

Peter Bußjäger

Homogenität und Differenz

Zur Theorie der Aufgabenverteilung
zwischen Bund und Ländern in Österreich



Institut für Föderalismus

Peter Bußjäger

Homogenität und Differenz -

Zur Theorie der Aufgabenverteilung

zwischen Bund und Ländern in Österreich

Institut für Föderalismus - Schriftenreihe
Band 100

herausgegeben vom
Institut für Föderalismus, Innsbruck
Wissenschaftliche Leitung: Univ.-Doz. Dr. Peter Bußjäger

**Homogenität und Differenz
– Zur Theorie der Aufgabenverteilung
zwischen Bund und Ländern in Österreich**

von
Peter Bußjäger



BRAUMÜLLER

Zitiervorschlag: *Bußjäger*, Homogenität und Differenz (2006) [Seite]

Bibliographische Information Der Deutschen Bibliothek

Die deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://ddb.de> abrufbar.

Printed in Austria

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Photokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© 2006 by Wilhelm Braumüller
Universitäts-Verlagsbuchhandlung Ges.m.b.H., A-1090 Wien

ISBN: 3-7003-1595-3
ISBN: 978-3-7003-1595-7

Satz: Institut für Föderalismus
Druck: Fa. Novographic, Wien

7. Das Problem der Gleichheit im Bundesstaat	48
8. Resümee 1: Bedarf und Grenzen an rechtlicher Differenzierung	49
II. Fallstudie Österreich.....	51
A) Schwächen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung	51
1. Kompetenzzersplitterung.....	51
2. Zentralisierte Gesetzgebung und weiterer Anpassungsdruck	52
3. Zentralisierte Vollziehung	54
4. Der österreichische Bundesstaat als mentales Problem.....	55
5. Verschärfung der Strukturprobleme durch sklerotische Faktoren	57
B) Neuere Entwicklungen	59
1. Auf dem Weg zum dreigliedrigen Bundesstaat.....	59
2. Zweifel an der ökonomischen Leistungsfähigkeit des föderalen Systems	60
3. Zweifel an der Europafähigkeit des österreichischen Föderalismus	65
a) Mutmaßungen: Mythos Faktor 10.....	65
b) Empirie: Die Rechtstatsachen in der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht	67
c) Schlussfolgerungen: Reformbedarf und Reformoptionen.....	70
C) Resümee 2: Befund Österreich	73
III. Instrumente einer modernen Aufgabenverteilung im europäischen Rahmen.....	75
A) Grundsätzliche Anforderungen an eine moderne Aufgabenverteilung im europäischen Mehrebenensystem	75
B) Aufgabenverteilung EU – Mitgliedstaaten auf der Basis des Europäischen Verfassungsvertrags	76
1. Die neue Kompetenzstruktur der Europäischen Union.....	76
2. Folgerungen	79
C) Überlegungen zu neuen Instrumenten der Rechtsetzung im föderalen System Österreichs	80
1. Die Unzulänglichkeiten der konventionellen Rechtsetzungsinstrumente in Österreich.....	80
2. Die Konzeption der Ziel- und Rahmengesetzgebung.....	84
a) Grundsätzliches	84
b) Welchen Inhalt könnten einheitliche Vorgaben besitzen?.....	86

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	V
Abkürzungsverzeichnis	XI
Vorbemerkungen.....	XIII
I. Homogenität und Differenz – bundesstaatstheoretische Fundierung	1
A) Moderner Föderalismus und Europäische Union	1
1. Der Begriff der Autonomie als Angelpunkt der Gestaltungsfähigkeit eines politischen Systems	1
2. Die Souveränität im modernen Mehrebenensystem und ihre Rückwirkungen auf die Bundesstaatstheorie.....	5
3. Abschied vom methodologischen Nationalismus in der Bundesstaatstheorie	6
4. Föderalisierungs- und Dezentralisierungsprozesse und ihre Bewertung.....	7
5. Keine linear-hierarchische Verknüpfung von Entscheidungsebenen – grundsätzliche Überlegungen zur Mehrstufigkeit der Aufgabenbesorgung in der Europäischen Union	18
a) Das Tortenschichtmodell und seine Anziehungskraft... 18	
b) Komplexität statt Linearität	21
c) Veranschaulichung eines „komplexen“ Theorieansatzes	26
6. Zahl der Entscheidungsebenen und Aufgabenteilung	29
B) Zur Legitimation mehrfach abgestufter Differenzierung des Rechts	31
1. Zur ökonomischen Effizienz der Differenzierung.....	32
a) Die Existenz differenzierter Rechtsordnungen und das Pyramidenmodell.....	32
b) Die ökonomische Leistungsfähigkeit der Differenzierung	35
2. Differenzierung und Identität?.....	38
3. Wie verhalten sich Differenz und Unitarismus in demokratischer Hinsicht?.....	41
4. Die gewaltenteilende Funktion der Differenzierung.....	43
5. Wie groß müssen Regionen sein – ist regionale Differenzierung auch auf kleinen Räumen sinnvoll?	44
6. Gibt es ein „Gesetz der Zentralisierung“?.....	46

c)	Führt die länderweise unterschiedliche Ausführung der Ziele und Rahmen zu einem Effizienzverlust?	88
d)	Führt das Konzept Ziel- und Rahmengesetzgebung zu einer Verwischung der Verantwortlichkeiten?	88
e)	Ziele, Rahmen und Europäische Union	89
f)	Was versteht man unter „Zielen“ und „Rahmen“?	91
g)	Wie kann verhindert werden, dass die Ziel- und Rahmengesetzgebung des Bundes die Ausführungs-gesetzgebung der Länder zu dicht bindet?	92
h)	Resümee der Ziel- und Rahmengesetzgebung	96
3.	Bundeseinheitliche (Mindest)Standards – Differenzierung in der Ausführung durch die Länder?	97
4.	Modelle einer konkurrierenden Gesetzgebung	98
a)	Grundsätzliches	98
b)	Subjektive Bedarfsgesetzgebung?	99
c)	Objektive Bedarfsgesetzgebung?	100
d)	Abweichende Gesetzgebung der Länder	101
5.	Neue Formen der delegierten Gesetzgebung	104
a)	Ausdehnung des Modells des Art 10 Abs 2 B-VG auf sämtliche Kompetenzen der Art 10 und 11 B-VG	104
b)	Delegierte Gesetzgebung nach oben?	106
6.	Können unmittelbar anwendbare Vereinbarungen nach Art 15a B-VG einen Lösungsansatz darstellen?	107
7.	Kann das Modell des Art 14b B-VG ein Vorbild sein?	109
8.	Reduktion der Vielfalt der Rechtsetzungsinstrumente	111
9.	Resümee 3: Zusammenfassende Thesen zu den Rechtsetzungsinstrumenten	111
IV.	Der Österreich-Konvent und die Rechtsetzungsinstrumente	114
A)	Die Reformansätze im Österreich-Konvent:	
Zwei oder drei Säulen?		114
1.	Mandate des Präsidiums	114
2.	Mythos „Abgerundete Kompetenzen“	115
3.	Zwei- oder Drei-Säulen-Modell?	117
4.	Flexibilität als Paradigma einer neuen Kompetenz-rechtsordnung	120
5.	Inhaltliche und prozedurale Kriterien in der dritten Säule?	122
6.	Welche Kompetenzen?	124
B)	Vorgestellte Konzepte	126
1.	Weite Kompetenzfelder und objektive Bedarfs-kompetenz: „Fiedler-Entwurf“ und Modell Wirtschaftskammer	126

2. Varianten einer konkurrierenden Gesetzgebung mit „doppelter Mehrheit“? Die Positionen der ÖVP und der Landeshauptleute und des Ausschussvorsitzenden Bußjäger	128
3. Der Bundesrat als Hüter von Landeskompetenzen? Das „Schnizer-Modell“	129
4. Konkurrierende Gesetzgebung ohne „Blockade“: Die Positionen von Öhlinger, Wiederin	130
5. Dynamisches Zwei-Säulen-Modell: Funk	130
6. Einheitliche Gesetzgebung durch die Länder? Das Modell „gemeinsame Landesgesetzgebung“	131
C) Variantenbewertung.....	132
V. Kriterien der Aufgabenverteilung	135
A) Die Theorie der adäquaten Aufgabenverteilung	135
1. Die Vernachlässigung der adäquaten Aufgabenverteilung in der Bundesstaatstheorie und in der ökonomischen Theorie des Föderalismus	135
2. Gibt es einen funktionierenden Föderalismus ohne fiskalische Äquivalenz?	137
3. Welche Aussagen kann die vergleichende Föderalismusforschung über die adäquate Aufgabenverteilung geben?.....	141
B) Die Aufgabenverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten	145
1. Die Theorie der Aufgabenverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten und das Subsidiaritätsprinzip	145
2. Neue Kompetenzen für die Union oder Renationalisierungen?	146
3. Schwierigkeiten in der Orientierung einer nationalen Kompetenzverteilung an der europäischen Aufgabenverteilung	147
4. Der „Europäisierungsgrad“ von Aufgaben.....	149
C) Die adäquate Aufgabenverteilung als mitgliedstaatliches Problem.....	153
1. Thesen zur Absage an den methodologischen Nationalismus in der Kompetenzverteilung	153
2. Die Leistungsfähigkeit des Subsidiaritätsprinzips für die Kriterien der mitgliedstaatlichen Aufgabenverteilung	154
3. Thesen für eine europakompatible mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung und Kriterienraster	155

D) Beurteilung der Vorschläge zur adäquaten Aufgabenverteilung vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents im Hinblick auf die europakompatible mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung	161
1. Gemeinsamkeiten	161
2. Kompetenzfelder und Kompetenzabgrenzungen	162
3. Europa als Zentralisierungsfalle?	163
4. Angelpunkt „Dritte Säule“	164
VI. Die Verflechtung der Entscheidungsstrukturen.....	165
A) Verflechtung als Paradigma des Mehrebenensystems	165
B) Die Entflechtungstheorie und ihre Kritik	166
C) Differenzierte Verflechtung als Lösungsvorschlag?.....	168
1. Die Theorie der differenzierten Verflechtung.....	168
2. Auf die Spitze getriebene Verflechtung? Die Praxis der differenzierten Verflechtung im Österreich-Konvent	169
3. Schlussfolgerungen	173
VII. Zusammenfassung	175
Literaturverzeichnis	179
Anhänge	
Anhang I:	
Die Architektur von Rechtsetzung und Vollziehung im europäischen Mehrebenensystem (vereinfacht).....	195
Anhang II:	
Föderalisierungs- und Dezentralisierungsprozesse in der EU25	196
Anhang III:	
Verteilung von ausgewählten Gesetzgebungsaufgaben zwischen zentraler Ebene und Gliedstaaten in föderalen Systemen nach Bußjäger, aufbauen auf Watts.....	198
Anhang IV:	
Synopse der Vorschläge zu den Rechten des Bundesrates und der Mitwirkungsrechte der Länder an der Bundesgesetzgebung in den Entwürfen Fiedler, Schnizer, ÖVP, Landeshauptleute, Bußjäger.....	200
Anhang V:	
Synopse der Vorschläge Fiedler, Schnizer, ÖVP, Landeshauptleute, Bußjäger zur Kompetenzverteilung nach Materien.....	202

Abkürzungsverzeichnis

AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art	Artikel
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz
BGBI	Bundesgesetzblatt
BR	Bundesrat
BReg	Bundesregierung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
bzw	beziehungsweise
COSAC	Conference of Community and European Affairs (Konferenz der Ausschüsse für Gemeinschafts- und Europaangelegenheiten der Parlamente der Europäischen Union)
dzt	derzeit
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
eds	Editors
EIOP	European Integration Online Papers
EGV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaften
EP	Europäisches Parlament
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f	folgende
ff	fortfolgende
FOCJ	functional overlapping competing jurisdictions
FS	Festschrift
Gem	gemäß
GG	Grundgesetz
Hg	Herausgeber
iS	im Sinn

IPPC-RL	Richtlinie 96/61/EG des Rates vom 24.9.1996 über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IPPC-Richtlinie) ABl 1996, Nr L 257, S 26 – 40 (Council Directive concerning Integrated Pollution Prevention and Control)
JB	Juristische Blätter
JRP	Journal für Rechtspolitik
LJZ	Liechtensteinische Juristen-Zeitung
mE	meines Erachtens
NR	Nationalrat
n.v.	nicht verfügbar
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Konferenz für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
ÖHW	Das öffentliche Haushaltswesen in Österreich
ÖJP	Österreichisches Jahrbuch für Politik
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
ÖVP	Österreichische Volkspartei
ÖZW	Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
SPÖ	Sozialdemokratische Partei Österreichs
ua	unter anderem
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VfSlg	Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes
vgl	vergleiche
WTO	World Trade Organization
zB	zum Beispiel
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht

Vorbemerkungen

Jedes dezentralisierte politische System muss sich mit der Frage der Aufteilung von Zuständigkeiten auf die verschiedenen Ebenen dieser Entität auseinandersetzen. In einem System, in dem die Verfassung den einzelnen Ebenen bestimmte Aufgaben zuweist, handelt es sich im Regelfall um essentielle Fragen, da sie die „checks and balances“ in einem Staat maßgeblich mitbestimmen. Die rechtlich fixierte Zuständigkeitsverteilung versucht, ein statisches Element in das Verhältnis zwischen der zentralen Entscheidungsebene des Staates und seinen Untergliederungen zu integrieren, das politologisch im Regelfall dynamisch ist und daher stetigen Veränderungen unterworfen ist.

Der Österreich-Konvent, der im Juni 2003 angetreten war, Vorschläge für eine neue österreichische Bundesverfassung vorzulegen, hatte neben anderen Themen auch die föderalistische Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern (sowie, wenngleich eher am Rande, auch das Verhältnis zwischen Staat und Gemeinden) im Blickpunkt. Eine unter dem Aspekt der Bürgernähe und der Effizienz gestaltete Kompetenzverteilung von Bund und Ländern war das Ziel. Der Konvent, hier insbesondere der zuständige Ausschuss 5, legte eine Fülle von – häufig freilich nicht konsensualen – Vorschlägen auf den Tisch, der Entwurf des Konventsvorsitzenden Fiedler wählte eine eigene Linie – ohne Aussicht auf Erfolg.

Wie sich insbesondere auch in den Beratungen des Ausschusses 5 gezeigt hat, bestehen gerade auch unter Experten des Verfassungsrechts tiefgreifende Meinungsunterschiede über die Leistungsfähigkeit eines föderalen Systems innerhalb des europäischen Mehrebenensystems. Dieser Dissens, der in der Frage kulminiert, wie weit Homogenität und Differenz das politische System Österreichs prägen sollen, war letztlich ausschlaggebend dafür, dass die Vorschläge weit auseinander klafften.

Die vorliegende Untersuchung befasst sich näher mit den Essentialen eines bundesstaatlichen Systems im europäischen Rahmen. Sie soll dazu beitragen, den Wissensstand über die Leistungsfähigkeit des Föderalismus in Österreich im Kontext des europäischen Mehrebenensystems zu erhöhen und damit eine praxisorientierte Theorie des Föderalismus zu liefern. Neben einer Auseinandersetzung mit den Grundlagen erfolgt eine Behandlung der Rechtsetzungsinstrumente. Im Anschluss wird eine Auseinandersetzung mit den Kriterien für die Aufgabenzuordnungen vorgenommen und es wird versucht, wissen-

schaftlich fundierte Leitlinien für eine moderne Aufgabenverteilung in der Gesetzgebung zwischen Bund und Ländern in Österreich zu liefern. Der Umstand, dass die Kompetenzverteilung in der Vollziehung hier ausgeblendet bleibt, ist zweifellos erklärungsbedürftig: Auf den ersten Blick scheinen Gesetzgebung und Vollziehung untrennbar zusammen zu hängen.¹ Dennoch steht die Frage der Vollziehungszuständigkeiten nicht im Vordergrund einer föderalen Kompetenzverteilung. Primär bleibt stets die Frage zu klären, ob es in einem Staat mehrere Ebenen der Gesetzgebungshoheit geben soll und, wenn dies bejaht wird, welche Aufgabenverteilung gelten soll. Nicht von ungefähr ist sie auch die wohl umstrittenste Frage, die sich derzeit im österreichischen Bundesstaat stellt. Im Nachfolgenden wird noch eingehend begründet, weshalb es die Gesetzgebungshoheit ist, die Eigenständigkeit und Autonomie garantiert und nicht die Vollziehungskompetenz.

Im Übrigen sind viele der Überlegungen zur bundesstaatstheoretischen Fundierung auch für die Kompetenzverteilung in der Vollziehung verwertbar. Dies ließ es durchaus als berechtigt erscheinen, in dieser Untersuchung den Blick auf die Gesetzgebung zu richten. Daraus folgt, dass die zweifellos wichtige Rolle der Gemeinden im österreichischen Bundesstaat hier nicht weiter behandelt wird, schließlich haben die Gemeinden keine Gesetzgebungskompetenzen. Sie bleiben auf Grund dieser methodischen Einschränkung des Untersuchungsgebietes außer Betracht, nicht etwa deshalb, weil sie im traditionellen Bundesstaatsverständnis keinen Platz fänden.

Zur Methodik sei noch Folgendes ausgeführt: Die vorliegende Arbeit ist eine rechtswissenschaftliche Untersuchung. Sie bleibt jedoch nicht bei der Erkenntnis und Systematisierung des Rechts stehen, sondern bewegt sich auf das Gebiet der Rechtspolitik. Diese erweist sich wissenschaftlicher Bearbeitung als durchaus zugänglich, solange der Wissenschaftler redlich bleibt, und das Für und Wider fair zu Wort kommen lässt. Wer jedoch rechtspolitische Forschung betreibt, kommt nicht umhin, auch die Erkenntnisse anderer Disziplinen einfließen zu lassen, als nur jene der Rechtswissenschaften: Eine Theorie einer adäquaten Aufgabenverteilung kann beispielsweise nicht ohne Bezugnahme auf die ökonomische Theorie des Föderalis-

¹ Siehe dazu die Kritik von Öhlinger, Die Aufgabenverteilung zwischen Bund, Ländern und der Europäischen Union, in: Olechowski (Hg), Der Wert der Verfassung – Werte in der Verfassung (2005) 43 ff, an der diesbezüglichen Entscheidung des Österreich-Konvents, Gesetzgebungs- und Vollziehungszuständigkeiten in getrennten Ausschüssen (V und VI) zu behandeln.

mus auskommen. Dies bedeutet, dass auch deren Forschungsstand zu verwerthen ist. Genau dies hat der Autor der vorliegenden Untersuchung unternommen und dort, wo es geboten und notwendig war, auf die Forschungen der Ökonomie, der Finanzwissenschaften und der Politikwissenschaft zurückgegriffen. Dennoch wird keinem Methodensynkretismus gehuldigt: Im Mittelpunkt der Arbeit steht die Suche nach der optimalen Konstruktion eines föderalen Staatsaufbaues. Diese Konstruktion ist eine rechtliche, daher ist auch die Arbeit in ihrem Kern eine rechtswissenschaftliche.²

Klarzustellen ist, dass es nicht um die Konstruktion einer allgemein gültigen Theorie des Föderalismus geht. Für welchen Staatsaufbau sich ein politisches System entscheidet (wobei der Begriff der „Entscheidung“ einen rationaleren Anklang hat, als dies in der politischen Wirklichkeit oft der Fall ist), ist von zahlreichen Parametern abhängig. Die Entscheidung kann unter vielerlei Aspekten als richtig oder falsch bewertet werden. Effizienz wird neben Tradition, Gesellschaft, konkreten politische Begleitumständen und anderen Parametern nur eines von mehreren Kriterien sein. Die Untersuchung befasst sich daher nicht mit einem erst zu konstruierenden Staatsgebilde, sondern mit dem Bundesstaat Österreich in seiner zum Zeitpunkt ihrer Fertigstellung vorgefundenen Konstruktion. Es wird dabei darum gehen, nach Legitimation, Zweck und Zukunft dieser föderalen Struktur zu fragen und nicht einem Reißbrett-Föderalismus zu huldigen.

In einem ersten Hauptkapitel erfolgt dazu eine grundlegende bundesstaatstheoretische Diskussion (I.). Die schon oft vorgenommene Analyse der Grundstrukturen des bundesstaatlichen Systems Österreichs wird, um Wiederholungen zu vermeiden, bewusst kurz gehalten (II.). Dafür erfolgt eine ausführliche Darlegung der Instrumente einer modernen Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern (III.), der dazu vorliegenden Ergebnisse des Österreich-Konvents (IV.), der Kriterien der Aufgabenverteilung (V.) und der Verflechtung der Entscheidungsstrukturen (VI.). Schließlich folgt unter (VII.) eine Zusammenfassung in Thesenform.

Im Übrigen soll darauf hingewiesen werden, dass die Wissenschaft nur Grundlagen liefern, Irrtümer, Systemwidrigkeiten und Inkonsistenzen aufzuzeigen vermag. Die politische Entscheidung als solche kann sie nicht ersetzen.

2 Zur Methodik einer solchen Untersuchung siehe auch (sehr) eingehend *Sanden*, Die Weiterentwicklung der föderalen Strukturen der Bundesrepublik Deutschland (2005) 81 ff.

Dass die Resultate der Beratungen des Österreich-Konvents, und hier vor allem des Ausschusses 5, dem der Autor der Untersuchung als Vorsitzender angehört hat, gebührend Berücksichtigung finden sollen, versteht sich beinahe von selbst.

Dr. Matthias Germann, Leiter der Legistikabteilung des Amtes der Vorarlberger Landesregierung, war mir in vielfältiger Weise behilflich, wofür ich ihm herzlichst danke.

Innsbruck, im September 2006

Peter Bußjäger

I. Homogenität und Differenz – bundesstaatstheoretische Fundierung

A) Moderner Föderalismus und Europäische Union

1. Der Begriff der Autonomie als Angelpunkt der Gestaltungsfähigkeit eines politischen Systems

Die Staatstheorie systematisiert die Erscheinungsformen politischer Systeme, was den Grad der Dezentralisierung von Entscheidungen betrifft, in Kategorien wie Konföderation, Bundesstaat, dezentralisierter und zentralisierter Einheitsstaat.¹ Während der Konföderation kein eigener Staatscharakter zuerkannt wird, ist dies bei Bundesstaaten und Einheitsstaaten dagegen der Fall. Die Bundesstaaten unterscheiden sich von den Einheitsstaaten in der traditionellen Theorie durch eigene Souveränität der Gliedstaaten.

Diese Unterscheidungen werden zunehmend antiquierter, da sich die Vielfalt der politischen Systeme und Staatenwelt immer weniger in diese Schablonen einordnen lässt.² Neben die klassischen Nationalstaaten treten verschiedenartige Integrationsräume von unterschiedlicher Integrationsdichte, wie die Europäische Union oder die WTO um nur die prominentesten Beispiele zu nennen. Innerhalb der Nationalstaaten gibt es die mannigfaltigsten Erscheinungsformen von Dezentralisierung. Neben Bundesstaaten sind insbesondere so genannte Regionalstaaten zu erwähnen, deren Untergliederungen von stark variierenden Ausformungen von Autonomie geprägt sind.

Betrachtet man die rechtlichen Strukturen dieser Systeme, so ist von überaus heterogenen, komplex und nicht vertikal miteinander verflochtenen Entscheidungsebenen und zwar sowohl innerhalb als auch jenseits der Nationalstaaten auszugehen.³ Die (partielle) Souveränität der Gliedstaaten, die für die klassische Bundesstaatstheorie noch eines

1 Zu dieser klassischen Typologie siehe etwa *Esterbauer*, Kriterien föderativer und konföderativer Systeme (1976) 29 ff.

2 Zu dieser Vielfalt siehe etwa den Vergleich verschiedener Regionen mit Gesetzgebungshoheit bei *Gamper*, Die Regionen mit Gesetzgebungshoheit (2004); *Pahl*, Regionen mit Gesetzgebungshoheit in der Europäischen Union (2004); zum Abschied von traditioneller Kategorienbildung siehe auch *Bußjäger*, Jenseits des Politischen (2002), insbesondere 102 ff.

3 Siehe dazu näher *Bußjäger*, Linearität oder Komplexität?, ZÖR 2005, 247 ff; vgl auch *Beck/Grande*, Das kosmopolitische Europa (2004) 81 ff; *Schönberger*, Die Europäische Union als Bund, AöR 2004, 98.

ihrer Grundprobleme bildete⁴, erweist sich angesichts der Relativierung der Souveränität (auch) der Nationalstaaten selbst (siehe dazu näher unter 2.), als ein immer weniger brauchbares Kriterium, um den Bundesstaat von quasi-föderalen Systemen abzugrenzen.

Es spricht daher viel dafür, bei der Bewertung der staatsrechtlichen Struktur eines Systems statt formaler Kriterien qualitative Parameter in den Vordergrund zu rücken. Dabei stellt wie aus dem Nachfolgenden näher hervorgeht, der Begriff der Autonomie einen zentralen Angelpunkt dar:

Der Grad der Autonomie der einzelnen Entscheidungsebenen in den verschiedenen politischen Systemen ist sehr unterschiedlich, und zwar sowohl innerhalb der Systeme jenseits des Nationalstaates als auch in den Nationalstaaten selbst. Die verschiedenen Formen von Autonomie entziehen sich zunehmend einer Klassifizierung, insbesondere erweist es sich als problematisch, Autonomie mit einer Art von Selbstverwaltung gleichzusetzen und sie der Eigenständigkeit der Gliedstaaten in einem Bundesstaat gegenüber zu stellen, wozu die klassische Bundesstaatstheorie neigt.⁵

Autonomie wird in der vorliegenden Untersuchung als Gestaltungsfähigkeit einer Entität verstanden, die zunächst durch das Recht hergestellt wird. Dies geht schon aus dem Begriff „Autonomie“, der Selbst-Rechtsetzung meint, hervor. Neben den rechtlichen Gestaltungsspielräumen bedarf Autonomie freilich auch einer wirtschaftlichen Gestaltungsfähigkeit, die durch entsprechende finanzielle Ressourcen garantiert wird. Autonomie bedeutet somit rechtliche Gestaltungsfähigkeit einschließlich finanzieller Ressourcen.

Die autonome politische Gestaltung erfolgt mittels eines eigenen Kompetenzbereiches. Als Instrument der Politikgestaltung steht der autonomen Entität das Gesetz im materiellen Sinn zur Verfügung, also die Erlassung von generellen, an die Allgemeinheit gerichteten Vorschriften durch ein zur Erlassung solcher Rechtsvorschriften befugtes Organ.

Da der moderne Rechtsstaat vom Prinzip des „rule of law“ geprägt ist, kann man von einer größeren Autonomie nur dann sprechen,

4 Siehe die Nachweise bei Weber, Kriterien des Bundesstaates (1980) 66 ff; siehe auch Weber, Kommentar zu Art 2 B-VG, in: Korinek/Holoubek (Hg), Bundesverfassungsrecht (1999) Rz 4 ff; Esterbauer, Kriterien föderativer und konföderativer Systeme (1976) 31.

5 Siehe Pernthaler, Bundesstaatsrecht (2004) 213 ff.

wenn das zur Rechtsetzung befugte Organ solche Vorschriften erlassen kann, die die Stelle des „laws“ einnehmen. Alles andere ist nur Selbstverwaltung in einem mehr oder weniger engen Rahmen, nicht aber tatsächliche Autonomie, verstanden als „Selbst-Rechtsetzung“. Der Grad der Autonomie kann freilich sehr unterschiedlich gestaltet sein: Es kann sein, dass die autonome Einheit in einen Stufenbau des Gesamtstaates eingebunden ist, der es ihr lediglich erlaubt, Ausführungsgesetze zu erlassen. Es ist evident, dass die Autonomie umso weitreichender ist, je weiter die Kompetenzen und je geringer eine Bindung an Recht ist, das von einer übergeordneten Ebene gesetzt ist. Aus der Herrschaft des demokratischen Rechtsstaates ergibt sich weiters, dass das zur Rechtsetzung vorrangig befugte Organ der autonomen Einheit ein Parlament sein muss. Dabei spielt es auch keine Rolle, dass der Schwerpunkt in der Gesetzgebung im modernen Staat bei der Regierung angesiedelt ist: Eine Regierungsgesetzgebung allein kann an demokratischer Legitimation, Repräsentativität und Diskursivität nicht das leisten, was ein Parlament garantieren kann.⁶

Autonomie bestimmt sich nicht nur nach dem zu einem bestimmten Zeitpunkt gegebenen Gestaltungsspielraum, also den materiellen Kompetenzen einer bestimmten Entität. Der Grad der Autonomie ist auch dadurch charakterisiert, ob und inwieweit die jeweilige Einheit ein Mitwirkungsrecht an solchen Entscheidungen anderer Ebenen hat, die sich auf ihre Autonomie auswirken.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten:

Der Grad von Autonomie bestimmt sich in rechtlicher Hinsicht⁷ dadurch,

- ob die betreffende Einheit rechtliche Gestaltungsfähigkeit hat, insbesondere, ob sie über ein Parlament verfügt, das auch Gesetze erlassen kann, und

6 Zeh, Über Sinn und Zweck des Parlaments heute, Zeitschrift für Parlamentsfragen 2005/3, 482 ff.

7 Sturm unterscheidet fünf Essentialen regionaler Autonomie: 1. Institutionelle Identität der Region (durch das Recht garantierte Selbstbestimmung und eigene Institutionen), 2. Finanzielle Verantwortlichkeit. 3. Regionalisierter politischer Wettbewerb, 4. eigene Verantwortlichkeit für die regionale Politik und 5. unterschiedliche regionale politische Kulturen. Es liegt auf der Hand, dass dieser Ansatz für Systeme mit einem hohen Zentralisierungsgrad der politischen Parteien, einer großen gesellschaftlichen Homogenität und einer stark zentralisierten politischen Kultur zu einer anderen Einschätzung der regionalen Gestaltungsfähigkeit führt, als wenn lediglich der institutionelle Föderalisierungsgrad untersucht wird (dazu näher Sturm, The Adventure of Divergence: An Inquiry into the Preconditions for Institutional Diversity and Political Innovation after Political Decentralization, in: Greer (ed), Territory, Democracy and Justice (2006) 140 ff).

- einen eigenständigen Wirkungsbereich hat, in den die übergeordnete(n) Ebene(n) nicht ohne weiteres effektives Mitwirkungsrecht und Vetorecht der autonomen Einheit eingreifen kann,
- wie groß dieser eigenständige Wirkungsbereich ist, insbesondere, wie dicht die Bindung der autonomen Einheit an höherrangiges Recht ist, und
- ob der autonomen Einheit die zur Erledigung ihrer Aufgaben erforderlichen finanziellen Ressourcen zur Verfügung stehen.

Die hier herausgearbeiteten Kriterien stellen keine radikale Abkehr von den von der traditionellen Staatstheorie erarbeiteten „Kriterien des Bundesstaates“⁸ (eigenständiger Kompetenzbereich, Verfassungsautonomie, Mitwirkung an der Bundesgesetzgebung, föderalistische Finanzordnung) dar, sondern unternehmen den Versuch, diese Elemente in einer zeitgemäßen Form weiter zu entwickeln. Tragendes Merkmal ist vor allem die Abkehr von der traditionellen Bedeutung der Souveränität in der theoretischen Fundierung des Föderalismus, worauf noch unter 2. näher eingegangen wird.

Zu unterscheiden sind die hier herausgearbeiteten Kriterien der Autonomie vom Begriff der Dezentralisierung. Letztere meint das Ausmaß, in dem Entscheidungen auf nachgeordnete Ebenen verlagert sind, was aber den hier dargestellten Begriff der Autonomie nur unzureichend kennzeichnet.⁹

Aus den voranstehend skizzierten Umrissen einer Theorie der Autonomie ergibt sich auch, weshalb Regionen mit Gesetzgebungshoheit – unabhängig davon, ob sie einem bundesstaatlichen oder „regionalstaatlichen“ System angehören – strukturell verschieden von Regionen mit bloßen Verwaltungsbefugnissen sind: Weil die Gesetzgebung durch ein demokratisches Parlament den Angehörigen einer Entität in der Tendenz strukturell größere Gestaltungsmöglichkeiten und damit eine qualitativ andere und weitere Autonomie verleiht als die bloße Vollziehungskompetenz. Vollzugsföderalismus kann daher

8 Siehe dazu grundlegend etwa Weber, Kriterien des Bundesstaates. Siehe zu einer „allgemeinen Theorie des Föderalismus“ Camper, A. „Global Theory of Federalism“: The Nature und Challenges of a Federal State, German Law Journal 06/10, 1297 ff.

9 Nicht von ungefähr verwendet abstrahiert die OECD bei ihren Bewertungen des Dezentralisierungsgrades von staatsrechtlichen Grundlagen und stellt ausschließlich darauf ab, auf welcher Entscheidungsebene finanzielle Mittel ausgegeben werden (vgl. die illustrative Darstellung bei Blöchliger, Baustelle Föderalismus (2005) 41, aus welcher sich etwa ergibt, dass die staatsrechtlich ‚zentralisierten‘ Dänemark, Schweden und Finnland deutlich stärker dezentralisiert sind). Freilich deckt eine finanzielle Dezentralisation nur einen vergleichsweise kleinen Teil der hier aufgeführten Kriterien der Autonomie ab.

einen legislativen Föderalismus in Bezug auf das Gestaltungspotential niemals ersetzen.¹⁰

2. Die Souveränität im modernen Mehrebenensystem und ihre Rückwirkungen auf die Bundesstaatstheorie

Das Mehrebenensystem ist durch „die Aufteilung von Macht oder Kompetenzen auf territorial abgegrenzte Organisationen“ geprägt.¹¹ Im modernen Mehrebenensystem, deren typisches Beispiel die Europäische Union ist,¹² ist die ehemals einheitliche und unteilbare Souveränität entweder auf verschiedene Stufen der jeweiligen Entscheidungsebenen verteilt oder hat sich überhaupt verflüchtigt. Dieses moderne Mehrebenensystem ist nämlich von einer Entgrenzung des nationalstaatlichen Herrschaftsanspruchs sowohl nach außen als auch nach innen geprägt.

Im Verhältnis der Mitgliedstaaten zur Europäischen Union befindet sich die Souveränität in einer Schwebelage und bildet ein „prekäres Gleichgewicht zwischen Mitgliedstaaten und Bundesebene“.¹³ Aber auch die Mitgliedstaaten selbst bleiben nach innen keine erratischen Blöcke mehr.¹⁴

Diese Tatsache hat zur Konsequenz, dass die Originalität des bundesstaatlichen Systems, das auf geteilten Souveränitäten und damit auf einem scheinbaren Paradoxon beruht¹⁵, verloren geht. Nicht etwa deshalb, weil die moderne Entwicklung die Bundesstaatlichkeit als

10 Dies übersieht mE Weber, Zwei- oder dreigliedriger Bundesstaat?, FS Pernthaler (2005) 422 f, in seiner sonst zutreffenden Analyse europäischer Entwicklungstendenzen, was die zunehmende Angleichung von Bund, Ländern und Gemeinden im europäischen Mehrebenensystem betrifft.

11 Benz, Multilevel Convergence – Governance in Mehrebenensystemen, in: Benz (Hg), Governance (2003) 137.

12 Siehe dazu Große Hüttmann, Föderalismus jenseits des Staates? Entwicklung und Modellcharakter des EU-Mehrebenensystems, in: Borchardt/Margedant (Hg), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess (2006) 142 ff.

13 Schönberger, Die Europäische Union als Bund 109.

14 Belgien hat sich etwa seit den 80er Jahren des 20. Jahrhunderts bis 1994 zu einem Bundesstaat gewandelt. Es ist offensichtlich, dass ein solcher, sich allmählich dezentralisierender Bundesstaat auf einem anderen Souveränitätsansatz beruht, als ein Bundesstaat wie Österreich, der zweimal, nämlich 1918/1920 und 1945 durch parallel laufende Entwicklungen auf zentraler wie auf Länderebene, begründet wurde.

15 Siehe etwa Ronellenfitch, Die Bundesaufsicht in der Bundesrepublik Deutschland – Instrumente und praktische Erfahrungen, in: Bußjäger (Hg), Vollzug von Bundesrecht durch die Länder (2002) 65 f.

solche in Frage stellte, sondern weil geteilte¹⁶ (oder besser: relativierte) Souveränitäten von der Ausnahme zum Regelfall werden. Mit anderen Worten: Die politischen Systeme der Welt, die von Verflochtenheit und Mehrstufigkeit gekennzeichnet sind, eignen sich immer mehr Elemente an, die vormals den terminologisch so titulierten Bundesstaaten vorbehalten waren.

Die Entwicklung tendiert von der unabgeleiteten, unteilbaren Souveränität zur Interdependenz. Damit einher geht ein Bedeutungsverlust nationalen Verfassungsrechts¹⁷, das im klassischen Modell der Reinen Rechtslehre Zuständigkeiten entweder auf verschiedene Ebenen des Staates verteilt oder auf der zentralen Ebene konzentriert und dadurch letztlich die Souveränität(en) definiert. Jenseits des Nationalstaates ist die Europäische Union das typische Beispiel dafür, dass das auf dem traditionellen Begriff der Souveränität aufbauende Staatenbund-Bundesstaat-Schema verabschiedet werden muss – es ist überholt.¹⁸

3. Abschied vom methodologischen Nationalismus in der Bundesstaatstheorie

Die Relativierung der Souveränität zwingt weiters dazu, die Fokussierung auf den Nationalstaat, die kennzeichnendes Merkmal der klassischen Bundesstaatstheorie war, aufzugeben. Wenn *Beck/Grande* die Notwendigkeit einer Abkehr¹⁹ vom „methodologischen Nationalismus“ im Zusammenhang mit der sozialwissenschaftlichen Auseinandersetzung mit Europa betonen, trifft dies für die Bundesstaatstheorie genauso zu:

16 Das Konzept der „geteilten Souveränität“, in der Großmächte oder internationale Organisationen eine Quasi-Treuhandenschaft für ein bestimmtes Gebiet übernehmen, wird auch als Weg betrachtet, in so genannten „failed states“ wieder eine funktionierende Staatlichkeit aufzubauen (siehe *Krasner*, Alternativen zur Souveränität, Internationale Politik 2005/9, 53).

17 Siehe etwa *Öhlinger*, Die österreichische Verfassung und die europäische Integration, in: *Hummer* (Hg), Paradigmenwechsel im Europarecht zur Jahrtausendwende (2004) 81 f.

18 Siehe dazu *Schönberger*, Die Europäische Union als Bund, Archiv des öffentlichen Rechts 2004/1, 98.

19 *Beck/Grande*, Kosmopolitisches Europa, 34: „Der methodologische Nationalismus wird erstens historisch falsch, und zweitens blendet er die komplexen Wirklichkeiten und Interaktionsräume Europas aus. Mit einem Wort: Er ist und macht europablind.“

Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Phänomen Föderalismus muss in einen Kontext jenseits des Nationalstaates gerückt werden und damit aus seiner Fixierung auf eine bestimmte Kategorie nationalstaatlicher Systeme befreit werden. Dies bedeutet, dass auch die vielfältigen Erscheinungsformen von Verbundsystemen und der Dezentralisierung näher untersucht werden müssen. Weiters muss geprüft werden, welche Auswirkungen die Kompetenzverteilung zwischen der europäischen Ebene und den Mitgliedstaaten auf die innerstaatliche Verteilung von Zuständigkeiten hat. Auf der anderen Seite sind Mitwirkungsrechte von Regionen auf der europäischen Ebene unter dem Blickpunkt eines modernen, die europäische Perspektive bewusst einschließenden Föderalismus zu sehen.

Der Abschied vom methodologischen Nationalismus ermöglicht im Übrigen auch, die Europäische Union als einen „Bund“ zu begreifen, der sich evolutiv entwickelt, ohne – zumindest vorläufig – selbst ein Staat zu werden.²⁰ Diesem Befund steht nicht entgegen, dass sich verschiedene Strukturen der Europäischen Union klassischen bundesstaatlichen Erscheinungsformen annähern, wie etwa die Rolle der Richtlinie als ein Europäisches Rahmengesetz (das im Europäischen Verfassungsvertrag auch so bezeichnet ist), das durch nationale und regionale Gesetze auszuführen ist.²¹

4. Föderalisierungs- und Dezentralisierungsprozesse und ihre Bewertung

Die traditionelle vergleichende Föderalismusforschung ist nicht nur von überkommenen Schemata des Staatenverbundes, Bundesstaats und Einheitsstaats geprägt, sondern auch vorwiegend statisch ausgerichtet. Sie weist deshalb auch große Lücken in der Analyse der Dynamik, die die Entwicklung der Strukturen politischer Systeme kennzeichnen, auf. Das ist erstaunlich, lebt doch ungefähr die Hälfte der Menschheit in föderalen Systemen. Eine Erklärung könnte der Umstand liefern, dass demgegenüber die föderal strukturierten Staaten eine deutliche Minderzahl innerhalb der Staatengemeinschaft bilden und nicht mehr als ungefähr 30 politische Systeme betreffen.²² Darüber hinaus ist die Ausprägung dieser Systeme von enormen Unter-

20 Schönberger, Die Europäische Union als Bund 118.

21 Öhlinger, Nationale Parlamente als Erfüllungsgehilfen der EU, *juridikum* 2004/2, 85.

22 Die Klassifikation einzelner Staaten als Bundesstaaten ist nicht immer ganz einfach. Siehe dazu auch *Gamper*, A „Global Theory of Federalism“: The Nature and Challenges of a Federal State“, *German Law Journal* 06/10, 1306.

schieden im Detail geprägt. So können zwar verschiedene Kriterien des Bundesstaates aus dieser Vielzahl der Systeme herausdestilliert werden²³, es ist aber unmöglich, eine allgemeine Theorie des Bundesstaats zu formulieren, die der Vielzahl der auftretenden Phänomene gerecht wird. So können daher lediglich verschiedene internationale Trends analysiert und interpretiert werden. Diese Trends sind keineswegs einheitlich und frei von Verwerfungen, lassen sich aber grob in zwei scheinbar gegenläufige Entwicklungen kategorisieren:

- Stärkere Integration politischer Systeme mit der Herausbildung von Mehrebenensystemen, die so genannte Großregionen umfassen.
- Größere Bedeutung der regionalen Entscheidungsebenen. Herausbildung peripherer Machtzentren zulasten des Nationalstaates, ohne dass dessen Existenz jedoch in Frage gestellt wird.²⁴

Die Tendenz der Aufwertung vor allem der regionalen Ebene hat zur Konsequenz, dass innerhalb des Mehrebenensystems der Europäischen Union die vierstufige Erledigung von Aufgaben (lokale, regionale, nationalstaatliche und europäische Ebene) zunehmend den Regelfall bildet.²⁵ Beispiele für diese Entwicklung sind vor allem Italien (seit 2001), aber auch das Vereinigte Königreich mit seinem bekannten „Devolution“-Prozess in Schottland und Wales. Bereits etwas länger zurück reicht die starke Föderalisierung Belgiens (1994) oder Spaniens (beginnend 1978).²⁶ In Frankreich ist der zu Beginn des 21. Jahrhunderts eingeleitete Dezentralisierungsprozess dagegen mittlerweile stark abgeschwächt worden, wobei es sich zudem um eine rein administrative Dezentralisierung handelte.²⁷ Neuerdings gibt es auch in Schweden Bestrebungen, einer stärkeren administrativen Dezentralisierung. Deutschland könnte mit der geplanten Föderalismusre-

23 Dazu Weber, Kriterien des Bundesstaates (1980); vgl auch Dieringer, Federalism and Decentralization in East and Central Europe, in: Rose/Traut (Hg), Federalism and Decentralization (2001) 38.

24 Dies zählt mittlerweile zum gesicherten Fundus der Erkenntnisse der Staats- und der politischen Theorie. Dies bestätigen so unterschiedliche Autoren wie etwa Jessop, Globalisierung und Nationalstaat, in: Hirsch/Jessop/Poulantzas, Die Zukunft des Staates (2001) 89 f; Lübke, Föderalismus im 21. Jahrhundert. Zivilisationsevolutionäre Voraussetzungen, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Europäischer Föderalismus im 21. Jahrhundert (2003) 18 f.

25 Vgl Öhlinger, Die österreichischen Gemeinden und die Europäische Union, in: Österreichischer Gemeindebund/Österreichischer Städtebund (Hg), 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle (2002) 2.

26 Siehe dazu auch Detterbeck/Renzsch, The Regionalization of Political Competition in Multi-level Systems (Draft Paper) (2005).

27 Vgl dazu Sturm/Zimmermann-Steinhart, Föderalismus (2005) 163 ff.

form²⁸ einen gewissen Föderalisierungsschub erfahren, während Österreich dagegen zu stagnieren scheint.²⁹

Administrative Dezentralisierungen gibt es auch unter den Erweiterungsländern, hier vor allem in Polen und Tschechien.³⁰ Das Problem in den neuen Mitgliedstaaten ist freilich, dass die administrative Dezentralisierung nur selten an historisch gewachsene Regionen anknüpfen kann und künstliche Gebilde geschaffen wurden, die auch der Lukrierung von Mitteln aus der EU-Regional-Politik dienen.

Die Bewertung dieses Trends fällt daher nicht einheitlich aus: Auf der einen Seite gibt es, wie in Italien, Dezentralisierungsprozesse, die bestehende Systeme zu föderalisierten Gebilde generieren. Häufiger handelt es sich dagegen um administrative Dezentralisierungen, die, wie in Frankreich, bei entsprechend ungünstigen Rahmenbedingungen auch wieder abgesagt werden können. Alles in allem ist der Dezentralisierungsprozess inhomogen, ungleichzeitig und asymmetrisch.³¹ Er vermittelt kein holistisches Bild, was sich in den Befund fügt, der im nachstehenden Abschnitt zum europäischen Mehrebenen-system gemacht wird. Die Darstellung in Anhang II gibt dazu einen näheren Überblick des gegenwärtigen Stands. Die oben getroffene Analyse wird durch ökonomische Indizien untermauert. Nachstehende Darstellung zeigt, dass es auch einen ökonomisch beschreibbaren Trend zur Dezentralisierung in Europa gibt, dem Österreich nur zum Teil gefolgt ist:

28 Siehe dazu *Eppler*, Föderalismusreform in Deutschland nun doch geglückt?, in: Föderalismus-Info des Instituts für Föderalismus 2006/1.

29 Einen hervorragenden Überblick über den jeweiligen Stand von Dezentralisierungsbestrebungen in verschiedensten Staaten geben die vom Europäischen Zentrum für Föderalismusforschung herausgegebenen „Jahrbücher des Föderalismus“. Siehe insbesondere die Beiträge in Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2005 (2005) betreffend Belgien, Estland, Finnland, Frankreich, Irland, Italien, Polen, Schweden, Spanien, Tschechien, Ungarn, Vereinigtes Königreich.

30 *Weiss*, Wie tief greift Regionalisierung in Tschechien? Ausgangslage und gesellschaftliche Dimension der Regionen nach dem EU-Beitritt, in: Sturm/Phele (Hg), Die neue Europäische Union: Die Osterweiterung und ihre Folgen (2006) 295 ff.

31 Eine übersichtsmäßige Darstellung über die Dezentralisierungsprozesse der vergangenen Jahre gibt die Studie des Ausschusses der Regionen, Der Dezentralisierungsprozess in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und den Beitrittsländern (2003).

Darstellung 1:

Anteil der zentralen Ebene an den Ausgaben des Gesamtstaats³²

	Für laufende Personal-, Sach- und Investitionskosten		Für den gesamten Aufwand einschließlich Transfers, ohne Zuweisungen an andere Gebietskörperschaften	
	EU-Staaten	Österreich	EU-Staaten	Österreich
1965	55,9	47,5	-	-
1970	52,9	46,2	-	-
1975	49,4	37,5	38,6	-
1980	46,0	33,6	36,5	-
1985	44,3	38,9	36,5	-
1990	39,2	35,5	-	48,4
1995	36,5	37,2	33,9	-
2000	34,8	36,5	-	47,8

Die Darstellung sollte nicht zu voreiligen Schlüssen verleiten: Es hat nämlich auch eine Auslagerung von Staatsaufgaben auf segregierte Institutionen stattgefunden, die keine territorialen Einheiten bilden. Man könnte in diesen Fällen allenfalls von funktionalen Dezentralisierungen sprechen, denen jedoch keine Verlagerung von Entscheidungshoheit auf Ebenen unterhalb des Nationalstaates entspricht. Aufschlussreich ist aber immerhin der Trend zur Dezentralisierung der Staatsausgaben in Europa, dem Österreich nur zum Teil gefolgt ist. Unter diesem Aspekt spricht daher auch *Kramer* von einer europäischen Dezentralisierungstendenz.³³

Diese Hypothese wird auch in einer jüngeren OECD-Studie im Grundsatz bestätigt, welche feststellt: „*The sub-national government*

32 Beruhend auf *Kramer*, Bundesstaatsreform 88.

33 *Kramer*, Bundesstaatsreform 88 f.

*share of public spending has increased in a majority of countries.*³⁴ Freilich machen die Autoren einen beachtenswerten Vorbehalt: „However, central governments have increasingly countered this tendency by imposing norms and minimum quality standards on the public goods provided locally. And on the revenue side, the sub-national government share in general government revenues (excluding grants) has failed to follow pace with developments on the spending side and declined in several OECD countries.“³⁵

Dies bestätigt den schon gemachten Vorbehalt, dass ein hoher Grad an ökonomischer Dezentralisierung nicht unbedingt mit einem eben so hohen Grad an Autonomie gleichgesetzt werden muss.

Es darf auch nicht übersehen werden, dass schematische Darstellungen von Prozessen und Strukturen relativ wenig über die inhaltliche Verteilung von Aufgaben aussagen können. Die Finanzwissenschaft beurteilt die Frage von Dezentralisierung oder Föderalisierung weniger anhand von staatsrechtlichen Kriterien, sondern prüft, auf welcher Ebene Staatsausgaben erfolgen. Die Finanzausstattung der Gebietskörperschaften unterhalb der nationalstaatlichen Ebene gilt als Gradmesser ihrer tatsächlichen Autonomie.³⁶

Der sich hieraus ergebende Dezentralisierungsgrad von Staaten weist einige Überraschungen auf:

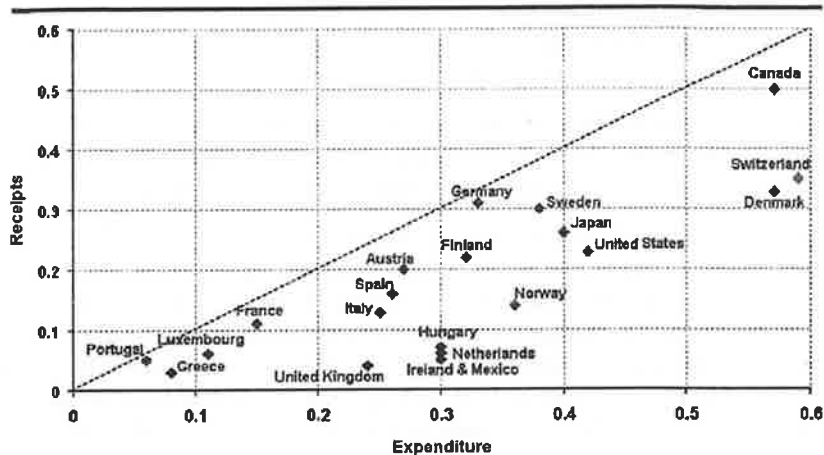
34 *Journard/Kongsrud*, Fiscal relations across government levels, OECD ECO WP No 375 (2003), 2.

35 *Journard/Kongsrud*, ebdt.

36 *Mühlbacher*, Italien – Die Regionen auf dem Wege zu einer föderalistischen Autonomie?, in: Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2003 (2003) 228.

Darstellung 2:
Dezentalisierungsgrad in OECD-Ländern (2003)³⁷

Dezentalisierungsindex



Das Ergebnis zeigt anhand eines „optimalen Pfades“ der Konnexität von Einnahmen- und Ausgabenverantwortung (strichlierte Linie), dass zum einen in praktisch allen Systemen die nachgeordneten Ebenen mehr ausgeben als sie über gesicherte eigene Einnahmen verfügen. Vor allem wird deutlich, dass die Ausgaben auf den nachgeordneten Ebenen in Österreich trotz seiner föderalen Organisation deutlich hinter jenen von (kleinen) Einheitsstaaten zurück bleiben, wie Dänemark, Finnland, ja sogar Ungarn.

Solchen Darstellungen ist schon auf Grund der Unsicherheit des Datenmaterials³⁸ mit Vorsicht zu begegnen: Sie bringen lediglich die finanzwissenschaftlich betrachtete Verteilung von Einnahmen und Ausgaben auf verschiedene Ebenen des Staates zum Ausdruck. Über den Grad der Autonomie der jeweiligen Ebenen bei der Entscheidung über diese Ausgaben trifft die Statistik jedoch keine Aussagen.

37 Die Datei wurde von BAK Basel Economics zur Verfügung gestellt. Als Quelle wurden Angaben der OECD (2003) herangezogen. Eine auf Datenbasis 2002 fundierende Darstellung ist bei Blöchliger, Baustelle Föderalismus 41, zu finden.

38 Siehe dazu am Fallbeispiel eines konkreten Projekts Kramer, Internationaler Vergleich der Verwaltungskosten (2004) 8 f.

Arend Lijphart³⁹ traf 1999 folgende Unterscheidung auf der Grundlage der Entwicklung der Systeme von 1945 – 1996 und bewertete den Dezentalisierungsgrad zwischen 5 (höchstes Ausmaß an Dezentralisierung) und 1 (geringstes Ausmaß):

Darstellung 3:
Dezentalisierungsgrad nach Lijphardt (1999 Auswahl)

Föderal und dezentralisiert (5)	Föderal und zentralisiert (4)	Semiföderal (3)	Unitarisch und dezentralisiert (2)	Unitarisch und zentralisiert (1)
Australien	Indien (4,5)	Spanien	Dänemark	Griechenland
Belgien	Österreich (4,5)	Israel	Norwegen	Irland
Deutschland	Venezuela (4,0)	Niederlande	Finnland	Island
Kanada			Japan	Portugal
Schweiz			Schweden	Vereinigtes Königreich ⁴⁰
Vereinigte Staaten von Amerika				Frankreich
				Italien ⁴¹

Die Darstellung zeigt nur in den Randbereichen eine gewisse Übereinstimmung mit dem in Darstellung 2 ausgewiesenen Dezentralisierungsgrad, was die Problematik der unterschiedlichen Ansätze der verschiedenen sozialwissenschaftlichen Disziplinen, wie insbesondere Politikwissenschaft und Finanzwissenschaft unterstreicht.

Wie unterschiedlich die Beurteilungen hinsichtlich des Dezentralisierungsgrades von Staaten, freilich auch vor dem Hintergrund keineswegs einheitlicher Bewertungsmaßstäbe, sein können, zeigen folgende drei Darstellungen:

39 Lijphardt, Patterns of Democracy (1999) 189.
 40 Seit der „Devolution“ 1999 ist diese Bewertung nicht mehr haltbar.
 41 Spätestens seit der Verfassungsreform 2001 ist diese Bewertung nicht mehr haltbar.

Darstellung 3a:**Grad der institutionellen Autonomie ausgewählter Staaten nach Lane/Ersson 1991⁴²**

Staat	Föderalisierungsgrad	Besondere territoriale Autonomien	Regionale und lokale Selbstverwaltung	Funktionelle Autonomie	Summe
Österreich	1	0	1	1	3
Belgien	1	0	1	2	4
Dänemark	0	1	2	0	3
Deutschland	2	0	2	0	4
Finnland	0	1	1	0	2
Griechenland	0	0	0	0	0
Irland	0	0	0	0	0
Italien	0	0	1	0	1
Niederlande	0	0	1	2	3
Norwegen	0	0	2	0	2
Portugal	0	1	0	0	1
Spanien	0	0	1	0	1
Schweden	0	0	2	0	2
Schweiz	2	0	2	1	5
Vereinigtes Königreich	0	1	1	0	2

Der „Lane/Ersson-Index“ ist, was die Beurteilung von Staaten wie Belgien, Italien, Spanien und das Vereinigte Königreich betrifft, veraltet. Von Interesse ist die Kategorie der „funktionellen Autonomie“, die eine Dezentralisierung von Staatstätigkeit nicht in territorialer Hinsicht, sondern auf bestimmte gesellschaftliche Gruppen⁴³, ein Aspekt, der in anderen Indices kaum betont wird.

42 Lane/Ersson, *Politics and Society in Western Europe* (1991) 224.

43 Lane/Ersson, *Politics and Society* 220 ff.

Darstellung 3b:
Dezentralisierung in verschiedenen Staaten der Europäischen Union
1950 – 2000 nach Hooghe/Marks 2001⁴⁴

	Year	<u>Constitutional federalism</u> (0-4)	<u>Special territorial autonomy</u> (0-2)	<u>Role of regions in central government</u> (0-4)	<u>Regional elections</u> (0-2)	<u>Summary score</u> (0-12)
<i>Austria</i>	1950	4	0	2	2	8
	1970	4	0	2	2	8
	1990	4	0	2	2	8
	2000	4	0	2	2	8
<i>Belgium</i>	1950	1	0	0	2	3
	1970	1	0	0	2	3
	1990	3	1	2	1	7
	2000	4	1	2	2	9
<i>Denmark</i>	1950	0	1	0	0	1
	1970	0	1	0	0	1
	1990	0	1	0	0	1
	2000	0	1	0	0	1
<i>Finland</i>	1950	0	1	0	0	1
	1970	0	1	0	0	1
	1990	0	1	0	0	1
	2000	0	1	0	0	1
<i>France</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	1	0	0	0	1
	1990	2	0.5	0	2	4.5
	2000	2	0.5	0	2	4.5
<i>Germany</i>	1950	4	0	4	2	10
	1970	4	0	4	2	10
	1990	4	0	4	2	10
	2000	4	0	4	2	10
<i>Greece</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	0	0	0	0	0
	1990	0	0	0	0	0
	2000	1	0	0	0	1
<i>Ireland</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	0	0	0	0	0
	1990	0	0	0	0	0
	2000	0	0	0	0	0

44 Hooghe/Marks, Types of Multi-Level Governance, in; EIoP 2001/5, Table II.

<i>Italy</i>	1950	0	1	0	0	1
	1970	0	1	0	2	3
	1990	2	0	0	2	4
	2000	3	0	1	2	6
<i>Netherlands</i>	1950	1	0	0	2	3
	1970	1	0	0	2	3
	1990	1	0	0	2	3
	2000	1	0	0	2	3
<i>Portugal</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	0	0	0	0	0
	1990	1	1	0	0	2
	2000	1	1	0	0	2
<i>Spain</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	0	0	0	0	0
	1990	3	2	0	2	7
	2000	3	2	1	2	8
<i>Sweden</i>	1950	0	0	0	0	0
	1970	0	0	0	0	0
	1990	0	0	0	0	0
	2000	0	0	0	0	0
<i>United Kingdom</i>	1950	0	1	0	0	1
	1970	1	1	0	0	2
	1990	1	0	0	0	1
	2000	1	2	0	0	3

Die Darstellung ist deshalb von Interesse, weil sie die Entwicklung in der Zeitreihe dokumentiert, aus der ein allgemeiner, wenn auch keineswegs rasanter, europäischer Dezentralisierungstrend abzuleiten ist. Bemerkenswert ist der Entwicklungsstillstand Österreichs gegenüber anderen europäischen Staaten, ein Ergebnis, das durchaus mit dem Resultat in Darstellung 1 konform geht.

Auffallend sind jedoch die markanten Unterschiede in der Bewertung des jeweiligen „Autonomiegrades“ eines Staates gegenüber Lane/Ersson, auch dort, wo ähnliche Parameter („Föderalisierungsgrad“) verwendet werden. Dies lässt Rückschlüsse auf die Schwierigkeiten, die sich der Beurteilung stellen, zu.

Darstellung 3c:
Grad der institutionellen Autonomie ausgewählter föderaler Staaten
nach Sturm 2006⁴⁵

Land	Institutionelle Identität	Finanzielle Autonomie	Regionalisierter politischer Wettbewerb	Teilung der Verantwortlichkeit für Politiken	Regionale politische Kulturen	Summe
Australien	1	0/1	0	1	1	$\frac{3}{4}$
Österreich	1	0	0	0	1	2
Belgien	1	0	2	1	2	6
Kanada	1	1	2	1	1/2	6/7
Deutschland	1	0/1	0	0	1	2/3
Indien	0/1	0/1	2	0/1	2	4/7
Südafrika	1	0/1	1	0	2	4/5
Spanien	1	0	0/1	0/1	2	3/5
Schweiz	1	1/2	0	1	1	4/5
USA	1	1/2	0	1	1	4/5

Die Darstellung Sturms ist die derzeit wohl aktuellste. Ihre Ergebnisse sind durchaus plausibel, gerade auch im Vergleich mit den Darstellungen 3a) und 3b). Sie beschränkt sich allerdings auf föderal strukturierte Staaten. Der interessante Vergleich mit Staaten wie Dänemark mit einer starken Gemeindeautonomie als Konterpart zu einem sonst ausgesprochen zentralistischen System kann daher nicht gezogen werden.

Die gemachten Analysen führen aber jedenfalls zu folgenden Schlussfolgerungen:

- Für eine Bewertung des Dezentalisierungsgrades von Staaten gibt es keine allgemein gültigen Kriterien.
- Föderalismus muss nicht unbedingt eine besonders starke Dezentralisierung des Staates zur Folge haben.

⁴⁵ Sturm, The Adventure of Divergence 146.

- Insgesamt ist ein Trend zu einer stärkeren Dezentralisierung von Staaten, aber nicht notwendigerweise Föderalisierung im Sinne einer Stärkung regionaler Autonomien, erkennbar.

5. **Keine linear-hierarchische Verknüpfung von Entscheidungsebenen – grundsätzliche Überlegungen zur Mehrstufigkeit der Aufgabenbesorgung in der Europäischen Union**

a) *Das Tortenschichtmodell und seine Anziehungskraft*

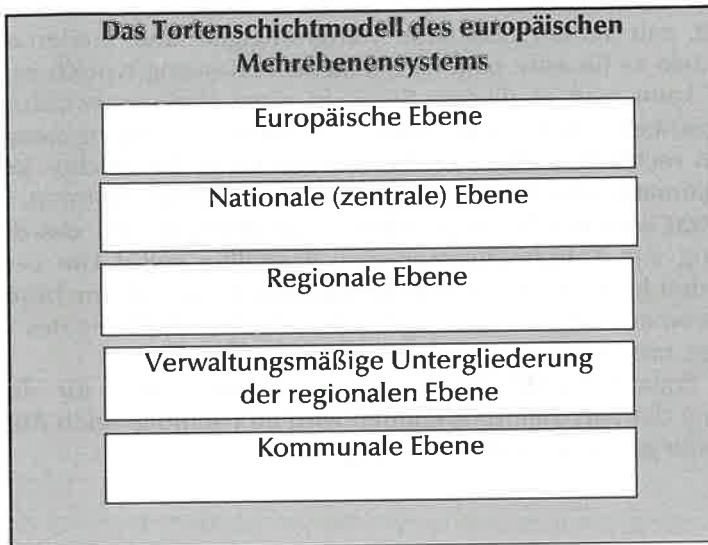
Während der sozialwissenschaftliche Befund zum europäischen Mehrebenensystem auf eine dynamische Vernetzung und Verflechtung der Entscheidungsebenen hinweist⁴⁶, wird in der staatsrechtlichen ebenso wie in der politischen Diskussion jedoch nach wie vor vom Modell einer linear-hierarchischen Verknüpfung der Entscheidungsebenen ausgegangen⁴⁷. Der Aufbau des Mehrebenensystems wird darin nach dem Prinzip der Hochzeitstorte in sich überlagernden Schichten bestehend aus der subnationalen, der nationalen und der supranationalen Ebene gesehen.⁴⁸

46 Siehe dazu auch *Benz*, Entflechtung als Folge von Verflechtung, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), *Wie problemlösungsfähig ist die EU?* (2000) 141 ff, der freilich auch auf die institutionellen Grenzen der Verflechtung in der Europäischen Union hinweist.

47 Die Diskussion im Österreich-Konvent (nähere Informationen zu diesem Projekt sowie zu den Arbeitsmandaten und den Ausschussberichten siehe unter www.konvent.gv.at) zur Frage der künftigen innerstaatlichen Kompetenzverteilung in Österreich war beispielsweise völlig vom „Tortenschichtmodell“ beherrscht. Dies wird beispielsweise auch in der politischen Diskussion deutlich, die immer wieder von „fünf Verwaltungsebenen“ spricht (siehe dazu auch Informationsblatt des Instituts für Föderalismus, Nr 5/2002). So wird auch im Arbeitsmandat des Präsidiums des Österreich-Konvents an den Ausschuss 3 (Staatliche Institutionen) die Beratung über die „Zahl der staatlichen Ebenen unter Berücksichtigung der EU-Ebene“ auferlegt. Der Bericht des Ausschusses 3 vom 09.02.2003 vermeldet freilich, dass überwiegend (!) die Auffassung vertreten werde, „dass die ‚Abschaffung‘ einer Ebene wohl nicht in Betracht komme, überhaupt sei das Bild von drei (Bund, Länder, Gemeinden) bzw vier (+Bezirke) staatlichen Ebenen zu relativieren. Wesentlich sei vielmehr eine möglichst zweckmäßige Zuweisung der staatlichen Aufgaben zu den einzelnen Ebenen und die Schaffung möglichst kurzer Instanzenzüge.“

48 *Barbato*, Souveränität im neuen Europa (2003) 84.

Darstellung 4:
Das Tortenschichtmodell des europäischen Mehrebenensystems



In dieser Darstellung wird die Einbindung des Nationalstaates und seiner Untergliederungen in das europäische Mehrebenensystem ausschließlich hierarchisch verstanden. Dazu kommt, dass Differenzierungen hinsichtlich der Gewalten Legislative und Exekutive in diesem zweifellos simplifizierenden Modell nicht zur Geltung gelangen, es werden Entitäten mit legislativen Zuständigkeiten mit solchen, die ausschließlich verwaltungsmäßige Untergliederungen sind, vermischt. Dies führt konsequenterweise zur Frage, ob diese Zahl nicht übergroß und ineffizient ist.

