden werden die beiden intendierten Änderungen getrennt voneinander bewertet.

2. Unterrichtungspflicht statt Einwilligungsvorbehalt

Der wesentliche Unterschied der intendierten Änderung des zweiten Halbsatzes des § 44 Abs. 3 BHO liegt in einer Rücknahme der Befugnisse des Bundesministeriums der Finanzen bei der Verleihung der Befugnis an juristische Personen des privaten Rechts, Verwaltungsaufgaben auf dem Gebiet der Zuwendungen unter bestimmten Voraussetzungen im eigenen Namen und in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts wahrzunehmen. Solche Beleihungen sollen in Zukunft nicht mehr der Einwilligung des BMF bedürfen, das vielmehr nur unterrichtet werden soll.

a) Bedürfnis einer Gesetzesänderung?

Der Änderungsvorschlag kommt überraschend. Es wurden, soweit ersichtlich, keine fachlichen oder politischen Diskussionen über diese Änderung geführt, jedenfalls keine außerhalb des ministeriellen Umfelds. Die Begründung des Gesetzentwurfs verweist insofern allein apodiktisch auf eine „Stärkung der Ressortverantwortung bei gleichzeitigem Bürokratieabbau“¹ und spricht später noch von einem Beitrag zur „Verwaltungsvereinfachung“.² Dabei wird das finanzielle Einsparpotential schon in der Gesetzesbegründung mit rund 50.000 Euro so niedrig bewertet,³ dass es politisch nicht ins Gewicht fallen kann, zumal sich auch diese geringe Summe nicht allein auf den Wegfall der Zustimmungspflicht im Bereich der zuwendungsrelevanten Beleihungen bezieht.

Insgesamt genügt die pauschale Begründung nicht als Informationsbasis, auf deren Grundlage das Parlament und d.h. jeder Abgeordnete eine gewissenbasierte Entscheidung treffen kann. Schon die praktische Bedeutung des Zustimmungsvorbehalts kann aus der außerministeriellen Perspektive kaum eingeschätzt werden. Hilfreich und notwendig wäre es vielmehr, wenn die Begründung des Gesetzentwurfs die Fragen beantwortet hätte,

- wie viele Beleihungsverfahren pro Jahr vom Bundesfinanzministerium im Durchschnitt zu bearbeiten sind
- welche Fachministerien solche Verfahren vorrangig initiieren
- in welchen Höhen dabei Zuwendungen gewährt werden
- wie lange das Einwilligungsverfahren im Durchschnitt dauert
- in wie vielen Fällen es zu einer Verweigerung der Einwilligung durch das Bundesministerium der Finanzen kommt
- ob und inwieweit sich die Einbeziehung des Bundesministeriums der Finanzen auf den Inhalt des Beleihungsaktes auswirkt.

Ohne eine Beantwortung dieser Kernfragen kann ein praktisches Bedürfnis nach einer Gesetzesänderung nicht angenommen werden. Der pauschale Hinweis auf einen Bürokratieabbau und eine Stärkung der (Fach-) Ressortverantwortung genügt zur Begründung der Notwendigkeit einer Gesetzesänderung nicht, zumal nicht näher dargelegt wird, inwieweit der (postulierte) Bürokratieabbau nicht eventuell mit einem sachlich nicht hinnehmbaren Kontrollverlust einhergeht bzw. politische Spielräume eröffnet, die dem Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit zuwiderlaufen.

¹ BT-Drs. 18/11135, S. 93.

² BT-Drs. 18/11135, S. 66.

³ BT-Drs. 18/11135, S. 121.

In Erinnerung zu rufen ist, dass der Einwilligungsvorbehalt in § 44 Abs. 3 BHO im Jahre 1994 bewusst geschaffen wurde, um eine einheitliche Verwaltungspraxis innerhalb der Bundesregierung sicherzustellen.⁴ Die jetzige Gesetzesbegründung verhält sich indes nicht dazu, warum das Bedürfnis nach einer einheitlichen Verwaltungspraxis bei der Beleihung nun entweder nicht mehr bestehen soll oder dass und wie ihm womöglich auf andere Weise Rechnung getragen wird.

b) Bewertung der Gesetzesänderung

Vor diesem Hintergrund der unzureichenden Begründung der Gesetzesänderung ist zwischen ihrer rechtlichen und einer politischen Bewertung zu unterscheiden.

aa) Rechtliche Bewertung

Als rechtlicher Maßstab für die Änderungen des § 44 Abs. 3 BHO kommen aufgrund der Normenhierarchie allein das Grundgesetz sowie das Haushaltsgrundsätzegesetz in Betracht. Indes stehen sie der intendierten Änderung nicht entgegen.