Dabei gilt es jedoch zu beachten, dass das linear-hierarchische Modell im Prinzip ein unitarisches, wenngleich im Inneren dezentralisiertes Staatsgebilde unterstellt, das in Wahrheit so nicht vorzufinden ist.⁴⁹

⁴⁹ Abromeit, Kompatibilität und Akzeptanz – Anforderungen an eine „integrierte Politie“, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), *Wie problemlösungsfähig ist die EU?* (2000) 65, meint denn auch, dass die Europäische Union seit langem Strukturelemente eines „dezentralisierten Einheitsstaates“ aufweist. Ähnlich Breton, *Competitive Governments* (2002) 120. Diese Meinungen übersehen jedoch, wie noch darzulegen sein wird, einige wesentliche Tatsachen, was die Natur der Europäischen Union betrifft.

Das linear-hierarchische Tortenschichtmodell hat demgegenüber für die staatsrechtliche Diskussion einen durchaus aner kennenswerten Ansatz, indem es nämlich auf die vertikale Ordnung des Rechts verweist, mit seinen Schichten höherrangigen und niederrangigen Rechts, wie es für eine nationalstaatliche Verfassung typisch ist.⁵⁰ Das Modell kann man in diesem Sinne in einer Weiterentwicklung der Stufenbau-Lehre Kelsens verstehen, womit der Befolgungszwang von Normen rechtstheoretisch erklärt werden kann. Ein solches Konzept der Legitimation der Existenz und der Befolgung von Normen, ist nun aber etwas wesentlich Verschiedenes von einem Modell, das die Verknüpfung von Entscheidungsebenen darstellen soll.⁵¹ Die Linearität übt für den Juristen kontinentaleuropäischer Tradition eine besondere Faszination aus. Die Vorstellung einer vertikalen Ordnung des Staates hat lange, fast schon archetypische Tradition.⁵²

Das linear-hierarchische Modell als Theorieansatz für die Verknüpfung der Entscheidungsebenen wird im nachfolgenden Abschnitt einer tiefer gehenden Kritik unterzogen.

50 In diesem Sinne *Moritz*, Zum Stufenbau nach dem EU-Beitritt, *ÖJZ* 1999, 781 ff. Siehe auch *Griller*, Europarecht und österreichische Rechtsordnung – Rechtsnormen in einem einheitlichen Stufenbau?, *ÖJZ* 1997, 801 ff, wobei *Griller* gerade hinsichtlich des Einbaues des Europarechts in die österreichische Rechtsordnung eine differenziertere Meinung vertritt, nach welcher die Normen des Europarechts auf jener Stufe in den Stufenbau derogatorischer (!) Kraft einzuordnen sind, auf der diese Normen im österreichischen Recht erzeugt werden müssten. Diese Meinung hat sich allerdings in Österreich nicht durchgesetzt (siehe dazu etwa VfSlg 15.354/1998). Der Ansatz *Grillers* mit seiner Einordnung des Gemeinschaftsrechts in den Stufenbau der nationalen Rechtsordnung stellt in gewisser Hinsicht eine Abkehr von einem linear-hierarchischen Denkmodell dar.

51 Das Tortenschichtmodell ist aber auch im Sinne des Stufenbaumodells der Rechtsordnung, was die Einbeziehung der europäischen Ebene betrifft, nicht ganz exakt. Wohl kann man nationale Rechtsakte im Grundsatz als dem Gemeinschaftsrecht untergeordnet verstehen. Sie sind aber nicht durch das Gemeinschaftsrecht legitimiert, sondern durch ihre nationalen Verfassungsordnungen. Siehe zur Frage Unionsrecht und staatliches Recht als Stufenpyramide *Öhlinger*, Der Vorrang des Unionsrechts im Lichte des Verfassungsvertrages, in: Bröhmer et al (Hg), Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte (FS Ress) (2005) 697.

52 Vgl dazu den Beitrag von *Lachmayer*, Die Relativierung des Stufenbau-Modells, in: Bußjäger/Kleiser (Hg), Legistik und Gemeinschaftsrecht (2001) 57 ff, in dem das Stufenbau-Modell als „autoritäre Hierarchieprojektion“ aufgedeckt wird.

b) *Komplexität statt Linearität*

Die vorbehaltlose Übertragung des – auch im nationalen Rahmen nicht ganz unproblematischen⁵³ – Gedankens der linear-hierarchischen Verknüpfung von Entscheidungsebenen auf moderne Mehrebenensysteme, die den nationalstaatlichen Herrschaftsanspruch sowohl nach außen als auch nach innen entgrenzen, scheitert sowohl in rechtlicher als auch sozialwissenschaftlicher Hinsicht an der Empirie: Statt linear-hierarchisch gegliedert zu sein, erweisen sich die Entscheidungsebenen als komplex miteinander verflochten. Die Verflochtenheit äußert sich nicht nur als politologisches Phänomen, beispielsweise dadurch, dass Entscheidungen im Rat der Europäischen Union durch nationalstaatliche Akteure getroffen werden, oder durch andere Interaktionsformen, etwa durch Lobbying oder die Tätigkeit nationaler Experten mit weit reichender Verflechtung europäischer Bürokratien im Rahmen der Komitologie.⁵⁴ In der Interdependenz des Mehrebenensystems wird aus einer einheitlich gedachten Welt des Regierens mit einer Zentralinstanz im Mittelpunkt ein Regieren über teilweise autonome, teilweise interdependente Akteure.⁵⁵ Abgesehen davon, dass diese Verflechtungen ihre Rechtsgrundlagen teilweise sogar im Primärrecht der EU, wie vor allem die Entscheidungsfindung im Rahmen des Rates haben, und somit eben nicht nur ein politologisches Faktum, sondern auch rechtlich begründet sind, können etwa nationale Parlamente oder Untergliederungen die jeweiligen natio-

53 Auch der Nationalstaat ist nicht zwangsläufig hierarchisch geordnet: dies ist er nur dann, wenn man seinen Aufbau als von einer zentralen Autorität (wie etwa die den Staat konstituierende Verfassung), sanktioniert, betrachtet. Stellt man diesem Konzept jenes auf der Souveränität der Glieder aufbauenden Staatsgebildes gegenüber, ergibt sich ein ganz anderes Bild eines Staatsaufbaues. Nun können in der empirischen Realität der Staatenwelt grundsätzlich beide Konzepte anzutreffen sein. Das Stufenbau-Modell verdeckt aber, dass es einen solcherart dezentrierten Staatsaufbau geben kann.

54 Bach, *Die Bürokratisierung Europas* (1999) 88, spricht zu Recht von einer transnationalen Vernetzung einzelstaatlicher Politiknetzwerke und von einem „multibürokratischen Netzwerke-Netzwerk“.

55 Siehe dazu *Barbato*, *Souveränität im neuen Europa* (2003) 79. Siehe dazu auch *Zürn/Wolf*, *Europarecht und internationale Regime: Zu den Merkmalen von Recht jenseits des Nationalstaates*, in: *Grande/Jachtenfuchs* (Hg), *Wie problemlösungsfähig ist die EU?* (2000) 130, die darauf verweisen, dass die traditionelle Anbindung von Regieren an eine sanktionsbegabte, übergeordnete Zentralinstanz eher einer rückwärtsgewandten, nationalstaatlichen Denktradition entspricht, als der postnationalen Konstellation gerecht wird. Die Autoren verweisen auch mit Recht auf die zunehmende Horizontalisierung der Politikformulierung und deren Durchsetzung (132). Siehe weiters *Benz*, *Entflechtung als Folge von Verflechtung*, in: *Grande/Jachtenfuchs* (Hg), *Wie problemlösungsfähig ist die EU?* (2000) 141 ff; *Beck/Grande*, *Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund*, *Zeitschrift für Politik* 2005/4, 416.

nalen Akteure im Rat binden.⁵⁶ In dem Ausmaß, in dem nationale Parlamente oder auch regionale Untergliederungen entweder durch so genannte Beteiligungsverfahren⁵⁷ direkt auf den Entscheidungsfindungsprozess in der EU Einfluss nehmen können⁵⁸ oder die Verantwortlichkeit des im Rat agierenden nationalstaatlichen Vertreters einfordern können, stellt das linear-hierarchische Modell eine mit den Rechtsgrundlagen und den Rechtstatsachen nicht vereinbare Unzulänglichkeit dar.

Der Vertrag über eine Europäische Verfassung hat die Rolle der nationalen Parlamente dadurch unterstrichen, indem er ihnen Mitwirkungsrechte am Zustandekommen des EU-Rechts über den so genannten „early-warning-mechanism“ verliehen hat⁵⁹ und ihnen außerdem praktisch ein Recht auf Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips einräumte. Die nationalen Parlamente können – unter kurzer Fristsetzung von sechs Wochen und unter der Voraussetzung, dass der Einwand von mindestens einem Drittel der den nationalen Parlamenten zustehenden Stimmenzahl vorgebracht wird – erzwingen, dass die Kommission ihren Vorschlag begründen muss und – was wichtiger

56 Siehe dazu etwa *Hegeland/Neuhold*, Parliamentary participation in EU affairs in Austria, Finland and Sweden: Newcomers with different approaches, EioP 2002/10.

57 Dazu zählt in Österreich das Verfahren gemäß Art 23d Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) oder in Deutschland das Verfahren nach Art 23 GG. Zur Mitwirkung der deutschen Länder siehe etwa *Johne*, Die deutschen Landtage im Entscheidungsprozess der Europäischen Union (2000) 47 ff. Man darf nicht übersehen, dass die nationalen Parlamente durch Sitzungen verschiedener ihrer Mitglieder mit Delegierten des Europäischen Parlaments im Rahmen der so genannten COSAC auch ein Netzwerk auf parlamentarischer Ebene herstellen (vgl. *Sommermann*, Europäische Rechtsetzung und mitgliedstaatliche Beteiligung, in: *Sommermann* (Hg), Aktuelle Fragen zu Verfassung und Verwaltung im europäischen Mehrebenensystem (2003) 87. Siehe weiters *Benz*, Entflechtung als Folge von Verflechtung 146.

58 Zur Praxis, die allerdings offenbar weitgehend von einer Abdrängung der Parlamente gegenüber der Exekutive geprägt ist, siehe *Johne*, Die deutschen Landtage, insbesondere 347 ff; *Auel*, Akteure oder nur Statisten? Regionale Parlamente im europäischen Mehrebenensystem, in: *Gonzelmann/Knodt* (Hg), Regionales Europa – Europäisierte Regionen (2001) 201 ff; *Falkner*, Österreichische Politiknetzwerke und EU-Mitgliedschaft, in: *Falkner/Müller* (Hg), Österreich im europäischen Mehrebenensystem (1998) 231 ff.

59 Siehe dazu das Protokoll über die Rolle der nationalen Parlamente in der Europäischen Union sowie das Protokoll über die Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und der Subsidiarität. Vgl. *Bußjäger*, Die Auswirkungen des Verfassungsvertrages auf die Länder – Protokoll zur Subsidiarität und Länderkompetenzen, in: *Land Salzburg* (Hg), Der Vertrag über eine Verfassung für Europa (2005) 39 ff.

erscheint – jedes nationale Parlament kann Verstöße gegen das Subsidiaritätsprinzip beim Europäischen Gerichtshof einklagen.⁶⁰

Aber auch dann, wenn man den Rechtsetzungsprozess auf der europäischen Ebene ausblendet und nur die Durchgriffsmöglichkeiten des Rechts und des Rechtsvollzugs der Europäischen Union gegenüber den Mitgliedstaaten untersucht, existiert keine durchgängige vertikale Bindung. Sie ist nur in den Bereichen gegeben, die in die Zuständigkeit der Europäischen Union fallen, nicht aber dort, wo die Mitgliedstaaten autonome Bereiche ausschließlicher Zuständigkeit haben.⁶¹

Im Bereich des Vollzugs von EU-Recht kommt hinzu, dass die Organe der Europäischen Union in den Mitgliedstaaten so gut wie keine Verwaltung selbst wahrnehmen werden, ja, dass Weisungsdurchgriffe europäischer Organe auf die Organe der Mitgliedstaaten unbekannt sind.⁶² Weiters gibt es auch keinen administrativen Instanzenzug von den Mitgliedstaaten zur Europäischen Union.

Vor dem Hintergrund, dass ein holistisches Bild der Komplexität der Realität nicht gerecht wird, ist aber auch der Begriff der Entscheidungsebene näher zu hinterfragen.

So wird im linear-hierarchischen Modell des Mehrebenensystems der Begriff der Entscheidungsebene völlig undifferenziert gesehen, gleichwie, ob es sich bei den betreffenden „Entscheidungen“ um solche gesetzgeberischer Art oder ob es sich um Vollzugsentscheidungen handelt. Das linear-hierarchische Deutungsmuster verwischt die traditionelle Gewaltenteilungslehre, als ob diese im modernen Mehrebenensystem keine Funktion mehr hätte.⁶³ Eine Begründung dafür bleibt diese „Theorie“ oder genauer, dieser Argumenta-

60 Siehe zu diesen Verfahren die Art 7 und 8 des Protokolls Nr. 2 über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit, die einen Anhang zum Europäischen Verfassungsvertrag bilden.

61 Weiterhin gilt das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, wonach die Union innerhalb der Grenzen der Zuständigkeiten tätig wird, die ihr von den Mitgliedstaaten in der Verfassung zur Verwirklichung der von ihr niedergelegten Ziele zugewiesen werden (Art I-11 Abs 1 des Verfassungsvertrags).

62 Tatsächlich werden indirekte oder „weiche“ Lenkungsinstrumente eingesetzt (vgl. *Trömmel*, Jenseits von regulativ und distributiv: Policy-making der EU und die Transformation von Staatlichkeit, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), *Wie problem-lösungsfähig ist die EU?* (2000) 177).

63 Die Erinnerung an diese Gewaltenteilungslehre ist umso bedeutsamer als Mehrebenensysteme schlechthin und daher auch die Europäische Union von exekutivischer Dominanz geprägt sind (siehe dazu näher *Brunkhorst*, *Verfasst ohne Verfassung*, *Blätter für deutsche und internationale Politik* 2004, 218).

tionstopos, schuldig. Damit wird auch der Blick auf die Leistungsfähigkeit eines gegliederten Systems unterschlagen und die Bedeutung der übergeordneten Ebene akzentuiert.

Das linear-hierarchische Modell unterschlägt damit wesentliche Elemente, die den Aufbau eines politischen Systems kennzeichnen, nämlich die Existenz von Autonomien. So gibt es in der Hierarchie der Entscheidungsebenen mehr oder weniger große Bereiche der Autonomie der Untergliederungen, die von der höheren, also der europäischen Ebene auf Grund des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung gerade nicht einseitig bestimmbar sind.⁶⁴

Diese Überlegungen unterstreichen, dass die vertikale Ordnung des Systems in der Rechtswirklichkeit nicht in dieser Weise vorgefunden werden kann wie das Modell suggeriert. Es bleibt daher noch zu untersuchen, auf welchen Gebieten des Rechtslebens überhaupt eine vertikale Ordnung existiert. Bevor eine solche Prüfung erfolgt, ist das lineare Modell auch an bestehenden theoretischen Konzeptionen der Darstellung des Mehrebenensystems zu messen.

Das linear-hierarchische Modell scheitert nicht nur am positiven Recht, sondern hält auch theoretisch mit dem Stand der Wissenschaft nicht mit. Die Haupteinwände, die dem linear-hierarchischen Modell in der Theorie begegnen, bestehen darin, dass das Recht der Europäischen Union letztlich aus dem nationalen Recht abzuleiten ist und nicht umgekehrt.

So wird gerade der Vorrang des Gemeinschaftsrechts, der die Basis für das linear-hierarchische Modell liefern könnte, in verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union aus der nationalen Rechtsordnung abgeleitet und aus dieser begründet.⁶⁵ Dies schließt eine autonome Entwicklung und Geltung des Gemeinschaftsrechts neben dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten im Sinne der Judikatur des EuGH nicht aus⁶⁶: Gegründet auf das Primärrecht entwickelt sich das Gemeinschaftsrecht gleichsam aus sich heraus – jedoch ohne einen Geltungsgrund in einem zentralen Verfassungsdokument, wie es einer bundesstaatlichen Verfassung eigen ist, aber in völkerrechtlichen Verträgen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union.

64 Siehe dazu auch Art I-9 des Vertrags über eine Verfassung für Europa.

65 Vgl. Griller, *Europarecht und österreichische Rechtsordnung* 804 ff.

66 Eine solche autonome Entwicklung ist aber gerade mit einer monistischen Theorie im Sinne Kelsens unvereinbar. Siehe dazu auch Öhlinger, *Die Einheit des Rechts*, in: Paulson/Stolleis (Hg), *Hans Kelsen Staatsrechtslehrer und Rechtstheoretiker des 20. Jahrhundert* (2003) 168 ff.

Eine überzeugende Theorie des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts, der seinen Geltungsgrund eben nicht in der nationalstaatlichen Verfassung, auf deren Grundlage die Europäische Verfassung wie anderes Primärrecht auch erst ratifiziert und damit innerstaatlich wirksam wird, hätte und damit das linear-hierarchische Modell absichern würde, ist vorderhand daher nicht in Sicht.⁶⁷

Dazu kommt, dass bestimmte Grundsätze des nationalen Rechts nach den bisher entwickelten Theorien auch einen Maßstab für das Europäische Recht bilden, ein Resultat, das mit jeglichem Modell vertikaler Ordnung schlechthin unvereinbar ist:

In Deutschland hat das Bundesverfassungsgericht in seinem „Maastricht-Urteil“ entschieden, dass eine vom deutschen Zustimmungsgesetz zum EUV nicht mehr gedeckte Handhabung oder Fortbildung des Vertrages durch Gemeinschaftsorgane zur Nichtanwendbarkeit daraus hervorgehender Rechtsakte in Deutschland führe.⁶⁸

In Österreich wird die Lehre von den Integrationsschranken vertreten, wonach durch die Gesamtänderung des B-VG anlässlich des EU-Beitritts Österreichs nur eine solche Weiterentwicklung des EU-Rechts (und nur eine solche stärkere Integration) abgesegnet wurde, die sich noch im „Rahmen“ hält.⁶⁹ Eine vorbehaltlose Öffnung gegenüber dem Gemeinschaftsrecht lässt sich auch aus den meisten anderen Verfassungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union nicht ableiten.⁷⁰

Es scheint nicht erforderlich, diese Theorien vor dem Hintergrund des Verfassungsvertrags maßgeblich zu revidieren, denn wiederum wird es das nationale Parlament sein, das mit seiner Zustimmung zum Verfassungsvertrag die Grenzen der Integration bestimmt. Das linear-hierarchische Modell ist mit solchen Integrationstheorien unvereinbar, denn diese unterstellen ja, dass das europäische Mehrebenensystem

67 Siehe auch Öhlinger, Verfassungsfragen einer Mitgliedschaft zur Europäischen Union (1999) 206. Die Auffassung Hammers, EU-Verfassungsvertrag, Gesamtänderung der Bundesverfassung und pouvoir constituant, *juridikum* 2004/3, wonach Art I-6 des Verfassungsvertrages als eine Absage an diese Position zu vertreten ist, ist mE deshalb verfehlt, weil diese Auffassung dem deklarierten Verständnis der Vertragsparteien widerspricht, die damit nur die geltende Rechtsprechung des Gerichtshofes zum Ausdruck bringen wollten. Zur Diskussion über die Reichweite von Art I-6 des Verfassungsvertrages siehe Öhlinger, Vorrang, 685ff. Siehe auch Eberhard et al, Governance – zur theoretischen und praktischen Verortung des Konzeptes in Österreich, *Journal für Rechtspolitik* 2006/14, 45 f.

68 Siehe dazu auch Bußjäger, *Jenseits des Politischen* (2002) 70.

69 Bußjäger, *Jenseits des Politischen* 70.

70 Öhlinger, *Verfassungsfragen* 202.

gerade nicht nur vertikal geordnet ist. Der Stufenbau der Rechtsordnung relativiert sich vielmehr,⁷¹ es entstehen Verschränkungen, die in einem ausschließlich hierarchischen Modell nicht nur nicht darstellbar sind, sondern einem solchen widersprechen.⁷² Das Bild der mit Sanktionsbefugnis ausgestatteten Zentralinstanz, aus der jegliche staatliche Gewalt abgeleitet wird, ist mit der postnationalen Konstellation nicht mehr vereinbar.⁷³

Gelangt man daher zum Resultat, dass Linearität weder mit dem empirischen Befund noch mit dem normativen Sollen übereinstimmt, erweist sich, dass linear-hierarchische Erklärungsmodelle des europäischen Mehrebenensystems als Theorien ungeeignet sind. Sie vermögen allenfalls, verbrämte ideologisch-politische Vorstellungen von einer radikalen Unterordnung der nationalstaatlichen, regionalen und kommunalen Ebene unter die Europäische Union zu transportieren. So werden derartige Erklärungsmodelle dazu herangezogen, einen europäischen Superstaat, der in dieser Form nicht existiert, herbeizukonstruieren oder bestimmte Entscheidungsebenen auf Grund ihrer angeblich vollständigen Unterordnung unter die europäische Ebene als überflüssig zu erklären. Einen Dienst an normativer Erkenntnis leisten solche Deutungsmuster hingegen nicht.

c) Veranschaulichung eines „komplexen“ Theorieansatzes

Die Komplexität des Systems ist gegenüber einer linear-hierarchischen Sicht nicht nur theoretisch schwieriger erfassbar, sie ist auch schwieriger darstellbar. Dennoch erweist sich auch ein komplexes Modell als vermittelbar, sofern folgende Grundsätze beachtet werden:

- Gesetzgebung und Vollzug dürfen (noch immer) nicht miteinander vermengt werden. Es ist zwischen der strategischen Vorgabe durch generelle Rechtsetzung und ihrer ebenfalls durch generelle Rechtsetzung erfolgten Implementierung einerseits und zwischen der operativen Durchführung im Rahmen des Vollzugs auf der Stufe unterhalb der Gesetzgebung zu unterscheiden. Strukturell ist dabei

71 Die Rechtsqualität des transnationalen Rechts ist ohnehin schon unabhängig einer sanktionsbewehrten Zentralinstanz gegeben (vgl. dazu Zürn/Wolf, *Europarecht und internationale Regime* 131).

72 Vgl. Zürn/Wolf, *Europarecht und internationale Regime* 132: „Die Horizontalisierung der Rechtsgeltung könnte von einer Horizontalisierung der Rechtsfaktizität begleitet werden.“ Damit ist gemeint, dass auch die Rechtsumsetzung nicht durchgängig vertikal durchgesetzt werden kann, sondern eben horizontalisiert, also eben dezentralisiert erfolgt.

73 Zürn/Wolf, *Europarecht und internationale Regime* 131.

noch immer ein Unterschied zwischen einer Rechtsetzung auf Gesetzesstufe und einer solchen durch ein Exekutivorgan, die in dem durch das rule of law geprägten Rechtsstaat im Regelfall weit- aus dichter gebunden ist.

- Eine Darstellung des komplexen Theorieansatzes sollte auch vermitteln, dass die Kompetenzwahrnehmung in der Gesetzgebung durch die Europäische Union nicht schrankenlos, sondern auf Grund des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung nur auf bestimmte, ihr übertragene Zuständigkeiten reduziert ist. Das Modell muss daher auch die Autonomien der Mitgliedstaaten und die Existenz von Autonomien in diesen veranschaulichen.⁷⁴ Dies ist umso wichtiger, als die gliedstaatlichen Autonomien von der Europäischen Union mangels Kompetenz-Kompetenz nicht in Frage gestellt werden können, ja diese vielmehr die nationale Identität der Mitgliedstaaten und damit deren Verfassungsstruktur zu achten hat.⁷⁵
- Weiters ist zu beachten, dass in einem föderalen System wie Deutschland oder Österreich, um dessen Visualisierung es hier geht, hinsichtlich der Verpflichtung zur Umsetzung europäischer Vorgaben keine Unterordnung der Länder unter den Bund gegeben ist, sondern von einer prinzipiellen staatsrechtlichen Gleichrangigkeit auszugehen ist.⁷⁶

74 Benz, Entflechtung als Folge von Verflechtung 147, verweist auch darauf, dass das europäische Mehrebenensystem nicht aus umfassenden Verhandlungssystemen besteht, sondern aus getrennten Interaktionsstrukturen. Auch diese Tatsache weist auf ein komplexes Modell statt einem linear-hierarchischen Modell hin.

75 Vgl. Magiera, Abgrenzung der Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten unter besonderer Berücksichtigung der Regionen, in: Sommermann (Hg), Aktuelle Fragen zu Verfassung und Verwaltung im europäischen Mehrebenensystem (2003) 76. Die Kritik von Abromeit, Kompatibilität und Akzeptanz 66, wonach das europäische Entscheidungssystem mit mitgliedstaatlichem Föderalismus grundsätzlich inkompatibel ist, geht daher ebenfalls von einem – wie dargelegt – falschen Verständnis einer linearen Verknüpfung über alle vier Entscheidungsebenen aus. Die Nichtbeachtung regionaler Untergliederungen der Mitgliedstaaten durch das europäische Recht ist gerade Resultat der komplexen und nicht linearen Verflechtung. Damit soll nicht geleugnet werden, dass die Ausblendung mitgliedstaatlichen Föderalismus im System der Europäischen Union eine Vielzahl praktischer Probleme aufwirft, sie ist jedoch Resultat der Nicht-Staatlichkeit Europas und seines eben nicht bundesstaatlich aufgebauten Systems.

76 Dabei wird nicht übersehen, dass der Ebene des Bundes auf Grund seiner gemeinschaftsrechtlichen Verantwortlichkeit nach außen Instrumente in die Hand gegeben sein können, die ihm eine Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts gegenüber einem säumigen Gliedstaat ermöglichen, wie dies in Österreich auf der Grundlage des Art 23d Abs 5 B-VG möglich ist, sofern die Säumigkeit des betreffenden Landes von einem Gericht im Rahmen der Europäischen Union festgestellt worden ist.

Das im Anhang I dieser Untersuchung abgebildete Modell versucht, die Architektur des europäischen Mehrebenensystems sowohl hinsichtlich der Rechtsetzung als auch der Vollziehung von Rechtsakten zu veranschaulichen. Es gilt zu beachten, dass die europäische Ebene im Regelfall keine Verwaltungstätigkeit selbst wahrnimmt. Vergleichsweise umfassende Zuständigkeiten der Kommission im Bereich der gemeinschaftsunmittelbaren Vollziehung wie etwa im Wettbewerbs- und Beihilfenrecht bleiben Ausnahmefälle.⁷⁷

Im Regelfall ist die Vollziehung eine unmittelbare⁷⁸ oder mittelbare⁷⁹ mitgliedstaatliche Vollziehung, die in einem föderalen System entweder eine solche des Bundes oder des Landes ist. Die unmittelbare mitgliedstaatliche Vollziehung ist jene, in der das Gemeinschaftsrecht ohne vorhergehenden mitgliedstaatlichen Umsetzungsakt zu vollziehen ist, wie dies vornehmlich bei den Verordnungen (im Vertrag über die Europäische Verfassung als „Europäisches Gesetz“ bezeichnet) der Fall ist. Bei der mittelbaren mitgliedstaatlichen Vollziehung muss zunächst das anzuwendende Gemeinschaftsrecht in innerstaatliches Recht umgesetzt werden, das heißt in innerstaatliches Recht umgegossen werden, wie dies bei den Richtlinien (in der Europäischen Verfassung als „Europäisches Rahmengesetz“ bezeichnet) zu erfolgen hat.

Die Darstellung in Anhang I veranschaulicht, dass sich unter Berücksichtigung der Parität der Staatsfunktionen von Bund und Ländern die Zahl der Entscheidungsebenen in der Rechtsetzung im Regelfall lediglich über zwei erstreckt. Im Vollzug gilt es zu beachten, dass weder im mittelbaren mitgliedstaatlichen Vollzug noch im unmittelbaren mitgliedstaatlichen Vollzug ein Instanzenzug an die Organe der Europäischen Union oder eine Weisungsgebundenheit der mitgliedstaatlichen Organe gegenüber den Organen der Europäischen Union besteht. Im Vollzug des Gemeinschaftsrechts erhöht sich somit die Zahl der innerstaatlichen Entscheidungsebenen grundsätzlich nicht.

An dieser Beurteilung ändert sich auch nichts, wenn man die kommunale Verwaltung und ihre Einbettung in das System der staatlichen Verwaltung berücksichtigt. Diese Verwaltung kann mehr oder weniger „autonom“ sein und ist abhängig vom jeweiligen Modell der

77 Vgl Art 85, 86 Abs 3, 88 EGV. Siehe auch *Streinz*, Europarecht⁵ (2001) 194 ff.

78 Soweit die Behörden der Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht vollziehen.

79 Soweit die Behörde der Mitgliedstaaten Recht vollziehen, das in Umsetzung von Gemeinschaftsrecht ergangen ist.

Gemeindeselbstverwaltung. Dort, wo Kommunen frei von Weisungen des Staates entscheiden, liegen ebenfalls Freiräume gegenüber übergeordneten Ebenen vor.

6. *Zahl der Entscheidungsebenen und Aufgabenteilung*

Die modernen Entwicklungen in der Staatenwelt haben, wie oben dargestellt, zur Herausbildung einer Vielzahl von Entscheidungsebenen auf lokaler, regionaler, nationaler, europäischer und supranationaler Ebene (Mehrebenensystemen) geführt. Je nachdem, ob es sich um Rechtsetzungs- oder Vollzugsebenen handelt, divergiert deren Zahl. Ihre – wie oben gezeigt wurde – nicht lineare, sondern komplexe Verknüpfung bedeutet, dass etwa nationale und regionale Gesetzgebung hierarchisch gleichrangig, jedoch unterhalb der europäischen Rechtsordnung stehen können, sodass sich drei Gesetzgebungskörperschaften, aber nur zwei Entscheidungsebenen ergeben. Als weitere supranationale Entscheidungsebenen drängt das auf Völkerrecht beruhende WTO-Recht herein. Im Gesetzesvollzug sind dagegen weitgehend lediglich nationale, regionale und lokale Instanzen tätig.

Die Zahl der in einem System existierenden Entscheidungsebenen allein sagt somit über seine Leistungsfähigkeit zu wenig aus: Als entscheidend erweist sich vielmehr die Verknüpfung der Entscheidungsebenen.

Es spricht viel dafür, eine Kompetenzverteilung so zu gestalten, dass sich legislative Zuständigkeiten bei größtmöglicher Breite der jeweiligen autonomen Bereiche vertikal über nicht mehr als zwei Ebenen (also beispielsweise EU – Bund oder EU – Land) erstrecken. Diesem Grundsatz der vertikalen Verknüpfung von lediglich zwei legislativen Ebenen wird im Übrigen auch dann entsprochen, wenn sowohl die zentrale nationalstaatliche Ebene als auch die regionale Ebene einen bestimmten EU-Rechtsakt umsetzen müssen, weil die beiden Träger von Gesetzgebungshoheit in diesem Fall gleichgeordnet agieren.

Eine andere Lösung macht indessen zwei legislative Ebenen zu einander nachgeschalteten Ausführungsgesetzgebern, was nur bei konsequenter Anwendung des Subsidiaritätsprinzips sinnvoll sein kann. Dies würde nämlich bedeuten, dass jede Ebene genau jene Aufgaben erledigt, für die sie am besten geeignet ist. Demnach würden sich die höheren Entscheidungsebenen, je weiter sie sich vom Sachverhalt entfernen, auf Grundsätze zurückziehen und der nationalen, regionalen und lokalen Ebene entsprechende Entscheidungsspiel-

räume wahren. Ob es indessen möglich ist, eine Kompetenzverteilung konsequent unter Befolgung des Subsidiaritätsprinzips zu organisieren, wird unter V.C.) 2. diskutiert.

Die ökonomische Begründung des Subsidiaritätsprinzips liegt darin, dass auf dezentraler Ebene die für eine optimale Politik notwendigen Informationen über Rahmenbedingungen und Präferenzen besser sind als in der Zentrale. Weiters können zentrale Lösungen Unterschiede in der Situation der verschiedenen Regionen nicht ausreichend berücksichtigen. Das Angebot an öffentlichen Gütern weicht bei einheitlichen Lösungen im Regelfall von der jeweiligen Nachfrage ab. Der Grundsatz „So zentral wie nötig, so dezentral wie möglich“ führt zu einem effizienteren Angebot.⁸⁰

In der praktischen Umsetzung erweist sich jedoch die Erreichung dieses Ziels als enorm schwierig. Die Subsidiaritätspyramide wird statt auf die Basis nicht selten auf den Kopf gestellt. Aufgrund des Umstandes, dass die Gegebenheiten nicht immer diesen Anforderungen entsprechen, die Entscheidungskompetenzen der unteren Ebenen zu eliminieren, hieße, vor einer unzumutbaren und ineffizienten Ausgangslage zu kapitulieren. Die folgenden Überlegungen dieser Untersuchung werden sich noch näher mit der Frage der optimalen Aufgabenverteilung auseinandersetzen.

Die bisherigen Erkenntnisse leiten zu folgender Schlussfolgerung über:

Nicht die Zahl der Entscheidungsebenen ist für die Effizienz eines Systems wesentlich, sondern die Frage, ob die Aufgabenteilung zwischen diesen Ebenen als solche sinnvoll ist.

Dieser These liegt implizit die Annahme zu Grunde, dass eine Differenzierung des Rechts auf verschiedene Entscheidungsebenen, wodurch sich nicht nur sachliche, sondern auch regionale Differenzierungen ergeben, sinnvoll ist. Es ist, bevor die Kriterien einer „sinnvollen“ oder „zweckmäßigen“ Aufgabenverteilung untersucht werden sollen, vorgängig zu prüfen, ob diese implizite Annahme überhaupt zutreffend ist.

⁸⁰ Weise, Grundlagen der EU-Regionalpolitik und Ansätze zu ihrer Weiterentwicklung, Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 2005/1, 81.

B) Zur Legitimation mehrfach abgestufter Differenzierung des Rechts

Eine durch parlamentarische Gesetzgebung hervorgerufene regionale Differenzierung des Rechts steht unter einem erheblich größeren Legitimationsdruck als ein bloß dezentraler Vollzug.⁸¹ Während es leicht einsichtig ist, dass der Vollzug den Einzelfall zu berücksichtigen hat, muss sich eine differenzierte generelle Rechtsetzung allenfalls durch demokratische, partizipatorische und ökonomische Überlegungen rechtfertigen. Im juristischen Alltagsverständnis gilt dagegen die Vermutung zugunsten der Einheitlichkeit, die allerdings in den verschiedenen Rechtskulturen höchst unterschiedlich ausgeprägt sein kann, auch abhängig von der Groß- oder Kleinräumigkeit der jeweiligen Rechtsordnungen.

Schwerpunkte der Kritik am Fallbeispiel Österreich sind vor allem die durch die Differenzierung von neun Landesrechtsordnungen hervorgerufenen Unterschiede zwischen den einzelnen Ländern⁸² sowie Schwierigkeiten bei der Umsetzung von EU-Recht⁸³, von bundespolitischen Akteuren zuweilen auch mit dem Argument unterlegt, dass die Aufsplitterung auf neun Landesrechtsordnungen die Position Österreichs in der Europäischen Union schwäche.⁸⁴ Zu beachten ist vor allem auch der Einwand, dass die Differenzierung in Österreich etwa im Vergleich mit dem Bundesstaat Deutschland in einem besonders kleinräumigen Rahmen erfolgt. Vergleiche mit dem ebenfalls

81 Siehe etwa die Wiedergabe einer Äußerung von Raschauer in „Die Presse“ vom 13.01.2003: *„Die Länder sollten beinahe ihre ganze Gesetzgebung an den Bund abgeben (...) Im Gegenzug sollten bis auf die Finanzämter alle administrativen Kompetenzen an die Länder gehen.“*

82 Welche landesrechtlich geregelten Angelegenheiten besonders der Kritik unterzogen werden, ist vom jeweils herrschenden Zeitgeist abhängig. Bis zu seiner Zentralisierung war dies vor allem der Tierschutz, zeitweilig die Sozialhilfe (vgl. „Salzburger Nachrichten“ vom 18.01.03: *„Sozialhilfe ist dringend reformbedürftig“*, „Der Standard“ vom 20.02.03: *„Wirkliche Grauslichkeiten“*), nunmehr der Jugendschutz (vgl. etwa „Kurier“ vom 08.02.2006: *„Regel-Wirrwarr“*).

83 Siehe etwa Öhlinger, Die Transformation der Verfassung, JBl 2002, 7f, wonach die Vielzahl der Umsetzungsvorschriften die Fehlerhaftigkeit der Umsetzung erhöhe, Verzögerungen in der Umsetzung bewirkt würden und kompliziert aufeinander abgestimmte Maßnahmen von Bund und Ländern erforderlich würden. Ähnlich auch Holoubek, Verfassungs- und Verwaltungsreform, in: Matis/Stiefel (Hg), Österreich 2010 (2005) 142.

84 Dies war explizit im Vorfeld der geplanten Zentralisierung des Tierschutzes der Fall.

kleinen Belgien werden kaum wahrgenommen⁸⁵, solche mit der Schweiz wegen deren Nichtmitgliedschaft in der Europäischen Union zurückgewiesen.

In den folgenden Ausführungen soll nach der Legitimation von Differenzierung vor dem Hintergrund der oben diagnostizierten „Vermutung zugunsten der Einheitlichkeit“ gefragt werden.

1. Zur ökonomischen Effizienz der Differenzierung

Differenzierte Rechtsordnungen sind von vornherein weder ineffizient noch effizient. Dies wird deutlich, wenn man die Extrempositionen miteinander vergleicht: Es ist offenkundig, dass eine weltumspannend einheitliche Rechtsordnung keinesfalls effizient sein kann, die Regeln müssten entweder so allgemein formuliert werden, dass jede Sicherheit in der Anwendung im Einzelfall verloren ginge oder andererseits so kasuistisch sein, dass es wohl fraglich wäre, ob der Gesetzgeber überhaupt die dafür notwendigen Informationen erlangen kann. Auf der anderen Seite führt ungebremsste Differenzierung in letzter Konsequenz zur Auflösung des Rechts in Partikularismen mit enormer Unübersichtlichkeit.

a) Die Existenz differenzierter Rechtsordnungen und das Pyramidenmodell

Was die Intensität der Rechtsetzung betrifft, ist es im Grundsatz evident, dass bei einer vertikal geschichteten Gesetzgebung die Regelungsdichte von Rechtsnormen zurückgedrängt werden und auf den nachgeordneten Ebenen stufenweise zunehmen sollte.⁸⁶ Besonders im Bundesstaat ist das Problem der Homogenität besonders virulent, da die Untergliederungen zentrifugale Kraft entwickeln. Tatsächlich muss es in jedem Staatsmodell ein gewisses Maß an Homogenität geben, ohne dessen Existenz das Staatswesen als solches nicht mehr als Staat

85 Belgien ist von einem komplizierten System eines territorialen (drei Regionen) und funktionalen (drei sprachliche Gemeinschaften) Föderalismus geprägt, der durch die Existenz der beiden großen Sprachgruppen der Flamen und Wallonen geprägt ist. Freilich kommt dabei auch der Deutschsprachigen Gemeinschaft, der etwa 70.000 Menschen angehören, eine beachtliche föderale Autonomie zu.

86 Sanden, Die Weiterentwicklung der föderalen Strukturen der Bundesrepublik Deutschland 902 ff, Van Suntum, Die Idee des wettbewerblichen Föderalismus, in: Morath (Hg), Reform des Föderalismus (1999) 21, der davon spricht, dass die Gesetze umso mehr reinen Richtliniencharakter haben sollten, je höher die Ebene, auf der sie verabschiedet würden.

identifizierbar wäre.⁸⁷ In diesem nach dem Modell einer Pyramide⁸⁸ geordneten Stufenbau legislativer Entscheidungsebenen kommt zum Ausdruck, dass es zwischen den einzelnen Jurisdiktionen innerhalb der Klammer der Homogenität zwangsläufig Unterschiede geben muss. Der übergeordneten Ebene kommt nach diesem Modell die Funktion zu, durch Vorgaben den untergeordneten Entscheidungsebenen einen Rahmen zu setzen und dadurch die erforderliche Homogenität zu gewährleisten.

Diese Homogenität schließt jedoch nicht aus, dass es Autonomien gibt, gleichsam Freiräume der „Selbst-Rechtsetzung“, in denen innerhalb der allgemeinen Schranken eine differenzierte Rechtsetzung betrieben wird. Im Sinne des unter I. A) 5. näher erläuterten komplexen Modells des europäischen Mehrebenensystems muss daher das Pyramidenmodell um ein Netzmodell ergänzt werden.⁸⁹ Die beiden Konzepte können aber nebeneinander bestehen.

Im Prinzip steht das Pyramidenmodell in einem engen Zusammenhang mit dem Subsidiaritätsprinzip, dessen Leistungsfähigkeit als Kompetenzverteilungsregel und/oder als Kompetenzausübungsschranke im Zusammenhang mit den Kriterien der Aufgabenverteilung noch untersucht wird. Daraus folgt jedoch, dass auch das Subsidiaritätsprinzip von einer differenzierten Rechtsetzung ausgeht.

Mit welchen Rechtsinstrumenten die differenzierte Rechtsetzung ausgefüllt wird, variiert zwischen den Staatsorganisationen beachtlich. Die differenzierte Rechtsetzung muss nicht nur im Wege der Gesetzgebung erfolgen. In jenen dezentralisierten Staaten, deren Untergliederungen keine eigene Gesetzgebungsbefugnis⁹⁰ kennen, wird häufig eine differenzierte Rechtsetzung entweder im Wege verwaltungsinterner Richtlinien oder im Wege einer Art Verordnungsgebung⁹¹

87 Zur Rolle der Homogenität als Schranke gegen zu starke Fragmentierung siehe auch *Bußjäger*, Die notwendigen Gestaltungsspielräume einer modernen Wirtschafts- und Sozialpolitik der Regionen und ihre Schranken, in: *Bußjäger* (Hg), *Zukunft der regionalen Wirtschafts- und Sozialpolitik* (2003) 1 ff.

88 Das Pyramidenmodell übt eine große Anziehungskraft auf das Rechtsdenken aus. Auch der Stufenbau der Rechtsordnung ist im Grunde ein Pyramidenmodell (siehe dazu *Losano*, *Turbulentes Recht: Herkömmliches Recht, überstaatliche Rechtsetzung und Ordnung stiftende Modelle* (www.jura.uni-hannover.de/jubilaeum/vortrag_losano.pdf)).

89 Siehe dazu *Losano*, *Turbulentes Recht* 18 ff.

90 Eine derartige Differenzierung erfolgt beispielsweise auch im Wege eines „fiskalen Föderalismus“, wie er in den Einheitsstaaten Skandinaviens praktiziert wird, wo beispielsweise Gemeinden über die Höhe der Einkommenssteuer entscheiden.

91 Siehe dazu allgemein die Beiträge bei *Rose/Traut* (Hg), *Federalism and Decentralization* (2001).

betrieben.⁹² Sie ist jedoch im Regelfall durch wesentlich geringere Gestaltungsspielräume auf den nachgeordneten Ebenen geprägt.

Im Bundesstaat erfolgt die Differenzierung in erster Linie durch die (demokratisch legitimierte) Gesetzgebung, die strukturell durch größere Gestaltungsfähigkeit geprägt ist. Dessen ungeachtet ist es eine Tatsache, dass es ein gewisses Maß an rechtlicher Differenzierung innerhalb nahezu jeder Rechtsordnung gibt.

Der Hinweis auf die gängige Praxis indiziert wohl, dass Differenzierung allgemein nicht als ineffizient angesehen wird, beantwortet aber noch nicht die eingangs gestellte Frage. Tatsächlich sieht die ökonomische Theorie des Föderalismus in der Erlassung differenzierter Regelungen die Chance, auf den Einzelfall angepasste Regelungen zu schaffen und damit Standortvorteile zu nützen sowie auf die Präferenzen der Bürger besser eingehen zu können.⁹³

Die Frage ist daher – auch im Sinne eines richtig verstandenen Subsidiaritätsprinzips - vielmehr umgekehrt zu stellen: Unter welchen Voraussetzungen ist Einheitlichkeit effizient? Dies wird nur der Fall sein, wenn die Tatsachen einer undifferenziert gleichen Behandlung bedürfen. Je ungleicher die Verhältnisse, umso effizienter können gerade uneinheitliche Regelungen sein.⁹⁴ Wenn sich somit ergibt, dass Differenzierung nicht nur durchaus zweckmäßig sein kann, sondern die eingangs unterstellte Vermutung zugunsten der Einheitlichkeit geradezu in eine Vermutung zugunsten der Differenzierung umgekehrt werden muss, erweist sich eine Auffassung, die von vornherein die Erlassung der generellen Normen einer einzigen Ebene zuweist, als nicht haltbar.

Damit ist freilich noch nichts darüber ausgesagt, ob es nicht Abstufungen zwischen den einzelnen Ebenen der Staatsorganisation geben kann oder sollte, in welchen beispielsweise die Rechtsetzung

92 Der Weg einer zu starken Differenzierung im Verordnungswege ist in Österreich allerdings durch das herrschende Verständnis des Legalitätsprinzips gem Art 18 Abs 1 B-VG verbaut. Eine Lockerung des Legalitätsprinzips würde in größerem Ausmaß Rechtsetzung an die Verwaltung delegieren. Diese Form der Differenzierung wäre im Gegensatz zur bundesstaatlichen in deutlich geringerer Weise demokratisch legitimiert.

93 *Smekal*, Zentralisation und Dezentralisation öffentlicher Aufgaben aus finanzwissenschaftlicher Sicht, in: *Pernthaler/Bußjäger, Ökonomische Aspekte des Föderalismus* (2001) 69 ff.

94 Darauf weist *Karl*, Symbolisches Handeln statt effizienter Umweltpolitik? Zur Umweltpolitik der Europäischen Union, in: *Hansjürgens/Lübbe-Wolff, Symbolische Umweltpolitik* (2000) 190 f, am Beispiel der zu weit gehenden Vereinheitlichung der Umweltpolitik der Mitgliedstaaten durch die Europäische Union hin.

durch Gesetzgebung nur einer einzigen Ebene zugewiesen werden soll, insbesondere dann, wenn sich diese Gesetzgebung auf die Vorgabe genereller Rahmen zurück ziehen sollte und der ausführenden Vollziehung größere Spielräume überließe. Um diese Frage zu klären, sind noch weitere Untersuchungen anzustellen.

b) *Die ökonomische Leistungsfähigkeit der Differenzierung*

Aus den Erfahrungen eines lebendigen Föderalismus ergibt sich, dass kleine Organisationen eher in der Lage sind, Innovationen hervorzu- bringen als große Einheiten.⁹⁵ Die Innovations- und Anpassungsfähig- keit solcher Rechtssysteme, die sich durch eigenständige Rechtsetzung auszeichnen, wird in der ökonomischen Theorie höher eingeschätzt als jene zentraler Systeme.⁹⁶ Dadurch kann ein Wissens- und Erkennt- nispotential erschlossen werden, das dezentral verortet ist und durch zentralistische Systeme nicht freigelegt werden kann.⁹⁷ Damit ist ver- bunden, dass Rechtsordnungen untereinander im Wettbewerb stehen – insbesondere auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts.⁹⁸ Der Wettbe- werb der Rechtssysteme findet in Anlehnung der Wirtschaftstheorie von Hayek als ein Entdeckungsverfahren statt, in dessen Verlauf sich erweist, welche Rechtsregeln besonders effizient sind.⁹⁹ Auf der anderen Seite werden Fehlentscheidungen bzw. Fehlleistungen in ihren Wirkungen eher begrenzt.¹⁰⁰

Dem steht die Leistungsfähigkeit großer Einheiten gegenüber, durch Synergiegewinnung Vorteile, so genannte Skaleneffekte, zu erzielen. Dies gilt auch für den Bereich der Gesetzgebung.¹⁰¹ Öko- nomische Vorteile werden weiters dadurch erzielt, dass durch einheit- liche Normungen in der Produktion bestimmter Güter Stückkosten gesenkt werden können. Einheitliche Rahmenbedingungen erhöhen

95 Eichenberger, Die institutionellen Leitplanken wirkungsvollen Föderalismus 90.

96 Heine, Kompetitiver Föderalismus auch für das Gut „Recht“?, Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 2003/3, 477.

97 Blöchliger, Der Schweizer Föderalismus: Eine Wachstumsbremse? 17.

98 Basedow, Liechtenstein im Wettbewerb der Rechtsordnungen, LJZ 2006, 5 ff.

99 Basedow, Wettbewerb 5; Thöni, Der Stellenwert des Finanzausgleichs: Reform- druck, Problemdarstellung und internationale Perspektiven, in: Rossmann (Hg), Finanzausgleich – Herausforderungen und Perspektiven (2002), 11. Dieser Wettbe- werb ist ein Faktum, dem sich Standorte aus Gründen der ökonomischen Effizienz nicht entziehen können und sollten (siehe aber die Kritik von Kirchhof, Der Ver- fassungsstaat – ein Konzept gegen die Unvernunft, in: Höffe (Hg), Vernunft oder Macht? (2006) 155.

100 Thöni, Finanzausgleich 11.

101 Siehe dazu auch Heine, Kompetitiver Föderalismus 476.

weitere die Marktübersicht der Wirtschaftsakteure, indem sie, was das entdifferenzierte Recht betrifft, gleiche Wettbewerbsbedingungen (aber nur hinsichtlich dieses Aspekts!) schaffen.

So ist dem erhöhten Maß an Innovation und Wettbewerb, das durch Differenzierung hervorgebracht wird, gegenüber zu stellen, dass auch einheitliche Rahmenbedingungen Synergievorteile und Senkung von Produktionskosten bringen können. Dieses Argument kann jedoch nur für einen Teilbereich der Regulierungstätigkeit des Staates Gültigkeit beanspruchen: Als Beispiel können etwa technische Normungsvorschriften dienen. Bei der Produktion öffentlicher Güter kann es dagegen sehr wohl auch zu steigenden durchschnittlichen Kosten kommen.¹⁰² Darüber hinaus können aus Skalenerträgen resultierende Kosteneinsparungen dann (über)kompensiert werden, wenn etwa zusätzliche Informationskosten auf nachgeordneten Ebenen oder Kontrollkosten auf zentraler Ebene entstehen.¹⁰³ Zudem können Skalenerträge ebenso durch auf einem Anreizsystem basierende Zusammenarbeit zwischen Gebietskörperschaften lukriert werden.¹⁰⁴

Daraus ergibt sich, dass ökonomische Gründe für die Existenz eines optimalen Ausmaßes an Differenzierung sprechen, das es erlaubt, die Vorteile von Harmonisierung und Differenzierung am besten auszuspielen.¹⁰⁵

Die mit der Differenzierung untrennbar in Zusammenhang stehende Nähe der Politik am Bürger in föderalen Systemen führt nach den Erkenntnissen der Wissenschaft in der Tendenz zu einer niedrigeren Staatsquote.¹⁰⁶ Die vorliegenden Befunde lassen beispielsweise *Eichenberger* sogar davon sprechen: „Die Vorteile von Föderalismus, im Sinne einer Dezentralisierung der Kompetenzen über Staatsaus-

102 *Smekal*, Zentralisation und Dezentralisation öffentlicher Aufgaben aus der Sicht der Finanzwissenschaften, in: *Pernthaler/Bußjäger* (Hg), *Ökonomische Aspekte des Föderalismus* (2001) 70.

103 *Burgstaller*, Die vertikale Kompetenzverteilung der Europäischen Union – Ökonomische, rechtliche und politische Aspekte, JRP 2004, 257 f.

104 *Eichenberger*, *Föderalismus* 93.

105 Siehe dazu auch *Sauerland*, *Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz*, insbesondere 174; *Smekal/Thöni*, Österreichs Föderalismus zu teuer? (2000) 8; *Heine*, *Kompetitiver Föderalismus* 477.

106 Vgl. *Kirchgässner*, *Föderalismus und Staatsquote*, in: *Wagschal/Rentsch* (Hg), *Der Preis des Föderalismus* (2002) 80; *Sauerland*, *Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz* 204; *Färber*, *Effizienz zentralisierter und dezentralisierter Verwaltungen*, in: *Pernthaler/Bußjäger* (Hg), *Ökonomische Aspekte des Föderalismus* (2001) 130 f; *Blöchliger*, *Der Schweizer Föderalismus: Eine Wachstumsbremse?*, in: *Schweizer Monatshefte* 2005/5, 15.

gaben, -einnahmen und Regulierungen, sind groß und durch die moderne ökonomische Theorie gut belegt. Wissenschaftlich und politisch relevant ist deshalb weniger die Frage, ob ein bestimmtes Land föderalistisch sein soll, sondern vielmehr, wie dieser Föderalismus ganz konkret aussehen soll.“¹⁰⁷

Ein tendenzieller Einfluss föderaler Strukturen in Richtung einer Erhöhung der Staatsquote lässt sich demgegenüber überhaupt nicht belegen.¹⁰⁸ Die Schranken, die Staatsquote auszuweiten, sind für zentrale Regierungen in der Tendenz deutlich geringer, als für dezentrale Regierungen, sofern mit der Dezentralisierung auch eine solche der Einnahmenverantwortung einhergeht.¹⁰⁹ So wurde in einer vergleichenden Untersuchung der Entwicklung des Wohlfahrtsstaates in der Schweiz und Österreich festgestellt, dass die Expansion des Wohlfahrtsstaates in der Schweiz deutlich durch föderale Strukturen eingebremst wurde – ein Effekt der vertikalen Gewaltenteilung des Föderalismus.¹¹⁰ Es lässt sich feststellen, dass der Föderalismus mit seinen bremsenden Faktoren in der Tendenz sowohl die Ausbreitung des „Leviathans“ bremst, als auch dessen radikalen Rückbau.¹¹¹

Dies schließt natürlich nicht aus, dass sich föderale Systeme unter bestimmten Konstellationen auf die Staatsfinanzen auch expansiv auswirken können. Föderalismus erzeugt nicht unter allen Umständen eine zurückhaltendere Staatstätigkeit.¹¹² Vor allem der Verbund-

107 *Eichenberger*, Föderalismus: Eine politisch-ökonomische Analyse der Vorteile, Widerstände und Erfolgsbedingungen, in: Arnim et al (Hg), Föderalismus – hält er noch, was er verspricht? (1999) 119.

108 *Kirchgässner*, Föderalismus und Staatsquote 80.

109 *Moesen/Van Cauwenberge*, The status of the budget constraint, federalism and the relative size of government: A bureaucratic approach, *Public Choice* 2000, 209 und 221; zu den Voraussetzungen, unter welchen eine überwiegend dezentrale Bereitstellung zu einem volkswirtschaftlich optimalen Angebot führt siehe auch *Schneider/Mader*, Volkswirtschaftliche Analyse des bestehenden Föderalismus und der Verwaltungsstrukturen sowie ein alternativer Vorschlag für Österreich (2001) 9 ff.

110 *Obinger*, Föderalismus und wohlfahrtsstaatliche Entwicklung, *Politische Vierteljahresschrift* 2002, 262. Siehe auch *Obinger/Leibfried/Castles*, Beipässe für eine „Soziales Europa“: Lehren aus der Geschichte des wesentlichen Föderalismus, *Der Staat* 2005/4, 512 ff.

111 *Castles/Obinger/Leibfried*, Bremst der Föderalismus den Leviathan? Bundesstaat und Sozialstaat im internationalen Vergleich, 1880 – 2005, *Politische Vierteljahresschrift* 2005/2, 222 ff.

112 *Jun*, Reformoptionen der politischen Akteure im deutschen Föderalismus, *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 2004/3, 563, unterstellt beispielsweise dem deutschen Föderalismus, statt weniger mehr Staat zu erzeugen, ohne dies freilich im Einzelnen empirisch zu belegen.

föderalismus führt auf der Bundesebene in der Tendenz zu einer Ausweitung der Sozialtätigkeit.¹¹³

Auf der anderen Seite wurde jedoch gerade nicht festgestellt, dass föderale Differenzierung zu einem „race to the bottom“ führt.¹¹⁴ Erforderlich scheint allerdings eine Konsistenz des (differenzierten) Rechts, die über die teilweise Harmonisierung oder gegenseitige Anerkennung sichergestellt werden kann.¹¹⁵ Föderalismus steht unter diesen Voraussetzungen auch einem Binnenmarkt nicht entgegen, solange die Einhaltung der Prinzipien der Nichtdiskriminierung und der gegenseitigen Anerkennung gewährleistet sind.¹¹⁶ Auf der anderen Seite schließt die Aufrechterhaltung dieser Prinzipien die Wahrung regionaler Gestaltungsspielräume nicht aus, da die Hoheit über die Festlegung von Standards in den wesentlichen Fragen noch gewahrt ist.

2. Differenzierung und Identität?

Ökonomische Interessen sind wichtige, aber nicht die einzig bestimmenden Motive für die Ausgestaltung einer Staatsorganisation.¹¹⁷ Abseits der Frage, ob Differenzierung ökonomisch sinnvoll ist oder nicht, können mit der Ausgestaltung eines Systems als Föderalstaat auch andere Ziele verfolgt werden. Politisch ist die Existenz differenzierter Rechtsordnungen vor allem dann sinnvoll, wenn die in einem Nationalstaat verfasste Bevölkerung inhomogen ist.¹¹⁸

Die österreichische Gesellschaft ist demgegenüber vergleichsweise homogen.¹¹⁹ Es gibt zwar nicht zu leugnende kulturelle, mentalitätsmäßige, wirtschaftliche und ethnische Unterschiede, die jedoch im Vergleich zu anderen *Staaten*, auch wenn sie gar nicht föderal verfasst

113 Obinger, Beipässe 518.

114 Obinger, Föderalismus und wohlfahrtsstaatliche Entwicklung 236.

115 Heine, Kompetitiver Föderalismus 477.

116 Blöchliger, Der Schweizer Föderalismus: Eine Wachstumsbremse? 17.

117 Bereits dem großen Theoretiker des Freihandels, Adam Smith, war klar, dass Wirtschaftspolitik nur einer von mehreren Politikbereichen darstellt.

118 Siehe etwa Rose, Federalism and Decentralization, in: Rose/Traut (Hg), Federalism and Decentralization (2001) 1 ff.

119 Siehe dazu schon Kojan, Entwicklungstendenzen des österreichischen Föderalismus (1975) 30. Siehe auch Erk, Austria: A Federation without Federalism, Publius 2004, 2.

sind, eher gering sind.¹²⁰ Die Notwendigkeit, auf Grund gesellschaftlicher Inhomogenitäten im Staatsgefüge zu differenzieren, ist in Österreich nur bescheiden vorhanden. Ganz im Gegenteil ist in Österreich vielmehr sogar ein gesellschaftlicher Zug zu Vereinheitlichung und Entdifferenzierung nicht zu verkennen.¹²¹ Gesellschaftlich und politisch sind durchaus antiföderale Züge zu erkennen, insbesondere auch in der Parteienlandschaft, die mehr oder weniger stark zentralisiert ist.¹²² Dies wird auch durch eine im internationalen Vergleich unübliche Medienkonzentration gefördert.¹²³ Sowohl die stark konzentrierte Boulevardpresse als auch der größte Teil der wenigen Qualitätszeitungen sind in der Zentrale lokalisiert.¹²⁴ Daneben gibt es nur noch einige wenige typische „Landeszeitungen“.

Dessen ungeachtet kann auch in einer homogenen Gesellschaft föderale Differenzierung nicht nur vordergründig ökonomisch, sondern auch identitätsstiftend sinnvoll sein. Ungeachtet der Existenz einer globalisierten Weltgesellschaft, erhalten sich historisch-kulturelle Regionalismen, die für die Identitätsbestimmung der Bürger weiterhin bedeutsames Gewicht haben.¹²⁵ Die (nicht nur, aber auch) durch Föderalismus vermittelte Identität ist keine Angelegenheit der politischen Folklore, sondern auch von ökonomischer Relevanz. Kleine, überschaubare Einheiten entwickeln eine Fähigkeit zur Selbstorganisation und Selbsthilfe, die in größeren Einheiten verloren geht. *„Wenn es ihr (Anm. der kleinen Einheit) gelingt, über pragmatisches Kosten-Nutzen-Denken hinaus zu einem ‚sozialen Konstrukt‘ zu werden, kann sie es bewerkstelligen, zusätzliche Ressourcen zu mobilisieren, die weiterreichende regionale Konsensbildungsprozesse erst*

120 Es gibt in Österreich lediglich die Slowenischen und Kroatischen Minderheiten, die ihre Anliegen jedoch überhaupt nicht in föderalistische Forderungen kleiden. Ganz im Gegenteil: Insbesondere die Slowenische Volksgruppe sieht ihre Anliegen durch die Bundesebene eher berücksichtigt als durch die Länderebene.

121 *Koja*, Entwicklungstendenzen 30.

122 Auch in diesem Sinne *Koja*, Entwicklungstendenzen, 30, der von der „Überlagerung der Länderinteressen durch Partei- und Sachinteressen“ und einem „Trend zur großräumigen, einheitlichen Regelung“ sprach.

123 Die gegenwärtig geplante Vereinheitlichung des Tierschutzes ist nicht zuletzt Resultat einer Medienkampagne, die von der größten Tageszeitung des Landes, der „Kronenzeitung“ mit ihrer im internationalen Vergleich ungewöhnlich hohen Reichweite.

124 Die einzige Qualitätszeitung, die nicht in Wien erscheint, sind bekanntlich die „Salzburger Nachrichten“.

125 *Sturm*, Föderalismus und Regionalismus, in: Jesse/Sturm, Demokratien des 21. Jahrhunderts im Vergleich (2003) 120.

ermöglichen oder fördern.“¹²⁶ Föderale Differenzierung kann auf diese Weise zur Herausbildung eines besonderen Sozialkapitals führen, das zu einem verstärkten Engagement der Bürgerinnen und Bürger in regionalen sozialen Netzwerken führt.¹²⁷ Dieses Sozialkapital wird von Fukuyama als „Bestand informeller Werte und Normen, die alle Mitglieder einer Gruppe teilen und die Kooperation zwischen den Mitgliedern der Gruppe ermöglichen“ definiert.¹²⁸ Derartige homogene Wertvorstellungen werden in kleineren regionalen Einheiten am ehesten garantiert.¹²⁹

Unter diesem Aspekt ist die Aussage vom identitätsstiftenden Wert des Föderalismus keineswegs überholt, sondern hochaktuell. Dabei spielt es auch keine Rolle, dass Migration auf bestehende Identitäten einwirkt und sie auf den ersten Blick in Frage stellt. Wenn es gelingt, dass die gemeinsamen Wertvorstellungen, ohne zu einem eigenen Identitätsverlust der Migranten zu führen, sich allgemein durchsetzen, können die Potentiale des Sozialkapitals gut ausgeschöpft werden.

Auch eine homogene Gesellschaft kann über Identitäten verfügen, die verschieden stark ausgeprägt sind. Dies ist die Begründung dafür, dass für verschiedene Subsysteme, die über eine unterschiedlich starke identitätsmäßige Verdichtung verfügen, unterschiedlich weit gehende Differenzierungen zugelassen werden. Tatsächlich ergibt sich im internationalen Vergleich eher eine Tendenz zur Asymmetrie¹³⁰, aus der jedenfalls zu schließen ist, dass die Staaten gegenüber solchen Asymmetrien zunehmend freundlicher eingestellt sind. Bezeichnenderweise ist in Österreich ein solcherart differenzierter Bundesstaat¹³¹ nur schwach ausgeprägt. Wenn schon föderale Verhältnisse, so werden nicht nur von den bundesverfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen, sondern auch von der politischen Praxis, symmetrische Strukturen gegenüber asymmetrischen bevorzugt. Die vorliegende Untersuchung wird sich allerdings mit der Frage, wie durch Asymmetrien einem unterschiedlich starken Bedürfnis nach Differenzierung

126 Sturm, Föderalismus und Regionalismus 121.

127 Sturm, Föderalismus und Regionalismus 122.

128 Zitiert nach Kramer, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform 98.

129 Kramer, Ökonomische Aspekte 98.

130 Dazu näher von Beyme, Die Asymmetrisierung des postmodernen Föderalismus, in: Wagschal/Rentsch, Der Preis des Föderalismus (2002) 29 ff.

131 Der Begriff wurde von Pernthaler in seinem Werk „Der differenzierte Bundesstaat“ (1992) in Österreich erstmals theoretisch begründet.

innerhalb des politischen Systems Rechnung getragen werden kann, noch näher auseinander setzen.

Gerade auch kleinräumige Identitäten können ein sehr hohes Ausmaß an Sozialkapital nutzbar machen, was sich beispielsweise im Katastrophenschutz und Rettungswesen, wie auch in der Pflegevorsorge zeigt. Wenn dieses regional verortete Sozialkapital mit entsprechenden Gestaltungsmöglichkeiten in diesen Bereichen korreliert, kann daher auch die Differenzierung im kleinen Rahmen große Vorteile mit sich bringen.

3. Wie verhalten sich Differenz und Unitarismus in demokratischer Hinsicht?

Es ist nahezu unbestritten, dass ein Vorteil des bundesstaatlichen Systems seine demokratische Leistungsfähigkeit ist.¹³² Die Herstellung einer zweiten Ebene der Demokratie zwischen der Bundes- und der kommunalen Ebene schafft auf einer überschaubaren Ebene demokratische Mitbestimmung.¹³³

Die demokratische Leistungsfähigkeit schafft ihrerseits wiederum günstige Voraussetzungen für das Entstehen von Pluralismus, seinerseits wiederum Voraussetzung für Innovation und Erneuerung.¹³⁴

Die Partizipationsmöglichkeiten durch die Einrichtung einer Ebene mit echter Gesetzgebungshoheit sind auch in Größenordnungen wie den österreichischen Bundesländern als grundsätzlich hoch einzuschätzen. Eine Einschaltung der Zivilgesellschaft ist in der Landesgesetzgebung vergleichsweise leichter möglich und häufig sind ihre Interventionen auch erfolgreicher als in einem unitaristischen System. Entwertet werden diese Partizipationsmöglichkeiten allerdings dann, wenn die Gestaltungsmöglichkeiten der Landesgesetzgebung auf der regionalen Ebene wie in Österreich nur schwach ausgeprägt sind. In einem solchen Fall korrelieren die Beteiligungschancen nicht mit dem

132 Dazu grundlegend *Esterbauer*, Demokratische Leistungsfähigkeit des Föderalismus (2000). Siehe auch *Nettesheim*, Demokratie durch Föderalismus?, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Europäischer Föderalismus im 21. Jahrhundert 27 ff; *Eichenberger/Hosp*, Die institutionellen Leitplanken wirkungsvollen Föderalismus, in: *Pernthaler/Bußjäger* (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus (2001) 90. *Sturm/Zimmermann-Steinhart*, Föderalismus (2005) 18 f.