In organisationsrechtlicher Hinsicht lässt sich dem Grundgesetz keine solche Sonder- oder Vorrangstellung des Bundesministeriums der Finanzen entnehmen, dass die Rückführung seiner Befugnisse bei der Beleihung von juristischen Personen im zuwendungsrechtlichen Zusammenhang verfassungswidrig wäre. Die besonderen Befugnisse, die dem Bundesministerium der Finanzen nach Art. 112 GG und Art. 113 GG eingeräumt werden, sind von der intendierten Gesetzesänderung nicht betroffen.

In materiell-rechtlicher Hinsicht ist indes der Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit berührt, der sowohl verfassungsrechtlich von Art. 114 Abs. 2 GG umfasst als auch von § 6 HGrG normiert ist und insofern auch vom Änderungsgesetzgeber der BHO zu beachten ist. Sollte der Verzicht auf das Zustimmungserfordernis des BMF dazu führen, so ließe sich argumentieren, dass der Wirtschaftlichkeitsgrundsatz bei der Beleihung von juristischen Personen im zuwendungsrelevanten Bereich nicht beachtet wird, so wäre die Gesetzesänderung unzulässig.

Allerdings sind dem Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit schon in inhaltlicher, darüber hinaus aber erst recht nicht in organisatorischer Hinsicht solche konkreten Vorgaben zu entnehmen, dass die Aufhebung einer Zustimmungspflicht des Bundesministeriums der Finanzen als eine Verletzung gewertet werden könnte. Vielmehr liegt die Verantwortung für die Einhaltung der Wirtschaftlichkeit des Haushaltsvollzugs auch sonst und ganz generell im Grundsatz bei den einzelnen Ministerien.

bb) Politische Bewertung

In politischer Hinsicht mag die Beurteilung anders ausfallen.

Für eine Aufgabe des Zustimmungserfordernisses spricht, dass – wohl – schon jetzt die materielle Entscheidung über die Beleihung von juristischen Personen im zuwendungsrelevanten Bereich letztlich bei den Fachministerien liegt. Deren Entscheidung ist außerdem durch zahlreiche Binnenvorschriften determiniert: Die Verwaltungsvorschriften zu § 44 BHO sehen detaillierte Regelungen inhaltlicher und prozeduraler Art vor, die ihrerseits sicherlich zu einer einheitlichen Verwaltungspraxis beitragen. Zudem mag es gerade in Koalitionsregierungen politisch gewünscht sein, die politische Verantwortung für die Beleihung von juristischen Personen im Zuwendungsbereich alleine dem jeweiligen Fachministerium zuzuweisen.

Gegen eine Aufgabe des Zustimmungserfordernisses spricht zunächst die Erkenntnis, dass das BMF das Zustimmungserfordernis – soweit ersichtlich – nie als Veto-Recht verstanden und dementsprechend gebraucht hat, sondern sich als Sachwalter des Haus-

⁴ BT-Drs. 12/5835, S. 6.

haltsgrundsatzes der Wirtschaftlichkeit eingebracht und insofern allenfalls auf den Inhalt und die Modalitäten der dem Beliehenen zur Verfügung gestellten Mittel Einfluss genommen hat. Dies erschien und erscheint auch nach wie vor sachgerecht. Zudem ist jedenfalls aus verfassungsrechtlicher Perspektive zu betonen, dass das Grundgesetz die Regierung in ihrer parlamentarisch-politischen Verantwortung als Einheit begreift, so dass nichts gegen eine gemeinsame Verantwortung von Fachministerium und Bundesministerium der Finanzen spricht. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass auch die Haushaltsordnungen der Länder – nach dem Vorbild der bisherigen Regelung in § 44 Abs. 3 BHO – die Beleihung von der Zustimmung des jeweiligen Landesministeriums der Finanzen abhängig machen.

Insgesamt erscheint der Verzicht auf einen Zustimmungsvorbehalt damit möglich, nicht aber unbedingt geboten. Auf der Grundlage der bislang in das Gesetzgebungsverfahren eingespeisten Informationen ist der Grund für eine Gesetzesänderung nicht erkennbar.

3. Regressmöglichkeit

Anderes gilt für die Einführung einer Regressmöglichkeit in § 44 Abs. 3 BHO. Diesbezüglich hat das Bundesverwaltungsgericht in einer Entscheidung aus dem Jahr 2010 festgestellt, dass ein entsprechender Regress unabhängig davon, ob die Beleihung durch Verwaltungsakt, durch öffentlich-rechtlichen Vertrag oder aus sonstiger Weise vorgenommen wird, stets einer gesetzlichen Grundlage bedarf.⁵

Diese gesetzliche Grundlage wird durch den neu anzufügenden Satz 4 des § 44 Abs. 3 BHO nun geschaffen. Damit besteht – auf Bundesebene freilich nur, die Länder müssten und sollten entsprechende gesetzliche Grundlagen selbst schaffen – künftig die Möglichkeit, die Beliehenen für solche Schäden in Regress zu nehmen, die dem Bund durch Ansprüche Dritter wegen des Fehlverhaltens der Beliehenen entstehen. Wie häufig solche Fälle sind und in welcher Höhe Schäden in der Vergangenheit entstanden sind, die bislang nicht vom Beliehenen zurückverlangt werden konnten, ist dem Gesetzentwurf nicht zu entnehmen. Gleichwohl erscheint es sehr sinnvoll, dass der Bund sich die Möglichkeit eines solchen Regresses nicht schon dadurch versperrt, dass die entsprechende gesetzliche Grundlage fehlt.

Hingewiesen sei allerdings darauf, dass der Gesetzgeber nicht aus verfassungsrechtlichen Gründen verpflichtet ist, die Regressmöglichkeit auf Fälle grober Fahrlässigkeit und Vorsatz zu beschränken. Denn im Falle der Beleihung im Zuwendungsbereich obliegt dem „Dienstherrn“ keine Fürsorgepflicht gegenüber seinen „Bediensteten“. Der Gesetzgeber dürfte deshalb durchaus auch eine Regressmöglichkeit für Fälle leichter Fahrlässigkeit vorsehen.

III. Änderungen der §§ 91 und 93 BHO

Zwei kurze – und sehr allgemeine – Bemerkungen seien zu den intendierten Änderungen der §§ 91 und 93 BHO vorgetragen:

1. Erosion des Bundesstaats

Die geplanten Gesetzesänderungen verdeutlichen die weitreichenden Folgen, die von dem Instrument der Mischfinanzierung für den Bundesstaat ausgehen können: Den finanziellen Unterstützungen bzw. Beteiligungen des Bundes folgen auf deren zweckmäßige Verwendung gerichtete Kontrollen des Bundesrechnungshofes, die ihrerseits nicht nur entsprechende Informationen durch die Länder, sondern nach Möglichkeit sogar durch die betroffenen Stellen verlangen, was insgesamt nur bei einer „Informationssymmetrie“ mög-

⁵ BVerwGE 137, 377; vgl. dazu die Anmerkungen von Waldhoff, JuS 2011, 191; von Weschpfennig, DVBl. 2011, S. 1137; Hebel, JA 2011, S. 559.

lich ist, für die der Bund (in Gestalt des Bundesrechnungshofes) die Standards vorgeben möchte.

Solche weitreichenden Eingriffe in die Haushalts- und Verwaltungsautonomie der Länder gehen mit einer erheblichen Erosion des bundesstaatlichen Aufbaus der Bundesrepublik Deutschland einher und sollten gut überlegt werden, wie sicherlich deutlich wird, wenn der Bund sich überlegt, was dies für den Vollzug der Haushaltsmittel der EU bedeutete, der immerhin zu rund 80% durch die Mitgliedstaaten erbracht wird: Der Bund wäre hier sicherlich nicht bereit, dasselbe Maß an Eingriffen in seine Haushaltsvollzugs- und Verwaltungsautonomie gegenüber dem Europäischen Rechnungshof zu dulden, das er seinerseits den Ländern zumutet.