133 *Sturm*, Bürgergesellschaft und Bundesstaat (2004) 25 ff; Siehe auch *Esterbauer*, Demokratische Leistungsfähigkeit des Föderalismus 11.

134 *Nettesheim*, Demokratie durch Föderalismus 31; *Sturm/Zimmermann-Steinhart*, Föderalismus 19.

Gestaltungschancen, was bedeutet, dass die Beteiligungschancen Versprechungen beinhalten, die nicht eingelöst werden können.

Regionale Autonomie gewährleistet im Regelfall auch stärkere direktdemokratische Beteiligung. Selbst in einem Staat mit relativ schwach ausgeprägter plebiszitärer Demokratie wie in Österreich sind die direktdemokratischen Elemente auf der Ebene der Landesgesetzgebung sowie in den Gemeinden Österreichs in erster Linie durch die Autonomie der Landesverfassungen garantiert.¹³⁵ Dass die direkte Demokratie in Österreich im Grunde nur auf der Gemeindeebene tatsächlich praktiziert wird¹³⁶, ist unter dem Blickwinkel, dass diese Form der Demokratie nicht nur unmittelbare Partizipation ermöglicht, sondern auch in der Tendenz zu einer zurückhaltenderen Staatstätigkeit führt¹³⁷, bedauerlich. Dieses Argument spricht im Übrigen für eine Stärkung der Gestaltungsmöglichkeiten auf der Ebene der Länder.

Auch wenn es weitaus großflächigere und bevölkerungsreichere Demokratien als Österreich gibt, die keine Untergliederung durch gesetzgebende Körperschaften kennen, so befinden sich diese, was die demokratische Leistungsfähigkeit betrifft, doch im Nachteil.¹³⁸ Ein föderales System wie Österreich erweist sich gerade auf Grund der Kleinheit seiner Einheiten in demokratischer Hinsicht weitaus leistungsfähiger als größere Nationalstaaten, ohne dass dadurch deren Charakter als Demokratien in Frage gestellt wird.¹³⁹ Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass der kleinräumige Föderalismus die besseren Voraussetzungen für die Entwicklung einer leistungsfähigen

135 Siehe dazu etwa *Koja*, Instruments of Direct Democracy in the Austrian Federal State and in its Länder, ZÖR 1993, 32 ff; *Bußjäger*, Plebiszitäre Demokratie im Mehrebenensystem?, FS Pernthaler (2005) 98 ff; *Häberle*, Textstufen in österreichischen Landesverfassungen – ein Vergleich, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 2006/54, 377 ff.

136 Auf der Landesebene hat die letzte Volksabstimmung im Jahr 1998 über die Reform der Salzburger Landesverfassung stattgefunden (vgl dazu *Institut für Föderalismus* (Hg), 23. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich 1998 (1999) 97). Demgegenüber gibt es auf der Ebene der Gemeinden häufiger Volksabstimmungen oder Volksbefragungen.

137 Siehe dazu *Kirchgässner*, Föderalismus und Staatsquote 86; *Kirchgässner/Pommerehne*, Die Entwicklung der öffentlichen Finanzen in föderativen Systemen, in: Grimm (Hg), Staatsaufgaben (1996) 172 f.

138 Dies ist namentlich in Frankreich mit einem noch immer stark zentralistischen System der Fall.

139 So auch *Nettesheim*, Demokratie durch Föderalismus 38.

Demokratie bietet als andere Systeme dieser Größenordnung.¹⁴⁰ Daraus ergibt sich aber auch, dass die Freiheit der Bürgerinnen und Bürger in einem solchen System größer als in einem anderen ist, da der Föderalismus auch die größeren Wahlmöglichkeiten eröffnet.¹⁴¹

4. Die gewaltenteilende Funktion der Differenzierung

Föderalismus hat eine gewaltenteilende Funktion.¹⁴² Dies ergibt sich schon aus der Existenz einer eigenständigen Landesgesetzgebung. Die föderale Struktur vermindert damit auch die Störungsanfälligkeit eines Systems, während die Innovationsfreudigkeit gesteigert wird. Föderale Differenzierung bezweckt, komplementär zur horizontalen Gewaltenteilung zwischen den einzelnen Staatsfunktionen Gesetzgebung, Verwaltung und Gerichtsbarkeit, auch das Aufbrechen der Macht in vertikaler Hinsicht.¹⁴³ Dies bedeutet Kontrolle und Bändigung der politischen Macht durch Pluralismus.¹⁴⁴ Eine solche ist umso wichtiger, als im modernen Staat die klassische Gewaltenteilung zwischen der Ebene der Gesetzgebung und Verwaltung weitgehend wirkungslos geworden ist.¹⁴⁵

Wenn daher dem Föderalismus zuweilen als Nachteil zugeschrieben wird, blockierend zu wirken, so handelt es sich dabei gerade um eine Ausprägung dieser gewaltenteilenden Funktion. Ein wohlausgewogenes System der „checks and balances“ trägt dazu bei, negative Auswirkungen dieser Gewaltenteilung nicht zu stark werden zu lassen. Die bundesstaatlichen Systeme müssen daher stets versuchen, das rechte Maß an Mitwirkung der regionalen Ebene an der Bundes-

140 Siehe dazu auch *Traut*, *Federalism as Political Philosophy* 26, der auf die Gefahr hinweist, die sich aus einer zu einseitigen Fixierung auf ökonomische Aspekte des Föderalismus ergibt, da gerade in der Verflochtenheit moderner supranationaler Systeme die Entfernung des Bürgers von der Politik immer größer wird.

141 Siehe dazu *Sauerland*, *Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz* (1997), insbesondere 142 ff.

142 *Pernthaler*, *Föderalismus – Bundesstaat – Europäische Union – 25 Grundsätze* (2000) 71 f; *Sturm/Zimmermann-Steinhart*, *Föderalismus* 18.

143 Vgl. dazu *Traut*, *Federalism as Political Philosophy*, in: *Rose/Traut*, *Federalism and Decentralisation* (2001) 26: „One important function of federalism in this context is the checks-and-balances mechanism between higher and lower political levels, which affects political decisions as well as the autonomous implementation of laws and other decisions by lower organs of the state.“ Siehe auch *Kirchhof*, *Die Finanzen des Föderalismus*, in: *Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung* (Hg.), *Europäischer Föderalismus im 21. Jahrhundert* (2003) 49.

144 *Pernthaler*, 25 Grundsätze 72.

145 *Pernthaler*, 25 Grundsätze 71.

gesetzgebung zu finden. Dieses Maß hängt von der spezifischen politischen Kultur ab – ein auf Konsens und Kooperation ausgerichtetes System trägt ein größeres Maß an Vetorechten als ein von einem Antagonismus der politischen Kräfte gekennzeichnetes Gebilde. Die Einwände, die gegen die Blockadefunktion des Föderalismus vorgebracht werden, sind freilich ernst zu nehmen: Tatsächlich kann eine fundamentale Opposition von Vetospielern zu einer Reformblockade führen. Andererseits gewährleistet eine durch Kooperation zustande gekommene Lösung eine bessere Umsetzung. Auch das Zeitargument spielt angesichts der Nachteile, die eine überhastete und schlampige Rechtsetzung nach sich zieht, keine überragende Rolle.

In der Gesamtabwägung ist es schlüssig, dass dann, wenn Interessen der Gliedstaaten massiv berührt werden, sei es, dass ihre Finanzen betroffen sind oder ihre Gesetzgebungs- oder Vollziehungszuständigkeiten, diesen eine maßgebliche Mitwirkung an der Bundesgesetzgebung und damit letztlich wohl auch eine Vetoposition zukommen. Dadurch wird die bundesstaatliche Gliederung erst akzentuiert, während die Gliedstaaten sonst die Rolle bloß administrativer, dem Willen der Zentrale unterworfenen Einheiten spielen.

5. *Wie groß müssen Regionen sein – ist regionale Differenzierung auch auf kleinen Räumen sinnvoll?*

Angesichts des Wandels Europas ist die Frage zu stellen, ob kleinräumige Differenzierung, wie im Kleinstaat Österreich noch Sinn machen kann. Tatsächlich erweist sich beispielsweise eine föderale Umsetzung von Richtlinien durch im Detail identische landesrechtliche Vorschriften als sinnwidrig. Zutreffend wurde daher in dieser Entwicklung Sprengkraft für das österreichische System erblickt.¹⁴⁶

Auf der anderen Seite spricht der Umstand, dass Rechtsakte der Europäischen Union nationale und damit auch regionale Gestaltungsspielräume in der Praxis weitgehend ausschließen, noch nicht gegen das föderale System, eher sprechen sie gegen eine überschießende Rechtspraxis, die Sinn und Zweck der Richtliniensetzung verkennt. Im Übrigen gibt es durchaus Instrumente, die das Problem der einheitlichen Richtlinienumsetzung auf eine effiziente und der föderalen Struktur angemessene Weise lösen.¹⁴⁷

¹⁴⁶ Öhlinger, Transformation der Verfassung 7.

¹⁴⁷ Zum Beispiel durch unmittelbar anwendbare Vereinbarungen gemäß Art 15a B-VG (siehe dazu näher unter III. B) 5.).

Das Problem der Richtlinienumsetzung trifft bei der Frage nach der Zukunft einer föderalen Ordnung innerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union allerdings ohnehin nicht den Kern der Problematik. Dieser liegt auch nicht in der Frage, ob innerhalb eines Systems, das immer mehr föderale Züge aufweist, der Bestand einer weiteren Gesetzgebungsebene in einem der Mitgliedstaaten zweckmäßig ist. Dies ist sowohl staatstheoretisch möglich als auch – unter entsprechenden Rahmenbedingungen – praktisch handhabbar. Die Frage ist, ob eine solche Konstruktion noch immer jene Differenzierung ermöglicht, welche gerade der Sinn der föderalen Organisation eines Staates ist.

Wie gezeigt wurde, ist die Europäische Union nur eine unter mehreren Entscheidungsebenen jenseits des Nationalstaates. Die Souveränität des Nationalstaates ist somit längst nur noch eine relative.¹⁴⁸ Mit und ohne Europäische Union ist die Entscheidungsfreiheit des Nationalstaates beschränkt, wie sich gerade auch am Beispiel der Schweiz zeigt, die über eine effiziente Föderalstruktur verfügt, aber gleichzeitig auch der Europäisierung und der Globalisierung ausgesetzt ist.¹⁴⁹

Auf der anderen Seite gibt es keine optimale Größe eines Staates und seiner inneren Strukturen. Die Forschungen zu den Kleinststaaten lassen erschließen, dass diese sehr häufig überaus effiziente Organisationen darstellen.¹⁵⁰ Dies hängt auch mit der Nähe von Regierenden und Regierten zusammen, wenn eine Verantwortlichkeit der Politik gegenüber den Bürgerinnen und Bürgern gegeben ist.¹⁵¹ Diese Beziehung muss nicht zwangsläufig nur mit finanzieller Konnexität herzustellen sein, worauf die finanzwissenschaftliche Literatur gelegentlich schließen lässt.¹⁵² Sie kann auch mit direktdemokratischen Instrumenten sowie einer lebendigen parlamentarischen Kontrolle gewährleistet werden.

148 Siehe dazu etwa *Bußjäger*, *Jenseits des Politischen* (2002) 96 f.

149 *Prange*, *Europäisierung föderaler Staaten: Die Schweiz und Deutschland im Vergleich*, *Zeitschrift für Politikwissenschaft* 2002, 578.

150 Dazu *Kilian*, *Staat – Kleinstaat – Kleinstaat: eine völkerrechtliche Betrachtung*, in: FS Steinberger (2002) 198 ff.

151 Siehe dazu auch *Blöchliger*, *Schweizer Föderalismus* 15.

152 *Blöchliger*, *Schweizer Föderalismus* 15, schließt dies aus der räumlichen Nähe von Steuerzahlern und Nutznießern staatlicher Leistungen. Außerdem reduziere das Gleichgewicht zwischen direktdemokratischem Widerspruch und Abwanderung den Spielraum der Bürokratie.

Die ökonomische Theorie empfiehlt verstärkt statt schwer durchsetzbare und in ihren Folgen ungewisse Gebietsreformen in Kauf zu nehmen, die Bildung von Zweckregionen, die als Basis die bestehenden Territorialstrukturen haben, aber in der Kooperation und Koordination über diese hinausgehen.¹⁵³

Aus dem Verlust von Souveränität an Entscheidungssysteme jenseits des Nationalstaates kann also nicht auf die Antiquiertheit von föderalen Strukturen innerhalb dieser Staaten geschlossen werden, selbst dann nicht, wenn sie vergleichsweise kleinräumig sind. Dies würde ja auch die Sinnhaftigkeit demokratischer Organisation schlechthin in Frage stellen.

Vielmehr geht es darum, Entscheidungsprozesse zu optimieren und Aufgabenverteilungen zu flexibilisieren. Dazu gehören auch Rahmenbedingungen, die es ermöglichen, dass sich die Untergliederungen selbst stärker in die europäischen Prozesse einbringen, sich somit europäisieren und internationalisieren, und andererseits die Kooperation untereinander festigen. Die europäische Praxis geht diesen Weg bereits.¹⁵⁴

6. Gibt es ein „Gesetz der Zentralisierung“?

Vor allem in der ökonomisch orientierten Bundesstaatstheorie ist von einem „Gesetz der Zentralisierung“ die Rede¹⁵⁵. Demzufolge sind föderale Systeme von einer Tendenz der fortschreitenden Zentralisierung geprägt, die als mehr oder weniger unausweichlich dargestellt wurde.¹⁵⁶ Das Gesetz der Zentralisierung stellt zweifellos die Sinnhaftigkeit einer föderalen Organisationsform in Frage: Welchen Sinn sollte eine föderale Organisation langfristig haben, wenn das System

153 Siehe *Blöchliger*, Baustelle Föderalismus (2005), insbesondere 353 ff. Näher zum Konzept der Functional Overlapping Competing Jurisdictions (FOCJ) auch *Eichenberger/Hosp*, Die institutionellen Leitplanken wirkungsvollen Föderalismus – Erfahrungen aus der Schweiz, in: *Pernthaler/Bußjäger* (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus (2001) 87 ff; *Eichenberger*, Bausteine für den Föderalismus der Zukunft, in: *Schweizerische Monatshefte* 2005/5, 18 f.

154 *Prange*, Europäisierung 580; vgl auch *Börzel*, Föderative Staaten in einer entgrenzten Welt: Regionaler Standortwettbewerb oder gemeinsames Regieren jenseits des Nationalstaates?, in: *Benz/Lehmbruch* (Hg), Föderalismus, PVS Sonderheft 2001 (2002) 376 ff.

155 Siehe dazu die Darlegung des Meinungsstandes bei *Kramer*, Bundesstaatsreform 54 ff.

156 Dieser These war das von *Popitz* formulierte Prinzip der Anziehungskraft des übergeordneten Haushalts verpflichtet (*Kramer*, Bundesstaatsreform 55).

früher oder später in einem mehr oder weniger vollständig zentralisierten System endet?

Das „Gesetz der Zentralisierung“ begegnet erheblichen theoretischen und praktischen Einwänden: Weshalb sollten lediglich Föderalstaaten von diesem Gesetz heimgesucht werden, nicht aber auch unitarische Systeme? Mit anderen Worten: Wenn es ein Gesetz der Zentralisierung gibt, müsste es nicht für jede Staatsorganisation gelten? Dafür finden sich jedoch in der Staatstheorie keine Belege.

In der Praxis ist zu beobachten, dass sich in den meisten föderalen Systemen Föderalisierungs- und Zentralisierungstendenzen in Zyklen abwechseln.¹⁵⁷ Eindeutige Tendenzen sind selten, am ehesten könnte angesichts der empirisch zu beobachtenden Entwicklung dieses ominöse „Gesetz“ für die Bundesstaaten Deutschland und Österreich Gültigkeit beanspruchen. Auch unter Berücksichtigung, dass auf das Verhältnis zwischen Zentrale und Peripherie verschiedenste Parameter einwirken, ist es um den empirischen Bund des Gesetzes der Zentralisierung schlecht bestellt. Im Gegenteil: Wie gezeigt werden konnte, wurde vor allem im letzten Vierteljahrhundert die Tendenz der Zentralisierung im internationalen Vergleich allgemein von einer signifikanten Gegenströmung zur Dezentralisierung abgelöst, die sich auch in ökonomischer Hinsicht erkennen lässt.¹⁵⁸ Es scheint sich somit beim „Gesetz der Zentralisierung“ eher um einen bundesstaatstheoretischen Historizismus zu handeln denn als ein allgemein zu beobachtendes Phänomen.

Dies bedeutet: Die falsifizierte Hypothese vom „Gesetz der Zentralisierung“ kann auch nicht dazu verwendet werden, das Argument, dass die politischen Systeme von einem stets geringer werdenden Bedarf an rechtlicher Differenzierung geprägt wären, zu stützen. Vielmehr ist von Zyklen auszugehen, denen bei vergleichender Sicht keine eindeutige Tendenz unterstellt werden kann. Vielmehr bilden sich immer neue globale, nationale, regionale und lokale Rechtsräume, Zusammenschlüsse und Aufspaltungen, Differenzierungen und Entdifferenzierungen.

157 Derartige Zyklen können etwa für die Vereinigten Staaten festgestellt werden, wo der Supreme Court freilich eine bedeutende Rolle spielte (vgl. *Schramm*, *Federalism Lost – Federalism Regained?* Die neue Föderalismusrechtsprechung des US Supreme Court, ZfRV 2001;136). Der Bundesstaat Belgien ist das Resultat einer fortschreitenden Dezentralisierung seit den 80er Jahren des 20. Jahrhunderts.

158 *Kramer*, Bundesstaatsreform 55.

7. *Das Problem der Gleichheit im Bundesstaat*

Föderalismus steht zwangsläufig in einem Spannungsverhältnis zur Gleichheit. Wer „gleichwertige“ oder gar „einheitliche Lebensverhältnisse“ postuliert, muss föderale Differenzierung reduzieren. Tatsächlich kann ein System, in dem Inhomogenitäten und Disparitäten überhand nehmen, an zentrifugalen Kräften scheitern.¹⁵⁹ Die Kunst besteht somit darin, das richtige Ausmaß an Homogenität und vice versa das richtige Ausmaß an Differenzierung zu ermitteln. Wie dies herzustellen ist, darüber gibt es zwei Denkschulen: Die „Entflechter“, die durch Zuordnung von Gesetzgebungsmaterien „suum cuique“ Bund und Ländern die jeweils angemessenen Zuständigkeiten übertragen wollen, und die „Flexibilisierer“, welche die angemessene Kompetenzverteilung im Wege kooperativer Verfahren anstreben.

Die bundesstaatlichen Kompetenzverteilungen Österreichs und Deutschlands sind beiden Ansätzen verpflichtet: Auf der einen Seite durch die bundesstaatliche Trennungsordnung, auf der anderen Seite durch Mechanismen wie Bedarfskompetenzen (Art 11 Abs 2 B-VG), Grundsatzgesetzgebung (Art 12 B-VG), Rahmengesetzgebung (Art 75 GG) oder „Erforderlichkeitsklauseln“ (Art 72 GG). Dazu kommt die Verflechtung über die Länderbeteiligung an der Bundesgesetzgebung via dem Bundesrat.

Welcher der beiden Wege, die in der Praxis ohnehin nie entlang der idealtypischen „Entflechtung“ oder „Flexibilisierung“ eingeschlagen werden können, für ein bestimmtes System angemessen ist, kann nicht a priori beurteilt werden, sondern ist von der spezifischen Kultur und Geschichte abhängig. Die Frage wird daher in den nachfolgenden Abschnitten behandelt.

Festgehalten werden muss jedoch, dass Differenzierung und Wettbewerb auf regionaler Ebene, die im Prinzip der „Gleichwertigkeit“ von Lebensverhältnissen entgegen wirken, nicht „Entsolidarisierung“ bedeuten müssen. Solidarität kann im föderalen System auch durch andere Mechanismen, etwa durch einen Finanzausgleich, hergestellt werden.

Dessen ungeachtet ist Gleichheit eines der zentralen bundesstaatlichen Probleme. Insbesondere unter homogenen gesellschaftlichen Verhältnissen besteht ein enormer politischer und gesellschaftlicher

¹⁵⁹ Das Auseinanderbrechen der Bundesstaaten Tschechoslowakei und der Bundesrepublik Jugoslawien in den 90er Jahren des 20. Jahrhunderts sind dafür ein treffendes Beispiel.

Druck zur Homogenisierung, der einem als solchen empfundenen Bedürfnis nach Einheitlichkeit der rechtlichen Rahmenbedingungen der Gesellschaft entstammt. Dieser Druck gefährdet einerseits das Ausschöpfen föderaler Vorteile wie Wettbewerb und Pluralismus, kann aber andererseits als Präferenz der Bürgerinnen und Bürger nicht einfach ignoriert werden. Es wird daher in den nachfolgenden Abschnitten noch zu diskutieren sein, welche Instrumente gesellschaftlich gewünschte Homogenität und föderale Vielfalt miteinander verbinden können und wie eine Aufgabenverteilung beschaffen sein könnte, die diese Anforderungen harmonisieren könnte.

8. *Resümee 1: Bedarf und Grenzen an rechtlicher Differenzierung*

Die voranstehenden Ausführungen haben folgendes Ergebnis erbracht: Der moderne Staat hat auch unter Effizienzgesichtspunkten einen beachtlichen Bedarf an differenzierter Rechtsetzung, wobei auch kleinräumige Differenzierung ihren Platz haben kann. Es gibt kein ehernes Gesetz der Zentralisierung, das in rechtlicher Entdifferenzierung mündet.

Die Vorteile der Differenzierung liegen in verstärkter demokratischer Leistungsfähigkeit, besseren Beteiligungsmöglichkeiten der Bürgerinnen und Bürger an der Rechtsetzung als in unitarischen Systemen. Dazu kommen die Vorteile eines föderalistischen Wettbewerbs. Wettbewerb ist nur zwischen differenzierten Systemen möglich. Wenn die Politik Standortpolitik (nicht verengt auf Fragen des ökonomischen Standorts) betreiben können darf und soll, muss sie auch die rechtlichen Parameter des Wettbewerbs verändern dürfen.

Differenzierte Rechtsetzung vermag weiters den spezifischen Bedürfnissen des Vollzugs besser Rechnung zu tragen als unitarische Rechtsetzung. Sie ist daher häufig effizienter als eine zentrale Regelung.

Diese Vorzüge der Differenzierung gelten jedoch nicht ohne Einschränkung, sie würden ja, konsequent zu Ende gedacht, paradoxerweise zu einer Auflösung des Rechts in der Differenzierung führen. Sie führt auf der anderen Seite zu Blockierungen und Mobilitätshemmnissen, die für eine globalisierte Wirtschaft und ihre Gesellschaft nachteilig sein können.

Die bundesstaatstheoretische Grundlegung bestätigt somit, dass es eines wohlausgewogenen Verhältnisses von Differenzierung und Homogenität bedarf, die das System sicherstellen sollte.

Es gilt zum einen, jene Materien zu identifizieren, bei denen die Vorzüge der Differenzierung gegenüber ihren Nachteilen überwiegen und umgekehrt. Es gilt weiters, sich mit dem Subsidiaritätsprinzip näher auseinanderzusetzen. Es kann Fälle geben, in welchen eine europäische Unitarisierung nicht sinnvoll ist, dies aber auch nicht bedeutet, dass eine regionale Differenzierung zweckmäßig ist. Mitunter kann auch die Ansiedlung einer Aufgabe auf der nationalen Ebene angebracht sein (etwa der Landesverteidigung), zumindest solange, als die Integrationsdichte im Mehrebenensystem nicht verlangt, diese Angelegenheiten auf die höchste Ebene zu transferieren.

Es kann, auch wenn die Kriterien der Aufgabenverteilung erst in einem späteren Abschnitt diskutiert werden, vorweg genommen werden, dass die Angelegenheiten, die einer Differenzierung zugänglich sind, häufig nicht trennscharf von jenen unterschieden werden können, bei denen eine einheitliche Regelung zweckmäßiger ist. Mit anderen Worten: Jene Fälle, in denen eine Differenzierung völlig widersinnig wäre, bzw jene, bei denen das Umgekehrte der Fall ist, sind eher Ausnahmerecheinungen. Sehr groß dagegen wird sich die Bandbreite jener Angelegenheiten erweisen, die im Kleinstaat sowohl differenziert als auch einheitlich geregelt werden können. Bei diesen Angelegenheiten wird unter III. zu untersuchen sein, ob neue Rechtsetzungsinstrumente das „sowohl-als-auch“ in optimaler Weise vereinigen können.

II. Fallstudie Österreich

A) Schwächen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung

Die Schwächen der österreichischen bundesstaatlichen Kompetenzverteilung sind grundsätzlich bekannt: Im Bereich der Gesetzgebung wird eine nahezu unüberschaubare Kompetenzzersplitterung beklagt¹⁶⁰, die von einer starken Zentralisierung geprägt ist.¹⁶¹ Dazu kommt, dass das Bundesrecht, soweit es nicht ohnehin durch eigene Bundesbehörden vollzogen wird, durch Landesbehörden unter Weisungsbefugnis des Bundes im Rahmen der so genannten mittelbaren Bundesverwaltung vollzogen wird. Im Folgenden soll eine Auseinandersetzung mit diesen Spezifika erfolgen.

1. Kompetenzzersplitterung

Die Kompetenzzersplitterung erweist sich nicht erst im Verbund mit der Umsetzungsproblematik von Gemeinschaftsrecht als effizienzhemmend. Sie hat sich in der Vergangenheit immer dann als nachteilig erwiesen, wenn sich gezeigt hat, dass die bestehende Kompetenzverteilung einer effizienten Wahrnehmung neuer Staatsaufgaben, sei es auf Bundes- oder Landesebene, erschwert. Die Kompetenzzersplitterung führt daher in der Tendenz zu einer unzweckmäßigen Fragmentierung der Staatsaufgaben¹⁶², was sich in der Vergangenheit

160 Dazu grundlegend der Befund von *Funk*, Leistungsmängel der bestehenden Kompetenzverteilung, in: Bundeskanzleramt (Hg), Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich (1991) 47 ff. Der Beitritt Österreichs zur EU im Jahre 1995 hat seither die von *Funk* aufgezeigten Probleme dieser Kompetenzverteilung zweifellos verschärft. Zur gegenwärtigen Beurteilung der Situation siehe die Beiträge in *Bußjäger/Larch* (Hg), Die Neugestaltung des föderalen Systems vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents (2004).

161 Dazu kann ebenfalls auf die Beurteilung *Funks* (aaO 135) mit dem Bemerkten verwiesen werden, dass die seither eingetretene Entwicklung diesen Befund ebenfalls unterstützt.

162 Siehe dazu *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise (1989) 91 ff.

etwa im Bereich der raumordnungsrechtlichen Regelung von Einkaufszentren gezeigt hat.¹⁶³

In den letzten Jahren ist im Zusammenhang mit der Umsetzung von EU-Recht ein weiterer problematischer Aspekt der Kompetenzzer-splitterung sichtbar geworden: Dass in Randbereichen der Landeskompetenzen, wie etwa im Bereich des Datenschutzes bei manuell geführten Dateien, eine Umsetzung der Datenschutzrichtlinie¹⁶⁴ durch die einzelnen Länder erforderlich ist, wird weder bei den politischen Akteuren, noch in der Bürokratie und schon gar nicht bei den Bürgerinnen und Bürgern, sofern ihnen diese Rechtslage bewusst wird, als zweckmäßig empfunden. Derartige in der öffentlichkeitswirksamen Darstellung oft noch überzeichnete Phänomene erweisen sich für die Bundesstaatlichkeit von nicht zu unterschätzender Sprengkraft. Auf der anderen Seite nimmt der Bund Zuständigkeiten in Bereichen wahr, wie etwa im Bauproduktrecht, die sonst schwerpunktmäßig im Zuständigkeitsbereich der Landesgesetzgebung gelegen sind.¹⁶⁵

2. Zentralisierte Gesetzgebung und weiterer Anpassungsdruck

Die zweite Besonderheit der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Bereich der Gesetzgebung ist der hohe Zentralisierungsgrad. Dieser erweist sich insoweit als nachteilig, als dadurch in vielen Bereichen keine den regionalen und lokalen Verhältnissen angepassten Regelungen erlassen werden können. Die Folgen sind Vollzugsdefizite und Schwächen in der Erreichung der mit der gesetzlichen Regelung

163 Ausgehend von einer restriktiven Judikatur des VfGH (VfSlg 9.543/1982; 10.483/1985; 11.393/1987) zur Raumordnungskompetenz der Länder konnten die Raumordnungsgesetze der Länder die Frage des Bedarfs nach derartigen Anlagen nicht relevieren – mit allen bekannten Nachteilen für Stadt- und Ortskerne und für die Nahversorgung im ländlichen Raum. Die entsprechenden Regelungen im Gewerberecht des Bundes haben sich allesamt als unzweckmäßig und kaum vollziehbar erwiesen (dazu näher ua *Bußjäger/Schneider*, Neue Rechtsprobleme bei der Errichtung von Einkaufszentren, ÖZW 1998, 52 ff). Eine gewisse Trendwende in der Judikatur deutet sich seit VfGH 19.06.2001, V 79/00, an. Siehe dazu auch *Institut für Föderalismus* (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001) (2002) 329 f.

164 95/46/EG.

165 Siehe dazu *Institut für Föderalismus*, 25. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (2000) (2001) 140 f mit weiteren Nachweisen.

verfolgten Ziele.¹⁶⁶ Chancen eines Wettbewerbs zwischen den Ländern und der Entwicklung von Innovationen, der das Essential eines bundesstaatlichen Systems bildet¹⁶⁷, können daher nicht ausgeschöpft werden, sondern werden verunmöglicht. Darüber hinaus führt ein beständiger, vor allem auch von der Gesellschaft induzierter Harmonisierungsdruck¹⁶⁸ dazu, dass im Wege von Vereinbarungen nach Art 15a B-VG in den Materien, die im Zuständigkeitsbereich der Länder verblieben sind, zunehmender Unitarismus einkehrt, der Forderungen nach einer Zentralisierung erst recht den Boden bereitet.¹⁶⁹

Die Rechtslage verunmöglicht dagegen in Angelegenheiten, die einer föderalen Differenzierung durchaus zugänglich wären, wie etwa bei den raumbezogenen Zuständigkeiten des Wasserrechtes, des Forstrechtes oder des Bergwesens¹⁷⁰, föderalistische Lösungen zu

166 Dies hat sich etwa am Beispiel der Einkaufszentrenverordnung, BGBl I 69/1998, mit der der zuständige BMwA versuchte, gestützt auf die Gewerbekompetenz, inhaltlich Raumplanung zu betreiben und die Zulässigkeit von Einkaufszentren nach einem einheitlichen Raster zu beurteilen, das sich jedoch in der Praxis als nicht vollziehbar erwiesen hat. Der VfGH hat die Einkaufszentrenverordnung denn auch aufgehoben (VfSlg 15.672/1999), da er für den mit dieser Verordnung bewirkten Konkurrenzschutz bestehender Betriebe keine gesetzliche Grundlage in der GewO erblickte.

167 Der so genannte Wettbewerbsföderalismus hat in der Föderalismusforschung der letzten Jahre einen beachtlichen Aufschwung erfahren. Für mehr Wettbewerb in föderalen Systemen sprechen sich beispielsweise aus das Papier der Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“, Entflechtung 2005 (2000) 23; Klatt, Plädoyer für einen Wettbewerbsföderalismus, in: Meier-Walser/Hirscher (Hg), Krise und Reform des Föderalismus (1999) 64 ff; Van Suntum, Die Idee des wettbewerblichen Föderalismus, in: Morath (Hg), Reform des Föderalismus (1999); ein zurückhaltendes Konzept eines „fairen Wettbewerbsföderalismus“ stellt Benz, From Cooperation to Competition?, in: Greß/Janes (Hg), Reforming Governance (2001) 148 f, vor; auch der dem österreichischen Föderalismus gegenüber kritisch eingestellte Polaschek, Föderalismus als Wert? (1999), sieht den föderalen Wettbewerb als einen der (zahlreichen) Vorteile des Föderalismus.

168 Wobei freilich nicht übersehen werden darf, dass Auslöser des Harmonisierungsdrucks nicht selten die Eigeninteressen bundesweit agierenden Nichtregierungsorganisationen (so etwa im Naturschutz der WWF oder Greenpeace) bzw fachlich spezialisierter Netzwerke sind (vgl etwa die Forderungen der „Ständigen Konferenz der österreichischen Kinder- und Jugendanwälte“ zur Harmonisierung der österreichischen Jugendschutzbestimmungen).

169 Beispiele dafür sind die beiden Staatsrechtlichen Vereinbarungen der Länder gem Art 15a B-VG über den Schutz von Nutztieren in der Landwirtschaft aus dem Jahre 1995 bzw zur Verbesserung des Tierschutzes im Allgemeinen und im Besonderen im außerlandwirtschaftlichen Bereich aus dem Jahre 2001. Diese dichte Selbstkoordination war nicht geeignet, Forderungen nach einer Übertragung der Tierschutzkompetenzen auf den Bund in ihrer Wirksamkeit zu mindern.

170 Eine nähere Auseinandersetzung mit den Kriterien der Aufgabenverteilung erfolgt unter V.

treffen. Ähnliches gilt in vielen Bereichen des Gesundheitswesens und des Bildungswesens.

Auf der anderen Seite befinden sich auch verschiedene Gesetzgebungskompetenzen der Länder angesichts einer regen Rechtsetzung der Europäischen Union unter ständigem Anpassungsdruck. Dies ist besonders dann problematisch, wenn die umzusetzenden Rechtsakte der Europäischen Union den Ländern keinen Ausführungsspielraum überlassen.¹⁷¹ Bemerkenswert ist freilich, dass sich die dichte Bindung durch den Gemeinschaftsrechtsgesetzgeber für den Bundesgesetzgeber in gleicher Weise als Problem darstellt, dies jedoch noch nicht dazu geführt hat, die Sinnhaftigkeit der Gesetzgebung auf der Bundesebene in Zweifel zu ziehen.

3. Zentralisierte Vollziehung

Zentralisierung prägt jedoch nicht nur die Gesetzgebung, sondern auch die Vollziehung des österreichischen Bundesstaates. Neben einer mit einem beachtlichen Maß an operativen Zuständigkeiten beladenen Ministerialverwaltung existiert vor allem eine bunte Landschaft an Bundesbehörden und Bundesdienststellen in den Ländern.¹⁷² Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang neben der Militär- und der Finanzverwaltung etwa die Bundesdienststellen der Sicherheitsverwaltung, der Wildbach- und Lawinenverbauung, der Arbeitsinspektorate, die Zweigstellen des Bundessozialamtes, das AMS, die Landes- und Bezirksschulräte, die Bundesämter für Eich- und Vermessungswesen, die Landeskonservatorate für Denkmalschutz und weitere Behörden mehr. Ganz abgesehen davon ist die gesamte Gerichtsbarkeit Angelegenheit des Bundes. Das Ausmaß an Verwaltung des Bundes durch eigene Behörden ist für einen Bundesstaat enorm hoch.¹⁷³

171 Siehe dazu näher die Ausführungen unter V.B.

172 Bereits anlässlich der Linzer Länderkonferenz vom 20. bis 23.04.1920 bezeichnete der Vorarlberger Landeshauptmann Ender, die Einrichtung eigener Bundesämter in den Ländern als eine – neben der Zentralisierung der Kompetenzverteilung und der fehlenden Steuerhoheit der Länder – von drei Formen den Föderalismus zu töten.

173 Die internationale Forschung spricht im Fallbeispiel Österreich von einem „zentralisierten Föderalismus à la Österreich“ (vgl. von Beyme, Die Asymmetrisierung des postmodernen Föderalismus, in: Wagschal/Rentsch, Der Preis des Föderalismus (2002) 41).

Der hohe Anteil an der Vollziehung durch Bundesbehörden ist nicht nur ein föderales Problem. Die Zersplitterung der Vollziehung auf eine Vielzahl von eigenen Behörden und die dadurch bewirkte Aufsplitterung der „staatlichen Verwaltung in den Ländern“, die eigentlich der große Erfolg der Verwaltungsreform von 1925 ist¹⁷⁴, verhindert die Erzielung von Synergien durch Zusammenführung von Verwaltungssachverhalten und erschwert den Zugang der Wirtschaft und der betroffenen Bürgerinnen und Bürger zu den Verwaltungsdienstleistungen.¹⁷⁵ Dieser Zustand wird mittlerweile einhellig als unzweckmäßig betrachtet und wird von Vorschlägen, die eine mehr oder weniger radikale Übertragung von Vollzugsaufgaben auf die Länder befürworten, begleitet.¹⁷⁶ Da, wie gezeigt wurde, Vollzugsföderalismus in Bezug auf die Gestaltungsfähigkeit regionalen Ebene gegenüber einem legislativen Föderalismus eindeutig im Nachteil ist, bestünde bei derartigen Maßnahmen freilich die Gefahr einer bloßen Aufgabenüberwälzung ohne inhaltliche Gestaltungsfähigkeit der Länder.

Diese zentralisierte Vollziehung ist eine Ausprägung eines extremen Verbundföderalismus in Österreich. Innerhalb dieses Verbundes besteht eine klare Überordnung des Bundes gegenüber den Ländern.¹⁷⁷

4. *Der österreichische Bundesstaat als mentales Problem*

Die Existenz der österreichischen Länder ist als Identitätsgefühl vergleichsweise tief im Bewusstsein der Bevölkerung verankert.¹⁷⁸ Man sollte meinen, dass ein starkes Landesbewusstsein, soweit es nicht in

174 Siehe dazu *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2 (1978) 129.

175 So etwa im Verhältnis zwischen Arbeitsinspektoraten oder den Dienststellen des Forsttechnischen Dienstes der Wildbach- und Lawinenverbauung und der Bezirksverwaltungen.

176 So insbesondere der Bericht der Aufgabenreformkommission. Siehe dazu näher *Raschauer*, Aufgabenrevision Staat – Verwaltung, in: Bußjäger (Hg), Neue Wege der Verwaltungsreform? (2001) 15 ff.

177 *Öhlinger*, Geschichte, Struktur und Zukunftsperspektiven des kooperativen Staates in Österreich, in: Bußjäger/Larch (Hg), Die Neugestaltung des föderalen Systems vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents (2004) 40.

178 Nach einer Umfrage der „Wiener Zeitung“, publiziert am 22.09.2000, wollen nur 23% der Österreicher eine Zusammenlegung der Bundesländer zu drei Regionen. 50% sind für die Beibehaltung der bestehenden Kompetenzverteilung, 44% wünschen eine Stärkung der, 7% eine Schwächung der Länder. Vgl. auch *Max Haller*, Identität und Nationalstolz der Österreicher, Wien 1996, insbesondere 383 ff, vgl. auch die Studie der Österreichischen Gesellschaft für Marketing „Föderalismus in Österreich“, Föderalismus-Info des Instituts für Föderalismus 2006/1.

Separatismus umschlägt, den Föderalismus begünstigt. Dies ist jedoch in Österreich nicht der Fall. Die föderale Gesinnung erschöpft sich nämlich zumeist bereits darin, „Oberösterreicher“, „Salzburger“ oder „Vorarlberger“ zu sein und dies auch durchaus plakativ zu dokumentieren. Vergleichsweise selten ist damit auch der Wunsch verbunden, Verantwortung und Eigenständigkeit tatsächlich leben zu wollen („Länder, die keine Steuerhoheit haben, diese nicht einmal begehren“¹⁷⁹).¹⁸⁰ Tatsächlich ist Österreich auf dem Gebiet der Finanzverfassung ein geradezu klassischer Zentralstaat und nur wenige führende Landespolitiker sind an einer Änderung tatsächlich interessiert.¹⁸¹

Der Bundesstaat als mentales Problem ist daher gerade auch bei Ländern, die vor der Wahrnehmung von Aufgaben und Verantwortung eher zurück schrecken, zu orten. Der Bundesstaat ist auch für den Bundesrat als Länderkammer ein mentales Problem, da er sich weitgehend zum Erfüllungsgehilfen des Nationalrates degradieren lässt.¹⁸² Dazu kommt eine Ministerialbürokratie, die bloße Dezentralisierung des Vollzugs von Bundesgesetzen bereits mit Föderalismus verwechselt und von der Überzeugung beseelt ist, dass eine paternalistische Aufsicht über sämtliche Vorgänge der Vollziehung von Bundesgesetzen erforderlich ist.

Auch das Fehlen der Ästimierung von Differenz, die ja gerade im Wesen des Bundesstaates begründet liegt, ist ein mentales Problem. Dies dürfte auch mit der fehlenden Wertschätzung des Wettbewerbs zusammen hängen, wofür die bürokratische Tradition Österreichs verantwortlich sein dürfte.

179 So die verwunderte Aussage des Schweizer Beat Ammann, „Österreichs Regierung vor einer Mutprobe“, Neue Zürcher Zeitung vom 06.02.2001.

180 Dies haben auch schon Außenstehende erkannt, vgl Erk, *Austria: A Federation without Federalism*, Publius 2004, 2: „According to its Constitution, Austria is a federation, but in practice the country works as a unitary state. Politicians, bureaucrats, interest groups, professional associations, trade unions, and, most important, voters, see politics in nationwide terms and act accordingly.“

181 So aber beispielsweise Landeshauptmann Wendelin Weingartner: „Auch das gehört zum Föderalismus, nicht nur die bequemen Dinge“ („Die Presse“ vom 10.05.2001, 8).

182 Ein treffendes Beispiel bietet die Behandlung der Änderung des Katastrophenhilfegesetzes durch den Bundesrat. In diesem Gesetz war – entgegen dem System der Finanzverfassung – verankert, dass der Aufwand für die BSE-Untersuchungen zur Hälfte von den Ländern mitzutragen ist. Der Gesetzesantrag war am 05.12.2000 eingebracht worden (346/A), am 11.12.2000 im Budgetausschuss behandelt und am 14.12.2000 vom Nationalrat beschlossen worden. Bereits am folgenden (!) Tag nahm der Bundesrat den Gesetzesantrag in Behandlung und erhob keinen Einspruch, obwohl das Gesetz die Länder schwer belastete.

Am Beispiel des vom damaligen Präsidenten des Rechnungshofes im Vorfeld des Österreich-Konvents gemachten Vorschlags, die Landtage abzuschaffen, erweist sich schließlich auch die josephinistische Tradition der Verwaltungsreform durch Beamte. Eine solche von oben herab gesteuerte statt von unten aufgebaute Verwaltungsreform mündet tendenziell in einer zentralistischen Lösung, die nicht selten an den Problemen vor Ort vorbei geht.¹⁸³

5. Verschärfung der Strukturprobleme durch sklerotische Faktoren

Der österreichische Bundesstaat hat seit 1925 keine wirklich tief greifende Reform erlebt. Die meisten Änderungen der Bundesverfassung seit ihrem Inkrafttreten haben zu einer Stärkung des Bundes gegenüber den Ländern, zu einer Zentralisierung und zu einer Aufblähung von Verwaltungsapparaten geführt. Als Glanzlichter einer solchen "Reform" wären folgende Marksteine zu nennen: 1929 Zentralisierung der Sicherheitsverwaltung, 1948 Weitere Zentralisierung der Finanzverfassung, 1962 Zentralisierung der Schulverwaltung. Diese verfassungsrechtlich zementierten Strukturen lassen sich jetzt kaum mehr beseitigen. Die Innovationsresistenz der Bürokratie im Allgemeinen und der österreichischen im Besonderen erhalten verkrustete Apparate am Leben.

Die von oben herab betriebene (josephinistisch geprägte) Verwaltungsreform lässt die Sklerose in den Ministerialbürokratien unangetastet. Zur Sklerose gehört auch die Ausbildung von Seilschaften zwischen den spezialisierten Ministerialbürokratien des Bundes und den ihre Anordnungen¹⁸⁴ vollziehenden Fachbürokratien in den Ländern. In der Verwaltungswissenschaft werden diese Seilschaften als Fachbruderschaften bezeichnet. Ihr Wesen liegt darin, dass es sich um Gruppen handelt, die durch gemeinsame Interessen verbunden sind, die vornehmlich darin bestehen, dass sich nichts ändert. Die Organisation der Fachbruderschaften ist eine Koalition, die vom gemeinsamen Interesse um Erhaltung der bestehenden Ordnung zusammen gehalten wird. Nicht selten gibt es auch Fachbruderschaften zwischen

183 Siehe dazu *Bußjäger*, Der sklerotische Bundesstaat 159.

184 Ich verstehe unter diesen Anordnungen sowohl die (von der Ministerialbürokratie ausgearbeiteten) Gesetze als auch die (von der Ministerialbürokratie ausgearbeiteten) Verordnungen als auch die von ihr geschaffenen Erlässe.

den Zentralstellen und den Fachbürokratien der Wirtschaft, also den Kammern.¹⁸⁵

In der großen, bundesstaatsübergreifenden Koalition der Fachbruderschaften erstickt jeder Ansatz einer strukturellen Veränderung. Die von außen kommenden Reformvorschläge prallen von einer Mauer, gebildet aus Spezialistentum und Eigeninteressen ab. Noch viel verheerender für die Modernisierung des Bundesstaates ist, dass die Fachbruderschaften seit dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union erweitert wurden, sowohl vertikal (durch die Kommissionsbürokratie) als auch horizontal (durch die Zentralbürokratien der anderen Mitgliedstaaten). So entsteht ein Gebilde der vernetzten europäischen Fachbruderschaften, denen es gelingt, der Politik ihren Willen aufzudrücken.¹⁸⁶

185 Eine solche Fachbruderschaft dürfte auch verantwortlich dafür sein, dass eine Verlagerung der Zuständigkeit für Seilbahnen von der zentralen auf die Länderebene bisher am gemeinsamen Widerstand von Ministerialbürokratie und Wirtschaft gescheitert ist. Dieser Umstand ist auf den ersten Blick nicht leicht zu erklären, vor allem dann nicht, wenn man den Aufwand berücksichtigt, der allein durch Reise-tätigkeiten der zentralen Beamten durch Österreich entsteht. Einen Blick hinter die Kulissen einer solchen Fachbruderschaft gibt jedoch eine parlamentarische Anfragebeantwortung des BMVIT vom 08.08.2000, 946/AB-XXI.GO.-NR: „Mit Fachverband der Seilbahnen wurde lediglich vereinbart, dass Überstunden (der Ministerialbeamten, Anm), die über Wunsch der Seilbahnunternehmen zur Beschleunigung der Abnahme insbesondere an Samstagen, Sonn- und Feiertagen geleistet werden, durch die betreffenden Unternehmen beglichen werden. Es entspricht durchaus den Zielsetzungen, für über das normale Ausmaß hinausgehende Dienstleistungen der Behörden Kostenersatz zu verlangen.“

186 Allgemein zu diesem Problem Maurizio Bach, *Die Bürokratisierung Europas* (1999). Eine etwas differenziertere Sicht ist den Beiträgen in: Andemas/Türk (Hg), *Delegated Legislation and the Role of Committees in the EC*, Den Haag 2000, zu entnehmen. Vgl. dort insbesondere die Ausführungen von Günther Schäfer (Linking Member State and European Administration – the Role of Committees and Comitology): „The same Member State officials who participated in the expert committees will most certainly play a crucial role – as their country’s expert – in shaping their own government’s position on the issue and with what their colleagues in other Member States think about it. This knowledge will inevitably influence Member State policy development and may lead to national position which will facilitate consensus and compromise in the development in the Council.“

B) Neuere Entwicklungen

1. Auf dem Weg zum dreigliedrigen Bundesstaat

Der österreichische Bundesstaat hat sich in den letzten Jahren realpolitisch und rechtlich verstärkt in die Richtung eines dreigliedrigen Bundesstaates, also bestehend aus den Ebenen Bund, Ländern und Gemeinden, entwickelt.¹⁸⁷ Die starke, verfassungsrechtlich abgesicherte Position der Selbstverwaltung der Gemeinden erzwingt, Überlegungen über eine Neuordnung der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern nicht ohne Bezugnahme auch auf die Gemeinden anzustellen. Das System der Gemeindeverwaltung ist im Grundsätzlichen durchaus anerkannt, wenngleich eine Diskussion über zweckmäßige Gemeindegrößen und neue Formen der Gemeindegemeinschaften geführt wird.¹⁸⁸

Der Aufstieg der Gemeinden zu Partnern von Bund und Ländern, die insbesondere bei Verhandlungssituationen, etwa im Rahmen des Finanzausgleichs, als praktisch gleichrangige Partner auftreten, erzeugt eine Konkurrenzsituation für die Länder, deren gesetzgeberische und vollziehende Stellung auf der regionalen Ebene dadurch unter besonderen Legitimationszwang gerät. Dem steht der Einwand entgegen, dass eine Viergliedrigkeit in der Aufgabenbesorgung (einschließlich der europäischen Ebene) heute im europäischen Mehrebenensystem durchaus zum Standard gehört, auch wenn die Zuständigkeiten auf der regionalen Ebene enorm variieren.¹⁸⁹

187 Dies zeigt sich finanzverfassungsrechtlich durch die Beteiligung der Gemeinden bzw ihrer Vertretungsorgane, nämlich des Österreichischen Städtebundes und des Österreichischen Gemeindebundes, an den Vereinbarungen über einen Konsultationsmechanismus und den Stabilitätspakt, auf Grund des BVG über Ermächtigungen des Österreichischen Gemeindebundes und des Österreichischen Städtebundes, BGBl I Nr 61/1998. Dazu näher Weber, Kommentierung des BVG über Ermächtigungen des Österreichischen Gemeindebundes und des Österreichischen Städtebundes, Rz 2 in: Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 3. Lfg (2000). Siehe weiters Weber, Zwei- oder dreigliedriger Bundesstaat?, in: FS Pernthaler (2005) 419 ff.

188 Vgl die Beiträge bei Ebner/Polaschek (Hg), 40 Jahre Gemeindeautonomie (2003); aus finanzverfassungsrechtlicher Perspektive Bröthaler et al, Aufgabenorientierte Gemeindefinanzierung in Österreich (2002) 137 ff.

189 Öhlinger, Die österreichischen Gemeinden und die europäische Union, in: Österreichischer Gemeindebund/Österreichischer Städtebund (Hg), 40 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle (2002) 2.

2. Zweifel an der ökonomischen Leistungsfähigkeit des föderalen Systems

Der teilweise von außen induzierte¹⁹⁰, teilweise von innen wirkende¹⁹¹, insgesamt jedenfalls wachsende Reformdruck auf das bundesstaatliche System Österreichs ist beachtlich. Die Verwaltung Österreichs wird vor allem im Vergleich mit anderen, ebenfalls föderal organisierten Staaten, als unverhältnismäßig teuer empfunden.¹⁹²

Diesem mehr oder weniger einhelligen Befund steht eine erstaunliche Uneinheitlichkeit in der Beurteilung der Gründe für diesen Zustand gegenüber.

Bemerkenswert ist vor allem, dass trotz der beschriebenen Unübersichtlichkeit der Behördenlandschaft und eines Vollziehungsapparates, der im Bereich der Zentralstellen des Bundes im internationalen Vergleich deutlich überhöht ist¹⁹³, die maßgeblichen Kostenfaktoren häufig bei den Ländern gesucht werden. Wie die nachstehenden Darstellungen zeigen, kann dies zumindest für die allgemeine Hoheitsverwaltung und die Bildungsverwaltung im internationalen Vergleich widerlegt werden:

190 Insbesondere durch den Zwang zur Einhaltung der „Maastricht-Kriterien“ und die Teilnahme an der EU.

191 Diesbezüglich wird vor allem die hohe Staatsquote Österreichs rekurriert.

192 So wurde von *Kramer* der Personalaufwand des öffentlichen Dienstes in Österreich im internationalen Vergleich zunächst als deutlich höher als in anderen föderal organisierten Staaten festgestellt. Es hat sich allerdings heraus gestellt, dass die internationale Vergleichbarkeit von Aufwandsdaten des Staatssektors relativ bescheiden ist (dazu näher *Kramer*, Internationale Vergleichbarkeit von Aufwandsdaten des Staatssektors nach Aufgabenbereichen und Ebenen der Staatstätigkeit [2000]).

193 Siehe dazu auch *Kramer*, Internationaler Vergleich der Verwaltungskosten. Volkswirtschaftliche und wirtschaftspolitische Interpretation (2004) 16 ff.

Darstellung 5:

Verteilung der Personalstände im öffentlichen Bereich auf die verschiedenen Ebenen des Staates¹⁹⁴

Staat	Bund	Regionale Ebene	Lokale Ebene
Deutschland (2000)	11,5	52,2	36,3
Finnland (1999)	23,4	-	76,6
Österreich (1999)	38,3	30	31,7
Griechenland (1998)	12,2	70,4	17,4
Kanada (2000)	13,2	51,8	35
Schweiz (1998)	11,2	49,5	39,3
Vereinigte Staaten von Amerika (2000)	13,5	23	63,5

Darstellung 6:

Verteilung der in Ministerien tätigen Bediensteten¹⁹⁵

Staat	Zahl der Bediensteten
Deutschland (1999)	23.358
Finnland (1999)	5.191
Österreich (1999)	11.844

194 Informationsblatt des Instituts für Föderalismus 2003/2.

195 Informationsblatt des Instituts für Föderalismus 2003/2.

Im Mittelpunkt der Kritik steht gegenwärtig nämlich die selbstständige Landesgesetzgebung, die – ohne näheren empirischen Befund – oftmals als ineffizient oder kostentreibend¹⁹⁶ betrachtet wird. Demgegenüber wird undifferenziert in einer Zentralisierung der Gesetzgebung beim Bund ein Kostenvorteil erblickt.¹⁹⁷ Dabei werden für das Zentralisierungsargument freilich einseitig die Größenvorteile und die Effekte aus einer Harmonisierung von Rechtsvorschriften herangezogen, ohne die von der ökonomischen Theorie entwickelten Kriterien zu beachten.¹⁹⁸

Dagegen wurde – gerade auch im Österreich-Konvent spürbar – der Vorschlag gemacht, die Länder gleichsam durch Stärkung in der Vollziehungskompetenz für den Verlust der demokratischen Gestaltungsspielräume in der Gesetzgebung zu kompensieren. Dieser Vorschlag lässt jedoch nicht erkennen, worin der ökonomische Wert einer Landesvollziehung bestünde, die ihre Rahmenbedingungen praktisch nicht mehr verändern könnte. Wie gezeigt wurde, kann Vollzugsföderalismus verlorene Eigenständigkeit in der Gestaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen nicht kompensieren, sondern provoziert eher zur Aufgabenüberwälzung.

Die Reduktion der Gesetzgebungsebenen auf eine einzige delegitimiert im Grunde die „Selbständigkeit“ der Landesvollziehung erst recht. Eine konsequente Weiterentwicklung der Beseitigung der selbstständigen Landesgesetzgebung kann daher nur die Delinquierung auch der selbstständigen Landesvollziehung und die Eingliederung der einstigen „selbstständigen Länder“ in die Vollziehungsarchitektur des Bundes sein. Die Länder wären dann staatsrechtlich nichts anderes mehr als Verwaltungssprengel des Bundes – mit einem mehr oder minder großen Recht auf Selbstverwaltung.

196 So etwa im Baurecht, wobei in diesem Bereich zwischen Vorschriften, wie vor allem bautechnischer Art, zu unterscheiden ist, deren Unterschiedlichkeit für die auf die größtmögliche Verwendbarkeit normierter Produkte eingestellte Wirtschaft tatsächlich problematisch ist, sowie Bebauungsvorschriften und Bestimmungen über die Nachbarrechte. Siehe dazu etwa *Polaschek*, Bundesstaatlichkeit in Diskussion, in: *Forum Politische Bildung* (Hg), Regionalismus Föderalismus Supranationalismus (2001) 24.

197 Siehe etwa „Die Presse“ vom 13.01.2003 „Referendum für große Staatsreform? Debatte um Bedeutung der Landtage sowie den Kommentar von Andreas Unterberger „Staatsreform“ in derselben Ausgabe. Siehe auch die Pressestimmen in *Forum Politische Bildung* (Hg), Regionalismus – Föderalismus – Supranationalismus (2001) 36 ff.

198 Siehe dagegen die Behandlung der Theorie von Föderalismus und Subsidiarität aus ökonomischer Sicht bei *Kramer*, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform (2004) 36 ff.

Autonomie setzt dagegen nach den oben gemachten Darlegungen eine eigene Gestaltungskraft voraus, in deren Zentrum im modernen demokratischen Rechtsstaat die legislative Tätigkeit des Parlaments steht. Ein Parlament, das allenfalls den Vollzug von Vorgaben kontrollieren könnte, die von einer anderen Institution kommen, hätte ebenfalls nur noch den Rang eines Vertretungsorgans eines Selbstverwaltungskörpers.

Der Vergleich der föderal strukturieren Staaten Deutschland, Österreich und der Schweiz stellt unter Beweis, dass auch sehr kleine föderale Strukturen im Ergebnis kostengünstiger kommen können:

Darstellung 7:

Aufwände für aktives Personal in der allgemeinen Hoheitsverwaltung im internationalen Vergleich (in %)¹⁹⁹

	Österreich			Deutschland			Niederlande			Schweiz		
	1991	1995	1999	1991	1995	1999	1991	1995	1999	1991	1995	1999
Aufwand für aktives Personal												
Zentralisierung (Bund)	39	37	37	22	20	21	45	66	68	28	28	28
Bundesländer (Kantone, Provinzen)	43	45	45	41	41	40	2	0	0	31	31	31
Bundesländer (ohne Wien)	31	31	30									
Gemeinden und sonstiges	18	18	18	37	39	39	53	34	32	41	41	41

¹⁹⁹ Kramer, Internationaler Vergleich der Verwaltungskosten. Volkswirtschaftliche und wirtschaftspolitische Interpretation (2004) 16 ff.

Darstellung 8:**Aufwände für aktives Personal in der allgemeinen Hoheitsverwaltung
im internationalen Vergleich (in %)**

	Österreich			Deutschland			Niederlande			Schweiz		
	1991	1995	1999	1991	1995	1999	1991	1995	1999	1991	1995	1999
Aufwand für aktives Personal												
Zentralisierung (Bund)	45	44	46	0	0	0	14	9	8	6	6	6
Bundesländer (Kantone, Provinzen)	48	48	46	88	85	85	0	0	0	66	65	64
Bundesländer (ohne Wien)	40	39	36									
Gemeinden und sonstiges	7	8	8	12	15	15	86	91	92	28	29	30

Ein ökonomischer Vorteil aus der Beseitigung der selbständigen Landesgesetzgebung ist daher, wie auch aus den grundlegenden Darlegungen unter I.B) hervorgeht, nicht zu belegen. Außer Zweifel steht allerdings, dass splitterhaft bestehende Gesetzgebungs- oder Vollziehungskompetenzen zu Reibungsverlusten und Ineffizienzen führen und daher unzweckmäßig sind. Insoweit ist das bestehende Kompetenzverteilungssystem ökonomisch nicht leistungsfähig, wobei auch diese Defizite nicht überbewertet werden sollten. Die Kompetenzsplitter der Länder im Bereich des Datenschutzrechtes hinsichtlich händisch geführter Dateien oder des so genannten IPPC-Anlagenrechts sind zwar ineffizient, im Ergebnis jedoch kein wesentlicher Kostenfaktor.

Die Erkenntnis, dass Kompetenzsplitter zu bereinigen sind, ist im Übrigen nicht neu, sondern grundsätzlich bereits den Ergebnissen der Strukturreformkommission aus dem Jahre 1991 zu entnehmen. Daraus abzuleiten, dass auch noch die letzten vergleichsweise abgerundeten Zuständigkeiten der Länder auf den Bund übertragen werden sollten, lässt sich mit ökonomischen Argumenten dagegen nicht begründen.

3. Zweifel an der Europafähigkeit des österreichischen Föderalismus

Als neuere Entwicklung ist zu konstatieren, dass seit 1995 das Gemeinschaftsrecht gleichsam explizit²⁰⁰ in das innerstaatliche Recht hineinwirkt. Auf die Tatsache, dass die Umsetzung von Gemeinschaftsrecht in einer zersplitterten Kompetenzrechtsordnung wie der österreichischen zu einer besonders komplizierten und oftmals wenig zweckmäßig erscheinenden Vorgangsweise nötigt, wurde bereits oben unter A) hingewiesen.²⁰¹

a) *Mutmaßungen: Mythos Faktor 10*

Beim Begriff „Faktor 10“ handelt es sich um einen von der Wirtschaftskammer kreierten und vielgebrauchten Argumentationstopos, der die Umsetzungsproblematik von Gemeinschaftsrecht im Bundesstaat Österreich charakterisiert. Tatsächlich ist es möglich, dass auf Grund der gegenüber der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung „quer“ verlaufenden Zuständigkeitsverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten eine Richtlinie sowohl vom Bund als auch den neun Ländern umzusetzen ist. Davon gibt es eine Reihe praktischer Beispiele.²⁰² Dies erfordert das Tätigwerden von zehn Gesetzgebern, die, was von der Richtlinie im Regelfall angestrebt wird, möglichst gleichartige Umsetzungsnormen erlassen sollten.

„Faktor 10“ wird unter diesem Aspekt häufig bemüht, um die Unzweckmäßigkeit dieser Kompetenzverteilung zu begründen und

200 Bereits mit dem Inkrafttreten des EWR am 01.01.1994 musste die innerstaatliche Rechtsordnung an das Gemeinschaftsrecht angepasst werden. Schon Jahre zuvor wirkte jedoch das E(W)G-Recht über den so genannten autonomen Nachvollzug in die österreichische Rechtsordnung ein.

201 In der neueren Literatur wird diesem Umstand besondere Sprengkraft für die Bundesstaatlichkeit bescheinigt: Vgl. *Öhlinger*, Die Transformation der Verfassung, JBl 2002, 7.

202 Man denke etwa an die Umsetzung der „Seveso II-Richtlinie“ (RL zur Beherrschung der Gefahren bei Unfällen mit gefährlichen Stoffen (96/82/EG)), die sowohl Bundes- als auch Landesrecht betrifft (dazu näher *Bußjäger*, Katastrophenprävention und Katastrophenbekämpfung im Bundesstaat (2003) 20 f, mit weiteren Nachweisen. Eine ähnliche Situation ergibt sich aber auch im Falle der so genannten „SUP-RL“ (RL über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme (RL 01/42/EG)), die hinsichtlich der Umweltprüfung von Plänen und Programmen von Bund und Ländern umzusetzen ist oder die Anti-DiskriminierungsRL (RL 00/43/EG) zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft; RL 00/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf). Siehe dazu auch *Öhlinger*, Die Aufgabenverteilung zwischen Bund, Ländern und der Europäischen Union, in: *Olechowski* (Hg), Der Wert der Verfassung – Werte in der Verfassung (2005) 41.

eine Ansiedlung der Kompetenz zur Umsetzung von EU-Recht ausschließlich auf der Bundesebene zu argumentieren.²⁰³

Tatsächlich dürfen bestehende Umsetzungsprobleme nicht klein geredet werden: Nicht selten gibt es Unklarheiten über die Zuständigkeiten zur Umsetzung von EU-Recht, nicht selten auch Differenzen darüber, welche Regelungen zur Umsetzung überhaupt getroffen werden müssen.²⁰⁴ Es darf auch nicht verkannt werden, dass für Wirtschaftsunternehmen unterschiedliche Umsetzungen nachteilig sein können, auch wenn dies vom Gemeinschaftsrechtsgesetzgeber in Kauf genommen wird – sonst hätte er ja nicht das Instrument der Richtlinie gewählt.

Dazu kommt, dass die Position Österreichs in den Umsetzungsrankings des Gemeinschaftsrechts in den vergangenen zehn Jahre bestenfalls im Mittelfeld angesiedelt war.²⁰⁵ Gelegentlich war Österreich auch am Ende der Skala anzutreffen.²⁰⁶ Von daher lag der Schluss nahe, dass dieser Zustand nicht zuletzt der föderalen Struktur Österreichs, der Zuständigkeit der Länder bei der Umsetzung von EU-Recht und wohl auch mangelnden Durchgriffsrechten des Bundes im Falle der Säumigkeit der Länder zu verdanken sei.

Diese Mutmaßungen über den „Faktor 10“ machen es erforderlich, im Wege der Empirie die Rechtstatsachen zu erforschen.

203 Siehe etwa *Holoubek*, Verfassungs- und Verwaltungsreform, in Matis/Stiefel (Hg), Österreich 2010 (2004) 142: „...bei überwiegend europarechtlicher Determinierung macht eine Aufteilung auf zehn Umsetzungsautoritäten jedenfalls keinen Sinn.“

204 Eine solche Unsicherheit prägte längere Zeit die Diskussion über die Umsetzung der UmweltinformationsRL. Seitens verschiedener Länder wurde dazu die Auffassung vertreten, dass die bestehenden Auskunftspflichtgesetze den Vorgaben der Richtlinie bereits Rechnung tragen würden.

205 Siehe dazu näher den online-Binnenmarktanzeiger der EU: http://www.europa.eu.int/comm/internal_market/score/index_de.htm.