Ursächlich für eine solche zunehmende Dominanz des Bundes gegenüber den Ländern sind freilich in erster Linie Mischfinanzierungen. Indes verlangen Mischfinanzierungen eben auch nach einem System von Mischkontrollen, und insofern sollte das zentrale Element solcher Kontrollen nicht ohne Not die föderalen Elemente und Einflussmöglichkeiten dominieren.

Unabhängig von diesen allgemeinen Bedenken, die vorzutragen Rolle des Bundesrates wäre, bestehen keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegen §§ 91 und 93 BHO, die ihrerseits stets verfassungskonform und d.h. insbesondere im Lichte des neu geschaffenen Art. 114 Abs. 2 Satz 2 GG auszulegen sind und auch ausgelegt werden können.

2. Bedeutung für die Informationsordnung

Bei der Einräumung weiterer Erhebungsrechte für den Bundesrechnungshof müssen stets auch die Konsequenzen für die generelle Zugänglichkeit der potentiell zu erhebenden Informationen berücksichtigt werden. Denn die verschiedenen Informationsfreiheitsgesetze in Bund und Ländern knüpfen hinsichtlich eines allgemeinen Informationszugangsanspruchs nicht an ein Verfügungsrecht der betroffenen Stelle, sondern allein an das schlichte Vorhandensein einer entsprechenden Information an. Sofern der Bundesrechnungshof durch verbandsübergreifende Erhebungsrechte deshalb über Informationen aus den Ländern verfügt, unterfallen solche Informationen regelmäßig mehreren Informationsfreiheitsgesetzen. Die Gefahr, dass etwaige grundrechtlich geschützte oder im öffentlichen Interesse zu schützende Informationen an die Öffentlichkeit gelangen, obwohl sie nach der parlamentarischen Entscheidung im Bund oder im jeweiligen Land geheim zu halten sind, vergrößert sich daher. Auch der tendenziell restriktivere § 96 Abs. 4 BHO wird, wie ein jüngster Beschluss des VG Köln vom 7.2.2017 zeigt, nicht in jedem Fall dazu führen, dass der Bundesrechnungshof die von ihm erhobenen Informationen im Interesse einer effektiven Finanzkontrolle zurückhalten kann. Insofern verdeutlichen die weitreichenden Informationserhebungsbefugnisse des Bundesrechnungshofes einmal mehr, dass auch das Informationsfreiheitsrecht in Bund und Ländern auf solche verbandsübergreifende Informationserhebungen reagieren und entsprechend angepasst werden muss.

IV. Zusammenfassung

1. Die beiden geplanten Änderungen des § 44 Abs. 3 BHO stehen zwar in einem sachlichen Zusammenhang, sind aber unabhängig voneinander und deshalb auch unabhängig voneinander zu bewerten:
2. Die Modifizierung der Beteiligung des BMF an der Beleihung von juristischen Personen des Privatrechts von einem Zustimmungs- zu einem bloßen Anzeigevorbehalt ist aus rechtlicher Perspektive nicht zu beanstanden. Sie bewegt sich innerhalb des durch das Verfassungsrecht und durch die Haushaltsgrundsätze abgesteckten Rahmens und ist damit allein eine an politischen Maßstäben zu treffende Entscheidung.

Indes wird ihre Notwendigkeit in der Gesetzesbegründung nicht hinreichend deutlich. Die hervorgehobene Stärkung der Ressortverantwortung entspricht zwar dem allgemeinen Grundsatz im Haushaltsvollzug, geht aber durchaus mit dem Risiko einher, dass die Wirtschaftlichkeitsprüfung bei entsprechenden Beleihungen künftig weniger ernst genommen wird und sachlich-politische Zielsetzungen als Maßstab in den Vordergrund rücken.

Zwar mag es gerade auch in Koalitionsregierungen politisch erwünscht erscheinen, die politische Verantwortung für die Beleihung und für die Wirtschaftlichkeit ihrer Modalitäten alleine dem jeweiligen Fachministerium zuzuweisen. Aus der verfassungsrechtlichen Perspektive hingegen, die die Bundesregierung in ihrer parlamentarischen Verantwortung als Einheit begreift, spricht nichts gegen eine Beibehaltung einer gemeinsamen Verantwortung des jeweiligen Fachministeriums und des BMF für Beleihungen in zuwendungsrelevanten Bereichen.