206 Zum 01.01.1997 bildete Österreich beispielsweise das Schlusslicht in der Umsetzung des Binnenmarktes.

b) *Empirie: Die Rechtstatsachen in der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht*

Der jeweilige Stand der Umsetzung von Richtlinien in Österreich ist ein durchaus unterschiedlicher, wie sich aus nachfolgender Tabelle ergibt:

Darstellung 9:
Säumigkeit von Bund und Ländern bei der Umsetzung von Binnenmarkt-Richtlinien²⁰⁷

Datum	7.10.2003	25.5.2004	30.11.2004	1.6.2005	1.12.2005
Umzusetzende Richtlinien	1535	1531	n.v.	1604	1635
Nicht umgesetzte Richtlinien	71	27	33	29	24
Kompetenz des Bundes	63	17	21	14	11
Kompetenz des Bundes und der Länder	6	10	12	15	13
Kompetenz der Länder	2	0	0	0	0
Ranking	15 (EU-15)	6 (EU-15)	6 (EU-25)	16 (EU-25)	16 (EU-25)

Die Darstellung stellt zweifellos unter Beweis, dass „Faktor 10“ tatsächlich existiert: Ein nicht unwesentlicher und in der Tendenz steigender Anteil der hier untersuchten Binnenmarkt-Richtlinien ist von Bund und Ländern umzusetzen. Sie relativiert jedoch manche der daraus gezogenen, voreiligen Schlussfolgerungen: Ein Nachweis, dass die föderalen Strukturen Österreichs für schlechte Umsetzungsergebnisse verantwortlich sind, kann auf sie jedenfalls nicht gegründet werden, vor allem auch deshalb nicht, weil die Zahl der nicht rechtzeitig umgesetzten Richtlinien insgesamt im Sinken begriffen ist.

Der hier abgebildete Umsetzungsstand im europaweiten Vergleich ist allerdings deshalb nicht unproblematisch, weil er lediglich auf einen augenblicksbezogenen Stand der Notifizierungen der Richtlinienumsetzungen durch die Mitgliedstaaten verweist und daher

²⁰⁷ Die Daten beruhen auf Erhebungen von Frau Dr. Mirjam Hick, Bregenz, die sie freundlicherweise dem Institut für Föderalismus zur Verfügung gestellt hat.

keine exakte Aussage über die tatsächliche Performanz eines Mitgliedstaates bei der Umsetzung von EU-Recht zulässt.²⁰⁸ Nicht zuletzt aus diesem Grund sind auch die gegen einen Mitgliedstaat geführten Vertragsverletzungsverfahren zu berücksichtigen, wobei die Verurteilungen durch den EuGH einen durchaus aussagekräftigen Indikator darstellen. Betrachtet man die bisherigen Verurteilungen Österreichs durch den EuGH, so ergibt sich, was das Bund-Länder-Verhältnis betrifft, folgender Stand:

Darstellung 10:

Verteilung der Verurteilungen Österreichs vor dem EuGH auf Bund und Länder (Stand: 31.12.2005)

	Zahl	Bund	Bund/Länder	Länder
Säumigkeit der Gesetzgebung	19	7	12	0
Fehlerhafte Vollziehung	13	11	0	2

Auch hier zeigt sich ein durchaus maßgeblicher Anteil von Angelegenheiten, in denen eine Säumigkeit beider Träger von Gesetzgebungshoheit vorlag, aber kaum Fälle, in welchen eine Verurteilung ausschließlich auf Fehler im Zuständigkeitsbereich der Länder zurückzuführen war. Dies wird auch durch folgende Tatsache unterstrichen:

Am Ende eines Verfahrens, in dem es um die Säumigkeit eines Landes geht, steht eine allfällige „Ersatzvornahme“ durch den Bund, also die Devolution gemäß Art 23d Abs 5 B-VG. Es ist bemerkenswert, dass die Bestimmung, die es dem Bund – verhältnismäßig spät – ermöglicht, nach einer Verurteilung Österreichs durch den EuGH die erforderlichen Maßnahmen zu setzen, erst ein einziges Mal Anwendung gefunden hat.²⁰⁹

²⁰⁸ Der Autor dankt Dr. Karl Irresberger, Bundeskanzleramt, für diesen im Rahmen der Diskussion dieses Beitrags am 3. Juni 2005 in Graz gemachten Hinweis.

²⁰⁹ Mit Verordnung der BReg über den Schutz von Bediensteten des Landes Kärnten sowie der Gemeinden und Gemeindeverbände dieses Landes gegen Gefährdung durch biologische Arbeitsstoffe, BGBl II 2002/173, musste dieses Instrument bisher ein einziges Mal eingesetzt werden.

Exkurs: Die Bindung der Landesgesetzgebung durch EU-Recht

Zu den gängigen Stehsätzen der verfassungspolitischen Diskussion in Österreich zählt die Aussage, dass mit dem Beitritt Österreichs zur EU zahlreiche Kompetenzen auf die EU-Ebene übergegangen seien. Besonders häufig wird dabei – zumeist unbewusst rekurrierend auf den einstigen Kommissionspräsidenten *Jacques Delors*²¹⁰ – davon gesprochen, dass mittlerweile etwa 80% der nationalen Kompetenzen auf die europäische Ebene übergegangen seien. Abgesehen davon, dass diese Aussage nicht dem Inhalt des von *Delors* tatsächlich Gemeinten entspricht²¹¹, finden sich dafür vor allem noch keine empirischen Belege. Bisher vorliegende Studien ergeben zwar einen unterschiedlich hohen Europäisierungsgrad der öffentlichen Aufgaben,²¹² doch indizieren sie nicht jenes Ausmaß nationalen Souveränitätsverlusts, wie er verschiedentlich vermutet wird und dem sogar Sprengkraft für das bundesstaatliche System zugebilligt wird.²¹³

Auch bisher vorliegende empirische Untersuchungen über die Bindung der Landesgesetzgebung durch Richtlinien der Europäischen Union ergeben ein differenziertes Bild.²¹⁴ Tatsächlich bewegte sich in den Ländern das Ausmaß, in dem die Landesgesetzgebung Richtlinien umsetzte, vermutlich zwischen 15% und 30% an allen von den Landtagen beschlossenen Gesetzen.²¹⁵

Auch dieser Befund erlaubt keineswegs den Schluss, dass „Faktor 10“ ein Mythos wäre. Freilich: Er wird in der Rechtswirklichkeit ganz erheblich relativiert. Die Performanz des Mitgliedstaats Österreich in der Umsetzung von EU-Recht wird durch die gegebene Kompetenzver-

210 Der ehemalige Kommissionspräsident Jacques Delors führte in einer Rede vor dem Europäischen Parlament am 15.06.1988 (Anhang 2, Nr 2 – 366/172) aus, dass 80% der nationalen Gesetze in spätestens 10 Jahren nur mehr Ausführungsgesetze zu Rechtsakten der Gemeinschaft sein würden; vgl dazu auch *Bußjäger/Larch*, Landesgesetzgebung und Europäisierungsgrad (2004) 1.

211 Tatsächlich meinte Delors, dass in spätestens 10 Jahren mehr als 80 Prozent der Wirtschafts-, Steuer- und Sozialgesetze nicht mehr national, sondern im Rahmen der Gemeinschaft beschlossen würden (EG-Magazin (1988) Heft 6, 11).

212 Vgl dazu etwa *Schmidt*, die Europäisierung der öffentlichen Aufgaben, in: Ellwein/Holtmann (Hg), 50 Jahre Bundesrepublik Deutschland (1999) 385 ff.

213 Siehe dazu etwa *Öhlinger*, Die Transformation der Verfassung, JBl 2002, 7 f.

214 Dazu näher *Bußjäger/Larch*, Landesgesetzgebung.

215 Dazu näher *Bußjäger/Larch*, Landesgesetzgebung 7.

teilung zwar nicht erleichtert²¹⁶, aber auch nicht wesentlich geschwächt. Der zweifellos erforderliche Aufwand, der sich aus der Umsetzung von EU-Recht für die Landesgesetzgebung ergibt, ist mit den Vorteilen abzuwägen, die sich aus der dadurch möglichen harmonischen Einpassung des EU-Rechts in das jeweilige Landesrecht aus legistischer Sicht ergeben²¹⁷, sowie der Erhaltung möglicher Gestaltungsspielräume auf der Landesebene.²¹⁸

c) *Schlussfolgerungen: Reformbedarf und Reformoptionen*

Die sich aus der Einbindung des föderalen Systems Österreichs in das europäische Mehrebenenystem ergebenden rechtlichen Probleme relativieren sich stark. Dies darf jedoch den Blick auf den tatsächlichen Reformbedarf nicht verstellen.

Grundsätzlich ist es illusorisch, anzunehmen, in einem föderalen System innerhalb der EU Umsetzungsprobleme von vornherein vermeiden zu können. Sie werden ja auch in keinem zentralistischen System vermieden, im Gegenteil, die Performanz zentralistischer Systeme bei der Umsetzung von EU-Recht ist in der Tendenz keineswegs überzeugender.

Die Realität des Reformbedarfs ist daher nüchtern zu analysieren: Tatsächlich bedarf es Lösungen für jene Fälle, in denen praktisch kein Umsetzungsspielraum besteht und für die in den Ländern jeweils gleichartige Regelungen getroffen werden müssen. Hier bietet sich als Alternative zu einer partiellen oder gänzlichen Zentralisierung einer Materie das Konzept unmittelbarer anwendbarer Vereinbarungen gemäß Art 15a B-VG geradezu an.²¹⁹ Ebenso wäre es auch denkbar, dass die Länder in solchen Fällen in die Lage versetzt werden, den Bund mit der

216 Man denke in diesem Zusammenhang nur an das immer wieder gebrachte, spektakuläre Beispiel der Umsetzung der DatenschutzRL (RL zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (95/46/EG)) durch das DSG 2000 des Bundes und durch neun Landes-Datenschutzgesetze, die durch die Kompetenzrechtslage auf dem Gebiet des Datenschutzes, die dem Bund lediglich die Zuständigkeit hinsichtlich des Schutzes digital erfasster Daten zuweist (§ 2 DSG 2000), bedingt ist.

217 Dazu näher Müller, Allgemeine Umsetzungsprobleme des EU-Rechts auf Landesebene, in: Pernthaler (Hg), Auswirkungen des EU-Rechts auf die Länder (1999) 27 ff.

218 Beispiele für derartige Gestaltungsspielräume sind etwa die Umsetzung der SUP-Richtlinie auf der Landesebene, aber auch die Anti-DiskriminierungsRL. Diese RL geben Mindeststandards vor, die den zur Umsetzung Verpflichteten erlauben, höhere Standards vorzusehen.

219 Zu diesem Vorschlag siehe Bußjäger, Reform und Zukunft des Föderalismus in Österreich (2003) 9.

Umsetzung zu betrauen. Derartige Regelungen würden freilich einer Änderung der Bundesverfassung bedürfen.²²⁰

Dass diese Vorschläge im Österreich-Konvent nicht durchsetzungsfähig waren²²¹, diskreditiert sie nicht, im Gegenteil. Es war durchaus auffällig, wie sehr jegliche Möglichkeit der Selbstkoordinierung der Länder von Bundesvertretern oder Vertretern bundesnaher Organisationen kritisch beäugt wurde. Sie wurde offenbar als ernst zu nehmende Konkurrenz gegenüber Zentralisierung beim Bund gesehen.

Trotzdem wären solche, auf Kooperation und Koordination beruhende Vorschläge als föderalistische Reformansätze gegenüber blinder Zentralisierung zu präferieren.

Immerhin wurde jedoch ganz überwiegend die Meinung vertreten, dass das Annexprinzip hinsichtlich der EU-Rechtsumsetzung weiterhin Gültigkeit beanspruchen sollte. Der Vorschlag eines Automatismus von EU-Rechtssetzung und Kompetenzübergang an den Bund blieb allgemein deutlich in der Minderheit²²² und wurde in den Beratungen des zuständigen Konventausschusses gerade auch von Vertretern der Wissenschaft abgelehnt.

Auf die Probleme in Angleichung einer nationalen Kompetenzstruktur an die Kompetenzverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten wird noch unter V.B) näher eingegangen. Im gegebenen Zusammenhang kann festgehalten werden, dass aufgrund der großflächigen konkurrierenden Kompetenzen zwischen EU und Mitgliedstaaten es praktisch immer Fälle geben wird, in denen die EU auch in Landesangelegenheiten rechtsetzend interveniert. Außerdem darf die Unterschiedlichkeit in der Kompetenzstruktur im Verhältnis zwischen EU und Mitgliedstaaten einerseits und einer bundesstaatlichen Ordnung schlechthin andererseits nicht übersehen werden.

Somit bietet es sich an, pragmatisch nach Flexibilitätsmechanismen zu suchen. Die Einführung solcher Instrumente sowie eine Vertiefung der Kooperation von Bund und Ländern in der Umsetzung²²³ scheint

220 Siehe dazu auch *Bußjäger*, Reform und Zukunft des Föderalismus in Österreich 12.

221 Siehe dazu den Bericht des Ausschusses 5 des Österreich-Konvents vom 04.03.2004, 25.

222 Siehe dazu den Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 24 f.

223 Eine treffende Darstellung der Probleme in der Kooperation zwischen Bund und Ländern bei der Umsetzung von EU-Recht findet sich bei *Ranacher*, Funktion des Bundes 225 ff; vgl zur Problematik aber auch *Müller*, Umsetzungsprobleme 33 ff.

erfolgsversprechender als die Suche nach einer perfekten Kompetenzverteilung, die sich ohnehin nicht realisieren lässt. In diesem Sinne wäre pragmatischer Einsicht der Vorrang gegenüber radikaler Neugestaltung zu geben.

Zu beachten ist, dass selbst bei dichter Bindung durch europarechtliche Vorgaben, legistische Argumente für eine sorgsame Einpassung und gegebenenfalls auch „Übersetzung“ des EU-Rechts in die Sprache des nationalen Gesetzgebers durch den jeweils in der Sache zuständigen Gesetzgeber und damit gegen eine zentralistische Lösung sprechen²²⁴. Im Übrigen ist es auch unter dem Gesichtspunkt der föderalen Verantwortung wichtig, dass die Untergliederungen des Nationalstaates durch die eigenständige Umsetzung internationalen Rechts an der Rechtsentwicklung jenseits des Nationalstaates partizipieren.²²⁵

Die Rechtsetzungstätigkeit der Europäischen Union kann daher die Legitimation einer regionalen Gesetzgebung in einem Kleinstaat wie Österreich nicht in Zweifel ziehen. Es wurde ebenfalls schon in den theoretischen Grundlegungen ausgeführt, dass auch im europäischen Mehrebenensystem eine regionale Politikgestaltung und -formulierung nicht nur demokratisch sinnvoll, sondern auch ökonomisch effizient sein kann. Kern einer solchen Politikgestaltung und -formulierung sind jedoch ausreichende rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten, in deren Mittelpunkt Parlamente stehen müssen. Dabei ist auch ins Kalkül zu ziehen, dass die These von einem Übergang nationaler (und regionaler) Entscheidungskompetenzen auf die EU, die die Eigenständigkeit und damit die Legitimation regionaler Rechtsetzung in Zweifel zieht, auf einem Missverständnis beruht: Die Einbindung der Mitgliedstaaten und ihrer Regionen in das europäische Mehrebenensystem bewirkt wohl eine Europäisierung ihrer Tätigkeit und schränkt zweifellos ihre Gestaltungsspielräume ein. Die nationalen und regionalen Institutionen haben die Aufgabe, innerhalb der europäischen Vorgaben nationale und regionale Politik zu formulieren und zu gestalten. Die Mehrstufigkeit des europäischen Entscheidungssystems spricht eher für eine konsequente Anwendung des Subsidiaritäts-

224 Siehe dazu Müller, *Allgemeine Umsetzungsprobleme des EU-Rechts auf Landesebene*, in: Pernthaler (Hg), *Auswirkungen des EU-Rechts auf die Länder* (1999) 32.

225 Siehe dazu Traut *Federalism as Political Philosophy* 26. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass der Vertrag von Nizza in Belgien nicht nur vom nationalen Parlament, sondern auch von den regionalen Parlamenten und den Parlamenten der (sprachlichen) Gemeinschaften ratifiziert werden musste. Auch dies ist ein Akt der Wahrnehmung einer europäischen Verantwortung durch die Untergliederungen des Nationalstaats.

prinzips bei der Aufgabenverteilung und Aufgabenwahrnehmung als für die Beseitigung von Entscheidungsebenen. Wenn daher die europäische Ebene zu viele Aufgaben wahrnimmt, scheint es vordringlicher diese Art der Rechtsetzung einzubremsen, als defizitär effiziente und bürgernahe Entscheidungsstrukturen aufzugeben.

Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass Beteiligungsföderalismus²²⁶ keine Kompensation für verlorene Autonomie sein kann. Eine Mitwirkung der Länder in Angelegenheiten der Europäischen Union ist zweifellos ein wichtiges Gegengewicht zur Europäisierung der Aufgabenwahrnehmung durch regionale Instanzen, ist jedoch in der Tendenz exekutivlastig und verschafft den Ländern im europäischen Konzert keine allzu wichtige Rolle.

C) Resümee 2: Befund Österreich

Zusammenfassend lässt sich somit feststellen: Die Kompetenzverteilung in Österreich ist in hohem Maße zentralisiert und zersplittert. Föderale Vorteile können nicht ausgeschöpft werden. Auf der anderen Seite wird dem bundesstaatlichen System an sich Ineffizienz unterstellt. Dies führt dazu, dass Österreichs Föderalismus als ausgesprochen reformbedürftig betrachtet wird. Die durch Jahrzehnte von den Ländern vorangetriebene Forderung nach einer Bundesstaatsreform, die ihren Ursprung bereits in den Forderungskatalogen der Länder von 1964 und 1976 genommen hat, scheint sich nunmehr umgekehrt zu haben. Bundesstaatsreform wird heute weniger als eine Frage der Stärkung des Föderalismus, denn als Schwächung der Länder diskutiert.²²⁷

Tatsächlich kann sich dieses Bauprinzip der österreichischen Verfassung heute nicht mehr durch seine bloße Existenz legitimieren. Dazu gehört auch der Umstand, dass die durch die Existenz der Länder vermittelte Identität zwar eine wichtige Grundlage des österreichischen Föderalismus darstellt, aber für sich allein noch keine „Eigenstaatlichkeit“ der Länder mit den damit verbundenen Rechten legiti-

²²⁶ Siehe dazu etwa Bußjäger Die Beteiligung nationaler und regionaler Parlamente an der EU-Rechtsetzung – Chance oder Vortäuschung von Partizipation?, in: Gamper/Bußjäger (Hg), Subsidiarität anwenden: Regionen, Staaten, Europäische Union La Sussidiarietà Applicata: Regioni, Stati, Unione Europea 37.

²²⁷ Vgl etwa die Darstellung in Institut für Föderalismus (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001) (2002) 18 ff.

mieren kann. Das bundesstaatliche System muss sich gerade auch durch seine Effizienz legitimieren.

Wie jedoch unter A) gezeigt wurde, sprechen auch moderne Entwicklungen a priori nicht gegen eine differenzierte Gesetzgebung innerhalb eines (kleinen) Mitgliedstaates der Europäischen Union. Allerdings müssen die Bedingungen, unter welchen angesichts der Einbindung Österreichs in das europäische Entscheidungssystem die Aufrechterhaltung einer Gesetzgebung auf der Länderebene sinnvoll ist, näher geklärt werden.

III. Instrumente einer modernen Aufgabenverteilung im europäischen Rahmen

A) Grundsätzliche Anforderungen an eine moderne Aufgabenverteilung im europäischen Mehrebenensystem

Die Herausarbeitung der Kriterien einer „europafähigen“ Aufgabenverteilung zwischen dem Bund und den Ländern setzt die Klärung der formalen Strukturen der Rechtsetzung voraus, die in diesem Abschnitt erfolgt. Dies kann jedoch nicht ohne vorgängigen Blick auf die Strukturen der Aufgabenverteilung und der Rechtsetzungsinstrumente im System der Europäischen Union erfolgen.

Eine moderne Verteilung der von den verschiedenen Ebenen eines föderalen Systems in Europa zu leistenden Aufgaben muss folgenden Anforderungen gerecht werden:

Aus der Natur des europäischen Mehrebenensystems, das von einem Zusammenwirken mehrerer Ebenen bei der Aufgabenerfüllung geprägt ist, ergibt sich, dass jede Zuständigkeitsverteilung flexibel genug sein muss, um auf möglichst pragmatische Weise optimale Aufgabenerfüllung zu gewährleisten.²²⁸ Das System der Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten ist von einer konkurrierenden Gesetzgebung zugunsten der europäischen Ebene geprägt. Es ist deshalb fraglich, ob ein Modell der klar segregierten Zuständigkeiten („dual polity“), wie dies etwa in den Vereinigten Staaten vorzufinden ist, diesen Anforderungen gerecht werden kann. Angesichts der Komplexität der modernen Gesellschaften scheinen Systeme des verflochtenen, kooperativen Bundesstaats problemangemessener zu sein als streng getrennte Ordnungen.²²⁹ Das schließt nun freilich nicht aus, dass auch ein verflochtenes System transparent sein muss²³⁰ und sein

228 Diese Einschätzung deckt sich mit dem Schlussbericht der Strukturreformkommission, in der schon 1991 erkannt wurde, dass die künftige Aufgabenverteilung „mehr Flexibilität bei ausreichender Orientierungssicherheit“ bringen müsse (siehe *Bundeskanzleramt* (Hg), *Neuordnung der Kompetenzverteilung* 525).

229 Darauf weist *Schneider*, *Struktur und Organisation des Bildungswesens in Bundesstaaten* (2005), 100, hin: „Das Erziehungs- und Bildungswesen eignet sich offenbar nicht zu einer strikten Trennung von Bundes- und Landeszuständigkeiten.“ Siehe auch *Schroeder*, *Das Kompetenzsystem der Europäischen Union und der Vertrag über eine Verfassung für Europa* (in Druck) 37.

230 Vgl. dazu auch *Färber*, *Effizienz zentralisierter und dezentralisierter Systeme* 136.

kann. Die „Orientierungssicherheit“²³¹ ist nach wie vor eine Forderung, die an ein föderales System zu stellen ist. Dessen ungeachtet besteht gerade vor dem Hintergrund des europäischen Mehrebenensystems ein erhöhter Bedarf an Flexibilität. Dazu kommt, dass Gesetzgebung rasch auf neue Anforderungen reagieren muss. Diese können darin bestehen, erforderliche Einheitlichkeit auf einer möglichst hohen Ebene herzustellen, jedoch ebenso in die umgekehrte Richtung tendieren. Auch Asymmetrien können sinnvoll sein, um spezifischen regionalen Bedürfnissen Rechnung zu tragen.

Zu berücksichtigen ist die oben gewonnene Erkenntnis, dass die Entscheidungsebenen nicht vertikal gegliedert, sondern komplex strukturiert sind. Dies erfordert auch eine arbeitsteilige Kompetenzordnung, die Aufgaben nicht nur vertikal verteilt, sondern auch horizontal ordnet.

Diese Bedarfe Bedürfnisse müssen daher mit der Notwendigkeit, ein transparentes, vorausschaubares System zu garantieren, in Einklang gebracht werden.

B) Aufgabenverteilung EU – Mitgliedstaaten auf der Basis des Europäischen Verfassungsvertrags

1. Die neue Kompetenzstruktur der Europäischen Union

Eine Auseinandersetzung mit der Kompetenzstruktur, die der Verfassungsvertrag für die Europäische Union vorsieht, ist ungeachtet der zweifelhaften Zukunft des Vertrages erforderlich. Immerhin bildet dieser weitgehend die bisherige Kompetenzverteilung nach, die zumindest vorläufig das Verhältnis zwischen Europäischer Union und Mitgliedstaaten bestimmt. Die neue Kompetenzstruktur der Europäischen Union ist in den Art I-11 bis I-18 im Wesentlichen auf drei Säulen aufgebaut, die sich wie folgt darstellen lassen²³²:

231 Siehe Schlussbericht der Strukturreformkommission (*Bundeskanzleramt* (Hg), Neuordnung der Kompetenzverteilung 525).

232 Siehe dazu auch *Schroeder*, Kompetenzsystem 45 ff; *Burgstaller*, Kompetenzverteilung 264 ff; *Görlitz*, Europäischer Verfassungsvertrag und künftige EU-Kompetenzen, DÖV 2004, 374 ff; *Bürger et al*, Die Zuständigkeiten der Union, in: Höreth et al (Hg), Die Europäische Verfassung (2005) 98 ff.

Darstellung 11:

Das System der Kompetenzverteilung im Europäischen Verfassungs- vertrag

EU-exklusiv	„Gemeinschaftliche Zuständigkeiten“	Mitgliedstaaten exklusiv
„Ausschließliche Zuständigkeiten“ (Art I-13) – Währungspolitik der Euro-Länder – Gemeinsame Handelspolitik – Zollunion – Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik – Abschluss internationaler Übereinkommen (in bestimmtem Rahmen) „Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik“ (Art I-16)	„Geteilte Zuständigkeiten“ (Art I-14 Abs 1) – Binnenmarkt – Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts – Landwirtschaft und Fischerei, ausgenommen die Erhaltung der biologischen Meeresschätze – Verkehr und transeuropäische Netze – Energie – Sozialpolitik hinsichtlich der in Teil III genannten Aspekte – Wirtschaftlicher, sozialer und territorialer Zusammenhalt – Umwelt – Verbraucherschutz – Gemeinsame Sicherheitsanliegen im Bereich des Gesundheitswesens „Parallele Zuständigkeiten“ (Art I-14 Abs 2 und 3) – Forschung – Technologische Entwicklung und Raumfahrt – Entwicklungszusammenarbeit und humanitäre Hilfe „Koordinierungszuständigkeiten“ (Art I-15) – Wirtschaftspolitik – Beschäftigungspolitik – Sozialpolitik „Unterstützungs-, Koordinierungs- und Ergänzungsmaßnahmen“ (Art I-17) – Industrie – Schutz und Verbesserung der menschlichen Gesundheit – Allgemeine und berufliche Bildung, Jugend und Sport – Kultur – Zivilschutz	„Generalklausel“ (ergibt sich aus dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung gem Art I-11 Abs 1)

Dazu kommt die Flexibilitätsklausel des Art I-18, die es der Europäischen Union erlaubt, unter der Voraussetzung der Einstimmigkeit im Ministerrat auch ohne entsprechende Kompetenz rechtsetzend tätig zu werden, wenn eines der in der Verfassung verankerten Ziele verwirklicht werden soll.²³³

Inhaltlich bringt diese Kompetenzstruktur nicht viel Neues. Sie stellt in gewisser Hinsicht eine Bereinigung und Klarstellung gegenüber der geltenden Rechtslage dar. Als ein wesentlicher Unterschied gegenüber Verfassungen, die Kompetenzen auf verschiedene Ebenen eines staatlichen Gebildes, sei es als Föderalstaat oder als Regionalstaat, verteilen, fällt die Finalität und Weitläufigkeit der Kompetenzzuordnungen auf. Auch darin manifestiert sich der Charakter der EU als der eines Staatenverbundes, der bestimmte Ziele erreichen soll, während die bundesstaatliche Verfassung, als deren paradigmatischen Fall Österreich gelten mag, kleinteilig eng umrissene Kompetenzen zuweist.

Institutionell fällt die breite „mittlere“ Säule der „gemeinschaftlichen Zuständigkeiten“ auf, die nach dem Muster einer konkurrierenden Kompetenz organisiert ist.

Hinsichtlich der Rechtsetzungsformen unterscheidet der Verfassungsvertrag zwischen dem Europäischen Gesetz und dem Rahmengesetz (Art I-33), wobei letzteres – entsprechend der bisherigen Definition der „Richtlinie“ (vgl Art 249 EGV) – an die Mitgliedstaaten gerichtet und hinsichtlich des zu erreichenden Zieles verbindlich ist, jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel überlässt. Das Rahmengesetz zielt vom Wortlaut des Begriffs her somit offenkundig darauf ab, den umsetzenden Mitgliedstaaten größere Gestaltungsspielräume zu überlassen, auch wenn inhaltlich nicht viel anders als die bestehende Rechtsetzungsform der Richtlinie damit gemeint ist. Alle nicht von diesen Kompetenztypen erfassten Materien fallen in die ausschließliche mitgliedstaatliche Kompetenz.

Die Kompetenzausübung durch die Europäische Union ist allerdings an das Subsidiaritätsprinzip gebunden: Demnach darf die Union nur tätig werden, wenn die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten (und zwar sowohl der nationalen als auch der regionalen oder lokalen Ebene) nicht ausreichend erreicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres

²³³ Dazu näher *Bürger et al*, Zuständigkeiten 107.

Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Unionsebene erreicht werden können²³⁴.

2. *Folgerungen*

Die Kompetenzordnung der Europäischen Union ist im Sinne bundesstaatlicher Terminologie von relativ schmalen ausschließlichen Zuständigkeiten der Union und einer breiten konkurrierenden Gesetzgebung („gemeinschaftliche Zuständigkeiten“) geprägt. Die europäische Gesetzgebung kann (und soll nach den Intentionen des Verfassungsvertrags) sich dabei nach Möglichkeit auf die Vorgabe eines Rahmens zurückziehen. Als Kompetenzausübungsschranke dient das Subsidiaritätsprinzip.

Sonderformen dieser konkurrierenden Gesetzgebung („parallele Zuständigkeiten“, „unterstützende Zuständigkeiten“, „koordinierende Zuständigkeiten“) spielen eine vergleichsweise geringe Rolle.

Die Kompetenzwahrnehmung durch die Europäische Union ist somit inhaltlich im Wesentlichen durch das Subsidiaritätsprinzip beschränkt, verfahrensmäßig durch die komplizierten Entscheidungsmechanismen insbesondere im Rat (System der doppelten Mehrheit). Auf den prozeduralen Aspekt wird weiter unten ebenso noch eingegangen wie auf die Frage der Auswirkungen der Formulierungen der europäischen Kompetenzen auf die mitgliedstaatliche Kompetenzordnung.

Dennoch müssen die breiten Kompetenzen der Europäischen Union und die zentralisierungsfreundliche Struktur der konkurrierenden Gesetzgebung in der Theorie nicht zwangsläufig zu einer Aushöhlung mitgliedstaatlicher, insbesondere auch regionaler Kompetenzen führen: Wenn es gelingt, das Subsidiaritätsprinzip als Kompetenzausübungsschranke zu schärfen, kann der Gewinn an mitgliedstaatlichen oder regionalen Spielräumen neuerliche Kompetenzverluste durch die Rechtsetzung auf europäischer Ebene ohne weiteres wettmachen.²³⁵ So wäre es durchaus denkbar, dass im Interesse der Erzielung einer zweckmäßigen Homogenität auf der europäischen Ebene relativ allgemein gehaltene Grundsätze bzw Standards vorge-

234 Dazu *Schroeder*, Kompetenzsystem 83 ff.

235 Bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt entzieht sich freilich der EuGH einer echten Subsidiaritätsprüfung und degradiert es eher zu einem formalen Begründungserfordernis (siehe dazu die Entscheidungsbesprechung von *Herr*, *EuZw* 2005/6, 171 ff).

geben werden, die – ohne dass es eines Dazwischentretens der nationalen, mitgliedstaatlichen Ebene bedarf – von den Regionen näher ausgeführt werden.

Ob es dazu kommen kann, ist freilich nicht gesagt. Viel wird auch davon abhängen, ob es gelingt, den so genannten Frühwarnmechanismus mit der Einbeziehung der nationalen und regionalen Parlamente in den Rechtsetzungsprozess auf der europäischen Ebene, vor allem aber die Subsidiaritätsklage, mit Leben zu erfüllen.²³⁶

C) Überlegungen zu neuen Instrumenten der Rechtsetzung im föderalen System Österreichs

Es bleibt nun zu prüfen, welche Instrumente der föderalen Rechtsetzung auf der nationalen Ebene zur Verfügung stehen und ob die aus dem System der europäischen Kompetenzverteilung hier gewonnenen Erkenntnisse fruchtbar gemacht werden können.

1. Die Unzulänglichkeiten der konventionellen Rechtsetzungsinstrumente in Österreich

Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung in Österreich sieht verschiedene Rechtsetzungstypen vor:

- Die ausschließliche Bundesgesetzgebung, mit ihren beiden Varianten der Zuständigkeit des Bundes auch in der Vollziehung (Art 10 B-VG) bzw des Landes in der Vollziehung (Art 11 B-VG).
- Die vom Ermessen des Bundesgesetzgebers abhängige Delegation des Landesgesetzgebers zur Rechtsetzung in den Fällen des Art 10 Abs 2 B-VG.
- Die Grundsatzgesetzgebung des Bundes mit der Ausführungsgesetzgebung und der Vollziehung des Landes (Art 12 B-VG).
- Die selbständige Landesgesetzgebung (Art 15 B-VG) samt Vollziehung mit ihren (seltenen) Varianten der Vollziehung von Landesrecht durch Bundesorgane.

²³⁶ Dazu näher *Schroeder*, Kompetenzsystem 86 ff; siehe dazu auch *Straub*, Der Entwurf des EU-Verfassungsvertrags aus Sicht der deutschen Länder und ihrer Parlamente, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 2003/4, 360 ff; *Bürger et al*, Zuständigkeiten 110 ff.

- Die Bedarfsgesetzgebung mit ihren Varianten der echten (Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG): Abfallwirtschaft hinsichtlich nicht gefährlicher Abfälle) und unechten (Art 11 Abs 2 B-VG) Bedarfsgesetzgebung.
- Das System nach Art 14b B-VG, wonach die Kundmachung von Bundesgesetzen und Verordnungen des Bundes von der Zustimmung der beteiligten Länder abhängig gemacht wird.²³⁷

Einige dieser Varianten, nämlich das Modell der Art 10, 11, 12 und 15 B-VG kehren auch in der Kompetenzverteilung betreffend das Schulwesen (Art 14, 14a B-VG) wieder. Auch die zahlreichen Kompetenzdeckungsklauseln und weiteren Sonderbestimmungen über die Kompetenzverteilung (vgl etwa Art 21 B-VG) orientieren sich an diesen Mustern.

Die Wahl dieser Rechtsetzungsformen ist nicht in das Belieben der Gesetzgeber gestellt, sondern von der Zuordnung der Materien zu einer der angeführten Rechtsetzungsformen abhängig. Die bestehende Kompetenzverteilung beruht auf einem bundesstaatlichen Trennungsmodell, das „übergreifende“ Zuständigkeiten nach Möglichkeit vermeidet. Jene Rechtsetzungsformen, die zu einer Kompetenzverbindung²³⁸ statt einer Kompetenztrennung führen, sind, was die ihnen zugeordneten Materien betrifft, quantitativ deutlich in der Minderzahl. Die Kompetenzverbindung steht gegenüber der Kompetenztrennung im Hintergrund.

Sämtliche der genannten Instrumente weisen in der praktischen Umsetzung Vor- und Nachteile auf. Der breite Katalog der ausschließlichen Bundesgesetzgebung führt dazu, dass die Gesetzgebung auf die spezifischen Verhältnisse in den einzelnen Ländern zu wenig Rücksicht nimmt. Die ausschließliche Bundeskompetenz bei den raumbezogenen Zuständigkeiten im Bereich des Wasserrechtes oder des Forstrechtes (Art 10 Abs 1 Z 10 B-VG) verhindert regional unterschiedliche Lösungen, die sich aus der Topographie des Landes und der Ausstattung seiner Landschaft ergeben.²³⁹ Nicht von ungefähr hätte die Bundesverfassung in Art 10 Abs 2 B-VG die Möglichkeit vorgesehen, mittels so genannter delegierter Rechtsetzung die Länder zu ermächti-

237 Varianten dieses – entstehungsgeschichtlich freilich späteren – Modells des Art 14b B-VG finden sich in Art 102 Abs 1 und 4 sowie Art 129a Abs 2 B-VG.

238 Es handelt sich dabei im Wesentlichen um die Kompetenzen zur Bedarfsgesetzgebung, der Grundsatzgesetzgebung und der delegierten Gesetzgebung.

239 Erwähnenswert ist, dass diese Materien in der Bundesverfassung vom 01.10.1920 als Angelegenheiten des Art 12 Abs 1 Z 7 und 8 und damit der Grundsatzgesetzgebung vorgesehen waren (vgl *Ermacora*, Die Entstehung der Bundesverfassung 1920, Bd IV (1990) 659).

gen, „zu genau zu bezeichnenden einzelnen Bestimmungen Ausführungsbestimmungen zu erlassen“, wovon der Bundesgesetzgeber teilweise tatsächlich Gebrauch gemacht hat, jedoch insgesamt nur in marginaler Weise. Aber selbst in Angelegenheiten wie dem Eisenbahnrecht, dessen technische Durchdringung regionale Differenzierung auf den ersten Blick wenig sinnvoll erscheinen lässt, erweist sich in Bereichen wie etwa der Konzessionserteilung zum Betrieb von Seilbahnen oder Sesselliften Raum für unterschiedliche Regelungen als sinnvoll.²⁴⁰

Durch derartige Differenzierungen würde es möglich, den spezifischen Verhältnissen angepasste, dadurch vollzugstauglichere und daraus resultierend wiederum effizientere Regelungen zu treffen, die zudem einen hohen Grad an demokratischer Legitimation aufwiesen.

Freilich hat sich auch ein anderes Instrument, das von der Bundesverfassung dazu bestimmt war, regionale Differenzierung zu ermöglichen, wenig bewährt, nämlich das System der Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung des Art 12 B-VG.²⁴¹

240 Der Länderentwurf zur Strukturreform der Bundesverfassung vom 13.12.1993 sah in Art 15 Abs 1 B-VG für „Seilbahnen, Sessellifte und Schlepplifte, ausgenommen Sicherheitsmaßnahmen auf diesem Gebiet“ vor (vgl. *Institut für Föderalismus* (Hg), *Materialien zur Bundesstaatsreform* (1998) 25).

241 Siehe dazu den Befund von Schäffer, *Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme im Überblick*, in: Bundeskanzleramt (Hg), *Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich* (1991) 268.

Die Grundsatzgesetzgebung des Bundes hat sich nämlich in der Praxis entgegen einer scheinbar bundesstaatsfreundlichen Judikatur²⁴² zu einer überdeterminierenden Gesetzgebung entwickelt, die der Ausführungsgesetzgebung jeglichen Spielraum nimmt. Diese Tatsache ist in der Wissenschaft und Praxis notorisch und bedarf hier keinerlei Ergänzung.

Des Weiteren ist auch das System des Art 15 Abs 1 B-VG nicht ohne Verwerfungen, da es in bestimmten Materien, die überregionale Auswirkungen haben, zu mitunter problematischen Differenzierungen und Fragmentierungen führen kann, wie etwa bei den Bauproduktenregelungen oder den technischen Bauvorschriften.²⁴³ Eine Harmonisierung im Wege einer Selbstkoordination der Länder erweist sich zwar, wie die Praxis zeigt, als gangbar und stellt auch die Kooperationsfähigkeit der Länder unter Beweis, das Instrument der Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG in der herkömmlichen Form erweist sich jedoch auf Grund der erforderlichen speziellen Transformation in Landesrecht als relativ umständlich.

Die Beispiele zeigen, dass die traditionellen Rechtsetzungsformen aus verschiedenen Gründen unzulänglich sind und entweder zu starr

242 Siehe dazu zuletzt das Erkenntnis des VfGH vom 29.06.2001, 86-88/99, sowie die Ausführungen in *Institut für Föderalismus* (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001) 330 ff. Die frühere Judikatur des VfGH prüfte richtigerweise, ob es sachlich begründet ist, überhaupt einheitliche Regelungen zu treffen (VfSlg 2071/1951), ja beurteilte sogar das Erfordernis einer einheitlichen Regelung als Einschränkung der Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers (VfSlg 3853/1960), gelangte von diesen richtungsweisenden Ansätzen jedoch nicht zu einer Einbremsung der überschießenden Ausübung der Grundsatzgesetzgebung im Einzelfall. Stattdessen wurde in einer späteren Judikatur es als zulässig erachtet, wenn Grundsatzgesetze auch „weitmaschige Ermächtigungen“ enthalten, statt die „Weitmaschigkeit“ als Voraussetzung der verfassungskonformen Ausübung der Grundsatzgesetzgebung zu betrachten (VfSlg 6885/1972; 9800/1983; 10.981/1986). Der VfGH führt einerseits zutreffend aus, dass sich die Grundsatzgesetzgebung auf die Aufstellung von Grundsätzen zu beschränken hat und keine Einzelregelungen zu treffen hat (VfSlg 2087/1951; 3340/1958; 3598/1959), gelangt dann im konkreten Fall aber wiederum zu sehr unscharfen Formulierungen, wenn er etwa davon spricht, dass die durch die Grundsatznorm für den Ausführungsgesetzgeber gezogenen Grenzen verschieden weit sein können (VfSlg 14.322/1995). Auf der Ebene des positiven Verfassungsrechts allenfalls vertretbar, im Hinblick auf die Ziele der Grundsatzgesetzgebung jedoch desavouierend, hat der VfGH die Auffassung vertreten, dass es zweifellos Inhalte von grundsätzlicher Bedeutung gebe, die ihrem Inhalte nach einer unmittelbaren Vollziehung fähig wären, wenn sie durch den Ausführungsgesetzgeber übernommen werden (VfSlg 3340/1958). Damit wird in der Praxis das Einfallstor für die überschießende Bindung des Ausführungsgesetzgebers geöffnet, obgleich der VfGH in VfSlg 2087/1951 präziserte, dass der Grundsatzgesetzgeber keine „Detailregelung“ treffen dürfe.

243 Dies steht im Hintergrund der immer wieder geübten Kritik an der Unterschiedlichkeit der Bauordnungen in Österreich.

oder umständlich sind. Es bleibt zu prüfen, ob es Alternativen zu diesen Modellen gibt.

2. Die Konzeption der Ziel- und Rahmengesetzgebung

a) Grundsätzliches

Im internationalen Vergleich sind Instrumente einer so genannten „Rahmengesetzgebung“ keineswegs unüblich.²⁴⁴ Insbesondere das Modell der deutschen Rahmengesetzgebung begegnet derselben Kritik wie die Grundsatzgesetzgebung in Österreich²⁴⁵, wenngleich die Desavouierung des Instruments in Deutschland noch nicht so weit fortgeschritten erscheint wie in Österreich. Grundsätzlich erlaubt das Modell der Rahmengesetzgebung größere Freiräume für den Landesgesetzgeber als beim (österreichischen) Modell der Grundsatzgesetzgebung.²⁴⁶

Verantwortlich für die negative Beurteilung der Rahmengesetzgebung in Deutschland ist, dass aus dem GG kaum Maßstäbe abzuleiten sind, worin zulässige Rahmen bestehen.²⁴⁷ Das Problem des fehlenden Maßstabs wird im deutschsprachigen Raum allgemein, also nicht nur in Deutschland, als grundsätzliches Problem dieser Form von Rahmengesetzgebung bzw Grundsatzgesetzgebung gesehen.²⁴⁸

Auch wenn das Rechtsinstrument der Rahmengesetzgebung²⁴⁹ in Deutschland durch die auch dort gehandhabte Praxis der zu intensiven Bindung der Ausführungsgesetzgebung diskreditiert sein mag (siehe die Bemerkungen zur nachfolgenden Fragestellung), sollen hier weiterführende Überlegungen zur Tauglichkeit dieses Instruments angestellt werden.

In Deutschland wurde die Einführung einer neuen Form der „Grundsatzgesetzgebung“ vorgeschlagen, gemäß welcher der Bund nur befugt sein soll, allgemeine, leitende Rechtsätze aufzustellen.

244 Siehe Schäffer, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme 267 f; siehe auch Watts, Comparing Federal systems 38.

245 Siehe etwa Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“ (Hg), Entflechtung 2005 (2000) 20; Risse, Föderalismusreform 283.

246 Schwarzer, Geteilte Gesetzgebungskompetenzen 247.

247 Schäffer, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme 267.

248 Schäffer, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme 267.

249 Siehe dazu Maunz-Zippelius, Deutsches Staatsrecht³⁰ (1998) 326 f.

Diese Rechtsätze müssten von den Ländern ausgestaltet und an die unterschiedlichen Verhältnisse angepasst werden.²⁵⁰ Damit in Zusammenhang stehen Formen der so genannten konkurrierenden Gesetzgebung.

Die konkurrierende Gesetzgebung ist eines der klassischen Modelle der Bundesstaatstheorie, die sowohl den Bedarf nach Homogenität als auch nach Differenzierung befriedigen sollen, in der Praxis jedoch relativ selten zufrieden stellende Ergebnisse zeigt. Sie ist häufig mit bestimmten Kompetenzausübungsschranken gekoppelt, wie sie etwa im Subsidiaritätsprinzip zu finden sind.

Das Modell der konkurrierenden Gesetzgebung ist nicht nur typischerweise im Verhältnis zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten verankert, sondern zB in Deutschland oder – seit der Verfassungsreform 2001 – in Italien, wo sie als sekundäre Gesetzgebung bezeichnet wird, die von den Regionen mit Sonderstatut ebenso wie von den Regionen mit Normalstatut ausgeübt werden kann. Die Kompetenzen der sekundären Gesetzgebung werden innerhalb der von der staatlichen Gesetzgebung festgelegten „grundlegenden Prinzipien“ ausgeübt, die den Regionen gegenüber der früheren Verfassungsrechtslage, wonach diese Kompetenzen innerhalb der von den Gesetzen des Staates festgelegten Grundsätze auszuüben waren, deutlich mehr Spielraum lässt.²⁵¹

In der Bundesstaatstheorie wird die Möglichkeit, durch verschiedene Instrumente (wie die einer konkurrierenden Gesetzgebung oder eben einer „Rahmengesetzgebung“ oder „Grundsatzgesetzgebung“) Einheit in der Vielfalt zu wahren, grundsätzlich positiv bewertet²⁵², weil sie den Bund auf die Vorgabe der grundlegenden Vorschriften zurück drängt und den Untergliederungen entsprechenden Gestaltungsspielräume verleiht.

Im gegebenen Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass bereits die Arbeitsgruppe für Fragen der Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Jahre 1991 als Alternative zur Auflassung des Art 12 B-VG für bestimmte Materien eine Grundlagen- und Entwick-

250 Bertelsmann-Kommission, Entflechtung 2005 20. Siehe auch Margedant, Reform des deutschen Föderalismus, in: Margedant (Hg), Föderalismusreform: Föderalismus in Europa I (2002) 28; Helms, Strukturelemente und Entwicklungsdynamik des deutschen Bundesstaats im internationalen Vergleich, Zeitschrift für Politik 2002, 148.

251 Siehe dazu Südtiroler Landesregierung (Hg), Südtirols Autonomie⁷ (2002) 158.

252 Vgl Watts, Comparing Federal Systems 38; siehe auch Schwarzer, Geteilte Gesetzgebungskompetenzen 238.

lungsgesetzgebung, die inhaltlich einer solchen Ziel- und Rahmengesetzgebung entspricht, empfohlen hat.²⁵³

Die Adaptierbarkeit des Modells einer Ziel- und Rahmengesetzgebung auf österreichische Verhältnisse ist, da sich die bisherige Forschung im Wesentlichen mit dem Hinweis darauf begnügt hat, dass es sich um ein prüfenswertes Konzept handelt²⁵⁴, nun näher zu untersuchen.

b) *Welchen Inhalt könnten einheitliche Vorgaben besitzen?*

Das Modell einer Ziel- und Rahmengesetzgebung²⁵⁵ hat die Funktion, bestimmte Standards bundesweit einheitlich vorzugeben. Damit sollen Erschwernisse für die Wirtschaft (unterschiedliche Standards, die zu einer Erhöhung von Produktionskosten führen oder Dienstleistungen erschweren) und die betroffenen Bürgerinnen und Bürger (politisch unerwünschte Fragmentierungen in einem kleinräumigen Rahmen), die sich aus einer zu starken Differenzierung ergeben, gemildert werden. Mit diesem Instrument können gleiche Anspruchsvoraussetzungen für bestimmte häufig genutzte Rechte verankert werden.

Die Vereinheitlichung kann somit dort sinnvoll sein, wo es um materielle, außenwirksame Ansprüche geht, etwa auf bestimmte staatliche Leistungen, oder um das Recht, bestimmte Produkte oder Leistungen anzubieten.

Es ist somit offensichtlich, dass Standards, die vereinheitlicht werden sollen, vornehmlich solche sind, die sich auf materielle Fragen beziehen, da in formell-organisatorischen Fragen (also etwa der inneren Gliederung einer Behörde) für die Außenstehenden aus der Differenzierung offenkundig kaum Probleme resultieren. Dies spricht für eine relativ große Organisations- und Verfahrensautonomie auf der regionalen Ebene.

Somit wird deutlich, dass Gegenstand einer Ziel- und Rahmengesetzgebung primär die Gewährleistung bestimmter Standards sowie materielle Rechte der Bürgerinnen und Bürger sein sollten. Organisatorische Inhalte werden dagegen weniger einen Bedarf nach Zielen

253 Siehe *Bundeskanzleramt* (Hg), *Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich* (1991) 530. Auch von Schäffer, *Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme* 268, wurde eine Prüfung eines solchen Modells erwogen.

254 Siehe etwa die Berichte von Schäffer und Funk in: *Bundeskanzleramt* (Hg), *Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich*.

255 Diese Bezeichnung müsste in Österreich wohl gewählt werden, um auch sprachlich von der negativ besetzten „Grundsatzgesetzgebung“ abzurücken.

und Rahmen aufweisen. Dies wirft nun die Frage auf, ob eine solche Vereinheitlichung materieller Inhalte überhaupt noch eine regionale Differenzierung erlaubt. Gibt es also ein „Sowohl-als-auch“ in der Rechtsetzung?

Fallbeispiel 1: Forstrecht

Es wäre denkbar, im Bereich des Forstrechtes das freie Recht des Betretens des Waldes²⁵⁶ durch die Bürgerinnen und Bürger bundeseinheitlich festzulegen. In gleicher Weise macht es auch Sinn, die Voraussetzungen, unter welchen eine Rodungsbewilligung zu erteilen ist²⁵⁷, bundeseinheitlich festzulegen, was freilich nicht bedeutet, dass unterschiedliche Regelungen nicht auch vertretbar wären. Hingegen kann es durchaus zweckmäßig sein, Regelungen etwa über die Bewilligungspflicht von forstlichen Bringungsanlagen²⁵⁸ auf Grund der spezifischen Verhältnisse in den einzelnen Ländern differenziert zu fassen, zumal die Adressaten der Regelungen dadurch in keiner Weise unzumutbar belastet werden. Unterschiedliche Regelungen können aber auch im Bereich der Abwehr der Gefahren von Wildbächen und Lawinen sinnvoll sein, oder bei Fällungsbewilligungen oder im Rahmen der Waldbehandlung von Bann- und Schutzwäldern.²⁵⁹

Fallbeispiel 2: Spitalswesen

Im Bereich des Gesundheitswesens wurde in Deutschland der Vorschlag gemacht, wonach der Bund für die Krankenversicherung ausschließlich zuständig bleiben soll, im Übrigen jedoch nur für die Grundsätze der Ärzteausbildung und der Krankenhausfinanzierung. Die Länder hingegen hätten die Verantwortung für deren regional unterschiedliche Ausgestaltung zu tragen.²⁶⁰ Zweifellos besteht ein Interesse an einheitlichen Regelungen, die das Berufsrecht betreffen, das durch Bundesrecht gewährleistet wird. Dem steht der gewichtige Bereich der regionalen Verantwortung für das Spitalswesen gegenüber, das heute zu stark durch Grundsätze iS des Art 12 B-VG einge-

256 § 33 ForstG.

257 § 19 ForstG.

258 §§ 62ff ForstG.

259 Diese Sinnhaftigkeit der Differenzierung verkennt beispielsweise Meyer, in ihrer Kritik an dem „erstaunlichen“ Vorschlag für eine „Föderalisierung“ von Materien wie dem Forstrecht oder auch dem Wasserrecht (vgl. Meyer, Konventsbilanz, Österreichisches Jahrbuch für Politik 2005, 194).

260 Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“, Entflechtung 2005 21.

engt ist. Auf der anderen Seite ist der Bedarf an der Gewährleistung bestimmter bundesweiter Standards und einer die überregionalen Aspekte erfassenden Spitalsplanung einsichtig. Somit wäre auch das Spitalswesen eine geeignete Materie für eine Ziel- und Rahmengesetzgebung.

- c) *Führt die länderweise unterschiedliche Ausführung der Ziele und Rahmen zu einem Effizienzverlust?*

Die Ziel- und Rahmengesetzgebung darf nicht losgelöst von den materiellen Kriterien betrachtet werden, nach welchen die Zuordnung von Kompetenzen erfolgen soll. Materien, die eine ins Detail gehende bundeseinheitliche Steuerung verlangen, eignen sich nicht für eine Ziel- und Rahmengesetzgebung. Dagegen ist das Modell für Materien zu empfehlen, in denen eine regionale Differenzierung zweckmäßig ist, gleichzeitig aber die Festlegung gewisser bundeseinheitlicher Standards sinnvoll ist.

Die länderweise Differenzierung soll gerade Anpassungen an unterschiedliche Gegebenheiten ermöglichen, wodurch die Effizienz insgesamt verbessert wird. Auf der anderen Seite verhindern die einheitlichen Standards Reibungsverluste, die für die Bürgerinnen und Bürger sowie die Wirtschaft durch den Aufbau differenzierter materieller Vorschriften entstehen.

Das Modell kann seine Vorteile dann entfalten, wenn die Landesgesetzgeber von der ihnen zustehenden Befugnis, divergente Regelungen zu schaffen, auch tatsächlich Gebrauch machen, um auf diese Weise Innovation, föderalistischen Wettbewerb und angepasste Regelungen zu schaffen. Voraussetzung ist weiters ein rasches Reagieren des Gesetzgebers auf Änderungs- und Anpassungsnotwendigkeiten.

- d) *Führt das Konzept Ziel- und Rahmengesetzgebung zu einer Verwischung der Verantwortlichkeiten?*

Ein System, das, wie die bestehende Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung, die Verantwortlichkeit in der Aufgabenwahrnehmung vertikal zwischen Bund und Ländern aufteilt, begegnet dem Einwand, einer klaren Trennung von Verantwortlichkeiten, die von der klassischen Bundesstaatstheorie gefordert wird,²⁶¹ entgegen zu stehen. Jede geteilte Gesetzgebung ist darüber hinaus von vornherein das in seinen formalen Abläufen kompliziertere Modell als ein Regime der aus-

261 Siehe dazu *Pernthaler*, Kompetenzverteilung in der Krise (1989) 34.

schließlichen Gesetzgebung des Bundes oder des Landes.²⁶² Es findet seine Legitimation freilich in einer der zentralen Thesen dieser Arbeit: Die trennscharfe, fein zisierte Abgrenzung von Zuständigkeiten erweist sich im europäischen Kontext als immer weniger machbar.

Um Dysfunktionalitäten zu begegnen, die daraus resultieren können, dass einer der beteiligten Akteure seine Verantwortung nicht wahrnimmt, erscheinen begleitende Regelungen sinnvoll, die sicherstellen, was im Fall der Untätigkeit einer der beiden Ebenen zu geschehen hat. Derartige Regelungen sind derzeit in Art 15 Abs 6 B-VG enthalten, wonach dann, wenn der Bund keine Grundsätze aufstellt, die Länder in der Gesetzgebung frei sind bzw einen Durchgriff des Bundes im Falle der Untätigkeit eines Landes auf dessen Rechtsordnung ermöglicht wird.

Diese Regelungen könnten rechtstechnisch unschwer für das Regime einer Ziel- und Rahmengesetzgebung adaptiert werden. Da die bisherigen Erfahrungen gezeigt haben, dass das Instrument offenbar kaum praktische Bedeutung entfaltet hat, ist anzunehmen, dass eine neue Ausführungsgesetzgebung der Länder mit entsprechend größeren Gestaltungsspielräumen auch in Zukunft zu keinen größeren Problemen in der Säumigkeit der Ausführung führen sollte. Sofern es in größerem Maße als bisher zu zeitlichen Divergenzen zwischen den Ländern in der Ausführung kommen sollte, würde daraus das System eines teilweise differenzierten Bundesstaats entstehen, der durch ein Nebeneinander von Bundesgesetzgebung und Landesgesetzen gekennzeichnet wäre. Aber auch dies wäre letztlich wenig problematisch.

e) *Ziele, Rahmen und Europäische Union*

Das Modell der Ziel- und Rahmengesetzgebung erscheint zunächst insoweit kritisch, als angesichts des herrschenden Zwangs zur „just-in-time-Gesetzgebung“, die in vielen Fällen von außen, etwa durch die Umsetzung von EU-Recht induziert wird, die dem Modell innewohnende Verzögerung in der Rechtsetzung ineffizient sein könnte.

Tatsächlich sind in der Praxis der Richtlinienumsetzung die zu beachtenden Umsetzungsfristen weniger problematisch, als eine stockende EU-Rechtsumsetzung in Österreich selbst, die in nicht

²⁶² Dazu gehören auch Regelungen, die ein Verfahren für den Fall vorsehen müssen, dass die ausführende Ebene ihren Verpflichtungen nicht nachkommt und hierfür auch Kriterien aufstellen. Dies spielt sich nicht nur im nationalstaatlichen Rahmen ab, sondern auch im Verhältnis zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtliniengesetzgebung.

wenigen Fällen auf Unklarheiten und Streitigkeiten über Kompetenzfragen zurückzuführen war.²⁶³ Zum Standard der Richtlinienumsetzung in Österreich kann auf die Ausführungen unter II. B) 3. verwiesen werden, aus denen sich im Übrigen ergeben hat, dass der Föderalismus nur zu einem geringeren Teil für mangelhafte Umsetzung verantwortlich gemacht werden kann. Zu guter letzt würden eine transparentere und sachgerechtere Aufgabenverteilung sowie Instrumente der Beschleunigung der Umsetzung (siehe etwa das Instrument einer unmittelbar anwendbaren Vereinbarung nach Art 15a B-VG) verbleibende Probleme weitgehend lösen.

Mit anderen Worten: Die Ziel- und Rahmengesetzgebung verzögert nur dann die zeitgerechte Umsetzung von EU-Recht, wenn sich die Akteure wie bisher zuweilen in Unstimmigkeiten über Inhalt und Vorgangsweise bei der Umsetzung verlieren. Dies kommt aber in den Angelegenheiten, die in die ausschließliche Zuständigkeit von Bund und Ländern fallen, genau so vor.

Als problematisch stellt sich freilich das erforderliche aufeinander folgende Tätigwerden zweier Gesetzgebungsebenen dar. Diese vertikale Nachschaltung von Gesetzgebungsebenen ist freilich nicht zwingend: Sie kann umgangen werden, wenn die Richtlinienumsetzung in diesen Fällen generell der Landesebene zugewiesen wird, was sich aus der Überlegung rechtfertigt, dass in diesem Fall das europäische Recht an die Stelle der sonst vom Bund vorzugebenden Ziele und Rahmen tritt. In der Praxis wird zudem das Gemeinschaftsrecht ohnehin stärker determinierend wirken als die Ziel- und Rahmengesetzgebung des Bundes. Es ist daher kein Bedarf an einer weiteren Rechtsetzung durch die Bundesebene zu sehen, es sei denn, der Bundesgesetzgeber wollte zusätzliche, im umzusetzenden EU-Recht noch nicht verankerte Ziele und Rahmen vorgeben. Dies kann er aber jederzeit und unabhängig von bestehenden Umsetzungsfristen vornehmen. Unter solchen Rahmenbedingungen stellt sich die Umsetzungsproblematik von Gemeinschaftsrecht bei der Ziel- und Rahmengesetzgebung nicht anders als in jenen Fällen dar, in denen dieses im selbständigen Wirkungsbereich der Länder umgesetzt werden muss.

Vor dem Hintergrund, dass qualitätsvolle Rechtsetzung unter Zeitdruck nur schwer möglich ist, verspricht das Modell der Ziel- und Rahmengesetzgebung im Rahmen der Rechtsetzung auf Bundesebene

263 Siehe etwa die von Müller, Allgemeine Probleme der Umsetzung des EU-Rechts auf Landesebene 33 ff, geschilderten Beispiele. Es kann sich dabei sowohl um „positive“ wie auch „negative“ Kompetenzkonflikte zwischen Bund und Ländern handeln.

durch die Beschränkung auf Grundsätze zudem sogar einen nicht unerheblichen Zeitgewinn, muss sich doch die Rechtsetzung nicht in die Details von Rechtsvorschriften verstricken, die auf unteren Ebenen der Staatsorganisation sachgerechter und auch auf zeitsparendere Weise erlassen werden können.

f) Was versteht man unter „Zielen“ und „Rahmen“?

Die Bezeichnung „Ziel- und Rahmengesetzgebung“ meint keine synonymen Begriffe, sondern eigenständige Formen der Gesetzgebung.

Die „Zielgesetzgebung“ gibt der Ausführung allgemeine „Ziele“ vor. Solche Ziele lassen sich etwa im Bereich des Umweltschutzes formulieren: So könnte beispielsweise das Ziel einer „Bodenschutzgesetzgebung“²⁶⁴ darin bestehen, dass den Ländern Ziele vorgegeben werden, was etwa die Sanierung von Umweltschäden betrifft.

Eine „Rahmengesetzgebung“ könnte dagegen zB Grenzen für den maximalen Eintrag an bestimmten Schadstoffen in Gewässern festlegen. Es erweist sich an diesem Beispiel, dass sich die Grenzen zwischen Zielen und Rahmen in der Praxis nicht immer exakt festmachen lassen. Es macht daher Sinn, die beiden nicht synonymen Begriffe unter einem zu verwenden.

In den einfachgesetzlichen Vorschriften wären daher häufig sowohl „Ziele“ als auch „Rahmen“ enthalten. Ein Wasserrechtsgesetz könnte beispielsweise maximale Schadstofffrachten als auch Rahmen vorgeben, die maximale Wassernutzung durch Rahmen begrenzen und beispielsweise als Ziel vorgeben, dass in den Verfahren bestimmte Interessen berücksichtigt werden müssen.

Eine rechtliche Konsequenz müsste sich aus der Verwendung dieser Termini nicht ergeben. Es besteht kein Anlass, unterschiedliche Rechtsfolgen für den Fall, dass es sich entweder um die Festlegung von Zielen oder Rahmen handelt, festzulegen.

Im Krankenanstaltenrecht würde dies etwa bedeuten, dass der Bund sehr wohl der Ausführungsgesetzgebung als „Rahmen“ vorgeben könnte, dass die Errichtung einer Krankenanstalt genehmigungspflichtig ist und im Genehmigungsverfahren auch der Bedarf zu prüfen ist. Die konkrete Ausgestaltung dieser Bedarfsprüfung hätte

²⁶⁴ Damit wird bewusst darauf Bedacht genommen, dass der Bodenschutz nach der geltenden Kompetenzverteilung zwischen Bund (Wasserrecht, Abfallwirtschaft) und Ländern (Generalklausel, dzt etwa ausgeschöpft hinsichtlich Klärschlamm) aufgeteilt ist.

dann die Landesgesetzgebung - selbstverständlich unter Bindung an übrige verfassungsrechtliche Vorgaben wie den Gleichheitsgrundsatz – vorzunehmen. Tatsächlich kann der Bedarf in den einzelnen Ländern auf Grund unterschiedlicher infrastruktureller und topografischer Voraussetzungen sehr unterschiedlich sein.

Die Ziel- und Rahmengesetzgebung kann – unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips – eine solche qualitative Aufgabenverteilung ermöglichen, wie sie etwa von *Öhlinger* vorgeschlagen wurde²⁶⁵, die eben nicht auf einer horizontalen Trennung der Aufgaben beruht, sondern auf einer Verteilung der Aufgaben nach qualitativen Kriterien.

- g) *Wie kann verhindert werden, dass die Ziel- und Rahmengesetzgebung des Bundes die Ausführungsgesetzgebung der Länder zu dicht bindet?*

Der wohl gewichtigste Einwand, mit dem eine Ziel- und Rahmengesetzgebung zu kämpfen hat, ist der, dass die Funktionsfähigkeit des Regimes darauf basiert, dass der Bund das System nicht dazu missbraucht, überschießende Regelungen zu treffen. Diese Praxis hat – trotz einer scheinbar bundesstaatsfreundlichen Judikatur des VfGH, die eine zu dichte Bindung durch die Grundsatzgesetzgebung als verfassungswidrig deklariert²⁶⁶ - das Regime der Grundsatz- und Ausführungsgesetzgebung in Österreich als weitgehend unbrauchbar erscheinen lassen. Diesen Befund teilt Österreich mit Deutschland, wo die Rahmengesetzgebung unter diesem Gesichtspunkt ebenfalls der Kritik begegnet.²⁶⁷

Tatsache ist, dass nicht nur die Ebene des Bundes in der Praxis dazu neigt, die Ausführung so dicht wie möglich zu binden. Auch die zur Ausführungsgesetzgebung Berufenen erheben nicht selten den

265 *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 44 f.

266 So zuletzt VfGH 29.06.2001, G 86-88/99, worin der VfGH in einer akribischen rechtsdogmatischen Analyse die dem Ausführungsgesetzgeber zustehenden Gestaltungsspielräume ausarbeitete, die seiner Meinung nach ausreichend waren, um das Grundsatzgesetz verfassungskonform erscheinen zu lassen. Bemerkenswerterweise wurde der VfGH in dieser Beurteilung durch das betroffene Land noch unterstützt. Im Ergebnis bleibt daher festzuhalten, dass der VfGH es zulässt, dass der Grundsatzgesetzgeber die Ausführungsgesetzgebung nach wie vor nur in sehr engen Grenzen agieren lässt (vgl. auch *Institut für Föderalismus* (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001) (2002) 332).

267 Vgl. dazu *Schneider*, Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten aus deutscher Sicht, in: Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“ (2001) 37.

Wunsch nach klareren Determinierungen durch die Grundsatzgesetzgebung.