3. Die Ergänzung des § 44 Abs. 3 BHO um die Möglichkeit eines Haftungsrückgriffs ist uneingeschränkt zu befürworten und dringend zu empfehlen. Der Haftungsrückgriff muss dabei nicht auf Fälle grober Fahrlässigkeit und Vorsatz beschränkt, sondern könnte auch auf Fälle leichter Fahrlässigkeit erstreckt werden.
4. Die Ausweitung der Befugnisse des Bundesrechnungshofes sind zwar konsequent und verfassungsrechtlich wegen der ohnehin zu beachtenden Notwendigkeit einer verfassungskonformen Auslegung nicht zu beanstanden. Sie illustrieren gleichwohl, welche weitreichenden Folgen Mischfinanzierungstatbestände für die Autonomie der Länder nach sich ziehen. Mischfinanzierungen sollten im Interesse des bundesstaatlichen Aufbaus der Bundesrepublik Deutschland deshalb nach wie vor die streng begrenzte Ausnahme bleiben.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. J. 2017'.

Deutscher Bundestag
Haushaltsausschuss
Frau Vorsitzende
Dr. Gesine Löttsch, MdB

Per Mail haushaltsausschuss@bundestag.de

Lehrstuhl für Öffentliches
Recht, Finanz- und Steuer-
recht

Universitäts-Professor
Dr. Joachim Wieland

16. März 2017
Jw/cb

Schriftliche Stellungnahme
zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung des
Haushaltsausschusses
des Deutschen Bundestages
am 20. März 2017
zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung
„Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 90,
91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g)“
BT-Drucksache 18/11131

I. Kontrollrechte des Bundesrechnungshofes

Die geplante Erweiterung der Befugnisse des Bundesrechnungshofes auf die Prüfung der zweckentsprechenden Verwendung der den Ländern im Bereich von Mischfinanzierungstatbeständen zugewiesenen Finanzmittel und der Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung ist konsequent. Wenn der Bund sich gemeinsam mit den Ländern an der Finanzierung von Vorhaben beteiligt, sollten auch beide staatliche Ebenen die zweckentsprechende Verwendung der von ihnen zur Verfügung gestellten Gelder prüfen lassen können. Nur so können Fehlallokationen von Finanz-

mitteln verhindert und kann die Beachtung von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Haushaltswirtschaft von allen an der Finanzierung Beteiligten gewährleistet werden.

II. Änderungen des Haushaltsgrundsätzegesetzes und der Bundeshaushaltsordnung

1. Bundeshaushaltsordnung

Die Anpassung der §§ 91 und 93 BHO an die Neufassung des Art. 114 GG ist konsequent und sachgerecht. Da Bundesregierung und Bundesrat sich inhaltlich einig sind, ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund nicht entsprechend dem Vorschlag des Bundesrates die Mischfinanzierungstatbestände in § 91 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BHO aufgeführt werden sollten.

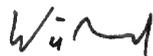
BT-Drs. 18/11135, S. 148 und zu Drucksache 18/11135, S. 10f.

Auch die Neufestlegung der Altershöchstgrenzen bei der Berufung in Beamten- oder Soldatenverhältnis oder bei der Besetzung von Beamtinnen und Beamten in den Bundesdienst in § 48 BHO mit Blick auf die neue Regelaltersgrenze und die Normierung der bisherigen Verwaltungspraxis in einer gesetzlichen Regelung erscheint sachgerecht.

Das Gleiche gilt für die Normierung des Rückgriffs gegenüber einer beliebigen juristischen Person des Privatrechts im Falle der Staatshaftung gemäß § 44 Abs. 3 BHO n. F.

2. Haushaltsgrundsätzegesetz

Die Aufnahme der regelmäßigen Möglichkeit einer Beschränkten Ausschreibung mit Teilnahmewettbewerb neben der Öffentlichen Ausschreibung im Vergaberecht des Bundes durch Ergänzung von § 30 HGrG entspricht den haushaltswirtschaftlichen Interessen des Bundes.



Univ.-Prof. Dr. Joachim Wieland

Frau
Dr. Gesine Löttsch, MdB
Deutscher Bundestag
Vorsitzende des Haushaltsausschusses
des Deutschen Bundestages
Platz der Republik 1
11011 Berlin

17.03.2017

Telefon 030 37711-0
Durchwahl 37711-730
Telefax 030 37711-209

E-Mail

stefan.anton@staedtetag.de

Bearbeitet von
Stefan Anton

Aktenzeichen
20.06.20 D

Stellungnahme zu den Gesetzentwürfen zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 sowie zur Änderung des Grundgesetzes, hier: Bund-Länder-Finanzbeziehungen (im engeren Sinne) sowie Kontrollrechte des Bundesrechnungshofes

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

für die Einladung zu den öffentlichen Anhörungen des Haushaltsausschusses zu den Gesetzentwürfen zur Neuregelung des bundesstaatlichen Finanzausgleichsystems ab dem Jahr 2020 sowie zur Änderung des Grundgesetzes bedanken wir uns. Gerne nehmen wir die Möglichkeit wahr, vorab eine schriftliche Stellungnahme zu übersenden.

Die nachfolgende Stellungnahme bezieht sich auf die Themenblöcke „Bund-Länder-Finanzbeziehungen (im engeren Sinne)“ sowie „Kontrollrechte des Bundesrechnungshofes“, die am 20. März 2017 aufgerufen werden. Zu den Themenblöcken „Stärkung Stabilitätsrat“, „Stärkung Rechte des Bundes in der Steuerverwaltung“ und „Sonstige Regelungen (Änderung HGrG und BHO)“, die ebenfalls in diesem Zeitraum aufgerufen werden, erfolgt keine Stellungnahme.

Bund-Länder-Finanzbeziehungen (im engeren Sinne)

Der Deutsche Städtetag begrüßt, dass sich Bund und Länder über den künftigen Länderfinanzausgleich und weitere Aspekte der föderalen Finanzbeziehungen geeinigt haben.

Die Verabredungen zu den Bund-Länder-Finanzbeziehungen und ihre nunmehr erfolgende gesetzestechnische Umsetzung helfen den Ländern und damit indirekt auch den Städten, Haushalte über das Jahr 2019 hinaus mit mehr Sicherheit planen zu können. Die Länder werden in Zukunft mit zusätzlichen Finanzmitteln durch den Bund in die Lage versetzt, ihre Aufgaben besser zu erfüllen.

Es ist geplant, Zuweisungen für Länder mit besonders steuerschwachen Gemeinden einzuführen. Das Volumen der Zuweisungen wird in Abhängigkeit von den gemeindlichen Steuereinnahmen – der Gesetzentwurf spricht stellenweise von kommunalen Steuereinnahmen, allerdings liegt auf der Kommunalebene die Steuerertragshoheit mit Ausnahme der Jagdsteuer alleine bei den Gemeinden, nicht den Landkreisen – der einzelnen Länder bemessen. Um Missverständnisse zu vermeiden ist darauf hinzuweisen, dass diese Zuweisungen zwar in Abhängigkeit der gemeindlichen Steuereinnahmen bemessen werden, aber keinesfalls den von niedrigen Einnahmen betroffenen Gemeinden selbst zugewiesen werden. Vielmehr fließen die Zuweisungen ungebunden in die Haushalte der jeweiligen Länder. Es handelt sich hierbei also nicht um eine Fördermaßnahme zugunsten finanzschwacher Kommunen. Daher teilt der Deutsche Städtetag auch nicht die vereinzelt zu vernehmende Auffassung, dass der Bund hierdurch fiskalische Verantwortung für die kommunale Ebene übernehmen würde.

Auch die Änderungen bei der grundgesetzlich vorgegebenen Berücksichtigung der kommunalen Finanzkraft und des kommunalen Finanzbedarfs (Anhebung der Berücksichtigungsquote der gemeindlichen Steuereinnahmen als Indikator für kommunale Finanzkraft bzw. -bedarf von 64 % auf 74 %) sind nicht direkt kommunalrelevant. Die Auswirkungen dieser Regelungen zeigen sich ebenfalls unmittelbar alleine in den Länderhaushalten, nicht auf der kommunalen Ebene.

Mit der Neuordnung der föderalen Finanzbeziehungen (die gesonderte Förderung der ostdeutschen Bundesländer im Sinne eines teilungsbedingten Sonderbedarfs wird nicht fortgeführt) haben die erhöhten Gewerbesteuerumlagen, die die westdeutschen Gemeinden belasten, ihre Grundlagen verloren: Es ist sachgerecht und folgerichtig, dass keine kommunalbelastende Änderung des Gemeindefinanzreformgesetzes in den Gesetzentwurf aufgenommen wurde.