Daraus ergibt sich, dass nach Lösungen gesucht werden muss, die verhindern, dass bei einer Ziel- und Rahmengesetzgebung ein ähnlicher Effekt wie bei den angeführten Beispielen eintritt. Denkbar wären verfassungsrechtliche Begleitregelungen, die beispielsweise verlangen, dass die vom Bund vorgegebenen Ziele und Rahmen so unbestimmt sein müssen, dass eine Vollziehung allein auf der Basis dieser Grundsätze nicht im Sinne des Art 18 B-VG hinreichend determiniert wäre.²⁶⁸ Das setzt voraus: Auf der Grundlage einer Ziel- und Rahmengesetzgebung des Bundes könnte weder ein individueller Rechtsakt noch eine Verordnung in rechtskonformer Weise erlassen werden.

Dass dies auch in der politischen Praxis so erkannt wurde, zeigt etwa die „Lübecker Erklärung“ der deutschen Landesparlamente²⁶⁹, wonach im Interesse einer Erweiterung des Gesetzgebungsspielraums der Landesparlamente Rahmenvorschriften keine in Einzelheiten gehende oder unmittelbar geltende Regelungen enthalten dürfen.²⁷⁰ Auch dies müsste zur Konsequenz führen, dass diese Regelungen so unbestimmt sein müssen, dass sie das Vollzugshandeln für sich allein, ohne Dazwischentreten eines weiteren Gesetzgebers nicht hinreichend zu steuern vermögen würden.

Dies allein dürfte jedoch nicht hinreichen, um zu garantieren, dass mit dem neuen Instrument tatsächlich ein neuer Weg beschritten wird. Folgende Kriterien müssten hinzutreten:

Die Ziele müssen so offen gestaltet sein, dass der Ausführungsgesetzgebung hinsichtlich der Wahl der Mittel zu ihrer Erreichung noch praktikable Alternativen offen stehen. In gleicher Weise müsste der Rahmen so gestaltet sein, dass er die Ausführungsgesetzgebung nicht zur Verfolgung einer einzigen möglichen Lösung zwingt. Diese Kriterien müssen vor dem VfGH justiziabel sein.

²⁶⁸ Vgl. *Bußjäger*, Reform und Zukunft des Föderalismus 11. Siehe auch *Öhlinger*, Die Transformation der Verfassung 8.

²⁶⁹ Angenommen auf dem Föderalismuskonvent der deutschen Landesparlamente am 31.03.2003 in Lübeck.

²⁷⁰ Siehe zu diesen Fragen die Diskussion in der Föderalismuskommission (Deutscher Bundestag Bundesrat (Hg), Dokumentation der Kommission von Bundesrat und Bundestag zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung (2005) 141 ff, insbesondere die Wortmeldung des Sachverständigen *Benz* (147 ff).

Wie hinsichtlich der Grundsatzgesetzgebung bisher muss daher eine Anfechtbarkeit der Ziele und Rahmen wegen Überdeterminierung beim VfGH möglich sein. Es wäre denkbar, diese Anfechtungsmöglichkeit auch in Form eines spezifischen „Individualantrags“ Einzelpersonen einzuräumen, wenn sie durch eine solcherart verfassungswidrige Gesetzgebung in ihren Rechten auf differenzierte Lösungen verletzt werden. Letztlich wäre es aber im Wesentlichen die Verantwortung der Länder, eine überschießende Ausübung der Ziel- und Rahmengesetzgebung vor dem VfGH zu bekämpfen. Die stillschweigende Hinnahme von überdetaillierten Regelungen, die oftmals das Ergebnis von Verhandlungsprozessen auf bürokratischer Ebene sind, kann dieses Modell zweifellos unterminieren. In diesem Sinne muss sich auch die Politik ihres eigenen Gestaltungswillens besinnen.

Gegenüber der Rechtsprechung des VfGH zur Grundsatzgesetzgebung muss sich eine neue Ziel- und Rahmengesetzgebung wie folgt unterscheiden:

Der VfGH geht in der Praxis so vor, dass er die Bindungsdichte des Grundsatzgesetzes solange akzeptiert, als das Land noch irgendeinen Spielraum in der Ausführung hat.²⁷¹ Tatsächlich ähneln daher weite Bereiche der derzeitigen Grundsatzgesetzgebung einer delegierten Gesetzgebung iS des Art 10 Abs 2 B-VG, in welchem der Bund den Ländern nach seinem Ermessen einzelne Regelungen zur näheren Ausführung überlässt. Eine explizite verfassungsrechtliche Formulierung, die nach der Ziel- und Rahmengesetzgebung nicht nur verbleibende Regelungsalternativen der Länder verlangt, sondern ihnen die Instrumente zur Zielerreichung ausdrücklich überlässt, müsste daher dafür Sorge tragen, dass ein derartiger Fall nicht eintritt.

Das Ziel- und Rahmengesetz darf – anders als die bisherige Grundsatzgesetzgebung iS der Rechtsprechung des VfGH – daher nicht als Ermächtigung zur Gesetzgebung missverstanden oder missbraucht werden. Es begrenzt vielmehr bloß die Gesetzgebungskompetenz des Landes. Diese Schranken dürfen dem Landesgesetzgeber nicht die Lösung vorgeben, sondern den möglichen Lösungen nur Grenzen ziehen.

Das Ziel- und Rahmengesetz dürfte den Ausführungsgesetzgeber auch nicht in der Ausübung der ihm zur Verfügung stehenden Alternativen beschränken, somit anders als in dem dem Erkenntnis VfSlg 16.244/2001 zugrunde liegenden Fall, keine Voraussetzungen für den

271 Siehe insbesondere das Beispiel in VfSlg 16.244/2001.

Fall aufstellen, dass der Landesgesetzgeber seine ihm zustehende Kompetenz ausüben wollte.

In letzter Konsequenz wird es jedoch dem VfGH als „Hüter der Verfassung“ obliegen, eine zu intensive Ausübung der Ziel- und Rahmengesetzgebung durch den Bund in die verfassungsrechtlichen Schranken zu weisen. Es wird daher ganz wesentlich (auch) vom VfGH abhängen, was er aus dieser Ziel- und Rahmengesetzgebung macht. Die Möglichkeiten, das Problem rechtstechnisch zu fassen, erweisen sich nämlich letztlich als begrenzt. Nicht zuletzt deshalb, weil jede Beurteilung, ob eine Ziel- oder Rahmengesetzgebung überschießend ausgeübt wurde, ein Abwägungselement enthält.

Die Kontrolle durch den VfGH ist nur eine ex-post-Kontrolle, der notwendigerweise stets ein Element der Unsicherheit zukommt. Ein möglicherweise wirksameres Korrektiv zur immer vorhandenen Gefahr einer überschießenden Wahrnehmung der Ziel- und Rahmengesetzgebung wäre neben dieser ex-post-Kontrolle eine gegenüber dem gegenwärtigen Zustand verbesserte Beteiligung der Länder an der Gesetzgebung des Bundes. Dies könnte mittels eines Zustimmungsrechtes des Bundesrates im Bereich der Ziel- und Rahmengesetzgebung erfolgen. Auf die damit zusammenhängenden Fragen, die eine tatsächliche Vertretung von Landesinteressen durch den Bundesrat garantieren, wird unter VI. C) eingegangen.

Durch dieses Verfahren wird freilich ein Problem nicht ausgeschaltet, nämlich, dass die intensive Mitwirkung der Länder an der Bundesgesetzgebung letztlich dazu führt, dass Landesbürokratien im Zusammenwirken mit Bundesorganen unter dem vorgeblichen Interesse von Einheitlichkeit überschießende Regelungen erarbeiten. Es bleibt daher in der Verantwortung der Länder selbst, einem solchen Resultat vorzubeugen.

Ein anderes Modell würde in der Möglichkeit bestehen, dass die Länder (etwa nach dem Vorbild des Art 14b B-VG) Zustimmungsrechte zur Ausübung der Grundsatzgesetzgebung des Bundes eingeräumt erhalten. Um jedoch unsachliche Blockaden zu vermeiden, wäre es

denkbar, dass bereits eine qualifizierte Mehrheit der Länder genügt, um die Grundsatzgesetzgebung in Kraft treten zu lassen.²⁷²

h) Resümee der Ziel- und Rahmengesetzgebung

Resümierend ist festzuhalten, dass eine Ziel- und Rahmengesetzgebung ein durchaus taugliches Instrument sein kann, um ein wünschenswertes Maß an Homogenität trotz regionaler Differenzierung zu gewährleisten, aber ausgefeilter verfassungsrechtlicher Rahmenbedingungen bedarf. So ist ein Durchgriffsrecht des Bundes im Falle einer Säumigkeit eines Landes ebenso erforderlich, wie Regelungen, die verhindern, dass eine überschießende Vorgabe von „Zielen“ und „Rahmen“ durch den Bund möglich ist.

Die Folge einer solchen Ziel- und Rahmengesetzgebung wäre die Erzielung größerer Gestaltungsspielräume für die Ausführung. Sie wäre nicht auf die bisher dem Art 12 B-VG zugeordneten Materien beschränkt, sondern wäre sowohl Materien zugänglich, die bisher den Art 10 und 11 B-VG zugewiesen waren, als auch solchen, die bisher in den selbständigen Wirkungsbereich der Länder fielen.

Es muss jedoch eingeräumt werden, dass die Funktionsfähigkeit dieser neuen Ziel- und Rahmengesetzgebung auch bei Realisierung der begleitenden Instrumente nicht mit Sicherheit garantiert werden kann. Ein Abdriften in ein Szenario, das sich nicht allzu sehr vom gewohnten System des Art 12 B-VG unterscheidet, kann vor allem vor dem Hintergrund einer unitarischen Tradition des österreichischen Bundesstaates und des kooperativen Föderalismus, der auch zur Einbebung von Differenzierungen führt, nicht ausgeschlossen werden. Viel würde von einer Rechtspraxis, die nur bedingt durch verfassungsrechtliche Normen determiniert werden kann, sowie von einer nur schwer zu prognostizierenden Judikatur des VfGH abhängen. Aus diesen Unwägbarkeiten würde aber jedenfalls das Erfordernis resultieren, begleitend zur Ziel- und Rahmengesetzgebung ein effizientes Mitwirkungsrecht der Länder an der Bundesgesetzgebung vorzusehen, das zumindest ein Instrument darstellen würde, um eine überschießende Gesetzgebung des Bundes zu verhindern.

272 Vergleichbare Regelungen gibt es auch in anderen Bundesstaaten, wie etwa in Südafrika, wo Änderungen der Verfassung, die die Gliedstaaten berühren, neben der Zustimmung beider Kammern des Parlamentes auch die Zustimmung von sechs von neun Provinzen bedürfen. Ein anderes Beispiel ist das so genannten „Ständemehr“ in der Schweiz, wonach für erfolgreiche Volksinitiativen die Zustimmung der Mehrheit der Kantone erforderlich ist (vgl dazu etwa *Bundschuh*, Vergleichende Untersuchung der Organisation und Funktion der 2. Kammer im föderalen System (2000) 1 ff bzw 69 ff).

3. *Bundeseinheitliche (Mindest)Standards – Differenzierung in der Ausführung durch die Länder?*

Ein Grundproblem der Vereinheitlichung ist die Einebnung der föderalen Differenzierung auf einem bestimmten Niveau, das, wie die Praxis des Verwaltungsrechts bestätigt, sich häufig auf einem gegenüber föderalen Lösungen, niedrigeren und weniger innovativen Stand einpendelt.²⁷³ Auf der anderen Seite gibt es nicht wenige Materien, in denen bundeseinheitliche Mindeststandards gewünscht werden. Die Vereinheitlichung erschwert zudem das flexible Reagieren auf Änderungsnotwendigkeiten, insbesondere dann, wenn sie regional differenziert sind.

Zu erwägen wäre daher, ob in einem bestimmten Typus von Materien die Länder über Mindeststandards hinaus strengere Regelungen vorgeben dürfen. Als Materien kämen für einen solchen Typus der Rechtsetzung der Tierschutz oder Angelegenheiten des Umweltrechts, wie etwa die Luftreinhaltung oder auch das Abfallwirtschaftsrecht in Betracht. Die vom Bund vorgegebenen einheitlichen Mindeststandards könnten sich in diesen Fällen auch auf die ausschließliche Umsetzung von EU-Recht beschränken.

Auch in diesem Modell muss jedoch die föderale Differenzierung der Rechtsordnungen und damit die Uneinheitlichkeit als Preis für die Aufrechterhaltung von Gestaltungsspielräumen, Wettbewerb und rechtspolitischer Innovationen in Kauf genommen werden.

Dieses Rechtsinstrument, das im Grunde eine „verschärfte“ Form einer Rahmengesetzgebung darstellt, begegnet dem Einwand, dass es zwar den (negativ besetzten) föderalen Wettbewerb um den niedrigsten Standard (race-to-the-bottom) verhindern kann, jedoch keine Lösung des Problems bietet, dass einheitliche Gesetzgebung auf Grund fehlender spezifischer Anpassungen zu hohe Anforderungen setzt. Dieses Argument erfordert daher wie bei der Ziel- und Rahmengesetzgebung eine effiziente Mitwirkung der Gliedstaaten an der Bundesgesetzgebung, um das Modell praktikabel zu machen.

²⁷³ Ein Beispiel mag man in der Vereinheitlichung des Tierschutzrechtes sehen. Siehe dazu auch die Äußerung der Salzburger Landeshauptfrau Burgstaller in der Sitzung des Österreich-Konvents vom 28. Jänner 2005. Die Erklärung ist insoweit bemerkenswert als gerade der Salzburger Landtag in der Vergangenheit immer wieder die Vereinheitlichung des Tierschutzes gefordert hatte.

4. Modelle einer konkurrierenden Gesetzgebung

a) Grundsätzliches

Das Modell einer konkurrierenden Gesetzgebung kann grundsätzlich in zwei Richtungen relevant sein: Das konkurrierende Bundesgesetz kann, wie typischerweise in Deutschland²⁷⁴ oder der Schweiz²⁷⁵, ein bestehendes Landesgesetz verdrängen oder ein konkurrierendes Landesgesetz kann ein bestehendes Bundesgesetz außer Kraft setzen, wie dies etwa in Kanada der Fall ist (abweichende Gesetzgebung).

Es ist in der Logik eines von unten nach oben aufgebauten, pyramidenartigen Systems begründet, dass konkurrierende Gesetzgebung primär im Sinne der zuerst genannten Variante gedacht wird. Der Gesetzgeber auf der zentralen Ebene fungiert in diesem Konzept als weiser und gerechter Schiedsrichter, dessen Entscheidung für oder wider die Ausübung der konkurrierenden Gesetzgebung in jedem Fall auf objektiven Grundlagen beruht.

Die Realität des Bundesstaats entspricht dem Ideal nicht immer: Das Modell der konkurrierenden Gesetzgebung hat in Deutschland, obgleich durch so genannte „Erforderlichkeitskriterien“ gemäß Art 72 Abs 2 GG eingebremst²⁷⁶, zu einem dramatischen Verlust an Länderkompetenzen geführt. Allenfalls wurden – über das Zustimmungsgesetz des Bundesrates – die Länderexekutiven gestärkt.²⁷⁷

In der Sache handelt es sich bei einer konkurrierenden Gesetzgebung bezogen auf die österreichische Verfassungsrechtslage um Modelle einer subjektiven (siehe hier die Beispiele des Art 11 Abs 2 B-VG) oder objektiven Bedarfsgesetzgebung (siehe hier das Beispiel der „Abfallwirtschaft hinsichtlich nicht gefährlicher Abfälle“ gemäß Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG). Auch hier hat der Bund die ihm zustehenden Regelungsbefugnisse weitestgehend ausgeschöpft²⁷⁸, wenngleich einzuräumen ist, dass diese Gegenstände der Bedarfsgesetzgebung (hier vor allem das Verwaltungsverfahren) eine solche einheitliche

274 Art 74 GG.

275 Vgl. *Ranacher*, Die Totalrevision der Schweizerischen Bundesverfassung 1999 (2000) 8.

276 Zur Judikatur des BVerfG siehe etwa *Boysen*, Gleichheit im Bundesstaat (2005) 204 ff.

277 Siehe etwa *Margedant*, Reform des deutschen Föderalismus, in: *Margedant* (Hg), Föderalismus in Europa I (2002) 9 f.

278 Keine Vereinheitlichung wurde vorgenommen im Bereich des Verfahrens betreffend die Einhebung von Landes- und Gemeindeabgaben.

Gesetzgebung als sinnvoll erscheinen lassen. Demgegenüber hat der Bundesgesetzgeber in der Schweiz die konkurrierende Gesetzgebung deutlich zurückhaltender wahrgenommen.

Auch die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten ist sowohl nach dem gegenwärtigen Primärrecht als auch nach dem Konzept des Verfassungsvertrags als eine konkurrierend Gesetzgebung mit einer starken Mitwirkung der Mitgliedstaaten, nämlich über den Rat konzipiert. Bemerkenswerterweise ist der Effekt auch hier ein ganz ähnlicher wie auf der nationalstaatlichen Ebene, nämlich eine Kompetenzabsaugung aus den nationalen und regionalen Parlamenten und eine Stärkung der mitgliedstaatlichen Exekutiven.

Die der zentralen nationalstaatlichen Ebene freundlichste Lösung ist dagegen der typische Fall der konkurrierenden Gesetzgebung, in der der „Bund“ in einem bestimmten Bereich, der bislang von den Landesgesetzgebern geregelt werden konnte, rechtsetzend tätig wird und damit das Landesrecht verdrängt. Die konkurrierende Gesetzgebung hat daher auch eine entsprechend hohe zentralisierende Wirkung und wird in ihrem reinen Modell hier nicht vorgeschlagen.

b) *Subjektive Bedarfsgesetzgebung?*

Vergleicht man die in vielen Fällen sehr ähnliche föderale Entwicklung in Deutschland wie in Österreich, dann liegt es nahe, anzunehmen, dass auch in Österreich der Bundesgesetzgeber wie der deutsche Bundesgesetzgeber dazu neigen würde, die konkurrierende Gesetzgebung nach Möglichkeit auszuschöpfen, wodurch sich dieses Modell als letztlich untauglich erwiese, föderale Eigenständigkeit zu wahren. Auch ein starker Bundesrat konnte dies in Deutschland – freilich auch bedingt, dass der Bundesrat von den Länderexekutiven besetzt wird – nicht gewährleisten. Es bestehen daher auch gegenüber einer großflächigen Implementierung dieses Modells erhebliche Bedenken.²⁷⁹

In den Angelegenheiten, in denen der Bund (im Übrigen frühzeitig)²⁸⁰ seine Kompetenz zur Bedarfsgesetzgebung in Anspruch ge-

279 Dabei wird nicht verkannt, dass die konkurrierende Gesetzgebung in der Schweiz den Regelfall der Kompetenzen bildet. Der Bund ist allerdings durch das Subsidiaritätsprinzip (Art 42 BV) gebunden und darf die Kompetenz nur ausschöpfen als die einheitliche Regelung zu einer besseren Aufgabenerledigung führt. Hier spielt freilich die Schweizerische Verfassungskultur eine bedeutsame Rolle! Siehe dazu auch *Thalmann*, Subsidiaritätsprinzip und Kompetenzverteilung, in: *Flener et al* (Hg), *Die neue schweizerische Bundesverfassung* (2000) 161.

280 Nämlich mit den Verwaltungsverfahrensgesetzen des Jahres 1925.

nommen hat²⁸¹, ist die Bundesgesetzgebung heute im Wesentlichen unbestritten. Auch wenn dieser Umstand auf den ersten Anschein für eine Übertragung in die ausschließliche Bundesgesetzgebung spricht, lässt sich gerade vor dem Hintergrund, wie der AVG-Gesetzgeber diese Kompetenz ausgeschöpft hat, eine prinzipielle Beibehaltung dieses Systems (für das AVG) argumentieren: Es handelt sich um eine klassisch konkurrierende Gesetzgebung, die, wie dargestellt, etwa auch große Kompetenzbereiche im Verhältnis der Europäischen Union zu den Mitgliedstaaten prägt. Der Gesetzgeber hat seine Kompetenz nicht abschließend wahrgenommen, sondern gerade im Verfahrensrecht nur subsidiär anwendbare Regelungen getroffen oder die Regelung überhaupt dem Materiengesetzgeber überlassen, der damit auf spezifische Erfordernisse der jeweiligen Verwaltungsmaterie reagieren kann. Es erscheint daher nicht sinnvoll, die Kompetenz in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes zu übertragen, sondern für das Verfahrensrecht eine eigenständige Lösung zu suchen, wie sie etwa die so genannte „Dritte Säule“ darstellen kann.

Im Übrigen wird jedoch eine subjektive Bedarfsgesetzgebung nicht befürwortet. Es wäre zu erwarten, dass eine schrankenlose Kompetenz des Bundes, sich Zuständigkeiten zu Lasten der Länder zu arrogieren, auch bei einer starken Ländermitwirkung an dieser Gesetzgebung in der Tendenz zu einer Absaugung von Länderzuständigkeiten führt. Es erscheint unter diesem Gesichtspunkt als grundsätzlich wenig taugliches System für Angelegenheiten, in welchen Gestaltungsspielräume der Länder wichtig sind.²⁸²

c) Objektive Bedarfsgesetzgebung?

Die konkurrierende Gesetzgebung ähnelt wie dargestellt im Modell einem in Österreich bereits bestehenden Instrumentarium, nämlich der so genannten Bedarfsgesetzgebung, die wiederum in eine echte²⁸³, die vom objektiven Bedarf abhängig ist, und eine unechte²⁸⁴ Bedarfsgesetzgebung, die vom subjektiven Empfinden der Rechtsauto-

281 Einzige Ausnahme ist das Abgabenverfahrensrecht.

282 Auch die Arbeitsgruppe für Fragen der Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung hat in ihrem Schlussbericht Skepsis gegenüber der Einführung einer konkurrierenden Gesetzgebung geäußert (vgl. Neuordnung der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung 531). In diesem Sinne auch Schwarzer, Geteilte Gesetzgebungskompetenzen 252.

283 So die Bundeskompetenz zur Regelung der Abfallwirtschaft hinsichtlich nicht gefährlicher Abfälle gem Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG.

284 So die Bedarfskompetenz zur Regelung des Verwaltungsverfahrens in Art 11 Abs 2 B-VG.

rität abhängig ist, unterschieden wird. Nachdem die subjektive Bedarfsgesetzgebung oben unter b) als wenig tauglich befunden wurde, ist nun eine Auseinandersetzung mit der objektiven Bedarfsgesetzgebung erforderlich.

Grundsätzlich müsste man eine objektivierbare Bedarfskompetenz als bundesstaatlich besonders wertvoll, ja sogar als die ideale bundesstaatliche Rechtssetzungsform qualifizieren. Die Erfahrungen mit der Judikatur des VfGH²⁸⁵ zur Abfallwirtschaftskompetenz des Bundes in Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG lassen jedoch Zweifel geboten erscheinen, ob es im Wege einer objektiven Bedarfsgesetzgebung möglich ist, Zentralisierungsdruck abzufangen. Eher das Gegenteil scheint der Fall. Tatsächlich erweist sich die Beurteilung, ob einheitliche Vorschriften objektiv notwendig oder gar „unerlässlich“ sind (wie ein noch strengeres Kriterium für die Inanspruchnahme der Bedarfskompetenz durch den Bund formuliert werden könnte), als extrem schwierig.

Es darf auch nicht verkannt werden, dass jeder Versuch einer Objektivierung der Bedarfsgesetzgebung (konkurrierende Gesetzgebung) die Entscheidungsmacht letztlich auf den VfGH überträgt. Dies verschiebt nicht nur politisches Gewicht vom Parlament auf das Gericht, sondern kann auch zu einer Erhöhung von Unsicherheit sowohl in den Verwaltungsapparaten als auch bei den Rechtsunterworfenen führen.

Ergeben sich somit Zweifel an einer objektivierbaren Bedarfsgesetzgebung, so verbleibt als Alternative nur die unechte Bedarfskompetenz, die vom Ermessen der jeweils zur Wahrnehmung des Bedarfs berufenen Rechtssetzungsautorität abhängig ist. Sie ist zweifellos praktikabel – in erster Linie für die Bundesebene. Zur Beurteilung kann auf die Ausführungen im vorangegangenen Punkt verwiesen werden.

d) *Abweichende Gesetzgebung der Länder*

Eine Alternative zu einer konkurrierenden Gesetzgebung zu Gunsten des Bundes könnte, gleichsam als eine Akzentuierung des „differen-

²⁸⁵ Nach VfSlg 13.019/1992 reicht es demnach aus, wenn der Bundesgesetzgeber für seine Regelung „objektive, mithin sachlich nachvollziehbare Gründe ins Treffen führen kann, die seine Annahme eines Bedürfnis „nach Erlassung einheitlicher Vorschriften“ rechtfertigen. Der VfGH prüfte somit nicht, wie es der Intention des Bundesverfassungsgesetzgebers entsprach, den „Bedarf“ nach einer einheitlichen Regelung, sondern deren sachliche Rechtfertigung.

zierten Bundesstaats“²⁸⁶, das Modell einer abweichenden Gesetzgebung sein, bei dem durch eine Art „opting out“-Klausel („Öffnungsklausel“) den Ländern die Möglichkeit eingeräumt werden könnte, differenzierte Ansätze zu treffen. Dieses Modell, das sozusagen eine umgekehrte konkurrierende Gesetzgebung verwirklichen würde, hätte eine Ähnlichkeit mit dem Konzept der Festlegung von Mindeststandards durch den Bund. Die Gesetzgebung des Bundes würde auch eine allfällige Säumigkeit eines Landes in der abweichenden Gesetzgebung substituieren.

In Deutschland werden Möglichkeiten einer solcherart real konkurrierenden Gesetzgebung im Hinblick auf Vorbilder in Kanada, Belgien und Südafrika ebenfalls als positiv beurteilt und sollen nun in der Föderalismusreform – doch²⁸⁷ – umgesetzt werden.²⁸⁸ Demnach sollte das bisherige Verhältnis der konkurrierenden Gesetzgebung in Deutschland umgekehrt werden: Wenn ein Land der Meinung ist, ein Bundesgesetz sei nicht mehr erforderlich im Sinne der Kriterien des Art 72 Abs 2 GG²⁸⁹, solle es die betreffende Materie selbst regeln können.²⁹⁰

286 Ansatzpunkt einer solchen Differenzierung ist der Umstand, dass die Länder „selbständig“ (Art 2 Abs 2 B-VG) sind (vgl. *Pernthaler*, Der differenzierte Bundesstaat 11 ff); die Asymmetrie in den Bundesstaaten ist allgemein im Steigen begriffen, vgl. dazu von *Beyme*, Die Asymmetrisierung im postmodernen Bundesstaat 29 ff. Siehe weiters *Pernthaler*, Asymmetric Federalism as a comprehensive framework of regional autonomy, in: Griffiths (Hg), Handbook of Federal Countries (2002) 472 ff.

287 Die Föderalismuskommission hatte dazu ursprünglich kein Einvernehmen gefunden (vgl. *Risse*, Deutsche Föderalismusreform in der Sackgasse, in: Institut du Föderalismus (Hg), 1. Nationale Föderalismuskonferenz (2005) 277 ff). Siehe zum Konzept der Öffnungsklausel auch *Fischer*, Die Kompetenzdebatte in der deutschen Föderalismuskommission, in: Bußjäger/Hrbek (Hg), Projekt einer Föderalismusreform – Österreich-Konvent und Föderalismuskommission im Vergleich (2005) 58 ff.

288 Vgl. dazu *Sievert/Vollert*, Nationale und internationale Perspektiven einer Föderalismusreform in Deutschland, in: Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“ (Hg), Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten (2001) 12. Siehe auch *Schneider*, Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten aus deutscher Sicht 36, im selben Band; *Jun*, Reformoptionen 570.

289 Nach dieser Bestimmung kann der Bund die konkurrierende Gesetzgebung wahrnehmen, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

290 *Schneider*, Neuordnung der Kompetenzen 36. *Schneider* schlägt für diesen Fall die Möglichkeit eines Einspruchsrecht eines Bundesorgans, allenfalls mit einer Letztentscheidung des Bundesrates vor. Siehe zur Diskussion über die Öffnungsklausel in der Föderalismuskommission *Deutscher Bundestag Bundesrat Öffentlichkeitsarbeit* (Hg), Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung (2005) 89 ff.

Es ist jedoch unzweifelhaft, dass gegen das Modell der abweichenden Gesetzgebung²⁹¹ in größerem Maße Vorbehalte aus Sicht des Bundes bestehen müssen, da ein unbeschränktes „opting-out“ letztlich zu einer Auflösung der Bundeskompetenzen führen könnte. Das Modell wäre daher letztlich wohl nur unter eingeschränkten Voraussetzungen und nur in bestimmten Materien, die noch zu lokalisieren sind, einsetzbar.

Ansätze dieses Modells existieren im bestehenden Regime des Art 11 Abs 2 B-VG sowie in Art 15 Abs 9 B-VG: Nach diesen Bestimmungen können die Länder die in den betreffenden Materien (Verwaltungsverfahren, allgemeine Bestimmungen des Verwaltungsstrafrechtes bzw Zivil- und Strafrecht) „erforderlichen“ (vom Bundesrecht abweichenden oder dieses ergänzenden) Regelungen bzw die „zur Regelung des Gegenstandes erforderlichen“ Regelungen treffen. Auch diese Bestimmungen lassen somit im Prinzip ein „opting-out“ (unter sehr strengen – von der Judikatur bekanntermaßen darüber hinaus noch eng gezogenen²⁹² – Voraussetzungen) zu. Es ist daher zu prüfen, inwieweit eine solche Öffnungsklausel auch auf andere Materien ausgedehnt werden könnte. Das Modell der abweichenden Gesetzgebung wird auch in der bestehenden Praxis des Verfahrensrechtes gehandhabt: Nicht selten trifft nämlich das AVG nur subsidiär geltende Regelungen und überlässt es dem Materiengesetzgeber, der das Verfahrensrecht ja grundsätzlich als Annexmaterie regeln darf, Sonderregelungen zu treffen.²⁹³ Dies ist zwar teilweise auf Kritik gestoßen²⁹⁴, bestätigt aber den Bedarf der Praxis (der Bundes- wie auch der Landesgesetzgebung) nach einer abweichenden Gesetzgebung auch in zentralen Fragen des Verwaltungsverfahrensrechts.

Die nächste Frage, die sich stellt, ist allerdings, ob die Öffnungsklausel auf der verfassungsrechtlichen (und damit vom einfachen Bundesgesetzgeber nicht beeinflussbaren) Ebene festgelegt werden

291 Schäffer, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme 268, verwendet in diesem Zusammenhang den Begriff der „dispositiven Gesetzgebung“. Diese Wendung wird hier nicht aufgegriffen, da „opting-out“, wenngleich englischsprachig, den Kern der Sache gut zum Ausdruck bringt. Wegen Missverständlichkeit wird auch der in Deutschland für diesen Lösungsansatz vorgeschlagene Begriff der „subsidiären Gesetzgebung“ (siehe Schäffer, ebdt) ebenfalls nicht verwendet.

292 Der Begriff der „Erforderlichkeit“ wird von der Judikatur des VfGH iS von „unerlässlich“ interpretiert.

293 Beispiele dafür sind etwa § 39 Abs 2 oder § 41 AVG.

294 Aus diesem Grund wurde vom Gesetzgeber der AVG-Novelle 1998 die in umstrittene Regelung des § 82 Abs 7 AVG eingeführt (siehe dazu Walter-Thienel, Verwaltungsverfahren¹⁵ (2002) 166 f.

soll oder auf der einfachgesetzlichen Ebene verankert sein soll und damit letztlich vom einfachen Bundesgesetzgeber im Einzelfall festgelegt wird. Eine derartige Öffnung würde nichts anderes bewirken als die derzeitige delegierte Gesetzgebung erlaubt und erscheint insgesamt wenig Erfolg versprechend.

Sinnvoller scheint es, allgemeine Zugriffsrechte der Länder auf bestimmte Gesetzgebungsmaterien zu eröffnen. Dieses Modell könnte auch das leisten, was verschiedentlich als Möglichkeit zur Eröffnung von „Experimentierklauseln“ gefordert wird.²⁹⁵ Solche Instrumente würden die Innovationsmöglichkeiten im politischen System erweitern.²⁹⁶ Die Gefahr der Zersplitterung von Rechtseinheit wird von der Wissenschaft unter Hinweis auf Erfahrungen aus Staaten, die derartige Systeme kennen²⁹⁷, sowie mit dem Argument, dass sich allenfalls ein Wettbewerb zwischen zwei oder drei Ländern um die bessere Lösung heraus stelle, abgelehnt.²⁹⁸

Die abweichende Gesetzgebung fördert Asymmetrien im Bundesstaat, was voraussetzt, dass die politische Kultur mit der Experimentierfreudigkeit der Gliedstaaten oder mit ihrem Bestreben, eigenständige Wege zu beschreiten, auch umzugehen weiß.

5. Neue Formen der delegierten Gesetzgebung

a) Ausdehnung des Modells des Art 10 Abs 2 B-VG auf sämtliche Kompetenzen der Art 10 und 11 B-VG

Die delegierte Gesetzgebung kann gem Art 10 Abs 2 B-VG in Bundesgesetzen über das bürgerliche Erbenrecht sowie in den nach Art 10 Abs 1 Z 10 B-VG ergehenden Bundesgesetzen eingesetzt werden. Auch wenn das Instrument angesichts der Bedeutung der in Art 10 Abs 1 Z 10 B-VG angesiedelten Materien für die räumliche Entwicklung in den Länder föderalistisch durchaus relevant²⁹⁹ und in diesen Angelegen-

295 *Schneider*, Volkswirtschaftliche Analyse 60.

296 *Schultze*, Föderalismusreform 19; *Jun*, Reformoptionen 570.

297 Dies ist in Kanada der Fall.

298 *Schultze*, Föderalismusreform 19. Kritisch auch *Linck*, Landesparlamente 1225 f.

299 Aus diesem Grund wurde vom Bundesverfassungsgesetzgeber das Instrument der delegierten Gesetzgebung ja auch für diese Materien vorgesehen. Die Regelung des Art 10 Abs 2 B-VG in der geltenden Fassung wurde erst mit der B-VG-Novelle 1974, BGBl Nr 444/1974, verankert. Die Regelung geht auf einen Inhalt des Forderungsprogramms der Bundesländer aus dem Jahre 1964 zurück (vgl *Pernthaler*, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer (1980) 133).

heiten eine territoriale Differenzierung durchaus sinnvoll wäre, spielt es in der Praxis (von der Festlegung des Anerbenbrauches abgesehen) nur im Forst- und Wasserrecht und auch dort nur in bescheidenem Umfang eine Rolle.

Bundesstaatlich interessant wäre die delegierte Gesetzgebung wohl nur dann, wenn es gelänge, die Handhabung des Instruments justiziabel zu machen oder als generelle Ermächtigung des Landesgesetzgebers zu formulieren, Bundesgesetze, die in der selbständigen Landesverwaltung zu vollziehen sind (praktisch an Stelle des Verwaltungsgebers), näher auszuführen.

Zu überlegen wäre auch, die delegierte Gesetzgebung generell für sämtliche Materien anwendbar zu machen³⁰⁰, ohne dass freilich die Erfahrung besondere Hoffnungen als berechtigt erscheinen lässt, dass der Bundesgesetzgeber das Instrument wesentlich häufiger als bisher einsetzen würde.³⁰¹

Der föderalistische Gehalt einer vom Bund an die Länder delegierten Gesetzgebung fällt insgesamt bescheiden aus.³⁰² Der Landesgesetzgeber ist dem Bundesgesetzgeber vollständig untergeordnet. Das Modell selbst entspricht eher der in dezentralisierten Einheitsstaaten häufigen Vorgangsweise, den Regionen bestimmte Gesetzgebungsbefugnisse zu überlassen.³⁰³

Fraglich ist daher, ob die delegierte Gesetzgebung etwas leisten würde, das nicht auch das oben vorgestellte Modell der Öffnungsklausel leisten kann. Der föderale Gehalt, die Anerkennung als eigenständige Gesetzgebungsautorität wäre bei der abweichenden Gesetzgebung sogar eindeutig höher, sodass letztlich dieses Modell zu bevorzugen ist.

300 Die RV zur Bundesstaatsreform 14.BlgNR XIX.GP = 14.BlgNR XX.GP hatte eine Erweiterung der Möglichkeit zur delegierten Gesetzgebung auf sämtliche Bereiche des (durch den Entfall der mittelbaren Bundesverwaltung ausgeweiteten) Art 11 B-VG vorgesehen.

301 *Öhlinger*, Transformation der Verfassung 8, schlägt ein solches Modell vor, das an das Ermessen des Bundesgesetzgebers anknüpft und daher die Unterordnung der Landesrechtsordnung gegenüber dem Bund deutlich verstärken würde.

302 Auch *Schwarzer*, Geteilte Gesetzgebungskompetenzen 251, beurteilt das Modell zwar grundsätzlich positiv, „für sich allein aber nicht ausreichend, da im Zusammenhang mit einer Neuordnung der Kompetenzverteilung auch die den Ländern garantierten Regelungsbefugnisse auszubauen sind.“

303 Dies gilt etwa für Italien, wo die delegierte Gesetzgebungsbefugnis seit 1995 relativ häufig praktiziert wird (vgl. Südtiroler Landesregierung (Hg), Südtirols Autonomie, 159 ff.).

b) *Delegierte Gesetzgebung nach oben?*

Eine Auseinandersetzung ist jedoch noch mit einer anderen Form der delegierten Gesetzgebung erforderlich, die in die umgekehrte Richtung, also von den Ländern zum Bund hin, ausgeübt wird. So wäre es denkbar, dass ein Land den Bund zur Rechtsetzung in einem bestimmten Bereich der Landesgesetzgebung ermächtigt.

Aus bundesstaatstheoretischer Sicht hätte das Modell insoweit einen Reiz, als die Übertragung von Kompetenzen auf den Bund dem Prinzip des föderalen Staatsaufbaues zweifellos besser entspricht als eine Delegation von oben nach unten (vgl. Art 15 Abs 1 B-VG: „Soweit eine Angelegenheit nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen ist, verbleibt sie im selbständigen Wirkungsbereich der Länder“).

Allerdings wohnt einem solchen Ansatz eine Zentralisierungsdynamik inne. Auf Grund der stärkeren Position des Bundes in der Rechtsetzung kann weitaus leichter der Fall eintreten, dass Länder in jeweils gerade aktuellen Fragen (zB Jugendschutz) zur Aufgabe ihrer Kompetenzen durch Übertragung auf den Bund genötigt werden. Der Vorteil der größeren Flexibilität wird durch einen erhöhten und ständigen Zentralisierungsdruck mehr als aufgewogen.

Unleugbar erhöht dieses Modell der Ermächtigung die Asymmetrie im Bundesstaat. Dies wird in einer politischen Kultur, in der Differenzierung per se nicht allzu hoch ästimated wird, auf wenig Verständnis stoßen. In einer solchen Kultur des unitarischen Föderalismus wird die Möglichkeit zur Delegierung von Gesetzgebung nach oben die Neigung, Differenzierungen aufzugeben, in der Tendenz verstärken. Diese Zentralisierung würde vermutlich von den Exekutiven propagiert (auch wenn es in der Verfassungsautonomie der Länder gelegen wäre, die Delegation von Gesetzgebungskompetenzen auf den Bund an eine vorherige Genehmigung des Landtages zu knüpfen). Das Parlament bliebe im Regelfall ausgeblendet.

Aus Sicht der Praxis könnte dieses Modell die Umsetzung von EU-Recht dadurch erleichtern, dass eine spezifische Umsetzungskompetenz von den Ländern auf den Bund übertragen wird. Hier wird allerdings das Instrument der Selbstkoordination mittels Vereinbarungen nach Art 15a B-VG präferiert, in dem sich die Länder nicht ständig einem Druck nach Aufgabe ihrer Kompetenzen gegenüber sehen. Letztlich käme das Modell daher nur für Fälle in Betracht, in welchen der Bindungsgrad der Länder so hoch ist, dass auch eine Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG keine Spielräume auszuschöpfen

vermag und darüber hinaus die Länder nicht befürchten (müssen), durch eine überschießende Umsetzung des EU-Rechts durch den Bund beschränkt zu werden.

6. Können unmittelbar anwendbare Vereinbarungen nach Art 15a B-VG einen Lösungsansatz darstellen?

Die Vielzahl der bestehenden Vereinbarungen³⁰⁴ nach Art 15a B-VG unterstreicht die Bedeutung, die das Instrument im kooperativen Bundesstaat besitzt. Als Instrument des kooperativen Bundesstaats werden derartige Vereinbarungen im allgemeinen positiv beurteilt, möglicherweise auch deshalb, weil sie Differenzierungen eibebnen. Dessen ungeachtet ist seine Schwerfälligkeit oftmals ein Hindernis für rasche und effiziente Koordination. Als Lösungsansatz wäre die unmittelbare Anwendbarkeit der Vereinbarungen vorzuschlagen³⁰⁵, wobei dies allerdings auch die Einräumung eines entsprechenden Rechtsschutzes beim VfGH, der derzeit noch nicht zur Verfügung steht, voraussetzt.³⁰⁶

Das Instrument der Art 15a B-VG-Vereinbarung wurde insbesondere dafür eingesetzt, unterschiedliche Rechtsvorschriften zwischen den einzelnen Ländern zu harmonisieren. Nicht übersehen werden darf freilich, dass eine derartige Selbstkoordination der Länder sich immer dem Argument aussetzt, wozu für die Erlassung einheitlicher Vorschriften aufwändige Verfahren erforderlich sein sollen und weshalb nicht gleich eine Zentralisierung beim Bund erfolgt. Tatsächlich ist diesem Einwand entgegenzuhalten, dass die Selbstkoordination ermöglicht, dass die Länder ihre jeweiligen Interessen weitaus besser einbringen können, als dies im Rahmen einer Gesetzgebung des Bundes der Fall ist. Insoweit weist die Art 15a B-VG-Vereinbarung deutliche Vorteile gegenüber der Bundesgesetzgebung auf.

304 Es gibt derzeit (Mai 2003) über 20 Staatsrechtliche Vereinbarungen an denen sämtliche Länder (und teilweise auch der Bund) beteiligt sind. Zwischen einzelnen Ländern bzw einzelnen Ländern und dem Bund gibt es noch eine viel größere Zahl derartiger Vereinbarungen.

305 Vgl Bußjäger, Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen (1999) 352; Bußjäger, Reform und Zukunft des Föderalismus (2002) 8.

306 VfSlg 9.581/1982; VfSlg 13.780/1994.

Das Instrument eignet sich besonders gut für Angelegenheiten, in denen es um die Angleichung technischer Vorschriften³⁰⁷, die einheitliche Umsetzung von EU-Recht³⁰⁸, die gegenseitige Anerkennung von Ausbildungen oder Nachweisen³⁰⁹ sowie um bundesstaatsübergreifende Kooperationen geht. Mit staatsrechtlichen Vereinbarungen können negative Auswirkungen der Differenzierung abgebaut werden, ohne dass, da es sich eben um ein Instrument handelt, das auf Selbstkoordination beruht, die Vorteile der Differenzierung gänzlich aufgegeben werden müssen. Im Rahmen der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht kann durch die Selbstkoordinierung der Länder eine überschießende Umsetzung durch den Bund verhindert werden.

Weniger genützt wird das Instrument derzeit zwischen Bund und Ländern, insbesondere, was die Möglichkeit betrifft, durch verfassungsändernde Vereinbarungen nach Art 15a B-VG Kompetenzgrenzen zu überspringen.³¹⁰ Überhaupt nicht genutzt wird es, um gemeinsame Behörden einzurichten, was aber sinnvoll wäre.³¹¹ Dies-

307 Vgl etwa die Staatsrechtliche Vereinbarung der Länder gem Art 15a B-VG über Schutzmaßnahmen betreffend Kleinf Feuerungen aus dem Jahre 1995 (geändert 1998) oder die Staatsrechtliche Vereinbarung über die Zusammenarbeit im Bauwesen aus dem Jahre 1993.

308 Diese Funktion wiesen insbesondere die schon erwähnten Staatsrechtlichen Vereinbarungen im Rahmen des Tierschutzes auf.

309 Dies ist vor allem im Bereich des in die Landeszuständigkeit fallenden Berufsrechts (Schullehrer, Bergführer) sinnvoll. Vgl dazu die Vereinbarung nach Art 15 a B-VG hinsichtlich der Sozialbetreuungsberufe, mit welcher Bund und Länder übereinkamen, hinsichtlich des Berufsbildes, der Tätigkeit und der Ausbildung in diesem Bereich einheitliche Ziele und Grundsätze zu verfolgen.

310 Dem bestehenden Art 15a B-VG ist zu entnehmen, dass auch Vereinbarungen, die eine Bindung des Bundesverfassungsgesetzgebers bewirken, zulässig sind. Aus diesem Grund ist die – allerdings ohne nähere Begründung und abseits des eigentlichen Zusammenhangs im betreffenden Erkenntnis getroffene – Meinung des VfGH, Art 15a B-VG ermächtige nicht zum Abschluss von Vereinbarungen, die die Kompetenzverteilung des B-VG änderten, nicht nachvollziehbar. Im Länderentwurf zur Strukturreform der Bundesverfassung war in Art 15a Abs 4 B-VG eine ausdrückliche Klarstellung der Zulässigkeit solcher Vereinbarungen vorgesehen (vgl *Institut für Föderalismus* (Hg), Materialien zur Bundesstaatsreform 25).

311 Die Zulässigkeit der Begründung von gemeinsamen Einrichtungen der Länder untereinander bzw zwischen Bund und Ländern ist freilich nicht unumstritten. Ablehnend dazu äußern sich *Rill/Schäffer*, Die Rechtsnormen der Planungs- koordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung (1975) 71 f. Bejahend dagegen *Morscher*, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen 73 f; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 3 (1991) 287; *Bußjäger*, Organisationshoheit 255 f. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass die RV zur Bundesstaatsreform 1994 gegenüber einem nicht restriktiven Verständnis des Art 15a B-VG einen Rückschritt bedeutet hätte, wäre darin doch vorgesehen (Art I Z 6 RV), dass nur gemeinsame Einrichtungen ohne behördlichen Charakter geschaffen werden können.

bezüglich wäre ein gewisser rechtspolitischer Handlungsbedarf zu orten.

Daraus folgt, dass die Vereinfachung des Instruments ein zweckmäßiger Ansatz ist, um die Koordination und Kooperation im Bundesstaat zu vereinfachen. Es sollte aber nicht dazu dienen, um die Landesrechtsordnungen in größtmöglicher Hinsicht zu vereinheitlichen, da dies letztlich den Sinn der bundesstaatlichen Differenzierung in Frage stellt.³¹² Insgesamt sind die Beibehaltung des Instruments und seine verstärkte Anwendung in Bereichen, mit denen gemeinsame Einrichtungen der Länder oder des Bundes und der Länder geschaffen werden sollen, zu empfehlen. Um jedoch die erforderliche³¹³ Flexibilität zu erlangen, sollten unmittelbar anwendbare Vereinbarungen ermöglicht werden, wobei freilich Instrumente gefunden werden müssen, die die Exekutivlastigkeit dieses Instruments des kooperativen Föderalismus zumindest teilweise ausgleichen. So spricht nicht nur nichts dagegen, sondern scheint es unter dem Gesichtspunkt eines sonst drohenden weiteren Funktionsverlusts parlamentarischer Einflussmöglichkeit sogar geboten, vorgängige parlamentarische Informationen vorzusehen.³¹⁴

7. Kann das Modell des Art 14b B-VG ein Vorbild sein?

Mit der Novelle zum B-VG, BGBl I Nr 99/2002, wurde als neues Instrument hinsichtlich der Vergabe öffentlicher Aufträge eine Kompetenz eingeführt, deren Wahrnehmung durch den Bund jeweils der Zustimmung aller Länder, nicht nur in der Gesetzgebung, sondern auch in der Vollziehung bedarf. Das Modell ist, obgleich sich darin Anlehnungen im Art 102 Abs 1 und 4 B-VG sowie im Art 129a Abs 2 B-VG finden, neuartig.³¹⁵ Es ist zu prüfen, ob dieses Modell auf andere Materien ausgedehnt werden kann.

312 Siehe auch Ehrenzeller, Kooperativer Föderalismus und Demokratie, in: Institut du Föderalismus (Hg), 1. Nationale Föderalismuskonferenz (2005) 83.

313 Dies war bereits in der RV zur Bundesstaatsreform 14. BgNR XIX. GP = 14. BgNR XX. GP im damals geplanten Art 15a Abs 3 B-VG vorgesehen. In einer auf Grund des Widerstands der Landeshauptmännerkonferenz vom NR letztlich nicht beschlossenen „Vier-Parteien-Einigung“ vom Dezember 1994 war dieser Punkt allerdings wieder entfallen (vgl dazu Bußjäger, Organisationshoheit 352 f).

314 In diesem Sinne auch Ehrenzeller, Kooperativer Föderalismus 84.

315 Vgl auch Kleiser, Neue Kompetenzverteilung im öffentlichen Auftragswesen – Neue Mitgestaltungsmöglichkeiten der Länder, Informationsblatt des Instituts für Föderalismus, Nr 3/2002.

Zweifellos stärkt das Modell den kooperativen Bundesstaat, freilich zu Lasten der Gesetzgebungskompetenz der Landtage. Das Zusammenwirken von insgesamt zehn Akteuren, die absolute Vetoposition jedes einzelnen Landes, machen das Instrument umständlich. Unter Umständen kann auf diese Weise die zentralisierte, also „vereinfachte“ Rechtsetzung weitaus schwieriger zustande kommen als die differenzierte Rechtsetzung durch die Länder, deren angebliche Schwerfälligkeit bei der Umsetzung von EU-Recht als Argument für die Begründung der neuen Bundeskompetenz diene. Vielmehr zeigt sich, dass Einheitlichkeit um jeden Preis erzielt werden soll.

Es ist einzuräumen, dass das Modell optimale Mitsprachemöglichkeit der Länder erlaubt. Auf der anderen Seite steht seine Umständlichkeit, bei gleichzeitiger Unfähigkeit, Innovation zu ermöglichen und Differenzierung zu erlauben.

Es ist daher jedenfalls nicht für Materien tauglich, bei denen innovatorische Differenzierung und Wettbewerb sinnvoll ist. Es kann daher nur dann in Betracht gezogen werden, wenn der Gesetzgeber auf Grund verfassungsrechtlicher oder gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben intensiv gebunden ist. Im letzteren Fall kann das Modell immerhin verhindern, dass eine überschießende Umsetzung von Gemeinschaftsrecht gegen den Willen der Länder zustande kommt.

Vor dem Hintergrund, dass Blockadeaktionen einzelner Länder den NR dazu provozieren könnten, sich mit Verfassungsbestimmung über das gesamte System des Art 14b B-VG hinwegzusetzen, wäre für den Fall, dass eine Ausweitung des Systems auf andere Materien in Erwägung gezogen werden sollte, sogar zu überlegen, ob nicht gerade aus dem föderalistischen Blickwinkel die Reduzierung der Zustimmungspflicht etwa auf sechs der neun Länder nicht angemessener wäre, als die derzeitige Regelung.³¹⁶ Um das Gesetzgebungsverfahren nicht unangemessen zu verzögern, wäre es darüber hinaus denkbar, an Stelle einer Zustimmungspflicht ein Widerspruchsrecht vorzusehen, das innerhalb einer bestimmten Frist auszuüben wäre.

316 In Südafrika ist beispielsweise für Verfassungsänderungen, die die Gliedstaaten betreffen, neben der Zustimmung der zweiten Kammer auch die Zustimmung von mindestens sechs der neun Provinzen erforderlich (vgl. *Bundschuh*, Vergleichende Untersuchung der Organisation und Funktion der 2. Kammer im föderalen System (2000) 72 f.).

8. *Reduktion der Vielfalt der Rechtsetzungsinstrumente*

Wie sich gezeigt hat, existiert eine Vielzahl denkbarer Instrumente, die grundsätzlich einen bundesstaatsfreundlichen Ausgleich zwischen dem Bedarf an Einheitlichkeit und einem solchen an Differenzierung ermöglichen. Indessen besteht aber das Erfordernis, die Vielfalt der Rechtsinstrumente schon im Interesse der Überschaubarkeit gering zu halten. Eine übergroße Vielfalt verursacht Zuordnungsschwierigkeiten und erhöht die Komplexität des Verfassungswerkes, mit dem die österreichische Bundesverfassung bereits bisher zu kämpfen hatte. In der Vielfalt der Instrumente geht auch der Sinn ihrer Unterscheidung verloren.

Eine Eindämmung der staatsrechtlichen Phantasie scheint daher geboten. Dies erzwingt daher eine Selektion jener Instrumente, die am ehesten eine an den Prinzipien der Effizienz und der Erhaltung regionaler Gestaltungsspielräume orientierte Aufgabenverteilung ermöglichen. Bei der Auswahl ist zweckmäßigerweise auch auf Rechtsetzungsinstrumente im Bereich der Europäischen Union Bedacht zu nehmen.

9. *Resümee 3: Zusammenfassende Thesen zu den Rechtsetzungsinstrumenten*

- Zur Bewältigung des dem Bundesstaat inhärenten Spannungsverhältnisses zwischen Einheitlichkeit und Differenz in der Rechtsetzung bieten sich eine Vielzahl von Instrumenten an, die freilich durchaus unterschiedliche Vorteile und Nachteile aufweisen. Bereits dies erfordert eine entsprechende Selektion. Zudem sollte im Interesse der Vermeidung unübersichtlicher Strukturen von Zuständigkeiten eine Einschränkung auf einige wenige Instrumente erfolgen.
- Der europäische Verfassungsvertrag bestätigt im Grundsatz die Überlegung, die nationalen Rechtsetzungsinstrumente diesen Formen der Gesetzgebung anzupassen. Neben der ausschließlichen Gesetzgebung (von Bund und Ländern) käme daher eine Art Rahmengesetzgebung in Analogie zum europäischen Recht in Betracht. Dabei gilt es allerdings zu beachten, dass sich die Rahmengesetzgebung (Richtliniengesetzgebung) nicht zuletzt auf Grund einer integrationsfreundlichen Rechtsprechung des EuGH insoweit nicht bewährt hat, als sie in der Praxis wohl aus verschiedenen Gründen überschießend ausgeübt wird.

- Der europäische Fall lehrt, dass eine breite, konkurrierende Gesetzgebung zu einem ständigen Zentralisierungsdruck führt, es sei denn, es existieren Mechanismen, die die Kompetenzwahrnehmung einschränken. Solche Kriterien können inhaltlicher oder prozeduraler Art sein. Sie werden weiter unten noch näher diskutiert.
- In der Gesamtbetrachtung wäre eine Ziel- und Rahmengesetzgebung der konkurrierenden Gesetzgebung, wenn sie als Bedarfsgesetzgebung ausgestaltet ist, vorzuziehen. Auch der internationale Vergleich spricht für eine solche Form von Ziel- und Rahmengesetzgebung, die es dem Bund ermöglicht, wichtige Grundsätze vorzugeben und den Ländern Ausführungsspielräume erhält. Die Ziel- und Rahmengesetzgebung würde zwischen der Bundes- und Landesgesetzgebung sozusagen die „mittlere“ („dritte“) Säule bilden.
- In den Materien der ausschließlichen Bundesgesetzgebung kommt grundsätzlich eine Form der delegierten Gesetzgebung in Betracht, die bestimmte Angelegenheiten, in denen regionale Differenzierung sinnvoll ist, an die Länder zur Gesetzgebung delegieren kann. Die Entfaltungschancen eines am bestehenden Art 10 Abs 2 B-VG orientierten Modells werden jedoch dann, wenn die Delegation im ausschließlichen Ermessen des Bundesgesetzgebers obliegt, als gering eingestuft.
- Die Bedarfsgesetzgebung im Sinne des Art 11 Abs 2 B-VG ist für die dort angeführten Angelegenheiten nach wie vor sinnvoll. Sie erlaubt ein flexibles Vorgehen des Verfahrensrechtsgesetzgebers und Gestaltungsmöglichkeiten des Materiengesetzgebers. Es handelt sich dabei jedoch um eine besondere Konstellation. Es wird daher nicht empfohlen, das Modell des Art 11 Abs 2 B-VG für weitere Bereiche vorzusehen, weil ihm ein Zentralisierungsdruck inhärent ist.
- Es würde statt dessen vorgeschlagen, die delegierte Gesetzgebung durch die Möglichkeit einer abweichenden Gesetzgebung (als „real konkurrierende Gesetzgebung“ oder „opting-out“-Klausel bezeichnet) zu ersetzen. Das würde bedeuten, dass der Bundesgesetzgeber Regelungen erlassen kann, die Landesgesetzgebung jedoch in den dafür vorgesehenen Angelegenheiten eigene Regelungen erlassen kann. Dies würde ermöglichen, dass differenzierte Regelungen nur dort gesetzt werden, wo seitens der Gliedstaaten tatsächlich ein Bedarf vorhanden ist.
- Interessant wäre in diesem Zusammenhang, das System der abweichenden Gesetzgebung nicht (nur) dem einfachen Bundesgesetzgeber zu überlassen, sondern bereits auf der verfassungsrecht-

lichen Ebene bestimmte Materien einer Öffnungsklausel („opting-out“-Klausel) auszusetzen. Welche dies sein können, wird bei den Kriterien der Aufgabenverteilung diskutiert.

- Die Rechtsinstrumente der Ziel- und Rahmengesetzgebung und der abweichenden Gesetzgebung allein sind ohne inhaltliche und prozedurale Einschränkungen der Gesetzgebung des Bundes nicht geeignet, ausreichende Gestaltungsspielräume der regionalen Ebene zu erhalten bzw eine bloße Abwälzung von Kosten und Verantwortung auf die Länder zu vermeiden.
- Unmittelbar anwendbare Vereinbarungen nach Art 15a B-VG eignen sich besonders für die Umsetzung von EU-Recht in nationales Recht. Sie bedürfen allerdings einer Möglichkeit der Anfechtung beim VfGH wegen Gesetz- oder Verfassungswidrigkeit.

Darstellung 12:

Modell der vorgeschlagenen Rechtsetzung mit Flexibilisierungsinstrumenten

Ausschließliche Bundesgesetzgebung Flexibilisierungsmechanismus: „opting-out“ (Abweichung) durch Landesgesetzgebung	Gemeinschaftliche Gesetzgebung Ziel- und Rahmengesetzgebung des Bundes Im Übrigen Gesetzgebung des Landes	Ausschließliche Landesgesetzgebung Flexibilisierungsmechanismus: Harmonisierungen durch unmittelbar anwendbare Vereinbarungen nach Art 15a B-VG
---	--	---

IV. Der Österreich-Konvent und die Rechtsetzungsinstrumente

A) Die Reformansätze im Österreich-Konvent: Zwei oder drei Säulen?

1. Mandate des Präsidiums

Das Präsidium des Österreich-Konvents hatte den Ausschuss 5 (Aufgabenverteilung zwischen Bund, Ländern und Gemeinden) mit der Aufgabe betraut, Vorschläge für eine neue Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern zu machen. In Erledigung des vom Präsidium des Konvents ursprünglich erteilten Mandats hat der Ausschuss am 4. März 2004 einen ersten Bericht vorgelegt, in dem auf die Zuordnung der einzelnen Kompetenzen noch nicht eingegangen worden war.

Das Präsidium des Österreich-Konvents hat in seiner Sitzung am 28. Mai bzw 9. Juni 2004 folgende Ergänzung des Mandates für den Ausschuss 5 beschlossen:

1. Formulierung abgerundeter Kompetenztatbestände (Kompetenzfelder), wobei die Zahl der Kompetenztatbestände auf etwa ein Drittel (oder auch weniger) reduziert werden soll und eine nachvollziehbare Zuordnung der bisherigen Kompetenztatbestände zu den neuen Kompetenztatbeständen vorgenommen werden soll.
2. Vorschlag für die Aufteilung der neuen Kompetenztatbestände (Gesetzgebungskompetenzen) auf Bund und Länder, unter Zugrundelegung
 - a) des Zwei-Säulen-Modells und
 - b) des Drei-Säulen-Modells.³¹⁷

Eine zentrale Forderung war somit einerseits, „abgerundete Kompetenzen“ zu schaffen. Dieses Ziel war bereits Kerninhalt der Bestrebungen um die Bundesstaatsreform 1994 und war insbesondere Bestandteil der politischen Vereinbarung über die Neuordnung des

³¹⁷ Siehe www.konvent.gv.at/materialien/mandate sowie den Bericht des Konvents (www.konvent.gv.at).

Bundesstaates 1992 gewesen.³¹⁸ Darauf aufbauend sollte dann in einem weiteren Schritt die Zuordnung zu den beiden Ebenen der Gesetzgebungshoheit nach zwei verschiedenen Modellen vorgenommen werden.

2. *Mythos „Abgerundete Kompetenzen“*

Ungeachtet der Tatsache, dass die Schaffung „abgerundeter Kompetenzen“ sohin zum tradierten Bestand an Reformvorschlägen zählt³¹⁹, scheint die Überlegung angebracht, ob es sich dabei nicht in Wahrheit um einen Mythos in Form eines „Kompetenz-Yetis“ handelt, von dem jeder schon gehört, den aber niemand bisher als solchen identifiziert hat. Weniger pointiert ausgedrückt: In einem Bundesstaat europäischer Prägung abgerundete Kompetenzen schaffen zu wollen, bedeutet in letzter Konsequenz, in der Praxis einen Zentralisierungsschub auszulösen. Tatsächlich lösen großflächige Kompetenzfelder, wie etwa die Begriffe „Gesundheitswesen“ oder „Bildungswesen“ – vor allem in einem Kleinstaat – eine Sogwirkung nach oben aus, weil sie als gesamtstaatliche Aufgabe empfunden werden.³²⁰ Erst durch die Unter-gliederung solcher Kompetenzfelder lösen sich jene Kompetenzen heraus, die sinnvoller Weise zum Teil oder weitgehend auf regionaler Ebene wahrgenommen werden können, wie etwa „Krankenanstalten“ oder „Pflichtschulen“.

Hinter dem Gedanken, „abgerundete Kompetenzen“ zu schaffen, steht der Versuch, die Kleinteiligkeit der Kompetenzzuweisungen der geltenden Bundesverfassung zu überwinden und Kompetenzsplitter, die keine sinnvolle Aufgabenwahrnehmung ermöglichen, zu bereinigen. Welche Probleme sich bei der Umsetzung dieses Ziels stellen, sei anhand des folgenden Beispiels verdeutlicht:

Für die Angelegenheiten des Arbeitnehmerschutzes sind die Länder zur Regelung zuständig, soweit es sich um Bedienstete der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände handelt und soweit es sich dabei

318 Siehe *Institut für Föderalismus* (Hg), Materialien zur Bundesstaatsreform 1 ff samt Protokollanmerkungen und „Konkretisierungen der Vorstellungen der Länder zur Vereinbarung zwischen dem Bund und den Ländern über die Neuordnung des Bundesstaates (6 ff).

319 Schon die (gescheiterte) Bundesstaatsreform der Jahre 1993/1994 war dem Gedanken verpflichtet gewesen, „abgerundete Kompetenzen“ zu schaffen.

320 Bezeichnenderweise waren gerade diese Kompetenzen im Entwurf des Konventionsvorsitzenden Fiedler ausschließlich (!) dem Bund zugeordnet worden. Kritisch zu einem derartigen Ausschluss der Länder aus der Verantwortung in diesen Bereichen *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 45.

nicht um Landeslehrer handelt (Art 21 Abs. 1 und 2 B-VG) und soweit diese Bediensteten nicht in Betrieben beschäftigt sind.

Der Bund ist zuständig für den Arbeitnehmerschutz aller anderen Bediensteten, hinsichtlich der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft jedoch nur in der Grundsatzgesetzgebung (Art 12 Abs 1 Z 6 B-VG). Letztere fallen in der Ausführungsgesetzgebung in die Zuständigkeit der Länder.

Für eine Kompetenzabrundung bieten sich realistischerweise nun folgende Varianten an:

1. Der Arbeitnehmerschutz für die Bediensteten der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände könnte auch hinsichtlich der in Betrieben beschäftigten Bediensteten der Länder sowie der Landeslehrer auf die Länder übertragen werden.
2. Die Zuständigkeit für den Arbeitnehmerschutz der Bediensteten in der Land- und Forstwirtschaft könnte in die ausschließliche Zuständigkeit der Länder übertragen werden.
3. Die Ausnahme der land- und forstwirtschaftlichen Bediensteten könnte beseitigt und mit der allgemeinen Zuständigkeit des Bundes zur Regelung des Arbeitnehmerschutzes vereinigt werden.
4. Sämtliche Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes könnten beim Bund konzentriert werden.

Ohne auf die Vor- und Nachteile der einzelnen vorgestellten Varianten näher einzugehen, hat doch unter dem Gesichtspunkt einer Kompetenzbereinigung die Monopolisierung des gesamten Arbeitnehmerschutzes bei einer Ebene auf den ersten Blick den größten Charme. Sollte dagegen der Fokus auf die Bereinigung von Kompetenzsplittern gelegt werden, würde es nahe liegen, die Zuständigkeit der Länder zumindest auf die in ihren Betrieben tätigen Arbeitnehmer auszuweiten.

Das Beispiel verdeutlicht nicht nur, dass Kompetenzabrundung ein äußerst schwieriges und mit vielen politischen Fragen verbundenes Unterfangen ist, sondern auch, dass ihr die Tendenz zur Zentralisierung inne wohnt, indem möglichst breite Kompetenzfelder formuliert werden.

Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass (gerade) auch „abgerundete“ Kompetenzen Anlass zu Streitigkeiten über den Verlauf der Kompetenzgrenzen geben. Die Erfahrungen aus anderen Bundesstaaten oder dezentralisierten Systemen zeigen, dass Kompetenzstreitigkeiten auch in vergleichsweise weniger komplexen Systemen der

Kompetenzverteilung an der Tagesordnung sind³²¹. Je offener und breiter Kompetenzfelder formuliert sind, umso unbestimmter werden ihre Inhalte.