Entschieden möchte der Städtetag allerdings der vereinzelt vertretenen Auffassung entgegentreten, dass mit der Einigung zwischen Bund und Ländern das föderale Finanzsystem für die Zeit nach 2020 gut aufgestellt sei, um die anstehenden Herausforderungen zu lösen. Es fehlen Vereinbarungen zur Neuausrichtung und großvolumigen Aufstockung der Gemeinschaftsaufgabe zur Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur ebenso wie Maßnahmen zur Lösung der kommunalen Altschuldenproblematik sowie zum Abbau des flächendeckend vorhandenen Investitionsstaus.

Kontrollrechte des Bundesrechnungshofs

Der Gesetzentwurf sieht vor, in Artikel 114 GG dem Bundesrechnungshof erweiterte Rechte im Rahmen der Prüfung der Bundesverwaltung hinsichtlich der zweckgebundenen Vergabe von Bundesmitteln an die Länder bei Mischfinanzierungstatbeständen einzuräumen. Zukünftig soll der Bundesrechnungshof auch Erhebungen bei mittelbewirtschafteten Stellen im Bereich der Länder vornehmen dürfen. Dieses aktive Informationsbeschaffungsrecht des Bundesrechnungshofes soll dazu dienen, erstens die zweckgerechte Verwendung der Mittel sicher zu stellen und zweitens die Erreichung der mit der Zuweisung verbundenen gesamtstaatlichen Zielsetzung überprüfen zu können.

Der Deutsche Städtetag erkennt diese doppelte Zielsetzung, die mit der Gesetzesänderung erreicht werden soll, ausdrücklich an. Allerdings stellt die vorgeschlagene Verfassungsänderung einen zur Zielerreichung nicht notwendigen Eingriff in die bisherige Kompetenzordnung dar.

Die seitens des Bundes vorgetragene Befürchtung, dass unter den jetzigen Regelungen „prüfungsfreie Räume“ entstehen könnten, wird von uns nicht geteilt. Vor dem Hintergrund eigener Erfahrungen können die Städte nur betonen, dass die Landesrechnungshöfe ihre Prüfungen durchaus auch unter Berücksichtigung der finanziellen Interessen des Bundes durchführen. Wir teilen nicht die Befürchtung, dass etwaige Fehler und Versäumnisse bei der Durchführung der Programme, die zulasten des Bundes gehen, nicht beanstandet werden könnten. Bereits im Rahmen der geltenden Regelungen ist es übrigens dem Bundesrechnungshof nicht verwehrt, mit Zustimmung der obersten Landesbehörde oder des Bundesrates bei nachgeordneten Landesbehörden sowie Gemeinden und Gemeindeverbänden in konkreten Einzelfällen Prüfmaßnahmen durchzuführen. Dies gilt, soweit es sich um das Verlangen der Aktenvorlage handelt, wenn konkrete Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß vorliegen, oder wenn die Maßnahmen auf die Feststellung des Vorliegens der Voraussetzungen eines aufgrund konkreter Tatsachen möglich erscheinenden Haftungsanspruchs (Artikel 104a Absatz 5 Satz 1 2. Halbsatz GG) zielen.

Die Interessen des Bundes bezüglich der Möglichkeit zur Analyse der Wirksamkeit der Programme können durch ein passives Unterrichtsrecht vollumfänglich abgedeckt werden. Hierzu ist es lediglich notwendig, im Rahmen der jeweiligen einfachgesetzlichen Regelungen bzw. in den zumeist ebenfalls zur Anwendung kommenden Verwaltungsvereinbarungen entsprechende Regelungen festzuschreiben. Dies verlangt allerdings, dass bereits im Vorfeld seitens des Bundes klare Vorstellungen über seine absehbaren Informationsbedürfnisse formuliert werden. Es erscheint nicht sachgerecht, mit Verweis auf die Folgen einer bislang nicht erfolgten Kompetenzwahrnehmung durch den Bund (hier: eingeschränkte Möglichkeiten zur Prüfung der Programmwirksamkeit aufgrund unzureichender Vereinbarungen zu Berichtspflichten) eine Forderung nach Ausweitung ebendieser Kompetenzen (hier: aktives Prüfrecht) abzuleiten.

Mit freundlichen Grüßen



Verena Göppert