Die angeführten Schwierigkeiten in der Schaffung neuer, größerer Kompetenzfelder, wurden auch in der Arbeit des Ausschusses 5 sichtbar, der zwar zu sämtlichen der großen Zahl von Kompetenztatbeständen Vorschläge für eine Bereinigung gemacht hat, aber in vielen Fällen keinen Konsens darüber erzielt hat, in welche neuen Kompetenzfelder die bisherigen Kompetenztatbestände aufgehen sollen. Angesichts der zahlreichen neuen auftretenden Interpretationsprobleme erweist sich das Ziel, abgerundete Kompetenzen zu schaffen, eher als Mythos, denn als reale Chance³²².

Es musste daher eher darum gehen, die kasuistische Vielzahl der Kompetenzen der österreichischen Bundesverfassung in größere Kompetenzfelder zusammenzufassen und dadurch eine Kompetenzbereinigung herbeizuführen, als weiter dem Mythos der abgerundeten Kompetenzen anzuhängen.³²³

3. Zwei- oder Drei-Säulen-Modell?

In den Diskussionen des Ausschusses 5 trat ein Antagonismus zwischen zwei Reformansätzen auf: Sollte es ein Zwei- oder Drei-Säulen-Modell geben? Dahinter verbarg sich der Antagonismus zwischen einem entflochtenen und einem verflochtenen Bundesstaat.

321 Siehe am Beispiel des „Regionalstaates“ Italien *Palermo/Woelk*, Italien auf dem Weg zum Föderalismus: zwei Schritte vor und einer zurück?, in: Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2005 (2005) 391 f.

322 Der Verfassungsentwurf des Konventsvorsitzenden Fiedler formuliert zwar großflächige Kompetenzfelder und schafft dadurch auf den ersten Blick „abgerundete Kompetenzen“. Sie würden in ihrer Abgrenzung enorme Probleme, was die Zuordnung der bisherigen Kompetenzen zu den neuen Kompetenzfeldern betrifft, verursachen. Auf Grund dieser Schwierigkeiten in der praktischen Handhabung wären Zweifel angebracht, ob diese Kompetenzverteilung tatsächlich transparent und effizient sein kann. Siehe dazu auch die Kritik von *Weber*, Die Verteilung der Gesetzgebungs- und Vollzugskompetenzen im Bundesstaat, in: *Bußjäger/Larch* (Hg), Die Neugestaltung des föderalen Systems vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents (2004) 6, der die Schaffung abgerundeter und in sich widerspruchsfreier Kompetenzen als Illusion bezeichnet.

323 Dieses Ziel kann freilich dem oben angeführten Ergänzungsmandat des Präsidiums durchaus entnommen werden.

Beide Konzepte ruhen auf der Vorstellung, dass es zwei jeweils exklusive Kompetenzbereiche von Bund und Ländern geben sollte. Im „Drei-Säulen-Modell“ tritt jedoch ein Bereich so bezeichneter „gemeinschaftlicher“ oder „kooperativer“ Gesetzgebung hinzu.³²⁴

Der Gedanke eines Zwei-Säulen-Modells verwirklicht im Prinzip das idealtypische Modell eines bundesstaatlichen Trennsystems, also zweier getrennter Politikbereiche³²⁵, daraus resultierend zwei getrennte, nicht verflochtene Rechtssysteme. Das tatsächlich in Ansätzen skizzierte Zwei-Säulen-Modell entsprach diesem Idealbild nicht ganz, worauf noch unten zurück zu kommen sein wird.

Die Verflechtung bestimmter Angelegenheiten im Rahmen einer „dritten Säule“ gründet sich dagegen auf die Überlegung, dass es Bereiche gibt, in denen die Zuständigkeiten von Bund und Ländern nicht auf eine zweckmäßige Weise „entflochten“ werden können. Als Beispiele wurden etwa das Krankenanstaltenrecht oder das Schulwesen genannt.³²⁶

Dies rührt an die Grundsatzfrage, ob Österreich das Modell eines verflochtenen oder entflochtenen Bundesstaates verfolgen soll. Der entflochtene Bundesstaat hat viel an Überzeugungskraft für sich: Die Transparenz der Aufgabenverteilung, klare und abgegrenzte Verantwortlichkeiten, sind die Stichwörter, die für dieses Modell stehen. Besonders die Diskussion in Deutschland, die – angesichts des dort eingerichteten, „starken“ Bundesrates mit nunmehr rund 60% so genannter zustimmungspflichtiger Gesetze³²⁷ – freilich vor ganz ande-

324 Siehe dazu etwa die Bezeichnungen für diese dritte Säule in den Papieren von *Bußjäger* und *Schnizer*, die dem Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004 angeschlossen sind. In einem von der ÖVP eingebrachten Entwurf (siehe den Bericht des Konvents, Teil 3, Ausschuss 5 sowie Teil 4a – Textvorschlag, Pkt. IV.8.) wird die dritte Säule als Bereich der „kooperativen Gesetzgebung“ bezeichnet.

325 Siehe dazu etwa *Pernthaler*, Bundesstaatsrecht (2004), 299; *Pernthaler*, Föderalismus – Bundesstaat – Europäische Union (2000) 7.

326 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 23 f und 26 f (www.konvent.gv.at/materialien/ausschussberichte).

327 *Adamski*, Vielfalt 77; *Schultze*, Die Föderalismusreform zwischen Anspruch und Wirklichkeit, Aus Politik und Zeitgeschichte 2005/13-14, 16; *Jun*, Reformoptionen, 575.

ren Voraussetzungen steht³²⁸, hat zu einer geradezu inflationären „Entflechtungsliteratur“ geführt.³²⁹

Wie bei der Frage nach abgerundeten Kompetenzen stellt sich jedoch die Frage, ob der entflochtene Bundesstaat nicht ebenso einen Yeti darstellt.

Kann es überhaupt sinnvollerweise einen entflochtenen Bundesstaat geben? Wenn ja, ist ein solcher in Österreich möglich und erstrebenswert? Tatsächlich sprechen moderne Erkenntnisse aus der Ökonomie eher für ein Zusammenwirken der verschiedenen staatlichen Ebenen bei der Aufgabenerfüllung, zu welcher auch die Gesetzgebung zählt.³³⁰ Verflechtung ist nicht DAS Problem des österreichischen Föderalismus.³³¹

Die Alternative wäre eine zisierte Aufgliederung der Kompetenzen auf die verschiedenen Ebenen der Gesetzgebung, die mit den Arbeiten des Österreich-Konvents gerade überwunden werden sollte.

Dies führt zur Überlegung, Kompetenzbereiche entweder großflächig dem Bund oder in die Dritte Säule zu übertragen. Die erste dieser beiden Alternativen erweist sich unter dem Gesichtspunkt der Aufrechterhaltung föderaler Strukturen nicht gangbar. Somit verbleibt die Dritte Säule als realistische Alternative.

328 Gemäß Art 44 Abs 2 B-VG hat der österreichische Bundesrat lediglich bei Verfassungsgesetzen, mit denen die Zuständigkeit der Länder in Gesetzgebung oder Vollziehung eingeschränkt wird, bzw gemäß Art 50 Abs 1 und 3 B-VG, bei Staatsverträgen, die Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder regeln oder die Zuständigkeit der Länder in Gesetzgebung oder Vollziehung einschränken, ein Zustimmungsrecht.

329 Nur beispielhaft: *Bertelsmann-Kommission, Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit* 2000; *Fischer, Die Kompetenzdebatte in der deutschen Föderalismusdiskussion*, in: Bußjäger/Hrbek (Hg), *Projekte der Föderalismusreform* (2005) 40 ff; *Fischer, Reformziel Aufgabenentflechtung – Die Beratungen der Föderalismuskommission zur Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen*, in: *Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung* (Hg), *Jahrbuch des Föderalismus* 2005 (2005) 105 ff; *Schmidt-Jortzig, Reformbedürftigkeit des deutschen Föderalismus*, in: *Aus Politik und Zeitgeschichte* 2005/13-14, 6 ff; *Sturm, Föderalismus in Deutschland* 41 ff.

330 Vgl etwa *Kramer, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform*, (2004) 102; *Beck/Grande, Das kosmopolitische Europa* 115; *Burgstaller, Kompetenzverteilung* 269 f; am Beispiel des Bildungswesens *Schneider, Struktur und Organisation des Bildungswesens in Bundesstaaten* (2005) 100. In gewisser Hinsicht kann auch das (vorläufige?) Scheitern der deutschen Föderalismuskommission, die ganz im Zeichen der Entflechtung stand, was verschiedentlich damit begründet wird, „dass wichtige Akteure der Politikverflechtungsfälle gar nicht entkommen wollen“ (*Schultze, Föderalismusreform* 18) als Indiz dafür genommen werden, dass sich Entflechtung in der Praxis doch nicht so sehr bewährt. Siehe auch *Obinger, Beipässe* 518, zur Frage der Verknüpfung von wohlfahrtstaatlicher Entwicklung und Verbund-föderalismus.

331 Siehe dazu auch *Öhlinger, Aufgabenverteilung* 49.

Damit stellt sich allerdings die Frage nach den objektiven Voraussetzungen und das einzuhaltende Verfahren für die Gesetzgebung in der Dritten Säule.³³²

Eine – im Vergleich zur Föderalismusdiskussion in Deutschland bemerkenswert gegenläufige – Tendenz³³³ stellte dabei die, angesichts der notorisch schwachen Beteiligungsmöglichkeiten der Länder an der Bundesgesetzgebung freilich nicht überraschende, Überlegung dar, den Ländern über den Bundesrat und/oder direkte Mitwirkungsmöglichkeiten stärkeren Einfluss auf die Bundesgesetzgebung einzuräumen. Allerdings wurde in den Diskussionen auch Widerstand gegen die Einführung „deutscher Verhältnisse“ artikuliert.³³⁴

4. Flexibilität als Paradigma einer neuen Kompetenzrechtsordnung

In der Diskussion über Ver- und Entflechtung spielte letztlich auch eine Rolle, dass im Wesentlichen Einhelligkeit über die Notwendigkeit der Überwindung der Starrheit der bestehenden Trennungsordnung bestand.³³⁵ Das spricht freilich im Ergebnis eher für ein verflochtenes Bundesstaatsmodell. Im Sinne der von *Sturm* unternommenen Differenzierung zwischen „Wettbewerbsföderalisten“ und „Flexibilisierern“³³⁶ hatten im Österreich-Konvent die letzteren klar die Oberhand. Während erstere nach *Sturm* für „Vielfalt in der Einheit“ stehen, sind letztere für „Einheit“ in der „Vielfalt“.³³⁷ Die Flexibilisierer sind letztlich die Anhänger einer Fortschreibung des Status Quo der Verflechtung.

Das in den Diskussionen vertretene Zwei-Säulen-Modell trug dieser Diskussion durch eine dynamisierte Kompetenzinterpretation und

332 Siehe dazu auch *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 46 ff.

333 Siehe dazu etwa *Brandt*, Die Föderalismus-Kommission in Deutschland – Bundesrat, in: *Bußjäger/Hrbek* (Hg), *Projekte der Föderalismusreform – Österreich-Konvent und Föderalismuskommission im Vergleich* (2005) 70 ff.

334 Dies wird in den Äußerungen deutlich, wonach der Bundesrat die Gesetzgebung des Bundes nicht „blockieren“ können sollte: Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 15 sowie den Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 30 sowie den Bericht des Konvents, Teil 3, Ergebnisse, Ausschuss 5, Pkt. 1.2.

335 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 13; siehe auch *Wiederin*, Bundesstaat neu 60.

336 Die Unterscheidung zwischen diesen beiden Gruppen von Reformern hat offenbar als erster *Jun*, Reformoptionen 569. Sie dazu auch näher *Sturm*, Föderalismusreform: Kein Erkenntnisproblem, warum aber ein Gestaltungs- und Entscheidungsproblem?, *Politische Vierteljahresschrift* 2005/2, 197.

337 *Sturm*, Föderalismusreform 197.

einer Unschärfe in den verwendeten Kompetenzfeldern Rechnung, die die bundesstaatliche Trennungsordnung erheblich aufgeweicht hätte.

Für die Realisierung der gewünschten Flexibilität in der Kompetenzausübung boten sich somit folgende Alternativen an:

- Das Modell einer konkurrierenden Gesetzgebung neben exklusiven Kompetenzbereichen von Bund und Ländern („Drei-Säulen-Modell“).
- ein flexibles „Zwei-Säulen-Modell“ (exklusive Kompetenzbereiche von Bund und Ländern mit Flexibilitätsmechanismen).

Der Unterschied zwischen diesen beiden Denkmodellen ist letztlich nur ein gradueller: In beiden Fällen muss die Frage nach den objektiven und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der „Flexibilität“ geklärt werden. Ein flexibles Zwei-Säulen-Modell leidet freilich darüber hinaus daran, dass es ein erhebliches Ausmaß an Rechtsunsicherheit erzeugt, ganz abgesehen davon, dass es der Sogwirkung der Zentralisierung in einem Bundesstaat, in dem wenig Bedarf an inhaltlicher Differenzierung und Diversifizierung gesehen wird, deutlich Vorschub leistet. In der Tendenz verlockt ein solches Zwei-Säulen-Modell eher zu einer vertikalen Gliederung des Bundesstaates, die dem Bund praktisch alle Kompetenzen mit einer Möglichkeit der Delegation an die Länder zuweist. Dies wäre dann die Realisierung des dezentralisierten Einheitsstaates.

Somit scheint in der Abwägung aller Umstände ein Drei-Säulen-Modell die größeren Potentiale für eine zweckmäßige Ausgestaltung des bundesstaatlichen Systems zu entfalten.³³⁸ Zu erwähnen ist weiters, dass im zuständigen Ausschuss des Konvents im Wesentlichen Übereinstimmung herrschte, das Modell der delegierten Gesetzgebung (Art 10 Abs 2 B-VG) generell für sämtliche Bereiche der ausschließlichen Gesetzgebung des Bundes zugänglich zu machen.³³⁹

338 Siehe dazu auch *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 46 f.

339 Siehe den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 3, Beratungsergebnisse, 117. Konsequenz an diesen Konsens hielt sich jedoch nur der Vorschlag *Bußjägers* zur Kompetenzverteilung (vgl. Teil 4A, 137).

5. *Inhaltliche und prozedurale Kriterien in der dritten Säule?*

Das Verhältnis der Kompetenzausübung von Bund und Ländern in einer dritten Säule kann in Form von Modellen, wie sie oben diskutiert wurden, dargestellt werden:

- eine konkurrierende Gesetzgebung zugunsten des Bundes,
- eine konkurrierende Gesetzgebung zugunsten der Länder (so genannte „opting-out“-Klausel),
- eine vertikale Abgrenzung in Form einer Rahmengesetzgebung/ Grundsatzgesetzgebung/Zielgesetzgebung des Bundes und einer Ausführungsgesetzgebung der Länder.

Die zuletzt angeführte Alternative, die es erlauben würde, bundesweite Homogenität im erforderlichen Ausmaß bei gleichzeitigem regionalen Gestaltungsspielraum zu verwirklichen, ist in Österreich durch die wenig bewährte Praxis der Grundsatzgesetzgebung diskreditiert.³⁴⁰ Gegen die Fortführung dieses Systems wurden daher verschiedene Einwände artikuliert. Diese Diskreditierung war auch ausschlaggebend dafür, dass große Einwände gegenüber der Umgestaltung des Systems in eine Ziel- oder Rahmengesetzgebung bestanden, da der Eintritt eines Zustands befürchtet wurde, der sich von der bisherigen Grundsatzgesetzgebung nicht wesentlich unterscheiden würde.

340 Die Grundsatzgesetzgebung des Bundes lässt den Ländern in der Praxis so gut wie keinen Ausführungsspielraum. Bezeichnend für die mentale Verfasstheit des österreichischen Bundesstaates wird ein solcher von den Ländern häufig auch gar nicht gewünscht. Bemerkenswerterweise wurde in Deutschland das Modell einer Grundsatzgesetzgebung gegenüber dem einer Rahmengesetzgebung propagiert (siehe *Bertelsmann-Kommission, Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit* (Hg) 2000: Entflechtung 2005, 20). Auch dies ist eine der interessanten gegenläufigen Tendenzen in den Föderalismusreformdiskussionen in Deutschland und Österreich.

Eine „opting-out“-Klausel, wie sie in der Föderalismuskommission in Deutschland offenbar auf positiven Widerhall stieß, fand im Österreich-Konvent wenig positive Resonanz³⁴¹ und scheint auch in keinem der eingebrachten Vorschläge auf.³⁴²

So verblieb als einzige realistische Alternative das – prinzipiell wenig kreative, aber immerhin auch im Europäischen Verfassungsvertrag vorgesehene und in Art 72 GG verankerte – Modell einer konkurrierenden Gesetzgebung zugunsten des Bundes.

Dies wirft nun die Frage auf, ob es objektive Kriterien für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Kompetenz geben soll³⁴³ oder die Kompetenzausübung in das subjektive Ermessen des Bundesgesetzgebers gestellt sein sollte.³⁴⁴ Die Auffassungen im Konvent zu dieser Frage waren nicht einheitlich. Überwiegend war eine deutliche Skepsis gegenüber dem Vorhaben, die Ausübung der Kompetenz durch den Bund justiziabel zu gestalten und damit dem Verfassungsgerichtshof zu überlassen, festzustellen. Nach überwiegender Meinung sollte der Schwerpunkt auf die Einhaltung eines politischen „Bargaining“-Verfahrens zwischen Bund und Ländern gelegt werden, wodurch die Weichen in die Richtung des verflochtenen und nicht des entflochtenen Bundesstaates gestellt würden.

Dies leitet zur Frage über, welche Verfahrensregeln in der dritten Säule gelten sollten. Im Hintergrund des Konzepts einer dritten Säule stand die Überlegung, den Bund durch eine starke Mitwirkung der Länder auf die unbedingt erforderlichen einheitlichen Vorgaben zurückzubinden und als Resultat dieses Verfahrens den Ländern größere Spielräume zu überlassen. Ob diese Vorstellung angesichts der Erfah-

341 Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 14. Siehe auch *Wiederin*, Bundesstaat neu 63.

342 Eine gewisse Ausnahme bildet lediglich die bereits bisher in der österreichischen Bundesverfassung verankerte Möglichkeit der Länder (Art 15 Abs 9 B-VG) in ihrem Bereich der Gesetzgebung die zur Regelung des Gegenstands erforderlichen abweichenden Regelungen auf dem Gebiet des Zivil- und Strafrechts zu erlassen (siehe auch den Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 15). Auch die Möglichkeit einer Erweiterung der delegierten Gesetzgebung, über die im Ausschuss 5 Konsens bestand, wurde nur im Sinne einer Übertragung von Zuständigkeiten zur Ausführungs- und nicht aber zur abweichenden Gesetzgebung diskutiert.

343 Siehe dazu den Vorschlag des Präsidenten der Wirtschaftskammer Österreichs, der eine an Art 72 Abs 2 GG angelehnten Zugriffsrecht des Bundes formulierte (siehe Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 107).

344 Ein solche Variante bildet im österreichischen Bundesverfassungsrecht das Modell des Art 11 Abs 2 B-VG (Bedarfsgesetzgebung des Bundes zur Regelung ua des Verwaltungsverfahrens).

rungen in Deutschland³⁴⁵ aussichtsreich ist, mag zweifelhaft erscheinen. Für Österreich kommt hinzu, dass auf Grund der parteipolitischen Verschränkung des Bundesrates mit den Mehrheiten im Nationalrat die Hoffnung der Länder, der Bundesrat werde die Länderinteressen in der Praxis effektiv wahrnehmen, zumindest zweifelhaft erscheint. So ist es nicht verwunderlich, dass verschiedentlich – von Seite der Länder – auch eine unmittelbare Mitwirkung der Länder am Gesetzgebungsprozess des Bundes, via Zustimmung durch die beteiligten Länder selbst, gefordert wurde.³⁴⁶ Dieses Modell wurde in unmissverständlicher Anlehnung an das auf europäischer Ebene geschaffene Modell der „doppelten Mehrheit“ (im Rat) formuliert.

Eine Übereinstimmung über die nähere Ausgestaltung der Modelle konnte freilich nicht erzielt werden. Es ist verständlich, wenn das Konzept der doppelten Mehrheit vor allem bei der Bundesseite auf Skepsis stieß. Vor allem die Gefahr einer „Reformblockade“ wurde beschworen.³⁴⁷

6. Welche Kompetenzen?

Der Frage der optimalen Verteilung der Kompetenzen wird in einer weiteren, auf die vorliegende Untersuchung aufbauenden Abhandlung nachgegangen. Es sei daher an dieser Stelle lediglich auf einige grundlegende Tendenzen hingewiesen:

In einer groben Übersicht kann festgehalten werden, dass im Ausschuss 5 Einvernehmen bestand, Fragen der Organisation und des Dienstrechtes den beiden Trägern von Gesetzgebungszuständigkeit zuzuweisen.³⁴⁸ Weiters sollten Fragen der inneren und äußeren Sicherheit sowie viele wirtschaftsnahe Tätigkeiten beim Bund kon-

345 Diese Erfahrungen bestehen darin, dass die Landesregierungen zu Lasten der Landtage von den Mitwirkungsmöglichkeiten auf Bundesebene profitiert haben. Dies hat jedoch nicht zu einer Stärkung der Gestaltungsmöglichkeiten in den Ländern selbst geführt (für viele: *Schneider*, Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten aus deutscher Sicht, in: Bertelsmann-Kommission, Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit' (Hg), Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten (2001) 33. In diesem Zusammenhang ist auch der Vorschlag in Deutschland zu sehen, die Rahmengesetzgebung in eine „Grundsatzgesetzgebung“ umzugestalten, die den Ländern größere Gestaltungsspielräume einräumen sollte (siehe auch Bertelsmann-Kommission, Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit' (Hg), Entflechtung 2005 20.

346 Entsprechende Vorbildregelungen bestehen derzeit in Art 14b B-VG.

347 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 15.

348 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 24 und 35.

zentriert werden.³⁴⁹ Demgegenüber sollten Fragen der Raumordnung und des Naturschutzes bei den Ländern angesiedelt sein.³⁵⁰ Auch Dienstleistungen wie das Pflegewesen sollten die Länder wahrnehmen.³⁵¹ Als Kandidaten für die dritte Säule wurden Bereiche wie das Schul- und das Gesundheitswesen identifiziert.³⁵²

Besonders umstritten war die Konzentrierung der Gesetzgebungszuständigkeiten im Energierecht beim Bund³⁵³ oder auch des Anlagenrechts.³⁵⁴ Daneben darf nicht übersehen werden, dass auch bei oberflächiger Einigung auf einen Kompetenzbegriff dessen konkrete Inhalte immer wieder umstritten waren.³⁵⁵

Gewisse Erfolge konnten auch in der Inkorporierung der zahllosen verstreuten Kompetenzdeckungsklauseln in die neuen Kompetenzfelder erzielt werden. Auch hier konnten jedoch nur zur Hälfte konsensuale Ergebnisse vorgelegt werden.

Konsens bestand im Ausschuss schließlich auch, dass Bund und Länder als Privatrechtsträger weiterhin nicht an die Kompetenzschränken gebunden sein sollten. Sie sollten demnach auch weiterhin im transkompetenten Bereich privatrechtlich handeln dürfen (derzeit Art 17 B-VG).³⁵⁶ Einigkeit bestand schließlich auch darin, dass EU-Recht weiterhin von Bund und Ländern im Rahmen ihres jeweiligen Wirkungsbereiches umgesetzt werden sollte.³⁵⁷

349 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 27 ff.

350 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 39.

351 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 37.

352 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 43 ff.

353 Siehe dazu insbesondere den Vorschlag des Präsidenten der Wirtschaftskammer Österreichs, *Christoph Leitl*, im Anhang des Berichts des Ausschusses 5 vom 05.11.2004. Demgegenüber der Vorschlag des Ausschussvorsitzenden *Peter Bußjäger* ebdt. Siehe dazu auch *Öhlinger*, Die Aufgabenverteilung zwischen Bund, Ländern und der Europäischen Union, in: *Olechowski* (Hg), *Der Wert der Verfassung – Werte in der Verfassung* (2005) 43.

354 Wie vorangegangene FN.

355 Siehe den Bericht des Ausschusses 5 vom 05.11.2004, 12.

356 Siehe den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 3 Beratungsergebnisse, 125.

357 Siehe den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 3 Beratungsergebnisse, 125.

B) Vorgestellte Konzepte³⁵⁸

Die in den Beratungen im Österreich-Konvent konkret vorgestellten Kompetenzverteilungsmodelle sollen im Folgenden näher erörtert werden. Dabei werden unter 1. und 2. zunächst zwei Modelle einander gegenübergestellt, die ihrerseits wesentlich auf die Vorschläge Bezug nehmen, die in den Beratungen des Ausschusses 5 eingebracht wurden.³⁵⁹ Es handelt sich dabei um den „Fiedler-Entwurf“, der seinerseits starke Anlehnungen am Vorschlag der Wirtschaftskammer machte³⁶⁰, und die Position der Landeshauptleute, die sich ihrerseits stark an Vorschlägen des Ausschussvorsitzenden *Bußjäger* orientierten. Diese beiden Modelle sind ua deshalb hervorzuheben, weil sie die Thematik relativ weitgehend behandelten. Anschließend sollen aber auch die anderen Vorschläge zur Sprache kommen.

1. *Weite Kompetenzfelder und objektive Bedarfskompetenz: „Fiedler-Entwurf“ und Modell Wirtschaftskammer*

Der Vorsitzende des Österreich-Konvents, Franz Fiedler, stellte am 12. Jänner 2005 seinen schon länger angekündigten Entwurf für eine neue Bundesverfassung dem Präsidium des Konvents vor. Bei dem Entwurf handelte es sich um Fiedlers persönliche Arbeit, sie beruhte nicht auf dem Konsens des Präsidiums.³⁶¹

Bei dem Entwurf handelt es sich um ein Drei-Säulen-Modell, in dessen erster Säule dem Bund alle wesentlichen Staatsaufgaben zugewiesen wurden. „Gesundheit“, „Schule und Unterricht“ und „Wirtschaft“ wurden zu ausschließlichen Bundeskompetenzen erklärt (Art 91). Da zudem die Vollziehungszuständigkeit in diesen Angelegenheiten der Gesetzgebungszuständigkeit folgen würde (Art 94 des Entwurfs), hätte dies nach sich gezogen, dass die Länder in keinem dieser Bereiche, soweit nicht ohnehin unmittelbare Bundesverwaltung vorgesehen wäre, wesentliche Mitwirkungsmöglichkeiten mehr

358 Siehe dazu den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A Textvorschläge, 128 ff.

359 Der Beratungsverlauf und die Beratungsinhalte im Ausschuss 5 finden auch eingehende Erörterung bei *Konrath*, Dann bleibt es eben so – Föderalismus und Kompetenzverteilung als Themen des Österreich-Konvents, ÖZP 2005/4 (in Druck).

360 Siehe dazu auch *Khol/Konrath*, Österreich-Konvent und Verfassungsreform, ÖJP 2005, 417.

361 Bericht des Konvents, Teil 4B, Entwurf Bundesverfassung.

hätten. Sie wären lediglich Vollzugsorgane der Anordnungen des Bundes.³⁶²

Der Fiedler-Entwurf formulierte in den Art 91 und 92 ca 50 neue Kompetenzfelder an Stelle der bisherigen, kasuistischen Kompetenztatbestände. Diese Bereinigung wäre an sich beeindruckend gewesen, doch blieb die Zuordnung der bisherigen Kompetenzen zu den neuen Tatbeständen vielfach äußerst unklar. So ging aus dem Entwurf beispielsweise nicht hervor, welchem Rechtsträger die wichtigen Landeskompetenzen Rettungswesen oder Katastrophenhilfe zuzuordnen gewesen wären. Letztlich hätte wohl erst der Verfassungsgerichtshof die neuen Kompetenzabgrenzungen in einer Flut von Verfahren entscheiden können.

Einer der problematischsten Mängel blieb, dass der Fiedler-Entwurf im Grunde keine Lösung für das wohl umstrittenste Staatsorgan, den Bundesrat, brachte. Zu einer spürbaren Aufwertung des Bundesrates kam es nicht. Er hätte zwar in bestimmten Fällen in ein so genanntes Vermittlungsverfahren mit dem Nationalrat eintreten können, hätte aber trotzdem keine Handhabe, Beschlüsse des Nationalrats wirksam zu beeinträchtigen. Damit bot der Fiedler-Entwurf für das wohl umstrittenste Staatsorgan, den Bundesrat, keine Lösung an.

In der Verwaltungsreform zeigte sich der Entwurf besonders unklar. In der Schulverwaltung blieb es beispielsweise offen, ob es die Landesschulräte weiterhin geben soll oder nicht. Dasselbe galt für die Sicherheitsdirektionen in den Ländern. Der große Bestand an unmittelbaren Bundesbehörden in den Ländern (Arbeitsinspektorate, Wildbach- und Lawinenverbauung, Bundessozialämter ...) wäre nicht gelichtet worden und dadurch die Behördenlandschaft weiter zersplittert geblieben.³⁶³

Das Konzept, die Vollziehungszuständigkeit der Gesetzgebung folgen zu lassen³⁶⁴, wäre besonders problematisch, da die Vollziehung von Bundesgesetzen im Rahmen der selbständigen Landesverwaltung beseitigt worden wäre. Dies würde zu einer Machtaufblähung der Zentralstellen führen, ohne dass hierfür irgendeine Veranlassung bestünde.

362 Kritisch dazu *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 49.

363 Die Bereinigung dieser unübersichtlichen Landschaft wäre ein wichtiges Element der Verwaltungsmodernisierung in Österreich. Der Fiedler-Entwurf hat eine Auseinandersetzung mit diesem Thema gescheut.

364 Art 94 des Entwurfs. Kritisch zu diesem Vorschlag auch *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 49.

2. Varianten einer konkurrierenden Gesetzgebung mit „doppelter Mehrheit“? Die Positionen der ÖVP und der Landeshauptleute und des Ausschussvorsitzenden Bußjäger

Sowohl der Ausschussvorsitzende Bußjäger als auch die ÖVP wie auch die Landeshauptleute hatten – in dieser chronologischen Reihenfolge – Varianten einer konkurrierenden Gesetzgebung mit „doppelter Mehrheit“ vorgelegt.³⁶⁵ Diese Konzepte unterschieden sich in einigen durchaus wesentlichen Bereichen, waren sich in anderen demgegenüber wesentlich ähnlich. Im Folgenden soll der Entwurf der Landeshauptleute im Mittelpunkt stehen:

Auch das Papier der Landeshauptleute ist ein Drei-Säulen-Modell. In der Zuordnung der Kompetenzen unterschied es sich als ein Ländermodell begrifflicherweise von der Position des Konventsvorsitzenden, brachte freilich keine großen Überraschungen: Baurecht, Raumordnung und Naturschutz waren als Länderkompetenzen vorgesehen. Pflichtschulen, Krankenanstalten und Elektrizitätswesen waren neben dem Umweltschutz als Kompetenzen der Dritten Säule vorgesehen. Die Kompetenzzuordnung musste jedenfalls als durchaus ausgewogen bezeichnet werden.³⁶⁶

Auf Kritik in der medialen Diskussion stieß freilich das von den Landeshauptleuten vorgesehene Modell einer „doppelten Mehrheit“, das für die dritte Säule sowie für die Finanzausgleichsgesetze und alle Gesetze, mit denen den Ländern finanzielle Belastungen aufgebürdet werden sollten, Geltung haben sollte. Besonders kritisiert wurde in der Diskussion die Ländermitwirkung in den finanziellen Angelegenheiten, die zwar durchaus argumentativ begründbar war, aber sich gegen den Vorwurf der Provozierung von Blockademöglichkeiten auf den ersten Blick nicht leicht verteidigen konnte. Diesem Vorwurf entging demgegenüber das ÖVP-Modell dadurch, dass es in diesen finanziellen Belangen weiterhin lediglich ein aufschiebendes Veto des Bundesrates vorsah.

Dieses Modell der doppelten Mehrheit beruhte darauf, dass Gesetzesbeschlüsse des Nationalrats neben der Zustimmung der Mehrheit im Bundesrat auch noch jener von sieben der neun Länder erhalten sollten. Auch dieses Modell war freilich nicht ganz unbekannt:

365 Siehe dazu den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A – Beratungsergebnisse, 128 ff.

366 Sämtliche Unterlagen sind im Bericht des Präsidiums vom 20.01.2005 (www.konvent.gv.at/materialien) zugänglich.

Im Konzept des Ausschussvorsitzenden *Bußjäger* war ebenfalls eine solche doppelte Mehrheit vorgesehen, dort freilich lediglich mit dem Zustimmungserfordernis der einfachen Mehrheit der Länder. Dies war auch im Vorschlag der ÖVP grundgelegt.³⁶⁷

Vor dem Hintergrund, dass der Konvent kein taugliches Modell vorlegen konnte, das den Bundesrat tatsächlich zu einem effektiven Mitwirkungsorgan machen würde, das seine Rechte auch im Interesse der Länder wahrnehmen würde, blieb als föderalistische Position freilich nichts anderes als die durchaus bewährte direkte Mitwirkung der beteiligten Länder als zusätzliches Instrument übrig. Die Beseitigung des Bundesrates selbst stand ja niemals zur Diskussion. Damit würde eine lange Tradition des kooperativen Bundesstaats in Österreich, in deren Mittelpunkt sehr häufig die Landeshauptleutekonferenz stand, gleichsam institutionalisiert.

Zu berücksichtigen war auch, dass die Mitwirkungsrechte des Bundesrates und der Länder darauf abzielten, den Ländern bei den in der dritten Säule zu behandelnden Materien die regional sinnvollen Spielräume in der Ausführung zu erhalten. In der Praxis würden die starken Mitwirkungsrechte der Länder wohl dazu führen, dass die Akteure der Bundes- und Landesbürokratien das Ausmaß der Inanspruchnahme der Regelungskompetenz des Bundes in der Dritten Säule in einem „Bargaining“-Verfahren festlegen würden. Unter dem Gesichtspunkt der – bewährten – Tradition des kooperativen Bundesstaats in Österreich lässt sich dieses, die Bundesgesetzgebung zweifellos im Ablauf bremsende Modell im Prinzip gut begründen.

3. *Der Bundesrat als Hüter von Landeskompetenzen? Das „Schnizer-Modell“*

Das Kompetenzverteilungsmodell des Klubsekretärs der SPÖ im Parlament, *Schnizer*, sah ebenfalls im Wesentlichen ein Drei-Säulen-Modell mit einer relativ starken Ländermitwirkung in der dritten Säule vor, für welche es zwei Kategorien gab: Angelegenheiten, die einer Zustimmung aller (!) Länder bedürfen sollten sowie – quantitativ und qualitativ bedeutsamer – Angelegenheiten, welche mit Zustimmung des Bundesrates zu regeln wären.³⁶⁸ Auch wenn das Modell, was die Prozeduralität betrifft, relativ länderfreundlich gewesen wäre, so wäre doch die inhaltliche Anordnung der Kompetenzen auf eine be-

³⁶⁷ Kritisch zu diesem Modell *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 48.

³⁶⁸ Siehe Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 149 ff.

achtliche Zentralisierung hinaus gelaufen. Schnizer ordnete zwar relativ viele Angelegenheiten in den beiden „mittleren“ Säulen an, Angelegenheiten, die jedoch bereits bisher vom Bund geregelt werden konnten, sollten keiner erhöhten Ländermitwirkung unterliegen, wodurch die auf den ersten Blick bestehende Länderfreundlichkeit ausgehöhlt worden wäre.

4. Konkurrierende Gesetzgebung ohne „Blockade“: Die Positionen von Öhlinger, Wiederin

Die von Öhlinger³⁶⁹ und Wiederin³⁷⁰ vorgelegten – verschiedenen – Modelle sahen jeweils im Grunde³⁷¹ drei Säulen vor, wobei die dritte in beiden Fällen besonders breit ausgestaltet sein sollte. In der dritten Säule sollte auch jeweils die Generalklausel angesiedelt sein. Hinsichtlich der verfahrensmäßigen Kriterien handelte es sich im Wesentlichen um eine konkurrierende Gesetzgebung ohne inhaltliche Bindungen der Bundesgesetzgebung. Die Ländermitwirkung sollte über den Bundesrat kanalisiert sein, für den jedoch keine entscheidende Aufwertung der Mitwirkungsrechte vorgesehen war.

5. Dynamisches Zwei-Säulen-Modell: Funk

Das einzige im Konvent vorgelegte Modell, das auf eine dritte Säule gänzlich verzichtete, stammte von Funk. Die Aufteilung der Kompetenzen auf die Bundes- und Landessäule war auf Grund der Breite der verwendeten Begriffe und ihrer häufig parallelen Anordnung von großer Unschärfe. So sollte etwa Raumordnung des Bundes einer solchen der Länder gegenüber stehen. Auch wenn das Modell intellektuell durchaus überzeugte³⁷² – vor dem Hintergrund, dass fast jede Angelegenheit Aspekte einer gesamtstaatlichen sowie einer regionalen Ausformung in sich trägt, so ergeben sich hinsichtlich der praktischen Operationabilität doch Bedenken, da die Praxis ein Bedürfnis nach einer trennscharfen Abgrenzung der Kompetenzen hat. Ein Instrumen-

369 Das Modell Öhlingers ist dem Bericht des Österreich-Konvents nicht angeschlossen, wohl aber im Anhang des Berichts des Ausschusses 5 vom 04.03.2004 dargestellt (www.konvent.gv.at).

370 Siehe dazu den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 162 ff.

371 Bei Wiederin gibt es eine „unechte“ vierte Säule, die eine Bedarfskompetenz des Bundes darstellt.

372 Zum theoretischen Unterbau dieses Modells siehe näher Funk, Reform der Gesetzgebungskompetenzen im Bundesstaat, FS Pernthaler (2005) 141 f.

tarium, das dem Gesetzgeber in der Praxis eine solche ermöglichen würde, war nicht in Sicht.

6. Einheitliche Gesetzgebung durch die Länder? Das Modell „gemeinsame Landesgesetzgebung“

Von Vertretern der (damaligen) FPÖ wurde in die Beratungen der Vorschlag einer gemeinsamen Landesgesetzgebung eingebracht. Demnach sollte ein von allen Landtagen beschicktes Gremium für die Länder in bestimmten Angelegenheiten³⁷³ die Gesetzgebung ausüben. Ob auch an eine vollständige Übertragung der Landesgesetzgebung auf dieses Gremium, das verschiedentlich auch als „Ausschuss-Landtag“ bezeichnet wurde³⁷⁴, gedacht war, lässt sich nicht klar abschätzen. Dieses Gremium sollte im Übrigen auch den Bundesrat ersetzen.³⁷⁵

Das Modell baute auf einem vor einigen Jahren in die österreichische Diskussion eingebrachten Modell eines „Generallandtages“ auf. Damals war davon die Rede, dass ein solcher „Generallandtag“ die Landtage der neun Länder ersetzen sollte.³⁷⁶ Der Vorschlag war damals nicht weiter ausgefeilt worden und im Übrigen im Österreich-Konvent nicht mehr Gegenstand der Diskussionen.³⁷⁷ Er tauchte lediglich als eine Art Wiedergänger in dem Modell der gemeinsamen Landesgesetzgebung wieder auf.

Das Modell krankte – ebenso wie der Generallandtag – daran, dass Bundesstaatlichkeit zwangsläufig Differenzierung bedeutet. Wenn eine solche nicht gewünscht und nicht sinnvoll ist, macht es keinen Sinn, auf der Landesebene ein eigenes Gesetzgebungsgremium zu

373 Welche solche Angelegenheiten sein sollten, wurde niemals offiziell artikuliert. Aus den Diskussionen ließ sich freilich entnehmen, dass es primär solche sein sollten, die bereits bisher in Landeskompentenz waren. An eine Verlagerung von bisherigen Bundeskompetenzen in diese Säule der gemeinsamen Landesgesetzgebung war ganz offenkundig nicht gedacht.

374 Siehe Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 73.

375 Vgl. zu diesem Modell auch Peschko-Gruber, Der Österreich-Konvent, ÖJP 2004, 177, wobei die Darstellung von Peschko-Gruber detailgenauer als das von den Vertretern der FPÖ in den Beratungen des Ausschusses vorgetragene Modell ist.

376 Siehe dazu Bußjäger, Österreich: Verhandlungsföderalismus im Banne von Budgetsanierung und Verwaltungsreform, in: Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2002 (2002) 334.

377 Dies lag auch darin bedingt, dass der Gründungsauftrag des Österreich-Konvents das bundesstaatliche Prinzip ausdrücklich außer Streit stellte (siehe dazu näher Bußjäger, Österreich-Konvent 259). Das Modell eines Generallandtags mit der Konzentrierung der Legislativen der Länder in einem einzigen Gremium hätte nun zweifellos eine solche Änderung des bundesstaatlichen Prinzips bewirkt.

schaffen, das in Konkurrenz mit der einheitlichen Bundesgesetzgebung steht. Auf der anderen Seite ist auch nicht erkennbar, worin der Vorteil gegenüber einer Selbstkoordinierung der Länder bestehen soll, die etwa durch unmittelbar anwendbare Vereinbarungen gemäß Art 15a B-VG erleichtert werden könnte.³⁷⁸ Es fand demgemäß wenig Unterstützung im Ausschuss und im Konvent, symbolisiert jedoch das mentalitätsmäßige Problem des österreichischen Bundesstaates.³⁷⁹

C) Variantenbewertung

Von den vorgeschlagenen Varianten dürften nur die Drei-Säulen-Modelle die Chance auf eine praktikable Umsetzung haben.

Das dynamische Zwei-Säulen-Modell ist insgesamt ein zu anspruchsvolles Konzept mit zu vielen Ungewissheiten, um realisiert werden zu können

Ein Zwei-Säulen Modell begegnet dem Problem, dass es, sofern es nicht ein verkapptes Ein-Säulen-Modell zugunsten des Bundes ist, in der Praxis ein erhebliches Maß an Unsicherheiten in sich birgt. Die Kompetenzabgrenzungen zwischen Bund und Ländern sind mitunter nur dezisionistisch zu treffen. Es müsste jedenfalls so flexibel gestaltet werden, dass es im Grunde ein verkapptes Drei-Säulen-Modell wäre.³⁸⁰

Das Konzept der gemeinsamen Landesgesetzgebung überzeugt aus den oben dargestellten Gründen ebenfalls nicht. So verbleibt lediglich eines der vorgestellten Drei-Säulen-Modelle als eine bundesstaatlich adäquate und inhaltlich Erfolg versprechende Lösung. Hier stellten sich im Grundsatz die Alternativen zwischen Ziel- und Rahmengesetzgebung und „konkurrierender Gesetzgebung“ (bzw von Kombinationen dieser Varianten für jeweils bestimmte Angelegenheiten).

Dabei ist unverkennbar, dass das Modell einer Ziel- und Rahmengesetzgebung, wie es vom Institut für Föderalismus bereits in der Vergangenheit vertreten wurde und vom Ausschussvorsitzenden *Bußjäger* in die Diskussionen im Ausschuss 5 des Österreich-Konvents einge-

378 So übrigens schon *Bußjäger*, Reform und Zukunft des Föderalismus 8.

379 Siehe dazu näher *Bußjäger*, Der sklerotische Bundesstaat – Modernisierungsprobleme im österreichischen föderalen System, Zeitschrift für Politik 2002/2, 157 ff.

380 So auch der Bericht des Ausschusses 5 zum Ergänzungsmandat vom 04.11.2005.

bracht wurde, auf teilweise vehemente Ablehnung stieß.³⁸¹ Dies muss das Modell noch nicht entwerten, dieser Widerstand ist jedoch ernst zu nehmen. Die Ablehnung gründete sich argumentativ hauptsächlich auf die Notwendigkeit des Einschreitens zweier gesetzgebender Ebenen. Dass dies nicht zwangsläufig ineffizient sein müsse, wurde schon weiter oben dargestellt. Psychologisch ein Hauptgrund für die Ablehnung dürften jedoch zwei Gründe gewesen sein:

- Die Ziel- und Rahmengesetzgebung ist ein Argument gegen die vollständige Zentralisierung einer Angelegenheit auf der Bundesebene.
- Die schlechten Erfahrungen mit der bisherigen Grundsatzgesetzgebung lassen ein ähnliches Ergebnis, nämlich eine überschießende Bindung der Ausführungsgesetzgebung und ein phantasieloses Abschreiben grundsatzgesetzlicher Regelungen auf der Landesebene, auch für das Modell der Ziel- und Rahmengesetzgebung befürchten.

Von diesen beiden Argumenten ist das erste ein verkapptes rechtspolitisches Motiv gegen föderale Regelungen und daher als solches nicht weiter zu diskutieren. Das zweite Argument ist, wie ebenfalls schon dargelegt, durchaus ernst zu nehmen, sollte aber im Grunde neue, innovative Lösungen nicht behindern.

In der Gesamtbewertung scheint eine weitere Propagierung der Ziel- und Rahmengesetzgebung vor diesem Hintergrund auf den ersten Blick wenig aussichtsreich, sollte aber dennoch fortgesetzt werden.

Es ist aber auch sinnvoll, im Bereich des Modells „konkurrierender Gesetzgebung“ nach Alternativen zu suchen.

Eine objektive Bedarfsgesetzgebung begegnet dem Problem, dass sie den VfGH zur Entscheidung über schwierige Fragen beruft. Die bisherige Erfahrung lehrt, dass sich Höchstgerichte dieser Frage gerne entziehen. Auch die österreichische Erfahrung ist im Kern keine andere.³⁸² Allerdings legt das deutsche Bundesverfassungsgericht in

381 Siehe dazu den Bericht des Ausschusses 5 vom 04.03.2004, 15.

382 In Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG ist eine objektive Bedarfskompetenz zu Gunsten des Bundes im Bereich der nicht gefährlichen Abfälle (die gefährlichen Abfälle fallen in die exklusive Kompetenz des Bundes) verankert. Diese objektive Bedarfskompetenz, die dem Bund die Regelungsbefugnis nur für den Fall einräumt, dass die Erlassung einheitlicher Vorschriften „erforderlich“ ist, konnte die Absaugung von Kompetenzen im Bereich der Abfallwirtschaft durch den Bund nicht verhindern.

seiner jüngsten Judikatur³⁸³ die Erforderlichkeitsklausel in Art 72 Abs 2 GG streng aus und ist insbesondere bei der Beurteilung restriktiv, ob eine Maßnahme des Gesetzgebers zur Herstellung „gleichwertiger“ Lebensverhältnisse erforderlich ist, einen strengen Maßstab an, wobei die alternativen Kriterien „Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit“ im GG dem Bund den Zugriff auf die Materie eher erleichtern.

Aus diesem Grund dürfte letztlich nur ein Drei-Säulen-Modell Ausichten auf praktische Verwirklichung haben.³⁸⁴ Vor dem Hintergrund der Ablehnung einer Ziel- und Rahmengesetzgebung kommt dann wohl nur ein Modell einer konkurrierenden Gesetzgebung in Betracht.

Hier wären sowohl die Modelle einer konkurrierenden Gesetzgebung zugunsten des Bundes wie auch der Länder einer näheren Betrachtung zu unterziehen. Ersteres würde eine starke Ländermitwirkung erfordern, wobei angesichts des Versagens des BR in der Vergangenheit³⁸⁵ die möglichen Instrumente der Ländermitwirkung noch näher zu diskutieren wären. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob eine starke Ländermitwirkung in der Praxis dazu beitragen könnte, die Gesetzgebung des Bundes auf das sinnvolle Ausmaß an einheitlicher Rechtsetzung zurückzudrängen und den Ländern größere Entscheidungsspielräume zu überantworten.

Diese österreichische Lösung wäre dann eine stärkere rechtliche Verflechtung als dies bisher der Fall war, die faktische Verflechtung hat ja, über zahlreiche Koordinationsinstrumente hinweg, bisher schon stattgefunden.³⁸⁶

Bevor jedoch diese Fragen diskutiert werden können, ist es erforderlich, die Kriterien der Aufgabenverteilung zu analysieren, um die Gesetzgebungssäulen überhaupt angemessen befüllen zu können.

383 BVerfG 24.10.2002, BvF 1/01. Siehe dazu auch Adamski, Mehr Vielfalt im Föderalismus, Gesellschaft – Wirtschaft – Politik (GWP) 2004/1, 78 ff; 27.7.2004, 2 BvF 2/02, vgl dazu Risse, Föderalismusreform 281.

384 Kritisch zu dieser stärkeren Verflechtung statt Entflechtung Peschko-Gruber, Der Österreich-Konvent 176, freilich unter Verkennung und Überschätzung der Leistungsfähigkeit der Entflechtung.

385 Siehe dazu etwa Bußjäger, Föderalismus durch Macht im Schatten? – Österreich und die Landeshauptmännerkonferenz, in: Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2003 (2003) 91 f.

386 Siehe dazu etwa Bußjäger, Verhandlungsföderalismus 341; Bußjäger, Föderalismus durch Macht im Schatten? 79 ff.

V. Kriterien der Aufgabenverteilung

A) Die Theorie der adäquaten Aufgabenverteilung

1. *Die Vernachlässigung der adäquaten Aufgabenverteilung in der Bundesstaatstheorie und in der ökonomischen Theorie des Föderalismus*

Einer der überraschendsten Mängel der Bundesstaatstheorie ist das offenkundige Fehlen einer allgemeinen Theorie der Aufgabenverteilung zwischen der gliedstaatlichen Ebene und der Bundesebene. Für das dynamische Mehrebenensystem der Europäischen Union gilt diese Feststellung erst recht.

Es gibt wohl bestimmte Leistungserwartungen an eine Kompetenzverteilung, was etwa Einfachheit, Bestimmtheit, Flexibilität, Kohärenz (Zusammenhalt) und Konsistenz (Verträglichkeit) der Aufgaben betrifft³⁸⁷, jedoch keine Theorie, die diese Ansprüche auf eine konkrete Aufgabenverteilung umsetzt.

Dabei kann es von vornherein wohl nur um eine adäquate, nicht aber optimale Aufgabenverteilung gehen. Der Terminus von der optimalen Aufgabenverteilung suggeriert die Möglichkeit, eine solche zu entwerfen. Dies wäre aber höchstens als eine Modellvariante zu erreichen, ohne Bezugnahme auf eine gegebene politische und gesellschaftliche Wirklichkeit, somit ein technokratischer Ansatz.

Die Theorie des Föderalismus setzt aber ohnehin vielmehr erst bei einer (anzustrebenden) adäquaten Aufgabenverteilung zwischen den einzelnen legislativen Ebenen an, ohne nähere Aussagen darüber zu treffen, wie eine solche beschaffen sein könnte.³⁸⁸ Die Frage nach der adäquaten Aufgabenverteilung wird vor allem in der ökonomischen Theorie des Föderalismus durch das Prinzip der fiskalischen Äquivalenz in den Hintergrund gedrängt:

Die ökonomische Theorie des Föderalismus hebt gleichsam in Ergänzung zur (adäquaten) Aufgabenverteilung die Konnexität der Aufgabenzuordnungen mit der Entscheidungshoheit über die finanziellen Ressourcen hervor. Im Vordergrund steht die Zusammenführung von Einnahmen- und Ausgabenverantwortung: Sie soll die

³⁸⁷ Funk, Gesetzgebungskompetenzen 139.

³⁸⁸ Siehe etwa Kramer, Bundesstaatsreform 57 ff.

effiziente Aufgabenerfüllung garantieren.³⁸⁹ Besonders die Theorie des Wettbewerbsföderalismus basiert auf der Annahme, dass die Zusammenführung von Gesetzgebung, Vollzug und Finanzierung für transparente Verhältnisse sorgt und die Übersicht für die Marktteilnehmer erhöht, wodurch erst tatsächliche Wettbewerbsverhältnisse gegeben seien.³⁹⁰

Im Vordergrund der Theorie des Wettbewerbsföderalismus steht jedoch überhaupt der Wettbewerb über Steuerhoheit.³⁹¹ Dabei bleibt jedoch die Frage der Gestaltung des rechtlichen Rahmens ausgeblendet.

Pointiert ließe sich bemerken: Die ökonomische Theorie des Föderalismus vernachlässigt die Frage der Aufgabenverteilung zugunsten der fiskalischen Äquivalenz. Die Unzulänglichkeit einer solchen Vorgehensweise liegt auf der Hand: Sie blendet ökonomische und politische Vor- und Nachteile der Differenzierung bei den verschiedenen Rechtsmaterien (siehe dazu die Ausführungen unter I. B) aus und geht von der (als solche zweifellos richtigen) Prämisse aus, dass der Föderalismus es erlaubt, den optimalen Grad der Differenzierung auszuschöpfen. Damit wird der Eindruck erweckt, als seien alle Materien unterschiedslos einer rechtlichen (föderalen) Differenzierung zugänglich.

Als Abgrenzungskriterium, welche Aufgaben zentral und welche regional zu erledigen sind, wird das Subsidiaritätsprinzip herangezogen, aus welchem sich freilich nicht unmittelbar eine Antwort auf die Kriterien der Aufgabenverteilung ergibt. Für sich allein ist es ein unzulängliches Kriterium, um die Kompetenzen in mehrstufigen Staatswesen einer Ebene zuzuordnen.³⁹²

Das Fehlen einer allgemeinen Theorie der adäquaten Aufgabenverteilung ist freilich vor dem Hintergrund der äußerst komplexen und sich dynamisch verändernden Struktur föderaler oder verbundener Systeme zu erklären. Es spricht viel für die Annahme, dass eine solche

389 Vgl etwa *Jun*, Reformoptionen 569; *Weise*, Grundlagen 80 f; *Bauer/Thöni*, Erweiterte Steuerhoheit der Bundesländer und Gemeinden – Grundsätze und Ansätze zur Realisierung, in: KDZ – Zentrum für Verwaltungsforschung (Hg), *Finanzausgleich 2005: Ein Handbuch* (2005) 219.

390 Siehe dazu *Kramer*, Bundesstaatsreform 48 ff mit einer Kritik dieser Annahmen. Zur Theorie des Wettbewerbsföderalismus siehe auch *Kollmann/Schneider/Tichler/Zweimüller*, Föderalismus in Österreich (2005) 27 ff; *Frey*, Standortwettbewerb und neuer Finanzausgleich, in: *Frey* (Hg), Föderalismus – zukunftstauglich?! (2005) 28 f.

391 *Bauer/Thöni*, Steuerhoheit 221; *Frey*, Standortwettbewerb 28.

392 *Kramer*, Bundesstaatsreform 58.

allgemeine Theorie auf Grund der Heterogenität und Komplexität, mit der ein solcher Versuch konfrontiert wäre, nicht zu entwerfen ist. Eine solche Theorie ist vielmehr in Bezug auf ein konkretes föderales System, in seinem gesamten historischen, politischen und kulturellen Kontext zu entwerfen.

Bevor nachfolgend der Versuch einer, auf den Fall Österreich bezogenen Theorie der adäquaten (nicht optimalen!) Theorie der Aufgabenverteilung unternommen wird, erfolgt jedoch noch eine Auseinandersetzung mit dem von der ökonomischen Theorie des Föderalismus in den Vordergrund gestellten Prinzip der fiskalischen Äquivalenz.

2. Gibt es einen funktionierenden Föderalismus ohne fiskalische Äquivalenz?

Das Konnexitätsprinzip wird zuweilen mit äußerster Rigidität vertreten: „Nur wenn die Verantwortung für die Aufgabe, für die damit verbundenen Ausgaben und die dazu notwendigen Einnahmen in einer Hand zusammengefasst ist, kann eine umfassend effiziente Kompetenzausübung erfolgen.“³⁹³

Der Grundsatz der Parallelität von Aufgabenverteilung und fiskalischer Äquivalenz ist aus folgenden Gründen zu hinterfragen: In der empirischen Wirklichkeit der föderal organisierten Staaten findet er sich jedenfalls nirgends in voller Ausprägung verwirklicht.³⁹⁴ In letzter Konsequenz mündet das Prinzip fiskalischer Äquivalenz in einer Steuerautonomie der Länder, wie sie kontinentaleuropäisch im Grunde nur in der Schweiz verwirklicht ist.

Die ökonomische Theorie des Föderalismus geht von einer gegebenen optimalen Aufgabenverteilung aus, die in der Realität aber wohl nie zu finden ist.

Sehr häufig wird fiskalische Äquivalenz mit Steuerföderalismus gleichgesetzt. Das Fehlen von autonomen Besteuerungsrechten kann jedoch die Nachteile eines Konnexitätsprinzips, das die vollziehende

393 Hofmann, Die Vorschläge der Bundesstaatskommission im Spiegel notwendiger Reformen der Finanzverfassung, in: Borchardt/Margedant (Hg), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess (2006) 67.

394 Auch in der Schweiz, wo die kantonale Steuerautonomie weitaus stärker ausgeprägt ist als in jedem anderen europäischen Land, decken die Einnahmen der Kantone aus eigenen Steuern nur einen Teil der Gesamteinkommen ab.

Gebietskörperschaft vor das Problem stellt, die Kosten der Vollziehung zu tragen, noch weiter verstärken.³⁹⁵

Die neuere finanzwissenschaftliche Literatur fordert in Österreich und Deutschland keinen ungebremsten, sondern vielmehr vorsichtig einen „fairen Steuerwettbewerb“³⁹⁶ oder eine „erweiterte eigene“ oder „dosierte Abgabenhöhe“³⁹⁷, womit unterstrichen wird, dass ein ungehemmter Steuerwettbewerb im Bundesstaat zu massiven Benachteiligungen bestimmter Regionen führt.³⁹⁸ Autonomie für die Länder muss wegen deren Ergiebigkeit immer bei den Massensteuern, also bei der Einkommens- und Körperschaftssteuer ansetzen.³⁹⁹ Zudem erfordert ein tatsächlich vorhandener Steuerwettbewerb die Existenz eines horizontalen Finanzausgleichs, wenn finanzschwächere Länder nicht zusätzlich benachteiligt werden sollen.⁴⁰⁰

Eine eigene Finanzierungs- und Besteuerungsverantwortung wird in der Regel nur insoweit empfohlen, als individuelle Leistungsanspruchnahme über kostendeckende Tarife finanziert wird (Gebührenfinanzierung) oder aber regional immobile Steuerquellen ausgeschöpft werden, etwa die Besteuerung von Grund und Boden.⁴⁰¹

Es überrascht daher nicht, wenn in der Föderalismuskommission in Deutschland – der Österreich-Konvent sei hier gar nicht erst erwähnt – die Verwirklichung des idealtypischen Modells fiskalischer Äquivalenz, nämlich eine strikte Trennung der Finanzierungsquellen des Bundes und der Länder, nur vereinzelt gefordert wurde. Unter föderalistischen Aspekten denkbar wäre zwar eine Trennung in die ausschließliche Gesetzgebung der Länder bei jenen Steuern, die nur oder weitgehend ihnen und den Gemeinden zufließen und eine ausschließliche Steuer-

395 Färber, Effizienz zentralisierter und dezentralisierter Verwaltungen, in: Pernthaler/Bußjäger (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus (2001) 105 (134).

396 Färber/Otter, Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance? APuZ 2005 (13-14), 33 (35). Siehe auch Kramer, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform (2004) 65.

397 Bauer/Thöni, Ausbau der Steuerhoheit der Bundesländer – Grundsätze und praktische Ansätze, in: Rossmann (Hg), Finanzausgleich – wie geht es weiter? (2005) 44 ff.

398 In diese Richtung zielen auch die Vorschläge von Bauer/Thöni, Steuerhoheit, 226 ff.

399 Färber/Otter, APuZ 2005 (13-14), 36.

400 Färber, Effizienz 135; Eichenberger/Hosp, Zukunftsfähiger Föderalismus. Der Österreich-Konvent als einmalige Chance (o.J.) 98.

401 Kramer, Bundesstaatsreform 70; Bauer/Thöni, Steuerhoheit 227 ff; siehe dagegen für die Schweiz Frey, Steuerwettbewerb oder Steuerharmonisierung?, in: Frey (Hg), Föderalismus – zukunftstauglich?! (2005) 107 ff.

gesetzgebung des Bundes bei allen anderen (etwa Einkommens-, Körperschafts- und Umsatzsteuer).⁴⁰² Die Föderalismuskommission ist hinsichtlich des Steuerföderalismus nicht weiter als bis zur Grunderwerbssteuer gekommen,⁴⁰³ wobei es sich um eine bemerkenswerte Analogie zur Diskussion im Österreich-Konvent handelt.⁴⁰⁴

Während die Idee fiskalischer Äquivalenz in der Föderalismus-theorie große Zustimmung findet⁴⁰⁵, ist die Praxis daher von eben-solcher Zurückhaltung geprägt. Eine Vollfinanzierung der Gliedstaaten durch Ländersteuern beispielsweise findet sich in überhaupt keinem System.⁴⁰⁶

Immerhin gibt es in Europa eine deutlich spürbare Tendenz, das Prinzip nun auch in der Rechtspraxis verstärkt umzusetzen, wobei die Bewertung bisheriger Erfolge durch die Wissenschaft allerdings eher kritisch ausfällt.⁴⁰⁷

Die Hoheit der einzelnen Ebenen des Staates, über die Einhebung der Steuern und deren Höhe zu bestimmen („Steuererfindungs-recht“), ist allerdings nur ein Instrument auf dem Weg zur fiskalischen Äquivalenz. Voraussetzung ist zweifellos Kongruenz von Aufgabenver-teilung und Finanzausstattung. Ist diese Kongruenz nicht gegeben, dann ist Verschwendung öffentlicher Mittel auf der einen Seite und ungenügende Aufgabenerfüllung auf der anderen Seite die nahezu unvermeidliche Folge.⁴⁰⁸ Somit ist die Frage zu stellen, ob nicht auch durch Überlassung von gesamtstaatlich eingehobenen Abgabener-trägen an die einzelnen Ebenen des Staates fiskalische Äquivalenz erzielt werden kann, sofern diese Überlassung auf kooperativem Wege unter entsprechender effektiver Mitwirkung und damit auch Verant-wortung aller beteiligten Ebenen zustande kommt.

402 Jun, Reformoptionen 574; Schmidt-Jotzig, Reformbedürftigkeit des deutschen Föderalismus, APuZ 2005 (13-14), 6 (8).

403 Schmidt-Jotzig, APuZ 2005 (13-14), 8.

404 Freilich darf nicht übersehen werden, dass im zuständigen Ausschuss 10 die Grundsteuer (also nicht die Grunderwerbssteuer) diskutiert wurde und diesbe-züglich im Grunde lediglich der Bund Interesse an der Übertragung dieser Steuer-kompetenz auf die Länder bekundet hat.

405 Eichenberger/Hosp, Föderalismus 87 ff. Siehe auch Kramer, Bundesstaatsreform 64.

406 Sturm/Zimmermann-Steinhart, Föderalismus. Eine Einführung (2005) 71.

407 Siehe etwa Fraenkel, Eine kritische Analyse des neuen italienischen Steuerfödera-lismus (2004) 27 ff.

408 Kramer, Bundesstaatsreform 66.

Auch Instrumente wie der Konsultationsmechanismus⁴⁰⁹, die dem Gedanken der Kostentragung durch die rechtsetzende Gebietskörperschaft verpflichtet sind, stellen Ansätze zur Erhöhung der fiskalischen Äquivalenz dar, auch wenn sie die „Verflechtung“ zwischen den Gebietskörperschaften erhöhen.⁴¹⁰

Während das Prinzip fiskalischer Äquivalenz in der Föderalismus-theorie große Zustimmung findet⁴¹¹, ist die Praxis von großer Zurückhaltung geprägt. Immerhin gibt es in Europa eine deutlich spürbare Tendenz, das Prinzip nun auch in der Rechtspraxis verstärkt umzusetzen, wobei die Bewertung bisheriger Erfolge durch die Wissenschaft eher kritisch ausfällt.⁴¹²

Das in Deutschland wie in Österreich vorherrschende Verbundsystem wird unter dem Gesichtspunkt des Konnexitätsprinzips nicht schlechthin negativ bewertet: Wenn sich allerdings die rechtsetzende Ebene so stark in die Details des Vollzugs einmischt, tendiert der Exekutivföderalismus zu Zentralisierung, Übersteuerung und Ineffizienz.⁴¹³

Steuerautonomie im Sinne einer eigenen Steuereinhebung auf Grund eines eigenen Steuererfindungsrechts muss daher nicht der einzige Weg zu fiskalischer Äquivalenz sein: Auch die (bloße) Ertrags-hoheit über bestimmte Steuern kann eine Effizienzsteigerung bedeuten.

Das Fehlen von Steuerautonomie kann jedoch die Nachteile eines Konnexitätsprinzips, das die vollziehende Gebietskörperschaft vor das Problem stellt, die Kosten der Vollziehung zu tragen, noch weiter verstärken.⁴¹⁴

409 In der staatsrechtlichen Vereinbarung über den Konsultationsmechanismus ist festgelegt, dass sich die rechtsetzenden Gebietskörperschaften Bund und Länder wechselseitig über beabsichtigte Rechtsetzungsvorhaben informieren und über kostentreibende Regelungen Verhandlungen in einem Konsultationsgremium führen können. Kommt es zu keinen Verhandlungen, keiner Einigung oder wird dem Verhandlungsergebnis nicht Rechnung getragen, ist die rechtsetzende Gebietskörperschaft zur Kostentragung verpflichtet. Siehe hierzu auch *Bußjäger*, Konsultationsmechanismus auf dem Prüfstand, ÖHW 2005/3-4, 106.

410 *Jun*, Reformoptionen 574.

411 *Eichenberger/Hosp*, Föderalismus 87 ff. Siehe auch *Kramer*, Bundesstaatsreform 64.

412 Siehe etwa *Fraenkel*, Eine kritische Analyse des neuen italienischen Steuerföderalismus (2004) 27 ff.

413 *Färber/Otter*, Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance?, in: Zeitschrift für Parlamentsfragen 2005/13-14, 35.

414 *Färber*, Effizienz 134.

Die Alternative zu einem Steuerföderalismus ist ein aufgabenorientierter Finanzausgleich, der dann allerdings von sehr vielen, schwierig zu definierenden Parametern wie Ressourcenausstattung, Geographie und Verkehrsstruktur, Siedlungs- und Infrastruktur, Wirtschaftsstruktur und Demographie abhängig ist.⁴¹⁵ Ein solcher Finanzausgleich müsste über entsprechende Anreizsysteme verfügen.⁴¹⁶ Neben der schon erwähnten ausschließlichen Ertragshoheit einer Ebene über bestimmte Steuern könnte dazu auch ein langfristiger garantierter, fixer Anteil am gesamten Steuerertrag zählen.

Dies führt zu folgenden Schlussfolgerungen:

- Die Realität des Föderalismus ist häufig vom Fehlen fiskalischer Äquivalenz geprägt.
- Prinzipiell ist ein effizienter Föderalismus auch ohne fiskalische Äquivalenz möglich. Das Fehlen irgendeiner Form der fiskalischen Äquivalenz provoziert jedoch Ineffizienzen.
- Es gibt verschiedene Wege, fiskalische Äquivalenz zu erreichen. Steuerautonomie der Akteure des föderalen oder verbundenen Systems ist nur eine denkbare Variante.
- Der Verzicht auf Steuerautonomie setzt jedoch Maßnahmen voraus, die einen „intelligenten“ Finanzausgleich gewährleisten. Zu prüfen sind Maßnahmen, die einen langfristig abgesicherten, fixen Anteil der Gebietskörperschaften am gesamten Steuerertrag vorsehen oder die Zuweisung der gesamten Ertragshoheit von bestimmten Steuern an die einzelnen Gebietskörperschaften.

3. Welche Aussagen kann die vergleichende Föderalismusforschung über die adäquate Aufgabenverteilung geben?

Wie soeben ausgeführt, sind die Erkenntnisse, welche die vergleichende Föderalismusforschung für die adäquate Aufgabenverteilung liefert, insgesamt bescheiden. Gesamthafte Darstellungen der vergleichenden Föderalismusforschung erschöpfen sich in rasterartigen Schemata, deren Vertiefung bisher noch nicht angegangen wurde.⁴¹⁷ Immerhin lassen sich aus den bestehenden Vergleichen gewisse Schlüsse ziehen. Eine solche, freilich nur schematische

⁴¹⁵ Kramer, Bundesstaatsreform 66.

⁴¹⁶ Färber/Otter, Reform der Finanzverfassung 36.

⁴¹⁷ Vgl. die Darstellungen bei Watts, Comparing Federal Systems² (1999); Bußjäger, Konföderale und föderale Systeme im Vergleich (2003) 27 f.; Sturm, Föderalismus in Deutschland (2001) 144.

Gesamtschau der Verteilung der Kompetenzen in verschiedenen föderal organisierten Staaten liefert das im Anhang III dargestellte Bild.

*Sturm*⁴¹⁸ unternimmt nachstehenden Versuch einer Gesamtschau einer typischen Kompetenzverteilung föderaler Systeme im Vergleich mit der Europäischen Union (vor dem Europäischen Verfassungsvertrag), der hier, ergänzt um eine Darstellung der österreichischen Kompetenzrechtslage, wie folgt wiedergegeben wird:

Darstellung 13:

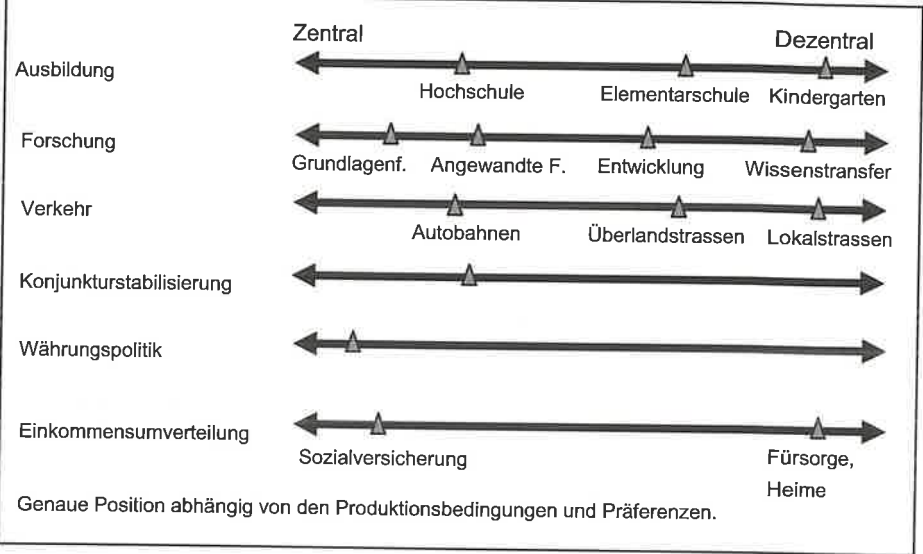
Kompetenzverteilung der Europäischen Union und eines idealtypischen Bundesstaates im Vergleich (nach Sturm) sowie Verteilung der Zuständigkeiten in Österreich

Kompetenzen	Bundesstaatliche Ebene (B = Bund, L = Länder)	Europäische Union (Z = Zentrale Ebene, M = Mitgliedstaatliche Ebene)	Österreich
Äußere Verteidigung	B	M	B
Internationale Beziehungen/ Außenpolitik	B	Z/M	B
Rundfunkordnung	B	Z/M	B
Sozialversicherungswesen	B	M	B
Landwirtschaft (Preisstabilisierung und Einkommen)	B	Z	B
Währungs- und Geldpolitik	B	Z	B
Handelspolitik	B	Z/M	B
Luftverkehr	B	Z/M	B
Wettbewerbspolitik	B	Z/M	B
Hochschulen und Grundlagenforschung	B/L	Z/M	B
Umweltschutzpolitik	B/L	Z/M	B/L
Weiterführende Schulen	L	M	B
Gesundheitswesen und Krankenhäuser	L	M	B/L
Öffentliche Versorgungsbetriebe	L	M	B/L
Verkehrswesen (ausgenommen Eisenbahnen und Postwesen)	L	M	B/L
Ruhestandsregelungen	L	M	B/L
Gesetzesvollzug	L	M	B/L

418 *Sturm*, Föderalismus in Deutschland (2001) 144.

Die schematische Zuordnung ist gewiss problematisch: Sie kann nur einen sehr groben Überblick geben. Versuche, die optimale föderative Aufgabenverteilung auszuloten, zielen daher darauf ab, den Grad der Zentralisierung oder Dezentralisierung einer bestimmten Aufgabe darzustellen:

Darstellung 14:
Optimale föderative Aufgabenverteilung nach Frey⁴¹⁹



Diese Darstellung indiziert, dass ein Entweder-Oder der Aufgabenverteilung nicht die Regel bildet. Es gilt vielmehr, den optimalen Grad der Zentralisierung/Dezentralisierung von Aufgaben möglichst einzelfallbezogen zu ermitteln. Dabei kann folgende, auf die Verteilung der Ausgaben für die einzelnen Staatsaufgaben bezogene Ausarbeitung von Sturm/Zimmermann-Steinhart als Richtschnur dienen:

419 Frey, in: „Finanzmanagement im föderalen Staat. Internationale & nationale Reformansätze“, Band 5 der neuen Schriftenreihe des KDZ „Öffentliches Management und Finanzwirtschaft“, Neuen Wissenschaftlichen Verlag, in Druck.

Darstellung 14a:

Wahrnehmung von Staatsaufgaben nach politischen Ebenen (Staatsausgaben in Prozent der Gesamtausgaben für jedes Politikfeld nach Zentral/Dezentral geordnet) nach Sturm/Zimmermann-Steinhart⁴²⁰

Staaten	Verwaltung	Innere Sicherheit	Verteidigung	Bildung	Gesundheit	Sozialpolitik	Wohnungspolitik	Freizeitgestaltung	Verkehr und Kommunikation
Australien	52/48	15/85	100/0	28/72	51/49	91/9	32/68	29/71	22/78
Kanada	59/41	0/100	100/0	8/92	17/83	66/34	19/81	16/84	31/69
Deutschland	46/54	0/100	100/0	5/95	71/29	77/23	5/95	4/96	50/50
Schweiz	40/60	0/100	84/16	10/90	43/57	82/18	8/92	4/96	37/63
USA	70/30	16/84	100/0	6/94	55/45	73/27	67/33	16/84	29/71
Durchschnitt föderale Staaten	53/47	6/94	99/1	11/89	47/53	78/22	26/74	14/86	34/66
Dänemark	64/36	86/14	99/1	51/49	8/92	47/53	41/59	42/58	52/48
Frankreich	70/30	76/24	100/0	63/37	97/3	92/8	20/80	27/73	60/40
Niederlande	69/31	67/33	100/0	80/20	85/15	82/18	38/62	14/86	55/45
Norwegen	67/33	82/18	100/0	49/51	44/56	81/19	40/60	38/62	64/36
UK	78/22	58/42	100/0	0/100	100/0	91/9	0/100	0/100	67/33
Durchschnitt Einheitsstaaten	70/30	74/26	100/0	49/51	67/33	78/22	27/73	27/73	60/40

Was die Verteilung konkreter Aufgaben betrifft, zeigt sich, dass die Erkenntnisse aus der vergleichenden Föderalismusforschung schematisierend und nur zum Teil verwertbar sind. Dies ist nicht nur auf die Vielfalt und jeweilige Einzigartigkeit der untersuchten Systeme zurückzuführen, auf ihre jeweils spezifische Historie, sondern auch auf die Vielzahl der zu berücksichtigenden Parameter, die miteinander vernetzt sind. Es ist offensichtlich, dass die Entscheidung eines Systems für oder gegen bestimmte Rechtsetzungsformen, für oder gegen bestimmte Formen der Mitwirkung der Gliedstaaten an der Gesetzgebung des Bundes auch die Kompetenzverteilung beeinflusst.

⁴²⁰ Sturm/Zimmermann-Steinhart, Föderalismus 75.

Insgesamt erweist sich die Aufgabenverteilung in föderativen Systemen stärker vernetzt als dies von der Bundesstaatstheorie bisher wahrgenommen worden ist.

B) Die Aufgabenverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten

1. Die Theorie der Aufgabenverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten und das Subsidiaritätsprinzip

Die Rechtsetzungsinstrumente im System der Aufgabenverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten wurde schon oben unter III.B) dargestellt. Es bleibt daher zu klären, welche Kriterien der Aufgabenverteilung dem europäischen System zugrunde liegen.

Die bestehende Aufgabenverteilung findet ihren Ausgangspunkt noch immer in der früheren Wirtschaftsgemeinschaft mit ihrem Ziel, einen Binnenmarkt zu schaffen. Die politische Union steht bei der Kompetenzverteilung eindeutig im Hintergrund, was sich daran zeigt, dass die „dritte Säule“, also die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit nach dem gegenwärtigen System noch immer als eine zwischenstaatliche Zusammenarbeit konstruiert ist und erst mit dem Verfassungsvertrag gleichrangig in die EU integriert worden wäre. Die Aufgabenverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten ist evolutionär entstanden, was eine Systematisierung und Theoriebildung erschwert.

Während die grundlegenden Paradigmen der Rechtsetzungsinstrumente dieses Systems durchaus im nationalstaatlichen Rahmen übernommen werden können (Konkurrierende Gesetzgebung, Flexibilitätsmechanismen), erweist sich dies hinsichtlich der Verteilung der materiellen Kompetenzen als ungleich schwieriger: Die Kompetenzen des Staatenverbundes Europäische Union sind final orientiert, sehr weitläufig, in ihrer Wirkung jedoch durch eine starke Mitwirkung der Mitgliedstaaten an der Gesetzgebung durch den Rat entscheidend eingebremst.⁴²¹ Unstrittig dürfte freilich sein, dass die nationalstaatliche Kompetenzverteilung flexibel und anpassungsfähig sein muss, um der Umsetzung des Rechts der Europäischen Union in effizienter Weise Rechnung zu tragen.

Eine weitere Aussage ist bedeutsam: Während die wirtschaftliche Integration Europas in Richtung einer Rechtsharmonisierung und

⁴²¹ Siehe dazu *Schroeder*, Kompetenzsystem 68 ff.

-vereinheitlichung vor allem wirtschaftsnaher Angelegenheiten tendiert und somit – abhängig von der innerstaatlichen Kompetenzverteilung – prinzipiell sowohl Zuständigkeiten auf zentraler, nationaler Ebene als auch der Gliedstaaten/Regionen berührt, ist von der Entwicklung Europas in Richtung einer Festigung seiner „Staatlichkeit“ stärker die zentrale mitgliedstaatliche Ebene tangiert. Sie ist es, die ureigenste Souveränitätsrechte des Gesamtstaates, wie die eigene Währung, das Verbot der Auslieferung eigener Staatsbürger und – bei konsequenter Verwirklichung des Projektes einer politischen Union – früher oder später auch die nationale Verteidigungspolitik aufgeben muss. Unter der Annahme, dass die weitere Entwicklung Europas in die Richtung einer stärkeren Integration von Aufgaben geht, die bisher typisch mit dem Nationalstaat verbunden waren, ist in der Zukunft mit einer stärkeren Europäisierung des Sicherheits- und Aufenthaltsrechts, des Strafrechts aber auch des Zivilrechts zu rechnen.

2. Neue Kompetenzen für die Union oder Renationalisierungen?

Die Mitgliedstaaten erhalten nach dem Verfassungsvertrag keine Kompetenzen zurück – und ihre Regionen schon gar nicht.⁴²² Die Mediatisierung der Regionen in den Mitgliedstaaten wird im Prinzip fortgeführt, auch wenn eine formelle Anerkennung der regionalen Ebene in der europäischen Aufgabenbesorgung erfolgt. Eine eigenständige Rolle spielen sie nach wie vor nicht.

Auf der europäischen Ebene werden nunmehr Sport und Zivilschutz verankert – bisher typische Landeskompetenzen, in denen die Europäische Union nunmehr wie es heißt „Unterstützungs-, Koordinierungs- und Ergänzungsmaßnahmen“ treffen kann. Daneben erweitern verschiedene, teilweise generalklauselartige Formulierungen (zB die Kompetenz der Union für die Daseinsvorsorge, Art III-6, die Koordinierungskompetenzen in der Wirtschaftspolitik, Art I-14 oder auch die fehlende Präzisierung der Binnenmarktklausel, Art III-62) den Handlungsspielraum der Union beträchtlich.⁴²³

422 Siehe dazu *Linck*, Haben die deutschen Landesparlamente noch eine Zukunft?, *Zeitschrift für Politikwissenschaft* 2004/4, 1227.

423 *Linck*, Landesparlamente 1228.

3. Schwierigkeiten in der Orientierung einer nationalen Kompetenzverteilung an der europäischen Aufgabenverteilung

Keines der insgesamt acht politischen Systeme in der Europäischen Union, die eine dezentralisierte mitgliedstaatliche Gesetzgebung im Sinne des dieser Untersuchung zugrunde gelegten Gesetzesbegriffs als einer von einem Parlament beschlossenen generellen Norm kennen, hat bislang den Versuch unternommen, die Kompetenzzuweisungen an die verschiedenen Ebenen der Gesetzgebung an die Aufgabenverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten anzupassen. Dies wird auch daraus deutlich, dass die Zuständigkeit zur Umsetzung von EU-Recht regelmäßig der innerstaatlichen Kompetenzverteilung folgt.⁴²⁴ Dies allein belegt freilich nicht, dass ein solches Vorhaben unzweckmäßig ist, indiziert aber, dass diese Mitgliedstaaten die Probleme, die eine solche Zerreißung von Gesetzesmaterien hervorrufen würde, berücksichtigen. Zum anderen würde eine Anpassung der innerstaatlichen Kompetenzverteilung an die Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten, ganz abgesehen von der unterschiedlichen Struktur der Kompetenzbestimmungen (finale Orientierung als vorwiegendes Ziel auf der europäischen Ebene, Schaffung eines Trennsystems im föderalen System auf der mitgliedstaatlichen Ebene), zu einem ständigen Nachvollzug dieser Kompetenzverteilung an die Aufgabenwahrnehmung auf der europäischen Ebene führen. Zentralisierungseffekte, die auf absehbare Zeit bei einer von zunehmender staatlicher Integration geprägten Union zu erwarten sind, würden sich ungebremst auf die regionale Ebene auswirken. Bisher dezentral besorgte Aufgabenerfüllung würde ohne sachliche Rechtfertigung auf der mitgliedstaatlichen Ebene zentralisiert.

Das bestehende Primärrecht der EU wie auch der Europäische Verfassungsvertrag überlassen es den Mitgliedstaaten, ihre internen Strukturen nach ihrem Belieben zu regeln. Eine Orientierung der innerstaatlichen Kompetenzverteilung an der Kompetenzverteilung zwischen Europa und den Mitgliedstaaten wird als nicht prioritär betrachtet.

Dies bedeutet freilich nicht, dass die innerstaatliche Kompetenzverteilung gegenüber der Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten indifferent gegenüber stehen kann: Intensive europäische Rechtsetzung erzwingt bei dezentraler Zuordnung auf mitgliedstaatlicher Ebene vervielfachten Aufwand bei

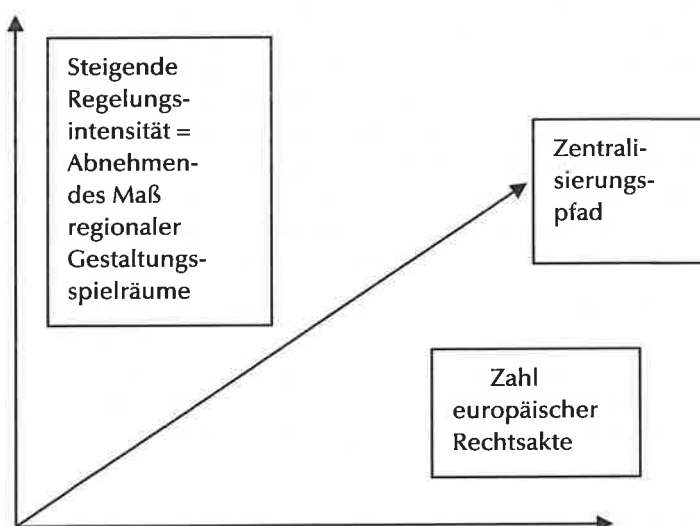
⁴²⁴ Vgl. dazu *Bußjäger*, Implementing und Enforcing of EU-law on regional level, in: Toniatti/Palermo/Dani (eds), *An Ever More Complex Union* (2004) 161 ff.

der Umsetzung. Dies ist aber nur eines von mehreren zu berücksichtigenden Kriterien: Ist die Angelegenheit Bestandteil einer vergleichsweise abgerundeten in regionaler Gesetzgebung zu besorgenden Aufgabe und verbleiben noch wesentliche Gestaltungsspielräume auf regionaler Ebene, kann auch bei intensiver europäischer Rechtsetzung der Vorteil der dezentralisierten Aufgabenbesorgung die Nachteile der dezentralisierten Rechtsumsetzung überwiegen.

Die auf Grund der Struktur des Systems der europäischen Rechtsetzung erforderliche Flexibilität der nationalen Kompetenzverteilung erweist sich daher als das wichtigere Instrument als die Suche nach einer europagerechten Aufgabenverteilung. Die Suche der adäquaten Kompetenzverteilung verbleibt daher auch vor dem Hintergrund der Europäischen Union als ein primär mitgliedstaatliches Problem.

Darstellung 15:

Zentralisierungspfad bei der Angleichung der innerstaatlichen Kompetenzverteilung an die Kompetenzen auf europäischer Ebene



Je weiter eine bestimmte Materie vom Ursprung entfernt ist und je näher sie dabei am Zentralisierungspfad angesiedelt ist, umso weniger lässt sich eine regionale Zuordnung dieser Aufgabe rechtfertigen.

Es ist nun erforderlich, die Prinzipien zu bestimmen, die den „Europäisierungsgrad“ von Aufgaben prägen.

4. Der „Europäisierungsgrad“ von Aufgaben

Der „Vergemeinschaftungs“- oder besser: Europäisierungsgrad einer bestimmten Angelegenheit ist nach den vorangegangenen Ausführungen zwar kein ausschließlich maßgeblicher Indikator, ob diese Aufgabe auf der regionalen Ebene geregelt werden kann, ist aber keineswegs irrelevant. Da eine allgemeine Theorie der Aufgabenzuordnung für die europäische Ebene fehlt, soll im Folgenden eine an der positiven, gegebenen Aufgabenwahrnehmung der EU orientierte Beurteilung erfolgen.

Schmidt hat für den Zeitraum 1950 – 2000 für bestimmte Politikfelder den Europäisierungsgrad in der Bundesrepublik Deutschland berechnet. Diese Darstellung wird vom Autor in der nachstehenden Darstellung um einige wenige weitere Politikfelder sowie um die Berechnung für 2005 ergänzt wiedergegeben. Die Europäisierung stellt sich dabei für Österreich wie für die Bundesrepublik Deutschland gleichermaßen dar:

Darstellung 16:

Die Europäisierung öffentlicher Aufgaben nach Schmidt⁴²⁵, ergänzt und erweitert von Bußjäger 2005 (Bu)

Politikfeld	1950	1957	1968	1992	2000	2005 (Bu)
<i>Außenpolitik</i>						
Militärpolitik	1	1	1	2	2	2
Diplomatischer Einfluss in Welt-politik	1	1	2	2	2	2,5
Ökonomische und militärische Hilfe	1	1	2	2	2	2,5
Außenwirtschaftspolitik	1	1	3	4	4	4
Mittelwert	1	1	2	2,5	2,5	2,8
<i>Politisch-konstitutionelle Felder</i>						
Wahl und Abwahl der EU-Exekutive durch den Demos	1	1	1	1	1	1
Wahl des Europäischen Parlaments	1	1	1	4	4	4
EG/EU-Bürgerschaft	1	1	1	2	3	3
Konstitutionalisierung Europas (Bu)	1	1,5	1,5	3	3,5	4
Mittelwert	1	1,1	1,1	2,5	2,9	3
<i>Sonstige klassische Felder des Innen- und des Justizministeriums</i>						
Öffentliche Sicherheit und Ordnung	1	1	1	1	2	2
Ausländerpolitik/Asyl						
Katastrophenschutz (Bu)	1	2	3	4	4	4
Justizwesen/Zugang zum EG/EU-	1	1	1	1	1	2
Justizwesen	1	1	1	1	1	1
Bürgerliches Recht	1	1	1	1	1	2
Strafrecht und Strafvollzug	1	1	1	1	1	1
Gerichtsverfassung	1	1	1	1	1	1
Mittelwert	1	1,1	1,3	1,4	1,6	1,9
<i>Sozialpolitik</i>						
Arbeitslosenversicherung	1	1	1	1	1	1
Krankenversicherung	1	1	1	1	2	2
Gesundheitsdienstleistungen	1	1	2	2	2	2
Alterssicherung	1	1	1	2	2	2
Berufs- und Erwerbsunfähigkeit	1	1	1	1	1	1
Pflegeversicherung	1	1	1	1	2	2
Soziale Entschädigung	1	1	1	1	1	1
Soziale Förderung (zB Familien-lastenausgleich)	1	1	1	1	1	1
Soziale Hilfe (zB Sozial- oder Jugendhilfe)	1	1	1	1	1	1
Wohnungsbau	1	1	1	1	1	1
Wanderarbeitnehmer	1	2	2	4	4	4
Arbeitsschutz	1	1	2	2	3	3
Mittelwert	1	1,1	1,3	1,5	1,8	1,8

425 Schmidt, Die Europäisierung der öffentlichen Aufgaben, in: Ellwein/Holtmann (Hg), 50 Jahre Bundesrepublik Deutschland (1999) 390 f.

Politikfeld	1950	1957	1968	1992	2000	2005 (Bu)
<i>Bildung und Wissenschaft</i>						
Bildungswesen (Vorschule, Schule)	1	1	1	1	1	1
Hochschulen	1	1	1	2	2	2
Aus- und Weiterbildung	1	1	1	2	2	2
Forschungsförderung	1	1	3	3	3	3
Kulturpolitik	1	1	1	1	1	1
Mittelwert	1	1	1,4	1,8	1,8	1,8
<i>Wirtschaft und Arbeitsmarkt</i>						
Agrarpolitik	1	1	4	4	4	4
Güter und Dienstleistungen	1	2	4	4	4	4
Kapitalverkehr	1	1	1	4	4	4
Freizügigkeit Personen/Erwerbs- personen	1	1	2	3	4	4
Steuerpolitik	1	1	2	2	2	2
Staatsausgabenpolitik	1	1	2	3	3	3
Verschuldungspolitik	1	1	2	3	4	4
Geldpolitik	1	1	1	1	5	5
Währungspolitik	1	1	1	1	5	5
Wettbewerbspolitik	1	2	3	3	3	3
Steuerung der Arbeitsbeziehungen	1	1	1	2	2	2
Beschäftigungspolitik	1	1	1	1	2	2
Arbeitsmarktpolitik	1	1	1	2	2	2
Regulierung des Transportwesens	1	2	2	2	2	2
Kommunikation	1	1	1	2	2	3
Regionale Entwicklung	1	1	1	3	3	3
Mittelwert	1	1,2	1,8	2,5	3,2	3,2
<i>Umweltschutz und Energie</i>						
Energiepolitik	1	2	2	2	2	2
Wasser (Bu)	1	1	1	2	2	3
Abfall (Bu)	1	1	1	3	3	3
Luftreinhaltung (Bu)	1	1	1	3	3	3
Raumordnung (Bu)	1	1	1	1	1	2
Natur- und Landschaftsschutz (Bu)	1	1	1	2	2	2
Sonstiger Umweltschutz	1	1	1	2	3	3
Mittelwert	1	1,1	1,1	2,1	2,3	2,6
Mittelwert für alle Felder	1,0	1,1	1,4	2,0	2,3	2,4

Welche Schlussfolgerungen ergeben sich aus dieser Entwicklung? Wie schon oben ausgeführt ist mit einer zunehmenden „Verstaatlichung“ der Union auf evolutivem Wege zu rechnen. Daraus ergibt sich, dass für die weitere Entwicklung vor allem mit einer zunehmenden „Vergemeinschaftung“ von Angelegenheiten zu rechnen ist, die derzeit noch der intergouvernementalen Zusammenarbeit unterliegen, wie insbesondere die Außen- und Sicherheitspolitik. Angelegenheiten wie das Fremdenrecht werden zunehmend stärker vergemeinschaftet.

Mit *Breuss/Eller* wird man eine Zuordnung der Kompetenzen auf der europäischen Ebene in Angelegenheiten des Außenhandels, des Gemeinsamen Marktes, der Wettbewerbspolitik, der Geldpolitik, der Verteidigung, der Äußerer Angelegenheiten, der Telekommunikation und der transeuropäischen Netze nicht nur inhaltlich bejahen können,⁴²⁶ vielmehr wird diese Zuordnung auch die Zukunft der Europäischen Union prägen.

In den Angelegenheiten der Industrie, des Energiewesens und der Landwirtschaft empfehlen diese Autoren ausdrücklich die Zuordnung auf die nationale oder regionale Ebene. Schließlich sind sie der Auffassung, dass eine dritte Gruppe von Kompetenzen existiert, in welchen die Zuordnung zu nur einer Ebene nicht optimal ist. Die Autoren zählen dazu den Umweltschutz, für Bildung und Forschung sowie Sozialpolitik sei die Frage der optimalen Zuordnung umstritten.⁴²⁷ Daraus ergibt sich, dass auch in Zukunft die Kompetenzen der Europäischen Union nach dem Muster der konkurrierenden Gesetzgebung angeordnet sein werden.

Zu berücksichtigen ist auch, dass an Stelle einer Vereinheitlichung zunehmend Harmonisierungsstrategien und die Durchsetzung der gegenseitigen Anerkennung treten dürften. Dies sollte den Druck nach Zentralisierung auf der nationalen Ebene senken. Man wird daher zwischen den Prinzipien der „sanften“ Rechtsharmonisierung, die darin bestehen kann, dass von der europäischen Ebene vergleichsweise weitläufige Vorgaben mit größeren Umsetzungsspielräumen gemacht werden, und der gegenseitigen Anerkennung einerseits und der Rechtsvereinheitlichung, die bei einer gegliederten Zuständigkeit auf der nationalen Ebene größere Umsetzungsprobleme nach sich ziehen kann, andererseits unterscheiden müssen.

426 *Breuss/Eller*, Assignment, Table IV.

427 *Breuss/Eller*, Assignment 16 und Table IV.

C) Die adäquate Aufgabenverteilung als mitgliedstaatliches Problem

1. *Thesen zur Absage an den methodologischen Nationalismus in der Kompetenzverteilung*

Die dargestellten Ergebnisse leiten zur Frage über, welche Schlussfolgerungen sich daraus für das Ziel der Herstellung einer europakompatiblen mitgliedstaatlichen Aufgabenverteilung ergeben.

Als erste These ergibt sich eine Absage an einen methodologischen Nationalismus in der Kompetenzverteilung. Es ist nahezu ausgeschlossen, Aufgaben zu finden, die unter den heutigen Bedingungen Europas nicht der Europäisierung ausgesetzt sind. Die Annahme, man könnte „europafeste“ Zuständigkeiten finden und diese zweckmäßigerweise auf der Landesebene arrondieren, ist nicht nur vor dem Hintergrund der realen Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten ein Irrtum, sondern auch dann, wenn man eine möglichst große Entflechtung anstrebt. Gerade diese Entflechtung kann nämlich nicht über große Aufgabenfelder, sondern nur hinsichtlich einzelner Teilbereiche oder über eine „dritte Säule“ hergestellt werden, in der es Zugriffsrechte von Bund und Ländern gibt.

Die Absage an den methodologischen Nationalismus in der Aufgabenverteilung bedeutet außerdem, dass es keinen Sinn macht, eine mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung zu schaffen, ohne auf die europäische Ebene Bedacht zu nehmen. Wie gezeigt wurde, muss und kann diese Bedachtnahme keineswegs bedeuten, dass Angelegenheiten, die auf der europäischen Ebene geregelt werden, nicht auch ebenso auf regionaler Ebene gesetzlich behandelt werden können und sollten. Auch wenn eine Angelegenheit von einem relativ großen Europäisierungsgrad geprägt ist, spricht dies allein noch nicht dafür, dass diese deshalb zwingend auf der nationalen Ebene angesiedelt sein muss. Die mitgliedstaatliche Kompetenzverteilung muss jedoch auf den „Zentralisierungspfad“ Rücksicht nehmen, das heißt, die regionale Regelung einer Aufgabe ist umso weniger sinnvoll, je größer die Zahl der europäischen Vorgaben sind und je weniger Rechtfertigungsgründe für eine regionale Regelung vorliegen, sei es, dass kein Gestaltungsspielraum mehr vorhanden ist oder nur geringe Zusammenhänge mit anderen Landeskompetenzen bestehen.

2. **Die Leistungsfähigkeit des Subsidiaritätsprinzips für die Kriterien der mitgliedstaatlichen Aufgabenverteilung**

Das Subsidiaritätsprinzip dokumentiert in der Wissenschaft noch immer den letzten Stand der Erkenntnis zur adäquaten Aufgabenverteilung. Es hat sich jedoch in der Praxis bisher nicht bewährt, weil es von der Judikatur des EuGH bisher in keiner Weise geschärft wurde. Daran trägt freilich auch die Formulierung des Subsidiaritätsprinzips selbst bei: Die Bestimmung lenkt nämlich den Fokus auf die Ziele einer bestimmten Maßnahme. Demnach wird die Union tätig, „*sofern und soweit die **Ziele** der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können*“. Wenn nun das Ziel eine einheitliche Regelung ist, dann wird dieses auf Unionsebene praktisch immer besser als auf der mitgliedstaatlichen Ebene erreicht werden können. Besteht das Ziel jedoch beispielsweise in der Verbesserung eines Umweltschutzniveaus, dann ist es keineswegs gewiss, dass dieses Ziel auf der Unionsebene besser erreicht werden kann. Es kommt daher entscheidend darauf an, welches Ziel formuliert wird, bzw darf die Subsidiaritätsprüfung nicht bei einem inhaltsleeren Ziel stehen bleiben (was der Fall wäre, wenn die Subsidiaritätsprüfung das bloße Ziel, eine einheitliche Regelung zu schaffen, bereits als ausreichend betrachten würde).

Das Subsidiaritätsprinzip ist aber auch deshalb mehr oder weniger zu einer Tautologie degeneriert, weil in der Praxis das Maß unklar ist, an dem die Fähigkeit einer Entscheidungsebene, eine bestimmte Angelegenheit zu regeln oder nicht mehr ausreichend regeln zu können, gemessen werden soll. Ob die Neuformulierung in Art 11 Abs 3 des Verfassungsvertrags, womit nun eine zweistufige Prüfung nach materiellen Kriterien ermöglicht werden soll (nur für den Fall, dass die Ziele weder auf nationaler, noch auf regionaler oder lokaler Ebene erreicht werden können, ist in einem zweiten Schritt festzustellen, ob die Ziele besser auf Unionsebene erreicht werden können)⁴²⁸, tatsächlich eine wesentliche Verbesserung darstellen kann, bleibt abzuwarten.

Als Kompetenzverteilung selbst ist es mangels einer materiellen Schärfung und Präzisierung seiner Konturen unbrauchbar. Das Subsidi-

⁴²⁸ Siehe *Burgstaller*, Kompetenzverteilung 266; siehe auch *Zoller*, Das Subsidiaritätsprinzip im Europäischen Verfassungsvertrag und seine innerstaatliche Umsetzung in Deutschland, in: Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2005 (2005) 273.

diaritätsprinzip geht in diesem Sinne nach dem derzeitigen Stand der Erkenntnis nicht über ein „*sum cuique*“ hinaus.⁴²⁹

Dies ist auch darin begründet, dass eine allgemeine Theorie, auf Grund der die Leistungsfähigkeit der nachgeordneten Ebenen, bestimmte Ziele zu erreichen, gemessen werden könnte, fehlt. Diese Schwierigkeiten legen es nahe, das Subsidiaritätsprinzip primär als Kompetenzausübungsschranke der übergeordneten Ebene im konkreten Einzelfall zu verstehen, da solcherart am ehesten nachgewiesen werden kann, ob die Intervention der übergeordneten Ebene geboten ist oder nicht. Weiters bietet es eine Orientierungshilfe bei der Beurteilung von Aufgabenzuordnungen auf Bund und Länder, liefert aber keinen allgemein gültigen Maßstab.

Das Subsidiaritätsprinzip leistet gewisse Dienste bei der Beurteilung, ob bestimmte Aufgaben einer bestimmten Ebene zugewiesen werden sollen, solange diese Aufgaben kleinteilig genug sind. Es scheint daher möglich, bei der Zuordnung von Aufgaben auf Bund und Länder das Subsidiaritätsprinzip als Orientierungshilfe einzusetzen. Bei zahlreichen Aufgaben wird dies jedoch deshalb, weil sie über mehrere Ebenen verflochten sind, nicht mehr möglich sein.

Bessere Dienste wird das Subsidiaritätsprinzip vielmehr als Kriterium für den Zugriff einer bestimmten Ebene in einer „dritten Säule“ von gemeinschaftlichen Aufgaben leisten.⁴³⁰ Denkbar scheint es auch, im Rahmen einer Ziel- und Rahmengesetzgebung das Subsidiaritätsprinzip zur Abgrenzung einer maßvollen Gesetzgebung der übergeordneten Ebene einzusetzen.

3. *Thesen für eine europakompatible mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung und Kriterienraster*

Auf der Grundlage der vorangegangenen Ausführungen werden im Folgenden die Prinzipien, auf welchen eine europakompatible Aufgabenverteilung vor dem Hintergrund des österreichischen Systems aufbaut, dargestellt:

429 Siehe dazu auch *Rhinow*, Bundesstaatsreform und Demokratie, in: Frey (Hg), *Föderalismus - zukunftstauglich?! (2005)* 76 ff.

430 Kritisch *Wiederin*, Der österreichische Bundesstaat und das Subsidiaritätsprinzip, in: Graf/Breiner (Hg), *Projekt Österreich (2005)* 68, der darin eine Kompetenzausübungsschranke und keine Kompetenzverteilungsregel erblickt. Ebenso kritisch *Madner*, Das Subsidiaritätsprinzip angewendet auf das Modell des österreichischen Föderalismus; welche Ebene soll worüber entscheiden, in: Graf/Breiner (Hg), *Projekt Österreich (2005)* 73 f.

These 1

Es ist nicht generell möglich, die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten auf die mitgliedstaatliche Kompetenzverteilung umzulegen. Es macht keinen Sinn, ein abstraktes, ideales Raster einer mitgliedstaatlichen Kompetenzverteilung über drei Ebenen der Gesetzgebung durch ganz Europa zu ziehen. Mitgliedstaatliche Traditionen in der Aufgabenerfüllung müssen berücksichtigt werden. Die Zuordnung von Kompetenzen auf verschiedene Ebenen des Staates ist ein technokratisch nicht zu bewältigender Ansatz, sondern muss auf die jeweiligen mitgliedstaatlichen Strukturen, Traditionen und Mentalitäten Rücksicht nehmen. Eine europa-kompatible mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung kann daher nicht abstrakt, sondern nur anhand des Einzelfalls, im konkreten des Fallbeispiels Österreich, aufgezeigt werden.

These 2

Für die Beurteilung, ob die Europäisierung einer regionalen Kompetenzzuordnung entgegensteht, sind somit folgende Kriterien entscheidend:

- Lässt die Europäisierung auf absehbare Zeit noch nennenswerte Gestaltungsspielräume zu?
- Ist die Materie Bestandteil einer größeren, abgerundeten Zuständigkeit und würden durch die Ansiedlung auf der zentralen Ebene Effizienzvorteile zu lukrieren sein?
- Grundsätzlich spricht Europäisierung nicht gegen regionale Zuständigkeiten, insbesondere dann, wenn auf der europäischen Ebene die Prinzipien der gegenseitigen Anerkennung und der „sanften“ Rechtsharmonisierung vorherrschen.

These 3

Mehrstufige Zuständigkeiten zwischen Bund und Ländern in Angelegenheiten, die einer starken Europäisierung ausgesetzt sind, sollten vermieden werden. Nationale Umsetzungsketten, wie sie in den Angelegenheiten der Grundsatzgesetzgebung vorzufinden sind, müssten daher beseitigt werden. Wird daher in einer Angelegenheit, in der dem Bund nach der Konzeption der Bundesverfassung die Aufgabe zukommt, die Grundsätze für die Regelungen aufzustellen, diese Aufgabe von der Europäischen Union wahrgenommen, bedarf es der mittleren Funktion, der Rechtsetzung des Bundes, nicht mehr. Dies führt zur Schlussfolgerung: Verzicht des Bundes auf Umsetzung in Angelegenheiten der Grundsatzgesetzgebung und ausschließliche Umsetzung auf Landesebene.

These 4

Keine splitterhaften Zuständigkeiten von Bund und Ländern in Angelegenheiten mit einem hohen Europäisierungsgrad. Dieser Grundsatz spricht gegen die Kompetenzen des Bundes im Bereich der Bauprodukte, die auf enge Bereiche beschränkt sind.⁴³¹ Dieser Grundsatz spricht auch gegen die Zuständigkeiten der Länder im Bereich des Datenschutzes⁴³², die in sehr eingeschränkten Bereichen umfangreiche Anpassungen an das EU-Recht erforderlich machen. Ähnliches gilt für das IPPC-Anlagenrecht der Länder.⁴³³

These 5

Die Europäisierung der Lebenssachverhalte verlangt für sich allein keine Anordnung „wirtschaftsnaher“ Zuständigkeiten beim Bund, etwa als Analogon zur europäischen Kompetenzwahrnehmung.⁴³⁴ Eine solche Annahme würde auf Grund der Dynamik, die den Wirtschaftskompetenzen der EU inne wohnt, nicht nur zu einer Aushöhlung der Länderzuständigkeiten führen, sondern auch deren Möglichkeiten, eine regionale Standort- und Sozialpolitik zu betreiben und das Sozialkapital in einer bestimmten Region zu erhalten, beschneiden. Damit würden die Effizienzchancen, die der föderalistische Wettbewerb eröffnet, nicht genutzt. Es ist daher eine Differenzierung je nach Europäisierungsgrad einer Angelegenheit erforderlich. Daraus ergeben sich nachfolgende Thesen:

431 Vgl. zum diesbezüglichen Kompetenzkonflikt zwischen Bund und Ländern ausführlich den *Institut für Föderalismus* (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001) (2002) 161 ff.

432 Die Umsetzung der Datenschutzrichtlinie (95/46/EG) der EU in die österreichische Rechtsordnung bildet ein klassisches, viel zitiertes, in dieser Form jedoch fast singuläres Beispiel von Umsetzungsproblemen: Da dem Bund lediglich die Kompetenz zur Regelung des automationsunterstützten Datenverkehrs zukommt, mussten die Regelungsinhalte der Datenschutzrichtlinie in Betreff der händisch geführten Dateien nach dem Annexprinzip zwischen Bund und Ländern aufgeteilt werden, was eine nicht sinnvolle Zersplitterung des Datenschutzrechtes zur Folge hatte.

433 Die so genannte IPPC-Richtlinie (96/61/EG) trifft Regelungen über den Schutz der Umwelt bei bestimmten Industrieanlagen, zu welchen die Richtlinie auch Massentierhaltungen zählt. Die diesbezüglichen Regelungen waren daher von den Ländern in ihrem selbständigen Wirkungsbereich umzusetzen. Kompetenzrechtlich umstritten ist darüber hinaus die Regelungskompetenz der von der Richtlinie vorgeschriebenen effizienten Energieverwendung in diesen Anlagen.

434 Dessen ungeachtet zählt die Antithese zu den gängigen Topoi der Argumentation zur Kompetenzverteilung und wurde insbesondere im Österreich-Konvent von der Wirtschaftskammer propagiert.

These 6

Die Festlegung technischer Standards ist in einem besonders hohen Ausmaß europäisiert. Es spricht daher viel dafür, diese auf der nationalen Ebene zentral festzulegen, solange dadurch nicht vergleichsweise abgerundete Zuständigkeiten auseinander gerissen werden, wie dies beim Baurecht der Fall ist. Auch für Produktstandards gelten diese Argumente.

These 7

Zuständigkeiten mit einem weitgehend regionalen Bezug bedürfen nicht zwangsläufig einer Ansiedlung auf der nationalen Ebene. Dies gilt für Bereiche des Wasser-, Forst- und Naturschutzrechts, auch wenn diese Zuständigkeiten teilweise europäisiert sind.

These 8

Zuständigkeiten in Angelegenheiten, die in Zusammenhang mit der zunehmenden „Verstaatlichung“ der Union stehen, sind zu überprüfen: Im Bereich des materiellen Sicherheitsrechts sind regionale Zuständigkeiten jedenfalls zu hinterfragen. Das Feld der Sicherheit und der Migration ist unter den gegebenen Umständen, wie der Terrorangst und den Problemen der multikulturellen Gesellschaft ein Bereich, der von zunehmender Europäisierung im Sinne von Rechtsvereinheitlichung gekennzeichnet sein wird. Hier bleibt für regionale Gesetzgebung immer weniger Gestaltungsfreiheit. Gleiches gilt für die nationale Verteidigung, die aber ohnehin stets Aufgabe der zentralen mitgliedstaatlichen Ebene ist.

These 9

Der weitgehend eingehaltene Grundsatz der Organisations- und Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten⁴³⁵ unterstützt, dass auf dem Gebiet der Behördenorganisation und des Dienstrechtes Bund und Länder jeweils für die Regelung ihrer eigenen Bereiche zuständig sind. Beim Verfahrensrecht ist die Schlussfolgerung nicht so einfach: Einerseits ist die Verfahrensautonomie eng mit der Organisationsautonomie verbunden, andererseits bildet es – ähnlich wie dies bei der Harmonisierung technischer Standards der Fall ist – ein wichtiges Scharnier, das die Grenzüberschreitung im Bundesstaat erleichtert. Dem Grundsatz der Verfahrensautonomie trägt in Österreich die Bedarfskompetenz

⁴³⁵ Siehe dazu auch *Schroeder*, Nationale Maßnahmen zur Durchführung von EG-Recht und das Gebot der einheitlichen Wirkung, Existiert ein Prinzip der „nationalen Verfahrensautonomie“?, *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 129 (2004), 3 ff.

des Art 11 Abs 2 B-VG, die, wie das das AVG vornimmt, eine zurückhaltende Vereinheitlichung, aber auch in begrenztem Rahmen abweichende Vorschriften ermöglicht (sozusagen eine Art Öffnungsklausel), Rechnung.

These 10

Demgegenüber gilt für die Daseinsvorsorge, dass deren Organisationsformen und Leistungen wesentlich im Bereich der mitgliedstaatlichen Autonomie gelegen sein müssen. Für diese Leistungen ist es auch unter demokratiepolitischen Gesichtspunkten wichtig, die Gestaltung der Daseinsvorsorge und die Kontrolle der Leistungserbringung möglichst nahe an der Sache zu haben. Dies gilt wohl auch für die durchaus in Zusammenhang stehenden Angelegenheiten des Rettungswesen und der Organisation des Katastrophenschutzes. *Firlei* spricht in diesem Zusammenhang von der „zunehmend unersetzlichen Funktion der dezentralen Lebensqualitätssicherung“. ⁴³⁶ Dabei handelt es sich um Angelegenheiten, die insbesondere unter dem Blickwinkel des Subsidiaritätsprinzips für eine regionale Aufgabenbesorgung argumentierbar sind. ⁴³⁷

These 11

Grundsätzlich gilt, dass hinsichtlich der Ziele von Regelungen ein stärkerer Vereinheitlichungsbedarf gegeben ist als hinsichtlich der Art und Weise, wie die Ziele zu erreichen sind. Dies spricht nicht nur in prozeduraler Hinsicht für eine Ziel- und Rahmengesetzgebung im Verhältnis zwischen der EU und den Mitgliedstaaten und dafür, dass das Instrument der Richtlinie vom Gemeinschaftsrechtsgesetzgeber so genutzt werden sollte, wie dies von den Gründungsverträgen offenkundig intendiert war, sondern in materieller Hinsicht dafür, dass für die Bereitstellung von öffentlichen Dienstleistungen größere Spielräume auf den unteren Ebenen bestehen müssen als für die Festlegung der Ziele, die es zu erreichen gilt.

⁴³⁶ Zitiert nach *Öhlinger*, Aufgabenverteilung 44.

⁴³⁷ Siehe dazu auch *Scholz*, Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Borchardt/Margedant (Hg), Sozialer Bundesstaat (2005) 22 ff, worin für größere gliedstaatliche Autonomie in diesen Angelegenheiten plädiert wird. Siehe dazu auch *Dietsche/Hinterseh*, Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen – eine Perspektive für „bessere“ Verantwortungszuordnung der verschiedenen Ebenen?, in: Borchardt/Margedant (Hg), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess (2006) 29.

These 12

Bei der Zuordnung ist, sofern sich keine eindeutige Beurteilung ergibt, auch auf eine bestimmte Tradition und Form der Aufgabenerledigung Rücksicht zu nehmen.

Zusammenfassend ergibt sich daher folgender Kriterienraster:

Darstellung 17:

Kriterienkatalog für eine europakompatible Zuordnung von Aufgaben in föderalen Systemen

1. Europäisierungskriterien

- Handelt es sich um Angelegenheiten, die im Zuge einer „Verstaatlichung“ der Europäischen Union auf diese übergehen oder von dieser schon teilweise wahrgenommen werden?
- Ist die Aufgabe von einem hohen Europäisierungsgrad (intensive Rechtssetzung und geringer Gestaltungsspielraum auf der regionalen Ebene) geprägt?
- Bestehen jedoch wichtige Zusammenhänge der Aufgabe mit bestimmten, durch die nationale Kompetenzverteilung der regionalen Ebene zugewiesenen Aufgaben?
- Handelt es sich um die Festlegung technischer Standards?

2. Subsidiaritätskriterien

- Handelt es sich um die Bereitstellung öffentlicher Dienstleistungen der Daseinsvorsorge?
- Hat die Aufgabe im Hinblick auf die Gestaltung des Lebensumfeldes einen regionalen Bezug?

3. Autonomiekriterien

- Handelt es sich um eine Aufgabe, die mit der Selbstorganisation der Entität in Zusammenhang steht?

4. Strukturelle Kriterien

- Sprechen die Resultate der bisherigen Aufgabenerledigung für eine Änderung der Aufgabenzuordnung?
- Gibt es Zusammenhänge mit anderen von der jeweiligen Ebene zu regelnden Angelegenheiten?

Dieser Kriterienkatalog vermag als Orientierung bei der Frage der Zuordnung von Aufgaben dienen. Die Darstellung zeigt jedoch gleichzeitig, dass diese Frage nicht technokratisch entschieden werden kann, sondern dass Argumente gegeneinander abzuwägen sind.

D) Beurteilung der Vorschläge zur adäquaten Aufgabenverteilung vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents im Hinblick auf die europakompatible mitgliedstaatliche Aufgabenverteilung

Die Frage, wie die im Österreich-Konvent präsentierten Modelle den hier vorgestellten Prinzipien entsprechen, wird wiederum anhand der Vorschläge des Fiedler-Entwurfs (WKÖ), des Schnizer-Modells, von Bußjäger, der ÖVP und der Landeshauptleute geprüft. Dabei soll eine Auseinandersetzung mit den Grundstrukturen erfolgen:

1. Gemeinsamkeiten

Die hier näher untersuchten Entwürfe sehen eine parallele Organisationshoheit von Bund und Ländern und eine – relative – Verfassungsautonomie der Länder vor. Dies ist zum einen eine bundesstaatliche Selbstverständlichkeit, zum anderen unterschlägt die zwangsläufige Verkürzung, die den Entwürfen zugrunde liegt, manches äußerst umstrittene verfassungspolitische Thema.⁴³⁸ So wird – mit Ausnahme des Fiedler-Entwurfs, der ja eine durchgängige Neuformulierung der Bundesverfassung beinhaltet – keine Aussage darüber getroffen, welche Vorschriften die Bundesverfassung für die Landesorganisation vorsehen soll.⁴³⁹

Eine weitgehende Übereinstimmung besteht auch hinsichtlich des Dienstrechtes, das mit Ausnahme des Schnizer-Entwurfs⁴⁴⁰ der ausschließlichen Zuständigkeit der jeweiligen Träger der Diensthoheit zugeordnet wird. Dies entspricht im Wesentlichen den oben skizzierten Grundsätzen der Organisationsautonomie der Träger von Gesetzgebungshoheit.

Hinsichtlich des Verfahrensrechtes sehen die Entwürfe der Landeshauptleute, der ÖVP, Wiederins sowie Bußjäger die Beibehaltung der

438 Dazu gehört etwa die Frage, ob die Bundesverfassung das Unvereinbarkeitsrecht auch hinsichtlich der Organe der Länder und Gemeinden regeln soll oder ob die Länder hinsichtlich der Einführung der Briefwahl für Landes- und Gemeindewahlen frei sind.

439 Man denke etwa an die Bestimmungen über die allgemeine staatliche Verwaltung in den Ländern (Art 15 Abs 10 B-VG iVm § 8 Abs 5 ÜG 1920). Zum Fiedler-Entwurf vgl insbesondere die Regelungen über die Gesetzgebung der Länder, Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4B, Art 146 – 154 sowie über die Verwaltung der Länder Art 191 – 199.

440 Im Schnizer-Entwurf bundeseinheitlich mit Zustimmung aller Länder regelbar. Soweit dies nicht erfolgt Zuständigkeit der jeweiligen Träger der Diensthoheit. Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 158.

Bedarfskompetenz im Sinne des Art 11 Abs 2 B-VG vor.⁴⁴¹ Der Fiedler-Entwurf und der Schnizer-Entwurf sehen hier jedoch nunmehr eine mit den oben aufgestellten Thesen weniger kompatible, ausschließliche Bundeskompetenz vor.⁴⁴²

Gewisse Übereinstimmungen sind auch in der Zuordnung von Naturschutz und Raumordnung an die Länder zu erkennen.⁴⁴³ Dies ist mit den in These 5 entwickelten Grundsätzen verträglich.

Ebenso wird die Regelung an Angebots sozialer Dienstleistungen, wie in der Altenpflege und andere Betreuungsberufen übereinstimmend der ausschließlichen Landeskompetenz zugewiesen (vgl These 8).

2. Kompetenzfelder und Kompetenzabgrenzungen

Dabei ist auffallend, dass der Fiedler-Entwurf äußerst weite Kompetenzfelder zugunsten des Bundes beschreibt: „Wirtschaft“, „Gesundheit“ und „Bildung“ seien hier angeführt. Dem folgt weitgehend auch Schnizer. Die Vorschläge haben das Argument für sich, „abgerundet“ zu sein, eine Standardforderung der Bundesstaatsreformdiskussionen vergangener Jahre.

Im Ergebnis hätte diese Aufgabenzuordnung das Ergebnis, die Gestaltungsfähigkeit des Föderalismus weitgehend einzuschränken: Besonders die Aufgabe „Wirtschaft“ hätte eine Sogwirkung für sich, die das Kompetenzfeld praktisch zu einer Generalklausel zugunsten des Bundes machen würde. Auch „Gesundheit“ und „Bildung“ würden derartige „implied powers“ entwickeln, dass das wirtschaftliche und soziale Leben auf der Länderebene weitestgehend zentralisiert wäre. Sie würden letztlich auch zu einer Zentralisierung der Organisation der Aufgabenerledigung führen.

441 So der Entwurf von *Wiederin*, Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 162. Siehe auch die Vorschläge von *Thienel* und *Holoubek*, Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 163 f.

442 Sie verkennen dabei, dass damit nicht nur die Möglichkeit der Länder, abweichendes Verfahrensrecht innerhalb des Rahmens des Art 11 Abs 2 B-VG zu regeln, beseitigt wird, sondern auch der AVG-Gesetzgeber keine Möglichkeit mehr hat, auf das materielle Recht zu verweisen, weil die Länder kein solches materielles Recht mehr schaffen können. Dies wäre jedoch offenkundig äußerst unzumutbar.

443 So die Vorschläge von *Bußjäger*, *Wiederin*, *Schnizer*, *ÖVP*, *Länderposition* und *Fiedler*.

Wie gezeigt wurde, sprechen viele Argumente dafür, Angelegenheiten der Daseinsvorsorge und damit in Zusammenhang stehende Aufgaben auf der Länderebene anzusiedeln. Die Entwürfe Fiedlers und Schnizers widersprechen daher der oben aufgestellten These 8.

Demgegenüber versuchten die Konzepte von Bußjäger, der ÖVP und der Landeshauptleute differenzierte Ansätze, freilich in unterschiedlich starker föderalistischer Ausprägung. Die dort getroffenen Formulierungen drängen wohl die kasuistische Vielfalt der bisherigen Kompetenzen zurück, ohne der Versuchung zu erliegen, breite, „abgerundete“ Kompetenzfelder zu bilden, die nahezu keine inhaltliche Aussagekraft mehr haben, sondern vielmehr wie schwarze Löcher wirken und Landeskompetenzen absaugen. Derartige „abgerundete“ Kompetenzfelder ermöglichen auch keine taugliche Kompetenzabgrenzung mehr und würden ein beachtliches Ausmaß an Rechtsunsicherheit schaffen.

3. *Europa als Zentralisierungsfalle?*

Die größten Differenzen ergeben sich jedenfalls in der Zuordnung der wirtschaftsnahen Zuständigkeiten. Die Entwürfe Fiedlers und Schnizers unterliegen einem Missverständnis, wenn sie das gesamte Wirtschaftsrecht unter Verwendung europarechtlicher Argumente dem Bund zuordnen. Es gibt weder europarechtlich bedingte noch ökonomische Gründe, die dies zwingend voraussetzen. Zweifellos hat sich etwa das Veranstaltungswesen auf der Ebene der Länder im Grundsatz bewährt. Ob darunter etwa die Regelung der Spielapparate, des Kinowesens und des Wettwesens⁴⁴⁴ und anderer „wirtschaftsnaher“ Zuständigkeiten fallen muss, ergibt sich daraus nicht zwingend. Es handelt sich hier vielmehr um typische Beispiele für Materien, die ohne wesentlichen Nachteil in der Sache sowohl auf der Ebene des Bundes als auch der Länder geregelt werden können. Dies bedeutet freilich unter Anwendung des Subsidiaritätsprinzips, dass kein Bedarf für eine Zentralisierung vorhanden ist.

Kritischer sind dagegen die Zentralisierungen in den Entwürfen Fiedler und Schnizer hinsichtlich des Anlagenrechts zu sehen. Auch hier gibt es keine zwingenden europarechtlichen Gründe – abgesehen von der UVP, dem IPPC- und dem Seveso II-Anlagenrecht. Beim Anlagenrecht gilt es auch, den Zusammenhang mit der jeweiligen Materienkompetenz zu wahren. Außerdem handelt es sich um ein

444 Derzeit Angelegenheiten des Art 15 Abs 1 B-VG.

Rechtsgebiet, auf dem gesetzgeberische und verwaltungsorganisatorische Innovationen, etwa in Form vereinfachter Verfahren oder Bewilligungsfreistellungen, ausgeübt werden können. Aus diesem Grund ist die Zuordnung des gesamten Anlagenrechts, was die Gefahr einer bürokratisierenden Zentralisierung betrifft, beim Bund kritisch zu sehen.

4. Angelpunkt „Dritte Säule“

Der entscheidende Angelpunkt bei den drei Konzepten von Bußjäger, ÖVP und Landeshauptleuten ist zweifellos die Kompetenzanordnung in der so genannten „Dritten Säule“. Während die dritte Säule im Fiedler-Entwurf praktisch keine Rolle spielt, so ist sie bei diesen Konzepten sowie im Schnizer-Entwurf (dort gibt es freilich zwei mittlere Säulen) stärker ausgeprägt.

Dabei ist die Kompetenzzuordnung in der dritten Säule zweifellos beim ÖVP-Modell etwas schwächer ausgeprägt, die Position der Landeshauptleute sowie Bußjägers sind einander stark angenähert. Die Erkenntnisse aus der vorliegenden Untersuchung sprechen in der Tendenz für eine eher breite „Dritte Säule“. Einen Sonderfall bildet der Entwurf Schnizers, der zwar auf den ersten Blick den breitesten „mittleren“ Bereich aufweist, aber dies durch die Anmerkungen einschränkt, dass die erhöhte Ländermitwirkung, die diese mittleren Säulen ja kennzeichnet, nicht für Angelegenheiten gelten soll, in denen die Gesetzgebung bereits bisher Bundessache war.⁴⁴⁵ Damit handelt es sich nur noch in dieser eingeschränkten Weise um das Modell einer „dritten Säule“. Außerdem zeigt sich, dass die Kompetenzzuordnungen nicht ohne Berücksichtigung der Ländermitwirkung bzw auch der Mitwirkung des Bundes an der Landesgesetzgebung betrachtet werden dürfen.

445 Siehe den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 159.

VI. Die Verflechtung der Entscheidungsstrukturen

A) Verflechtung als Paradigma des Mehrebenensystems

Wie sich gezeigt hat, spricht viel für die Annahme, dass im Kontext des europäischen Mehrebenensystems eine Entflechtung der Aufgaben kaum eine zukunftsweisende Alternative darstellt. Wenn eine Aufgabenentflechtung jedoch nicht herstellbar ist, stellt sich die Frage, ob eine Entflechtung der Entscheidungsstrukturen zweckmäßig und möglich ist.

Die Europäische Union ist in ihrer gegenwärtigen Verfassung von einer hohen Verschränkung der Entscheidungsstrukturen gekennzeichnet, die ihre Wurzel im Staatenverbund hat: Neben der direkten Mitwirkung der Mitgliedstaaten gibt es komplizierte Verfahren mit Einstimmigkeits- oder Mehrheitsentscheidungen. Daneben existiert das Europäische Parlament als Co-Gesetzgeber zum Rat.

An diesem Prinzip würde auch der Europäische Verfassungsvertrag wenig ändern. Die „Entflechtungen“ sind vergleichsweise geringfügig und beziehen sich auf die Abstimmungsprozeduren. Das Prinzip der „doppelten Mehrheit“ ist schon von der Zählweise und den Schwellenwerten kompliziert.

Weiterhin wird die Europäische Union somit ein in höchstem Maße verflochtenes System darstellen. Es ist daher auch nicht damit zu rechnen, dass sich am Zustandekommen der Entscheidungen, insbesondere am Vorbereitungsprozess in der Komitologie und in den Ratsarbeitsgruppensitzungen etwas Entscheidendes ändert. Es bleibt auch fraglich, ob ein so hochgradig vernetztes System, wie das europäische Mehrebenensystem anders als eben durch Verflechtung regierbar ist.

B) Die Entflechtungstheorie und ihre Kritik

Die Theorie der „Verflechtungsfälle“⁴⁴⁶ (siehe dazu schon die Ausführungen unter IV. A) 3.) kritisiert derartige Verbundsysteme unter Hinweis auf mangelnde Effizienz und Transparenz. Tatsächlich erweist sich Verflechtung für die Entscheidungsabläufe im Regelfall als bremsend und hemmend. Die Raschheit der Entscheidung leidet darunter. Verflechtungen sind für den kontinentaleuropäischen Föderalismus typisch, wenngleich sie nicht auf den Föderalismus allein beschränkt sind.

Die Funktion der Verflechtung ist es, den einzelnen Akteuren die Möglichkeit zu geben, die Interessenlagen der Institutionen, die sie vertreten, in die Diskussion einzubringen. Die Entflechtungstheorie kritisiert in diesem Zusammenhang jedoch, dass durch die Herausbildung von Fachbruderschaften die Interessenlagen der Akteure eine Eigendynamik entwickeln, die von der Interessenlage der zu vertretenden Institutionen verschieden ist.

Die Verflechtung bei den Entscheidungsstrukturen geht üblicherweise Hand in Hand mit der Aufgabenverflechtung. Nach der in den vorangegangenen Abschnitten aufgestellten Theorie erweist sich eine weitgehende Aufgabenentflechtung jedoch als unmöglich. Damit ist jedoch gleichzeitig die Sinnhaftigkeit einer Entflechtung der Entscheidungsstrukturen in Frage gestellt: Ist eine Aufgabe im Wesentlichen eine gemeinsame, dann müssen auch alle Akteure gemeinsam über die Art und Weise der Aufgabenerledigung bestimmen können.

Das bedeutet aber, dass es auch Blockaden und Vetokonstellationen geben kann. Ob sich ein solches System in Richtung einer positiven Koordination und Kooperation der Akteure bewegt oder zu einer Entscheidungsblockade führt, ist wesentlich von der jeweils herrschenden politischen Kultur abhängig. Diese Kulturabhängigkeit ist in der Föderalismustheorie bisher kaum behandelt worden. Diese abstrahiert vielmehr in ihrer normativ orientierten Betrachtungsweise von derartigen eher politikwissenschaftlich zu beschreibenden Phänomenen. Vor dem Hintergrund der Tradition des kooperativen Föderalismus in Österreich zumindest seit 1945, der gerade auch für die föderale Ordnung durchaus vorteilhaft war, indem er die recht-

⁴⁴⁶ Der Begriff der Politikverflechtung geht auf Fritz W. Scharpf zurück, insbesondere auf sein Werk „Politikverflechtung“ (1976). Im Zusammenhang mit der Politikverflechtung wird in der deutschen Diskussion häufig von der „Politikverflechtungsfälle“ gesprochen.

liche Dominanz des Bundes gemildert hat⁴⁴⁷, erscheint es nicht unvernünftig, derartige Kooperationsmechanismen zu institutionalisieren und dabei zwangsläufig auch die Verflechtung zu fördern.

Der Begriff der Verflechtung wird häufig mit Blockade gleichgesetzt. Kann es überhaupt Verflechtung ohne Blockademöglichkeiten geben? Ein Zusammenwirken der Akteure auf Basis gleichberechtigter Partner ist wohl nur dann möglich, wenn sie auch über Vetorechte verfügen. Jede andere Lösung fördert die Dominanz jenes Akteurs, der über die rechtlichen Möglichkeiten verfügt, seine Auffassung gegen den Widerstand der anderen Partner durchzusetzen.

Es ist im Übrigen keineswegs gewiss, dass Vetorechte zwangsläufig zu einer Blockadepolitik führen, wie gerade das deutsche Beispiel zeigt.⁴⁴⁸ Empirische Untersuchungen belegen, dass wohl eine gewisse Parteipolitisation des Bundesrates festzustellen ist, dass der Bundesrat von seiner Vetomacht jedoch nicht exzessiv Gebrauch gemacht hat.⁴⁴⁹ Die Parteipolitisation des deutschen Bundesrates wird eher durch ein regierungskonformes Verhalten in Perioden, in denen die Regierungsparteien auch die Mehrheit im Bundesrat stellen, als durch regierungskonträres Verhalten in Perioden, in welchen die Opposition die Mehrheit in diesem Gremium stellt, sichtbar.⁴⁵⁰ Auch ein „oppositioneller“ Bundesrat, also mit einer nicht von den Regierungsparteien gestellten Mehrheit kann sich einen massiven Konflikt- und Blockadekurs kaum dauerhaft leisten, weil das Organ gerade dadurch stark öffentlich in Misskredit geraten würde.⁴⁵¹ Empirische Untersuchungen belegen weiters, dass effektive bikamerale Systeme in der Tendenz zu größerer Stabilität der Politik führen.⁴⁵²

Dessen ungeachtet ist einzuräumen, dass Blockademöglichkeiten in der Tendenz dazu provozieren können, sie nicht nur auszuüben,

447 Vgl. dazu etwa *Bußjäger*, *Föderalismus durch Macht im Schatten? – Österreich und die Landeshauptmännerkonferenz*, in: *Europäisches Zentrum für Föderalismusforschung* (Hg), *Jahrbuch des Föderalismus* 2003 (2003) 79 ff.

448 Vgl. *Sturm*, *Föderalismus und Regionalismus*, 128 f, woraus sich ergibt, dass die Zahl der Fälle, in denen der Bundesrat die Gesetzgebung des Bundes blockierte, insgesamt gesehen verschwindend gering ist.

449 *Strohmeier*, *Der Bundesrat: Vertretung der Länder oder Instrument der Parteien?*, *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 2004/4, 729; *Amm*, *Die Macht des deutschen Bundesrates*, in: *Patzelt* (Hg), *Parlamente und ihre Macht* (2005) 99 ff.

450 *Strohmeier*, *Bundesrat* 729.

451 *Amm*, *Bundesrat* 99.

452 *Congleton*, *On the Merits of Bicameral Legislatures: Policy Stability within Partisan Politics*, in: *Holler et al* (eds), *European Governance* (2003) 46; siehe auch *Schmidt*, *Strukturelle Alternativen der Ausgestaltung des Bundesrates*, *DÖV* 2006, 382.

sondern auch für die Durchsetzung sachfremder Interessen einzusetzen. Daraus ergibt sich die Forderung, dass sowohl in der institutionellen Ausgestaltung der Vetoposition (also beispielsweise hinsichtlich der Frage, ob jeder der beteiligten Akteure oder nur ein Teil von ihnen) als auch bezüglich der Angelegenheiten, in denen Zustimmungsrechte bestehen, differenziert wird. Die Verflechtung muss daher reduziert werden, um das optimale Ausmaß von Zusammenwirken und ausschließlicher Entscheidungshoheit zu finden. Nach den Erkenntnissen über die optimale Aufgabenzuordnung verwundert es nicht, dass auch diese Entscheidung nicht exakt getroffen werden kann, sondern die verschiedensten Parameter zu berücksichtigen sind.

In verflochtenen Systemen wird versucht, etwa durch eine Festlegung zustimmungspflichtiger Gesetze wie im deutschen Bundesrat oder – auf der europäischen Ebene – durch komplizierte Mehrheits- bzw. Einstimmigkeitsregeln, das Prinzip der differenzierten Verflechtung zu verwirklichen. Die entscheidende Frage ist somit: Gibt es eine Bandbreite der „adäquaten“⁴⁵³ Verflechtung und wo liegt sie?

C) Differenzierte Verflechtung als Lösungsvorschlag?

1. Die Theorie der differenzierten Verflechtung

Nach der hier vertretenen Theorie der differenzierten Verflechtung ist ein institutionalisiertes Zusammenwirken der Akteure auf der zentralen und regionalen Ebene dann geboten, wenn letztere von bestimmten Entscheidungen besonders betroffen sind. Das ist eine Abweichung vom Konzept der klassischen Bundesstaatstheorie, die die Mitwirkung der Gliedstaaten an der Gesetzgebung des Bundes als Ausgleich für die mit der Übertragung von Souveränität auf den Bund verbundenen Kompetenzverluste betrachtet hat.

Differenzierte Verflechtung muss nicht unbedingt in Form eines besonderen Organs stattfinden, wie dies in der klassischen Bundesstaatstheorie der Senat oder der Bundesrat darstellen. Mittels der differenzierten Verflechtung können auch direkte Zustimmungsrechte der betroffenen Einheiten geschaffen werden, die damit eine realpolitisch allenfalls bereits gegebene Verflechtung institutionalisieren.

453 Auch in diesem Zusammenhang ist Vorsicht beim Gebrauch des Wortes „optimal“ angebracht.

Im internationalen Vergleich stellen derartige direkte Mitwirkungsrechte gleichwohl den Ausnahmefall dar.⁴⁵⁴

Differenzierte Verflechtung prägt zu einem gewissen Teil freilich schon jetzt die Praxis des Föderalismus in Österreich: So ist die Mitwirkung der Länder (und Gemeinden) an der Gestaltung des Finanzausgleichs in Österreich eine Ausprägung differenzierter Verflechtung. Sie ist durch die Judikatur des VfGH gleichsam schon institutionalisiert.⁴⁵⁵ Solange sich das politische System Österreichs zu einem Verbundsystem des Finanzausgleichs bekennt und nicht auf einer echten parallelen Besteuerungshoheit von Bund und Ländern, ist das Interesse von Ländern und Gemeinden am Zustandekommen des Finanzausgleichs vital. Auf der anderen Seite ist auch hier die Gefahr groß, dass durch unsachliche Ausnützung von Vetopositionen wichtige Maßnahmen im gesamtstaatlichen Interesse blockiert werden können.

Die Judikatur des VfGH, die darauf abstellt, ob sich ein Akteur aus sachlichen oder unsachlichen Motiven der Zustimmung zum Finanzausgleichspaktum entzieht⁴⁵⁶, weist hier einen maßvollen Weg im Interessenausgleich.

2. Auf die Spitze getriebene Verflechtung? Die Praxis der differenzierten Verflechtung im Österreich-Konvent

Bei den im Österreich-Konvent behandelten Konzepten handelt es sich mit Ausnahme des Fiedler-Entwurfs um derartige, unterschiedlich weitgehende Konzepte differenzierter Verflechtung. Der Fiedler-Entwurf verwirklicht mit seiner schmalen „Dritten Säule“ im Grundsatz das Prinzip des entflochtenen Bundesstaats, der sich in dieser Untersuchung gerade vor dem Hintergrund der europäischen Realität, die eine dritte Säule erforderlich macht, jedoch als antiquiert herausgestellt hat.

Auffallend ist, dass sowohl das Schnizer- als auch das ÖVP-Modell, das Modell der Landeshauptleute und der Entwurf Bußjäger – freilich wiederum in unterschiedlicher Ausprägung – eine Zustimmung der

454 *Camper*, Demokratische Legitimation und gewaltenteilende Funktion Zweiter Kammern in der „gemischten“ Verfassung, in: Eberhard/Lachmayer/Thallinger (Hg), Reflexionen zum Internationalen Verfassungsrecht (2005) 70.

455 Siehe dazu *Pernthaler*, Bundesstaatsrecht 421.

456 Vgl etwa VfSlg 14.295/1995; siehe auch *Ruppe*, Kommentar zu § 4 F-VG, in: Korinek/Holoubek (Hg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (1999), Rz 9 und 10.

beteiligten Länder in bestimmten Materien vorsehen. In den letztgenannten drei Konzepten ist die Zustimmung der beteiligten Länder freilich in einem „Prinzip der doppelten Mehrheit“ (Zustimmung des Bundesrates + Zustimmung einer Mehrheit der beteiligten Länder, bei *Bußjäger*⁴⁵⁷ und im ÖVP-Modell sechs von neun⁴⁵⁸, im Modell der Landeshauptleute sieben von neun) eingebaut⁴⁵⁹, während *Schnizer* für einen verhältnismäßig schmalen Bereich eine Zustimmung aller Länder (ohne Zustimmungsrecht des Bundesrates) gelten lässt.⁴⁶⁰ Darüber hinaus sieht *Schnizer* ein Zustimmungsrecht des Bundesrates für die „Kompetenzfeststellung“ in den Angelegenheiten der „dritten Säule“ vor (jedoch ohne Mitwirkungsrechte der „beteiligten“ Länder).

Unter dem Gesichtspunkt der „Entflechtungstheorie“ erweisen sich außer dem Fiedler-Entwurf im Prinzip sämtliche der hier diskutierten Vorschläge als kritisch. Insbesondere müssen sich die Modelle der „doppelten Mehrheit“, aber auch das im Schnizer-Modell vorgesehene Zustimmungsrecht von neun Ländern mit dem Vorwurf auseinander setzen, dass hier die Verflechtung auf die Spitze getrieben wird.

Das Prinzip der doppelten Mehrheit gewinnt vor dem Hintergrund der Realverfassung und politischen Kultur Österreichs, die den Mitgliedern des BR bisher keine eigenständige Rolle gegenüber dem NR zugebilligt hat, an Plausibilität. Eine Aufwertung des BR allein würde angesichts der Tatsache, dass es im doch relativ stark zentralisierten Parteiensystem Österreichs⁴⁶¹ für die Bundesräte schwierig würde, sich als Akteure zu verhalten, die zumindest überwiegend Länderinteressen vertreten, die Position der Länder in der Realität nicht verbessern. Dies allein ist freilich noch keine hinreichende Begründung für das Prinzip der doppelten Mehrheit, sondern stellt vielmehr die Existenzberechtigung eines Bundesrates in Frage, dem offenbar nicht zugetraut wird, seine eigentliche Funktion, nämlich Länderinteressen zu vertreten, auch unter geänderten rechtlichen Rahmenbedingungen wahrzunehmen.

457 Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 145.

458 Demnach durften nicht mehr als drei Länder ausdrücklich widersprechen (Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 170).

459 Siehe den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4C, 5, wonach die Zustimmung von mehr als zwei Dritteln der Länder erforderlich sein soll.

460 Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A, 150.

461 Vgl. dazu *Dachs*, Parteiensysteme in den Bundesländern, in: *Dachs et al* (Hg), *Politik in Österreich* (2006) 1008.

Im Modell der doppelten Mehrheit haben die jeweiligen „Mehr“ unterschiedliche Funktionen: Die Ländermitwirkung über einen aufgewerteten Bundesrat an der Bundesgesetzgebung entspricht dem klassischen Bundesstaatsmodell und liegt ferner dem theoretischen Aufbau des österreichischen Bundesstaates zugrunde. Im Wege des Bundesrates sollen die allgemeinen Interessenlagen der Länder aus Sicht der jeweiligen Parteienvertreter in die parlamentarische Diskussion eingebracht werden. Dass diese Vertreter von den Landtagen entsandt werden, unterstreicht, dass hier keine Mitsprache im Weg der Exekutiven, sondern auf parlamentarische Weise erfolgen soll. Folgerichtig sind die Mitglieder des Bundesrates an kein wie immer geartetes „imperatives Mandat“ gebunden, was von den vorgeschlagenen Modellen fast ausnahmslos durchgehalten wird.⁴⁶² Der Bundesrat fungiert in diesem Konzept als eine zweite Kammer der Gesetzgebung, dem Nationalrat nachgeschaltet und mit einer Kontrollfunktion.

Das Problem, dass die Bundesräte gerade auch vor dem Hintergrund der Realität des österreichischen politischen Systems das Abstimmungsverhalten der Parteien im NR nachvollziehen, könnte sonst wohl nur dadurch umgangen werden, dass die Vertreter der Länder an Aufträge der sie entsendenden Landtage (oder der Landesregierungen) gebunden werden könnten. Ein derartiges imperatives Mandat, das nun freilich einen Eingriff in das Prinzip des freien Mandats bewirkt, könnte insoweit die einzige Alternative zur „doppelten“ Mehrheit sein, als es das Zustimmungsgeschäft der beteiligten Länder im Grundsatz überflüssig macht.

Dieses hat nämlich die Funktion, dass bereits im Zuge der Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfs die Länder auf den Inhalt der vorgeschlagenen Regelungen maßgeblichen Einfluss nehmen können. Für die Ministerialbürokratie wird der Entwurf nämlich nur dann durchsetzbar sein, wenn dafür die Mehrheit der Länder(exekutiven) gewonnen werden können.

Vor allem vor dem Hintergrund einer „dritten Säule“, in der die vertikale Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern weniger von so genannten objektiven Kriterien determiniert wird, ist die Einbindung der Länderexekutiven in die Gesetzesvorbereitung jenes Vehikels, das den Ländern für die Ausführungsgesetzgebung die

⁴⁶² Siehe dazu den Bericht des Österreich-Konvents, Teil 3, 130. Vgl. aber den Textvorschlag Bußjäger, Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A Textvorschläge, 145, wonach der Landtag den von ihm entsendeten Bundesräten in den Angelegenheiten, in denen es um Gesetzgebungszuständigkeiten der Länder geht, durch Beschluss ein bestimmtes Abstimmungsverhalten auferlegen kann.

entsprechenden Gestaltungsspielräume sichern soll.⁴⁶³ Solange der BR nicht einem imperativen Mandat unterliegt, bietet sich lediglich das Prinzip der doppelten Mehrheit als Lösungsvorschlag für den Rechtsetzungsprozess in der dritten Säule an.⁴⁶⁴ Dabei muss freilich auch beachtet werden, dass, solange nicht eine Parität der Gliedstaaten in der Vertretung im Bundesrat besteht, Mehrheitsbeschlüsse des Bundesrates nach seiner gegenwärtigen Komposition eher zu Lasten der kleineren Länder gehen, da sie es im Regelfall schwerer haben, eine Mehrheit zu bilden. Auch hinsichtlich der Abläufe im Bundesrat ist dieses Modell gegenüber dem Konzept der doppelten Mehrheit im Nachteil: Der Bundesrat kann, auch wenn er die Möglichkeit haben sollte, auf den Inhalt der vom Nationalrat beschlossenen Gesetze entweder in einem vorgeschalteten (also vor dem Gesetzesbeschluss des Nationalrats) oder nachgeschalteten „Verhandlungsverfahren“ (also nach diesem Beschluss) Einfluss zu nehmen, nur zu einem verhältnismäßig späten Zeitpunkt eingreifen, nämlich dann, wenn die Exekutive dem Parlament bereits einen Gesetzesvorschlag gemacht hat. Eine „Blockade“ zu diesem Zeitpunkt kann durchaus nachteiliger sein, als der Einfluss der Exekutiven bereits zum Zeitpunkt des Entstehungsprozesses. Die nachgeschaltete Rolle eines Bundesrates, der sich aus Parlamentariern der Länder zusammen setzt, könnte sohin auch die Funktion haben, die von den Exekutiven des Bundes und der Länder ausgehandelten Regelungen auf ihre Verträglichkeit mit der Gesetzgebungshoheit der Landesparlamente zu prüfen, und würde somit das dem Modell des deutschen Bundesrates angelastete Resultat vermeiden helfen, dass die auf der Ebene der Vertreter von Exekutiven getroffenen Kompromisse zu Lasten eines eigenständigen, lebendigen Föderalismus gehen.⁴⁶⁵

Das Prinzip der doppelten Mehrheit bildet in diesem Sinne auch die Situation auf der europäischen Ebene nach: Auch hier bedarf ein Rechtsetzungsvorschlag der Kommission der Zustimmung des EP

463 Darin beruht auch das grundlegende Missverständnis des Fiedler-Entwurfs, der in der dritten Säule ein „Vermittlungsverfahren“ zwischen BR und NR vorsieht, für den Fall, dass der BR im Verfahren der Gesetzesvorbereitung (!) einen Einspruch erhebt. Der BR als ein parlamentarisches Organ, das von den Ländern nicht gesteuert werden kann, wird in den meisten Fällen der Gesetzesvorbereitung nicht über jenes Fachwissen verfügen, das erforderlich ist, um den Entwurf im Hinblick auf die Auswirkungen für die Vollziehung und die Gestaltungsspielräume der Länder zu beurteilen.

464 Ein derartiges imperatives Mandat bedürfte freilich einiger Anpassungserfordernisse der Geschäftsordnung, insbesondere, was die Stimmabgabe betrifft. Was hat beispielsweise zu geschehen, wenn sich ein Bundesrat nicht an das Mandat hält?

465 Siehe etwa *Sturm/Zimmermann-Steinhart*, Föderalismus 52 f.

sowie des Rates. Durch die Zustimmungspflichtigkeit des Rates ist sichergestellt, dass die nationalen Exekutiven in die Entscheidungsvorbereitung (im Wege der Komitologie und der Ratsarbeitsgruppen) einbezogen werden.

Freilich wird man, wenn das Modell funktionsfähig sein soll, keine allzu großen Hürden für die erforderliche „Mehrheit“ aufbauen dürfen. Die Zustimmungspflichtigkeit einer Materie durch alle Akteure wäre zweifellos überschießend und würde zur Ausnutzung von Vetopositionen ermuntern.⁴⁶⁶ Aus diesem Grund war auch im Österreich-Konvent ein teilweiser massiver Vorbehalt gegen das Modell des Art 14b B-VG zu spüren, wonach der Bund in den Angelegenheiten des öffentlichen Vergabewesens nur mit Zustimmung der beteiligten Länder rechtsetzend tätig werden darf. Dieses Modell ist zweifellos Beispiel eines extremen Verflechtungsföderalismus, wenngleich die Rechtspraxis damit bisher offenbar zu leben wusste.

Das Prinzip der „doppelten Mehrheit“ würde demnach eine Funktion erfüllen, die in Deutschland durch einen Bundesrat erfüllt wird, der an die Direktiven der jeweiligen Länderexekutiven gebunden ist, und die in der Schweiz der Volksinitiative, mit dem so genannten „Ständemehr“, zukommt.⁴⁶⁷ Gegenüber dem deutschen Bundesratsmodell weist es zudem die oben beschriebenen Vorteile auf.

Unter diesen Gesichtspunkten erweist sich das Modell also keineswegs als abwegig, sondern gleichsam die österreichische Variante dieser speziellen Ausprägungen föderalisierter politischer Systeme.

3. Schlussfolgerungen

Verflechtung im Sinne einer (über die Mitwirkung der Vertreter der Landesparlamente im Rahmen des Bundesrates hinausgehenden) Einbindung der Länderexekutiven an der Bundesgesetzgebung ist nach den voranstehenden Überlegungen somit in Angelegenheiten „gemeinschaftlicher“ oder „kooperativer“ Gesetzgebung geboten. Das Konzept der „doppelten Mehrheit“ passt daher im Wesentlichen auf die dritte Säule.

Daraus ergibt sich aber, dass in Angelegenheiten, in denen die Einbindung der Länderexekutiven in weniger hohem Ausmaß gefor-

466 Siehe jedoch Textvorschlag von Schnizer, der das Modell auf weitere Rechtsbereiche ausdehnt (Bericht des Österreich-Konvents, Teil 4A Textvorschläge, 149.

467 Siehe auch Sturm/Zimmermann-Steinhart, Föderalismus 92.

dert ist, also beispielsweise bei Gesetzgebungsakten in Materien, die in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes fallen, eine unmittelbare Beteiligung der Länder nicht erforderlich ist. In diesen Fällen verbleibt eine, gegebenenfalls wiederum zwischen Angelegenheiten, die von Landesorganen zu vollziehen sind und solchen, die ausschließlich von organisatorischen Bundesbehörden zu vollziehen sind, differenzierende Mitwirkung des Bundesrates, wie sie in der Bundesstaatstheorie vorgesehen ist.⁴⁶⁸ Vollziehungskosten verursachende Rechtsetzung des Bundes kann mit dem Instrument des Konsultationsmechanismus abgefangen werden.

Ebenso ergibt sich die Schlussfolgerung, dass im Bereich der ausschließlichen Gesetzgebung der Länder eine differenzierte Verflechtung (von Seiten des Bundes) nicht geboten ist: Landesrecht ist nur in vergleichsweise untergeordnetem Ausmaß von Bundesorganen zu vollziehen. Soweit eine solche stattfindet, steht mit dem Konsultationsmechanismus ein Modell zur Verfügung, mit dem auch die Länder bei der Rechtsetzung des Bundes leben müssen. Eine Ingerenz des Bundes auf die Landesgesetzgebung widerspricht zudem dem Bundesstaatsmodell. Für den Fall der Säumigkeit der Länder bei der Umsetzung von EU-Recht oder in der ausführenden Gesetzgebung zu den vom Bund vorgegebenen Zielen und Rahmen, stehen die entsprechenden Modelle der Bundesaufsicht zur Verfügung (derzeit Art 23d Abs 5 B-VG, Art 15 Abs 6 B-VG).

Auch hier gilt, dass das Konzept der differenzierten Verflechtung lediglich eine Richtschnur sein kann. In welchem Ausmaß den Gliedern eines föderalen Systems Teilhaberechte eingeräumt werden sollen, ist eine politische Grundentscheidung, für die die Wissenschaft nur Orientierungen geben kann. Vor dem Hintergrund einer von Kooperation geprägten politischen Kultur wie sie in Österreich gegeben ist, kann ihr im Prinzip durchaus positiv gegenüber getreten werden.

⁴⁶⁸ Eine solche abgeschwächte Mitwirkung liegt auch dem Bonner GG (Art 76 und 77) zu Grunde (vgl. *Sturm*, Zimmermann-Steinhart, *Föderalismus* 54 f.).

VII. Zusammenfassung

Die vorliegende Untersuchung hat zu folgenden Leitthesen geführt:

1. Die politische Wirklichkeit Europas hat zu einer Verwischung der von der klassischen Staatstheorie entwickelten staatsrechtlichen Kategorien der Konföderation, des Bundesstaates und des Einheitsstaates geführt. Europa bildet ein komplexes Mehrebenensystem, in dem die Entscheidungsebenen weitgehend nicht vertikal, sondern auf komplexe Weise miteinander verflochten sind. Dies erzwingt einen Abschied vom methodologischen Nationalismus in der Bundesstaatstheorie.
2. Es zeigt sich dabei, dass eine vertikale Gliederung der verschiedenen legislativen Ebenen über mehr als zwei Stufen hinweg grundsätzlich selten ist. Sie kommt freilich selbst im Bundesstaat Österreich nur dann vor, wenn in Angelegenheiten der Grundsatzgesetzgebung europäische Rechtsakte umzusetzen sind.
3. Nicht die Zahl der Entscheidungsebenen insgesamt ist wesentlich für die Leistungsfähigkeit eines Systems, sondern die Art und Weise der Aufgabenteilung. Es geht daher um inhaltliche und prozedurale Kriterien für eine zweckmäßige und sinnvolle Aufgabenteilung. Dabei ist darauf zu achten, dass für jede legislative Entscheidungsebene ein größtmögliches Ausmaß autonomer Bereiche vorhanden ist, in denen eigenständig entschieden werden kann.
4. Der Abschied vom methodologischen Nationalismus führt zur Schlussfolgerung, dass es unrealistisch ist, „europafeste“, mitgliedstaatliche Zuständigkeiten zu schaffen. Vielmehr sollte die mitgliedstaatliche Verteilung von Aufgaben europakompatibel sein. Das bedeutet keine Zentralisierung von Aufgaben, die von der Europäisierung betroffen sind, aber die Rücksichtnahme auf den „Zentralisierungspfad“ (intensive europäische Aufgabewahrnehmung mit einem Verlust von Gestaltungsspielraum auf den mitgliedstaatlichen Ebenen).
5. Es ist nicht möglich, eine abstrakte, ideale mitgliedstaatliche Kompetenzverteilung im europäischen Mehrebenensystem zu erarbeiten. Die vergleichende Föderalismusforschung kann lediglich grobe Orientierungen bieten. Vielmehr ist auf die jeweiligen

mitgliedstaatlichen Strukturen, Traditionen der Aufgabenerfüllung und Mentalitäten Rücksicht zu nehmen.

6. Das Subsidiaritätsprinzip kann als Richtschnur bei der Aufgabenzuordnung dienen. Es ermöglicht freilich nur in vergleichsweise seltenen Fällen eine punktgenaue Zuordnung. Dies bedeutet, dass in vielen Fällen ein „sowohl - als auch“ begründbar ist. Ein gewisses aleatorisches Element in der Aufgabenzuordnung ist daher unvermeidlich. Bessere Dienste leistet das Subsidiaritätsprinzip als Kriterium des Zugriffs einer Entscheidungsebene auf eine bestimmte Aufgabe in der „dritten Säule“ (siehe näher unter 8. und 9.).
7. Die Kriterien der Aufgabenzuordnung für die jeweiligen Entscheidungsebenen verbleiben einigermaßen unscharf und sind auch von der jeweiligen bundesstaatlichen Kultur abhängig. Eine Aufgabe ist grundsätzlich für eine dezentrale Aufgabenerfüllung geeignet, wenn sie sich mit der Organisation und Erfüllung staatlicher Leistungen befasst, die für die Lebensbedürfnisse der Bürgerinnen und Bürger von Bedeutung sind oder deren räumliches Umfeld betreffen.
8. Ein „Drei-Säulen-Modell“ der Kompetenzverteilung erweist sich auch vor dem Hintergrund der Europäischen Union als ein zweckmäßiger Ansatz. Die Ansiedlung der Generalklausel im Bereich der „dritten Säule“ mag bundesstaatstheoretisch als Novum zu beurteilen sein, trägt jedoch der staatsrechtlichen Wirklichkeit im europäischen System besser Rechnung und ist für eine von Kasuistik geprägte Kompetenzverteilung wie Österreich gut geeignet.
9. Eine Ziel- und Rahmengesetzgebung in der dritten Säule, die nach dem Modell einer Pyramide von einer abgestuften Rechtsetzungsintensität auf den verschiedenen Ebenen ausgeht, würde das Subsidiaritätsprinzip am ehesten verwirklichen. Auf Grund des Umstandes, dass objektive Kriterien nur schwer operationabel sind, müssen prozedurale Mechanismen zur Verfügung stehen, die gewährleisten, dass die Rechtsetzung der übergeordneten Ebene auf möglichst behutsame Weise erfolgt.
10. Sofern eine solche Ziel- und Rahmengesetzgebung in der gegebenen politischen Kultur als nicht durchsetzbar erscheint, ist nach Modellen einer konkurrierenden Gesetzgebung im Bereich der „dritten Säule“ zu suchen, die eine solche Mitwirkung der Gliedstaaten an der Gesetzgebung des Bundes ermöglichen, dass

diese eine möglichst zurückhaltende Rechtsetzung des Bundes durchsetzen können.

11. Mehrstufige, vertikale Umsetzungsketten über die nationale und die regionale Ebene sind zu vermeiden. Es spricht viel dafür, dass in diesen Fällen die mittlere Entscheidungsebene aus der Rechtsetzung zu eliminieren ist.
12. Die Verflechtung der Entscheidungsebenen durch eine Mitwirkung der unteren Ebenen an der Gesetzgebung übergeordneter Ebenen prägt die staatsrechtliche Wirklichkeit Europas. Sie ist wichtig, um Legitimation herzustellen und eine Überregulierung zu vermeiden. In diesem Sinne ist von einer differenzierten Verflechtung zu sprechen.
13. Im österreichischen Kontext ist die Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung des Bundes grundlegend zu reformieren. Eine direkte Mitwirkung der Länder in den Bereichen der Gesetzgebung des Bundes, die bestehende Landeskompetenzen einschränkt, ermöglicht neben der erforderlichen Zustimmung des Bundesrates, dass die Gesetzgebung des Bundes in der „dritten Säule“ (kooperative Gesetzgebung) auf möglichst behutsame und die Gestaltungsspielräume der Länder nicht übermäßig einengende Weise erfolgt.

Literaturverzeichnis

- Amm Joachim*, Die Macht des deutschen Bundesrates, in: Patzelt (Hg), Parlamente und ihre Macht, Baden-Baden 2005
- Auel Katrin*, Akteure oder nur Statisten? Regionale Parlamente im europäischen Mehrebenensystem, in: Gonzelmann/Knodt (Hg), Regionales Europa – Europäisierte Regionen (2001) 191 ff
- Abromeit Heidrun*, Kompatibilität und Akzeptanz – Anforderungen an eine „integrierte Politie“, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), Wie problemlösungsfähig ist die EU?, Baden-Baden 2000 59 ff
- Adamski Heiner*, Mehr Vielfalt im Föderalismus, in: Gesellschaft – Wirtschaft – Politik 2004/1, 75 ff
- Ausschuss der Regionen*, Der Dezentralisierungsprozess in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und den Beitrittsländer, Brüssel 2003
- Bach Maurizio*, Die Bürokratisierung Europas, Frankfurt a.M./New York 1999
- Barbato Mariano*, Souveränität im neuen Europa, Hamburg 2003
- Basedow Jürgen*, Liechtensteinisches Gesellschaftsrecht im Wettbewerb der Rechtsordnungen, LJZ 2006/1, 5 ff
- Bauer Hellfried/Thöni Erich*, Erweiterte Steuerhoheit der Bundesländer und Gemeinden – Grundsätze und Ansätze zur Realisierung, in: KDZ – Zentrum für Verwaltungsforschung (Hg), Finanzausgleich 2005: Ein Handbuch, Wien – Graz 2005
- Beck Ulrich/Grande Edgar*, Das kosmopolitische Europa, Frankfurt a.M. 2004
- Beck Ulrich/Grande Edgar*, Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund, Zeitschrift für Politik 2005/4, 397 ff
- Bertelsmann-Kommission*, Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit' (Hg), Entflechtung 2005, Gütersloh 2000
- Von Beyme Klaus*, Die Asymmetrisierung des postmodernen Föderalismus, in: Wagschal/Rentsch, Der Preis des Föderalismus, Zürich 2002

- Benz Arthur*, Entflechtung als Folge von Verflechtung, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), Wie problemlösungsfähig ist die EU? (2000), 141 ff
- Benz Arthur*, From Cooperation to Competition? The Modernization of the German Federal System, in: Greß/Janes (Hg), Reforming Governance, Frankfurt – New York 2001
- Benz Arthur*, Multilevel Governance – Governance in Mehrebenensystemen, in: Benz (Hg), Governance 2003 137
- Blöchliger Hansjörg*, Baustelle Föderalismus, Zürich 2005
- Blöchliger Hansjörg*, Schweizer Föderalismus: Eine Wachstumsbremse?, in: Schweizer Monatshefte 2005/15, 15 ff
- Börzel Tanja*, Föderative Staaten in einer entgrenzten Welt: Regionaler Standortwettbewerb oder gemeinsames Regieren jenseits des Nationalstaates?, in: Benz/Lehmbruch (Hg), Föderalismus, PVS Sonderheft 2001, Wiesbaden 2002
- Boysen Sigrid*, Gleichheit im Bundesstaat, Tübingen 2005
- Brandt Martin*, Die Föderalismus-Kommission in Deutschland – Bundesrat, in: Bußjäger/Hrbek (Hg), Projekte der Föderalismusreform – Österreich-Konvent und Föderalismuskommission im Vergleich (2005) 70 ff
- Breton Albert*, Competetitive Governments, Cambridge 1996
- Breuss Fritz/Eller Markus*, On the optimal Assignment of Competences in a Multi-Level Governed European Union, EIOP 2003/8 (www.eiop.or.at)
- Bröthaler Johann/Sieber Lena/Schönbeck Wilfried/Maimer Alexander/Bauer Helfried*, Aufgabenorientierte Gemeindefinanzierung in Österreich, Wien – New York 2002
- Brunkhorst Hauke*, Verfasst ohne Verfassung, Blätter für deutsche und internationale Politik 2004/2, 211 ff
- Bundeskanzleramt (Hg)*, Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich, Wien 1991
- Bundschuh Peter*, Vergleichende Untersuchung der Organisation und Funktion der 2. Kammer im föderalen System, Wien 2000
- Bünger Klaus/Höreth Marcus/Janowski/Leonardy Uwe*, Die Zuständigkeiten der Union, in: Höreth/Janowski/Kühnhardt (Hg), Die Europäische Verfassung, Baden-Baden 2005

- Burgstaller Markus*, Die vertikale Kompetenzverteilung der Europäischen Union - Ökonomische, rechtliche und politische Aspekte, JRP 2004, 255 ff
- Bußjäger Peter*, Der Österreich-Konvent – Chance oder Inszenierung, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2004, Baden-Baden 2004
- Bußjäger Peter*, Der sklerotische Bundesstaat – Modernisierungsprobleme im österreichischen föderalen System, Zeitschrift für Politik 2002/2, 157 ff
- Bußjäger Peter*, Die Auswirkungen des Verfassungsvertrages auf die Länder – Protokoll zur Subsidiarität und Länderkompetenzen, in: Land Salzburg (Hg), Der Vertrag über eine Verfassung für Europa (2005)
- Bußjäger Peter*, Die notwendigen Gestaltungsspielräume einer modernen Wirtschafts- und Sozialpolitik und ihre Schranken, in: Bußjäger (Hg), Zukunft der regionalen Wirtschafts- und Sozialpolitik, Innsbruck 2003
- Bußjäger Peter*, Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen, Wien 1999
- Bußjäger Peter*, Föderale und konföderale Systeme im Vergleich: Basisdaten und Grundstrukturen, Wien 2003
- Bußjäger Peter*, Föderalismus durch Macht im Schatten? – Österreich und die Landeshauptmännerkonferenz, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2003, Baden-Baden 2003
- Bußjäger Peter*, Implementing and Enforcing EU Law at Regional Level, in: Toniatti/Palermo/Dani (eds), An Ever More Complex Union, Baden-Baden 2004
- Bußjäger Peter*, Jenseits des Politischen, Wien 2002
- Bußjäger Peter*, Linearität oder Komplexität?, ZÖR 2005, 237 ff
- Bußjäger Peter*, Plebiszitäre Demokratie im Mehrebenensystem? Zur Theorie direkter Demokratie in föderalen und konföderalen Systemen, in: Weber/Wimmer (Hg), Vom Verfassungsstaat am Scheideweg. FS Pernthaler, Wien – New York 2005
- Bußjäger Peter*, Reform und Zukunft des Föderalismus, Innsbruck 2002

- Bußjäger Peter*, Österreich: Verhandlungsföderalismus im Banne von Budgetsanierung und Verwaltungsreform, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2002, Baden-Baden 2002
- Bußjäger Peter/Schneider Esther*, Neue Rechtsprobleme bei der Errichtung von Einkaufszentren, ÖZW 1988, 52 ff
- Bußjäger Peter*, Konsultationsmechanismus auf dem Prüfstand, ÖHW 2005/3-4, 106 ff
- Castles Francis G/Obinger Herbert/Leibfried Stephan*, Bremst der Föderalismus den Leviathan? Bundesstaat und Sozialstaat im internationalen Vergleich 1880 – 2005, Politische Vierteljahresschrift 1880 – 2005
- Congleton Roger D.*, On the Merits of Bicameral Legislatures: Policy Stability within Partisan Politics, in: Holler et al (eds), European Governance, Tübingen 2003
- Dachs Herbert*, Parteiensysteme in den Bundesländern, in: Dachs et al (Hg), Politik in Österreich, Wien 2006
- Detterbeck Klaus/Renzsch Wolfgang*, The Regionalization of Political Competition in Multi-level Systems (in Druck)
- Deutscher Bundestag Bundesrat Öffentlichkeitsarbeit* (Hg), Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, Berlin 2005
- Dieringer Jürgen*, Federalism and Decentralization in East and Central Europe, in: Rose/Traut, Federalism and Decentralization, Münster – Hamburg – Berlin – London
- Dietsche Hans Jörg/Hinterseh Sven*, Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen – eine Perspektive für „bessere“ Verantwortungszuordnung der verschiedenen Ebenen?, in: Borchardt/Margedant (Hg), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess, Sankt August 2006
- Eberhard Harald/Konrath Christoph/Trattnig Rita/Zleptnig Stefan*, Governance – zur theoretischen und praktischen Verortung des Konzepts in Österreich, Journal für Rechtspolitik 2006, 35 ff
- Ebner Klaus/Polaschek Martin* (Hg), 40 Jahre Gemeindeautonomie, Graz 2003
- Eichenberger Reiner*, Bausteine für den Föderalismus der Zukunft, in: Schweizerische Monatshefte 2005/5, 18 f

- Eichenberger Reiner*, Föderalismus: Eine politisch-ökonomische Analyse der Vorteile, Widerstände und Erfolgsbedingungen, in: von Arnim et al (Hg), Föderalismus – Hält er noch, was er verspricht?, Berlin 1999
- Eichenberger Reiner/Hosp Gerald*, Die institutionellen Leitplanken wirkungsvollen Föderalismus, in: Pernthaler/Bußjäger (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus, Wien 2001
- Ehrenzeller Bernhard*, Kooperativer Föderalismus und Demokratie, in: Institut du Federalisme (Hg), 1. Nationale Föderalismuskonferenz, Fribourg 2005
- Eppler Annegret*, Föderalismusreform in Deutschland nun doch glückt?, in: Föderalismus-Info des Instituts für Föderalismus 2006/1
- Erk Jan*, Austria: A Federation without Federalism, Publius 2004, 1 ff
- Ermacora Felix*, Die Entstehung der Bundesverfassung 1920, Bd IV, Wien 1990
- Esterbauer Fried*, Demokratische Leistungsfähigkeit des Föderalismus, Wien 2000
- Esterbauer Fried*, Kriterien föderativer und konföderativer Systeme, Wien 1976
- Färber Gisela*, Effizienz zentralisierter und dezentralisierter Verwaltungen, in: Pernthaler/Bußjäger (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus, Wien 2001
- Färber Gisela/Otter Nils*, Reform der Finanzverfassung – eine vertane Chance?, in: Aus Politik und Zeitgeschichte 2005/13-14, 33
- Falkner Gerda*, Österreichische Politiknetzwerke und EU-Mitgliedschaft, in: Falkner/Müller (Hg), Österreich im europäischen Mehrebenensystem (1998)
- Fischer Thomas*, Die Kompetenzdebatte in der deutschen Föderalismuskommission, in: Peter Bußjäger/Rudolf Hrbek (Hg), Projekte der Föderalismusreform – Österreich-Konvent und Föderalismuskommission im Vergleich, Wien 2005
- Fischer Thomas*, Reformziel Aufgabenentflechtung – Die Beratungen der Föderalismuskommission zur Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005

- Fraenkel Giachino*, Eine kritische Analyse des neuen italienischen Steuerföderalismus, Innsbruck 2004
- Frey Rene L.*, Standortwettbewerb und Neuer Finanzausgleich, in: Frey (Hg), Föderalismus – zukunftstauglich?!, Zürich 2005
- Frey Rene L.*, Steuerwettbewerb oder Steuerharmonisierung?, in: Frey (Hg), Föderalismus – zukunftstauglich?!, Zürich 2005
- Frey Rene L.*, in: "Finanzmanagement im föderalen Staat. Internationale & nationale Reformansätze", Band 5 der neuen Schriftenreihe des KDZ "Öffentliches Management und Finanzwirtschaft", Neuen Wissenschaftlichen Verlag, in Druck
- Funk Bernd-Christian*, Leistungsmängel der bestehenden Kompetenzverteilung, in: Bundeskanzleramt (Hg), Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich, Wien 1991
- Funk Bernd-Christian*, Reform der Gesetzgebungskompetenzen im Bundesstaat. Zur Funktionslogik beweglich gekoppelter Systeme, in: Weber/Wimmer (Hg) Vom Verfassungsstaat am Scheideweg. FS Pernthaler. Wien –New York 2005
- Gamper Anna*, A „Global Theory of Federalism“: The Nature and Challenges of a Federal State, German Law Journal 2005, 1297 ff
- Gamper Anna*, Demokratische Legitimation und gewaltenteilende Funktion Zweiter Kammern in der „gemischten“ Verfassung, in: Eberhard/Lachmayer/Thallinger (Hg), Reflexionen zum Internationalen Verfassungsrecht, Wien 2005
- Gamper Anna*, Die Regionen mit Gesetzgebungshoheit, Frankfurt a.M. 2004
- Griller Stefan*, Europarecht und österreichische Rechtsordnung – Rechtsnormen in einem einheitlichen Stufenbau?, ÖJZ 1997, 801 ff
- Große Hüttmann Martin*, Föderalismus jenseits des Staates? Entwicklung und Modellcharakter des EU-Mehrebenensystems, in: Borchardt/Margedant (Hg), Der deutsche Föderalismus im Reformprozess, Sankt Augustin 2006
- Görlitz Niklas*, Europäischer Verfassungsvertrag und künftige EU-Kompetenzen, DÖV 2004, 373 ff
- Häberle Peter*, Textstufen in österreichischen Landesverfassungen – ein Vergleich, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 2006/54, 367 ff

- Hammer Stefan*, EU-Verfassungsvertrag, Gesamtänderung der Bundesverfassung und pouvoir constituant, *juridikum* 2004/3
- Hegeland Hans/Neuhold Christine*, Parliamentary participation in EU affairs in Austria, Finland and Sweden: Newcomers with different approaches, *EioP* 2002/10
- Heine Klaus*, Kompetitiver Föderalismus auch für das öffentliche Gut „Recht“?. Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 2003/3, 472 ff
- Helms Ludger*, Strukturelemente und Entwicklungsdynamik des deutschen Bundesstaates im internationalen Vergleich, *Zeitschrift für Politik* 2002, 125 ff
- Herr Gunther*, Grenzen der Rechtsangleichung nach Art 95 EG, *EuZW* 2005/6, 171 ff
- Hofmann Hans*, Die Vorschläge der Bundesstaatskommission im Spiegel notwendiger Reformen der Finanzverfassung, in: Borchardt/Margedant (Hg), *Der deutsche Föderalismus im Reformprozess*, Sankt Augustin 2006
- Holoubek Michael*, Verfassungs- und Verwaltungsreform, in: Matis/Stiefel (Hg), *Österreich* 2010, Wien 2005
- Institut für Föderalismus* (Hg), *Materialien zur Bundesstaatsreform*, Innsbruck 1998
- Institut für Föderalismus* (Hg), 23. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich (1998), Wien 1999
- Institut für Föderalismus* (Hg), 26. Bericht über den Föderalismus in Österreich (2001), Wien 2002
- Jessop Bob*, Globalisierung und Nationalstaat, in: Hirsch/Jessop/Poulantzas, *Die Zukunft des Staates*, Hamburg 2001
- Johne Roland*, Die deutschen Landtage im Entscheidungsprozess der Europäischen Union, *Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung* (Hg), Band 21 der Schriftenreihe, Baden-Baden 2000, 47 ff
- Jun Uwe*, Reformoptionen der politischen Akteure im deutschen Föderalismus: Mehr Länderautonomie und mehr Wettbewerb als Ausweg aus der Politikverflechtungsfalle?, in: *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 2004/3, 559 ff

- Karl Helmut*, Symbolisches Handeln statt effizienter Umweltpolitik? Zur Umweltpolitik der Europäischen Union, in: Hansjürgens/Lübbe-Wolff, Symbolische Umweltpolitik, Frankfurt a.M. 2000
- Kilian Michael*, Staat – Kleinstaat – Kleinstaat: eine völkerrechtliche Betrachtung, in: Cremer et al (Hg), Tradition und Weltoffenheit des Rechts, FS Steinberger, Berlin 2002
- Kirchgässner Gebhard/Pommerehne Werner W.*, Die Entwicklung der öffentlichen Finanzen in föderativen Systemen, in: Grimm (Hg), Staatsaufgaben, Frankfurt a.M. 1996
- Kirchgässner Gebhard*, Föderalismus und Staatsquote, in: Wagschal/Rentsch (Hg), Der Preis des Föderalismus, Zürich 2002
- Kirchhof Ferdinand*, Die Finanzen des Föderalismus, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Europäischer Föderalismus im 21. Jahrhundert, Baden-Baden 2003
- Kirchhof Paul*, Der Verfassungsstaat – ein Konzept gegen die Unvernunft, in: Höffe (Hg), Vernunft oder Macht?, Tübingen 2006
- Khol Andreas/Konrath Christoph*, Bilanz des Österreich-Konvents und Fortsetzung der Verfassungsreform, ÖJP 2005, 431 ff
- Klatt Hartmut*, Plädoyer für einen Wettbewerbsföderalismus, in: Meier-Walser/Hirscher (Hg), Krise und Reform des Föderalismus, München 1999
- Koja Friedrich*, Entwicklungstendenzen des österreichischen Föderalismus, St. Pölten 1975
- Koja Friedrich*, Instruments of Direct Democracy in the Austrian Federal State and in its Länder, ZÖR 1993, 32 ff
- Kollmann Andrea/Schneider Friedrich/Tichler Robert/Zweimüller Martina*, Föderalismus in Österreich unter besonderer Berücksichtigung der Stadt-Umland-Problematik am Beispiel der Stadt Linz, Linz 2005
- Konrath Christoph*, Dann bleibt es eben so. Föderalismus und Kompetenzverteilung als Themen des Österreich-Konvents, ÖZP 2005/4 (in Druck)
- Kramer Helmut*, Internationale Vergleichbarkeit der Aufwandsdaten des Staatssektors nach Aufgabenbereichen und Ebenen der Staatstätigkeit, Innsbruck 2000

- Kramer Helmut*, Internationaler Vergleich der Verwaltungskosten, Innsbruck 2004
- Kramer Helmut*, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform, Wien 2004
- Krasner Stephen D.*, Alternativen zur Souveränität, Internationale Politik 2005/9, 44 ff
- Lachmayer Friedrich*, Die Relativierung des Stufenbau-Modells, in: Bußjäger/Kleiser (Hg), Legistik und Gemeinschaftsrecht (2001), 57 ff
- Lijphart Arend*, Patterns of Democracy, New Haven/London 1999
- Linck Joachim*, Haben die deutschen Landesparlamente noch eine Zukunft?, Zeitschrift für Politikwissenschaft 2004/4, 1215 - 1234
- Losano Mario G.*, Turbulentes Recht: Herkömmliche Rechtsordnung, überstaatliche Rechtsetzung und Ordnung stiftende Modelle (www.jura.uni-hannover.de/jubilaeum/vortrag_losano.pdf)
- Lübbe Hermann*, Föderalismus im 21. Jahrhundert. Zivilisationsevolutionäre Voraussetzungen, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Europäischer Föderalismus im 21. Jahrhundert, Baden-Baden 2003
- Madner Verena*, Das Subsidiaritätsprinzip angewendet auf das Modell des österreichischen Föderalismus; welche Ebene soll worüber entscheiden?, in: Graf/Breiner (Hg), Projekt Österreich, Wien 2005
- Margedant Udo*, Reform des deutschen Föderalismus, in: Margedant (Hg), Föderalismusreform: Föderalismus in Europa I, Zukunftsforum Politik Nr 50, herausgegeben von der Konrad-Adenauer-Stiftung, Sankt Augustin 2002
- Maunz Theodor/Zippelius Reinhold*, Deutsches Staatsrecht³⁰, München 1998
- Meyer Marlies*, Konventsbilanz, Österreichisches Jahrbuch für Politik 2004, 181 ff
- Moesen Wim/Van Cauwenberge Philippe*, The status of the budget constraint, federalism and the relative size of government: A bureaucratic approach, Public Choice 2000, 207 ff
- Moritz Reinhold*, Zum Stufenbau nach dem EU-Beitritt, ÖJZ 1999, 781 ff

- Rill Heinz-Peter/Schäffer Heinz*, Die Rechtsnormen der Planungskordinierung seitens der öffentlichen Hand auf dem Gebiete der Raumordnung, Wien 1975
- Risse Horst*, Deutsche Föderalismusreform in der Sackgasse?, in: Institut du Federalisme (Hg), 1. Nationale Föderalismuskonferenz, Fribourg 2005
- Ronellenfitsch Michael*, Die Bundesaufsicht in der Bundesrepublik Deutschland – Instrumente und praktische Erfahrungen, in: Bußjäger (Hg), Vollzug von Bundesrecht durch die Länder, Wien 2002
- Rose Jürgen*, Federalism and Decentralization, in: Rose/Traut (Hg), Federalism and Decentralization, Münster – Hamburg – Berlin – London 2001
- Sanden Joachim*, Die Weiterentwicklung der föderalen Strukturen der Bundesrepublik Deutschland. Staatsrechtliche Studie zu einem postmodernen Ansatz der Bundesstaatsreform, Berlin 2005
- Sauerland Dirk*, Föderalismus zwischen Freiheit und Effizienz, Berlin 1997
- Schäffer Heinz*, Bundesstaatliche Kompetenzverteilungssysteme im Überblick, in: Bundeskanzleramt (Hg), Neuordnung der Kompetenzverteilung in Österreich, Wien 1991
- Schmidt Julia*, Strukturelle Alternativen der Ausgestaltung des Bundesrat, DÖV 2006, 379 ff
- Schmidt Manfred G.*, Die Europäisierung der öffentlichen Aufgaben, in: Ellwein/Holtmann (Hg), 50 Jahre Bundesrepublik Deutschland, Opladen/Wiesbaden 1999
- Schmidt-Jortzig Edzard*, Reformbedürftigkeit des deutschen Föderalismus, in: Aus Politik und Zeitgeschichte 2005, 13-14, 6 ff
- Schneider Friedrich/Mader Silke*, Volkswirtschaftliche Analyse des bestehenden Föderalismus und der Verwaltungsstrukturen sowie ein alternativer Vorschlag für Österreich!, Unveröffentlichtes Manuskript, Juni 2001
- Schneider Hans-Peter*, Neuordnung der Kompetenzen zwischen Bund und Gliedstaaten aus deutscher Sicht, in: Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“ (Hg), Gütersloh 2001

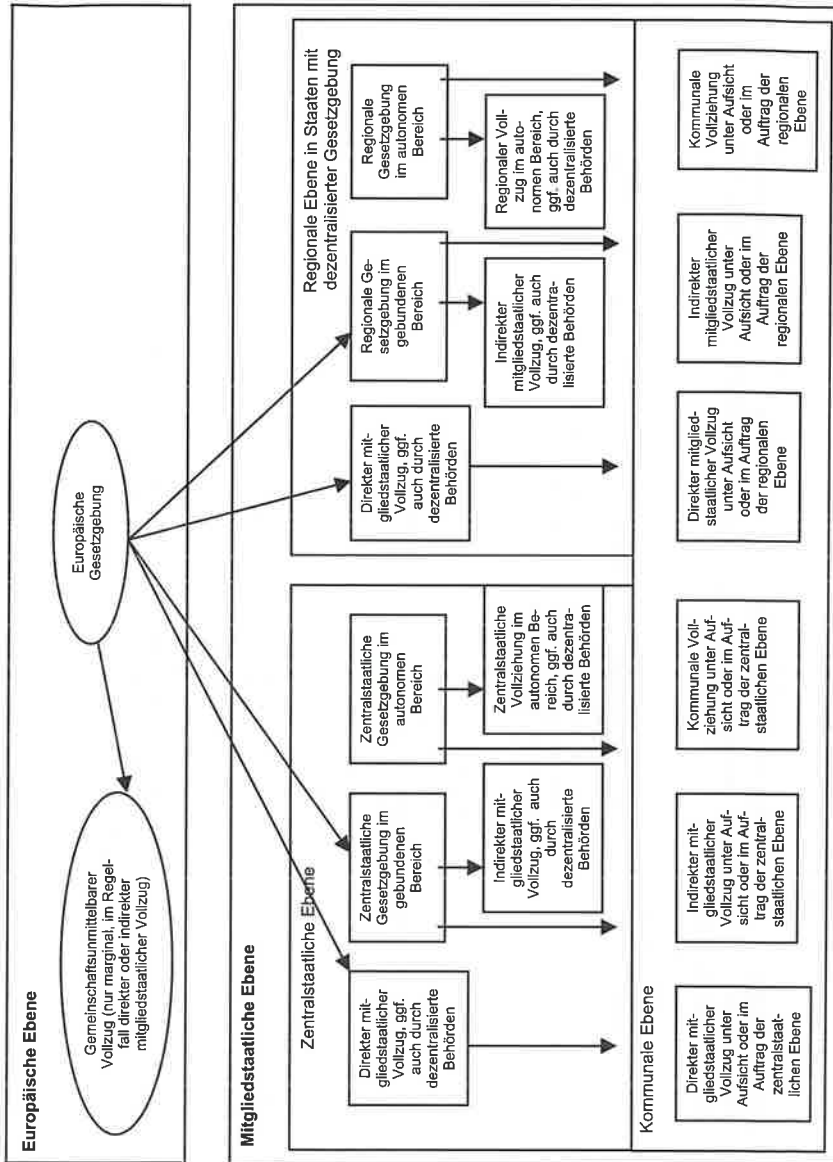
- Schneider Hans-Peter*, Struktur und Organisation des Bildungswesens in Bundesstaaten, Gütersloh 2005
- Schönberger Christoph*, Die Europäische Union als Bund. Zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund – Bundesstaat – Schemas, Archiv des öffentlichen Rechts, 2004/1, 81 ff
- Scholz Rupert*, Das grundgesetzliche Sozialstaatsprinzip und seine Konkretisierung im Bundesstaat, in: Borchardt/Margedant (Hg), Sozialer Bundesstaat, Sankt Augustin 2005
- Schramm Alfred*, Federalism Lost – Federalism Regained? Die neue Föderalismusrechtsprechung des US Supreme Court, ZfRV 2001, 136
- Schroeder Werner*, Nationale Maßnahmen zur Durchführung von EG-Recht und das Gebot der einheitlichen Wirkung, Existiert ein Prinzip der „nationalen Verfahrensautonomie“?, in: Archiv des öffentlichen Rechts, Band 129 (2004), 3 ff
- Schroeder Werner*, Das Kompetenzsystem der Europäischen Union und der Vertrag über eine Verfassung für Europa 2006 (in Druck)
- Schultze Rainer-Olaf*, Die Föderalismusreform zwischen Anspruch und Wirklichkeit, in: Aus Politik und Zeitgeschichte 2005/13-14, 13 ff
- Schwarzer Stephan*, Geteilte Gesetzgebungskompetenzen – ein Diskussionsbeitrag zur Bundesstaatsreform, FS Rill, Wien 1995
- Sievert Holger/Vollert Matthias*, Nationale und internationale Perspektiven einer Föderalismusreform in Deutschland, in: Bertelsmann-Kommission „Verfassungspolitik & Regierungsfähigkeit“ (Hg), Gütersloh 2001
- Smekal Christian*, Zentralisation und Dezentralisation öffentlicher Aufgaben aus der Sicht der Finanzwissenschaften, in: Pernthaler/Bußjäger (Hg), Ökonomische Aspekte des Föderalismus, Wien 2001
- Smekal Christian/Thöni Erich*, Österreichs Föderalismus zu teuer?, Innsbruck 2000
- Sommermann Karl-Peter*, Europäische Rechtsetzung und mitgliedstaatliche Beteiligung, in: Sommermann (Hg), Aktuelle Fragen zu Verfassung und Verwaltung im europäischen Mehrebenensystem, Speyer 2003, 87 ff

- Straub Peter*, Der Entwurf des EU-Verfassungsvertrags aus Sicht der deutschen Länder und ihrer Parlamente, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 2003/4, 354 ff
- Strohmeier Gerd*, Der Bundesrat: Vertretung der Länder oder Instrument der Parteien?, in: *Zeitschrift für Parlamentsfragen* 2004/4, 717 ff
- Sturm Roland*, Bürgergesellschaft und Bundesstaat – Demokratietheoretische Begründung des Föderalismus und der Föderalismuskultur, Gütersloh 2004
- Sturm Roland*, Föderalismus in Deutschland, Berlin 2001
- Sturm Roland*, Föderalismus und Regionalismus, in: *Jesse/Sturm (Hg), Demokratien des 21. Jahrhunderts im Vergleich*, Opladen 2003
- Sturm Roland*, Föderalismusreform: Kein Erkenntnisproblem, warum aber ein Gestaltungs- und Entscheidungsproblem?, *Politische Vierteljahresschrift* 2005/2, 195 ff
- Sturm Roland*, The Adventure of Divergence: An Inquiry into the Preconditions for Institutional Diversity and Political Innovation after Political Decentralization, in: *Greer (ed), Territory, Democracy and Justice. Regionalism and Federalism in Western Democracies*, Basingstoke 2006
- Sturm Roland/Zimmermann-Steinhard Petra*, Föderalismus, Baden-Baden 2005
- Südtiroler Landesregierung (Hg)*, Südtirols Autonomie⁷, Bozen 2002
- Thalmann Urs*, Subsidiaritätsprinzip und Kompetenzverteilung, in: *Fleiner et al (Hg), Die neue schweizerische Bundesverfassung*, Basel – Genf – München 2000
- Thöni Erich*, Der Stellenwert des Finanzausgleichs: Reformdruck, Problemdarstellung und internationale Perspektiven, in: *Rossmann (Hg), Finanzausgleich – Herausforderungen und Reformperspektiven*, Wien 2002
- Traut Johannes*, Federalism as Political Philosophy, in: *Rose/Traut (Hg), Federalism and Decentralization*, Münster – Hamburg – Berlin – London 2001
- Tömmel Ingeborg*, Jenseits von regulativ und distributiv: Policy-making der EU und die Transformation von Staatlichkeit, in: *Grande/Jachtenfuchs (Hg), Wie problemlösungsfähig ist die EU?*, Baden-Baden 2000, 165 ff

- Van Suntum*, Die Idee des wettbewerblichen Föderalismus, in: Morath (Hg), Reform des Föderalismus (1999)
- Walter Robert/Thienel Rudolf*, Verwaltungsverfahren¹⁵, Wien 2002
- Watts Ronald*, Comparing Federal Systems², Kingston 1999
- Weber Karl*, Die Verteilung der Gesetzgebungs- und Vollziehungsaufgaben im Bundesstaat, in: Bußjäger/Larch (Hg), Die Neugestaltung des föderalen Systems vor dem Hintergrund des Österreich-Konvents, Innsbruck 2004
- Weber Karl*, Kommentar zu Art 2 B-VG, in: Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 1. Lfg, Wien 1999
- Weber Karl*, Kommentar zum BVG über Ermächtigungen des Österreichischen Gemeindebundes und des Österreichischen Städtebundes, in: Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 3. Lfg, Wien 2000
- Weber Karl*, Kriterien des Bundesstaates, Wien 1980
- Weber Karl*, Zwei- oder dreigliedriger Bundesstaat? Bemerkungen zur Stellung der Gemeinden in einer möglichen künftigen Bundesverfassung, in: Weber/Wimmer (Hg), Vom Verfassungsstaat am Scheideweg. FS Pernthaler, Wien – New York 2005
- Weise Christian*, Grundlagen der EU-Regionalpolitik und Ansätze zu ihrer Weiterentwicklung, Österreichische Vierteljahreshefte zur Wirtschaftsforschung 2005/1, 74 ff
- Weiss Stephanie*, Wie tief greift Regionalisierung in Tschechien? Ausgangslage und gesellschaftliche Dimension der Regionen nach dem EU-Beitritt, in: Sturm/Phele (Hg), Die neue Europäische Union: Die Osterweiterung und ihre Folgen, Opladen 2006
- Wiederin Ewald*, Bundesstaat neu, in: Österreichische Juristenkommission (Hg), Der Österreich-Konvent. Zwischenbilanz und Perspektiven, Wien/Graz 2004
- Wiederin Ewald*, Der österreichische Bundesstaat und das Subsidiaritätsprinzip, in: Graf/Breiner (Hg), Projekt Österreich, Wien 2005
- Zeh Wolfgang*, Über Sinn und Zweck des Parlaments heute, Zeitschrift für Parlamentsfragen 2005/3, 473 ff

- Zoller Alexandra*, Das Subsidiaritätsprinzip im Europäischen Verfassungsvertrag und seine innerstaatliche Umsetzung in Deutschland, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (Hg), Jahrbuch des Föderalismus 2005, Baden-Baden 2005
- Zürn Michael/Wolf Klaus-Dieter*, Europarecht und internationale Regime: Zu den Merkmalen von Recht jenseits des Nationalstaates, in: Grande/Jachtenfuchs (Hg), Wie problemlösungsfähig ist die EU?, Baden-Baden 2000

Anhang I Die Architektur von Rechtsetzung und Vollziehung im europäischen Mehrebenensystem (vereinfacht)



Anhang II
Föderalisierungs- und Dezentralisierungsprozesse in der EU25

Staaten mit regionalen Gesetzgebungen		Staaten mit asymmetrischen Gesetzgebungen	Staaten mit Regionalverwaltungen	Staaten ohne regionale Untergliederung
Klassische Föderalstaaten	Regionalstaaten oder „föderalisierte Systeme“			
Deutschland (mit Föderalismusreform 2006 Stärkung der Länderkompetenzen)	Spanien	Vereinigtes Königreich (Gesetzgebungshoheiten in Schottland und Wales, sonst nur administrative Dezentralisierung; Tendenzen weiterer Dezentralisierung)	Frankreich (nur administrative Dezentralisierung; nach Phase der Dezentralisierung derzeit Stagnation)	Luxemburg, Malta
Österreich (stagnierend mit Zentralisierungstendenzen)	Italien (jeweils weitere Föderalisierungstendenzen)	Portugal (Gesetzgebungshoheiten in Madeira und Azoren, sonst nur administrative Dezentralisierung; keine klare Tendenz erkennbar)	Schweden (Tendenzen stärkerer administrativer Dezentralisierung)	
Belgien (weitere Föderalisierungstendenzen)		Finnland (Gesetzgebungshoheit für Åland-Inseln, sonst nur administrative Dezentralisierung; Tendenzen der Bildung von regionalen Strukturen, die bisherige kommunale Aufgaben übernehmen)	Polen (1999 16 Wojwodschaften als Körperschaften regionaler Selbstverwaltung eingerichtet. Im Augenblick keine Tendenz zur Weiterentwicklung erkennbar)	

Staaten mit regionalen Gesetzgebungen	Staaten mit asymmetrischen Gesetzgebungen	Staaten mit Regionalverwaltungen	Staaten ohne regionale Untergliederung
		Tschechien (die in den Jahren 2000 und 2001 eingerichteten 14 Regionen als Selbstverwaltungskörper haben sich auf der politischen Ebene gut etabliert. Akzeptanz bei den Bürgern jedoch insgesamt gering) Slowenien Estland (Tendenz zu einer leichten Aufwertung regionaler Strukturen zu Lasten der Gemeinden) Lettland Litauen Slowakei Dänemark (Tendenz der Stärkung regionaler Strukturen) Irland (schwache Tendenzen einer Aufwertung regionaler Strukturen erkennbar) Griechenland Ungarn (kein signifikanter Dezentralisierungsprozess feststellbar)	

Anhang III
Verteilung von ausgewählten Gesetzgebungsaufgaben zwischen zentraler Ebene und Gliedstaaten in föderalen Systemen nach
Bußjäger, aufbauend auf Watts^{1, 2}

Aufgabe	AUS	B	D	IND	KAN	MAL	A	PAK	CH	E	USA
<i>Außenbeziehungen</i>											
- Umsetzung von Staatsverträgen in nationales Recht	F	F/S	F/S	F	F/S	F/S	F/S	F	F/S	F	F
<i>Inneres</i>											
- Landesverteidigung	F/S	F	F	F	F	F	F	F	F	F	F/S
- Staatsbürgerschaft	F	F	F	F	F	F	F	F	F	F	F
- Einwanderung	K	F	F	F	K	F	F	F	F	F	K
<i>Wirtschaft</i>											
- Außenhandel	K	S	F	F	F	F	F	F	F	F	F
- Bankwesen	K	F	K	F	F/S	F	F	F	F	F	K
- Versicherungswesen	K	F	K	F	F/S	F	F	F	F/S	F	F/S
<i>Gesundheitswesen</i>											
- Spitäler	F/S	S	K	S	F/S	F	F/S	-	S	F/S	F/S
- Sanitätswesen	S	S	K	S	S	F	F/S	-	K	S	S

¹ Quelle: Watts, Comparing federal Systems 125 ff.

² Legende: F = Föderale (Zentrale) Ebene, S = States (Gliedstaaten)-Ebene, F/S = geteilte Zuständigkeit, K=konkurrierende Gesetzgebung (Gesetzgebung des Bundes verdrängt solche der Gliedstaaten)

Aufgabe	AUS	B	D	IND	KAN	MAL	A	PAK	CH	E	USA
<i>Bildung</i>											
- Pflichtschulen	S	S	S	K	S	F	F/S	n.v.	S	F/S	S
- Höhere Schulen	F/S	S	K	F/K	S	F	F	n.v.	F/S	F	F/S
- Wissenschaft	F/S	F/S	F/S	F/K	F/S	F	F	F/S	F/S	F	F/S
<i>Soziales</i>											
- Arbeitslosenversicherung	K	F	K	S	F	F	F	n.v.	K	F	F/S
- Sozialversicherung	K	F	K	K/S	Z/S	F	F	n.v.	F/S	F	-
- Soziale Dienstleistungen	K		K	K/S	F/S	K	S	K	K	F/S	F/S
- Pensionen	K	S	K	K	F	F/S	F	F/S	K	F	K
<i>Verkehr + Kommunikation</i>											
- Straßen	F/S	S	K	F/S	S	F/S	F/S	n.v.	F/S	F/S	F/S
- Eisenbahnen	F/S	F	F/K	F	F/S	F	F	S	F	F/S	F/S
- Luftfahrt	F/S	S	F	F	F	F	F	F	F	F	F
- Telekommunikation	K	F	F	F	F/S	F	F	F	F	F	F/S
- Fernsehen + Rundfunk	F	S	K	F	F	F	F	F	F	F	F
<i>Landwirtschaft</i>											
Landwirtschaft	K/S	S	K	F/S	K	K/S	F/S	n.v.	F/S	S	S
<i>Umweltschutz</i>											
Umweltschutz	F/S	S	K	F/S	F/S	n.v.	F/S	n.v.	F/S	K	F/S
<i>Zivilrecht und Strafrecht</i>											
- Zivilrecht	F/S	F	K	K	S	F/S	F	n.v.	F	F	S
- Strafrecht	S	F	K	K	F	F	F	n.v.	F	F	S
<i>Gemeinderecht</i>											
Gemeinderecht	S	F/S	S	S	S	F/S	S	S	S	F/S	S

Anhang IV
Synopse der Vorschläge zu den Rechten des Bundesrates und der Mitwirkungsrechte der Länder
an der Bundesgesetzgebung in den Entwürfen Fiedler, Schnizer, ÖVP, Landeshauptleute, Bußjäger

Materie	Fiedler (12.01.2005)	Schnizer (05.11.2004)	ÖVP (20.12.2004)	Landeshauptleute (19.01.2005)	Bußjäger (05.11.2004)
Rechte des Bundesrates bzw der Länder in der Dritten Säule	Teilnahme an einem paritätisch besetzten Vermittlungsausschuss: - bejaht der Vermittlungsausschuss das Vorliegen der Gesetzgebungsvoraussetzungen in der Dritten Säule ⇒ Fortsetzung des Gesetzgebungsverfahrens; - verneint er es ⇒ Abbruch des Gesetzgebungsverfahrens; - kommt eine Entscheidung nicht zustande ⇒ Unterbrechung für vier Wochen, Bundesrat kann beim VfGH den Antrag auf Kompetenzfeststellung stellen.	Kompetenzfeststellung durch Bundesrat, soweit die Angelegenheit zum Inkrafttretenzeitpunkt der Bundesverfassung noch nicht bundesgesetzlich geregelt war.	Zustimmung des Bundesrates sowie Mehrheit der beteiligten Länder (doppelte Mehrheit).	Zustimmung des Bundesrates sowie mindestens sieben Länder.	Zustimmung des Bundesrates sowie Mehrheit der beteiligten Länder.
Voraussetzungen für die Gesetzgebung des Bundes in der dritten Säule	Wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.	Keine	Soweit ein Bedürfnis nach Erlassung einheitlicher Vorschriften besteht.	Soweit bundeseinheitliche Wirkungen und Maßnahmen erforderlich sind, deren Ziele von den Ländern nicht ausreichend erreicht werden können und deshalb ein Bedarf nach Erlassung bundeseinheitlicher Vorschriften besteht..	Soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Ländern nicht ausreichend erreicht werden können.

Materie	Fiedler (12.07.2005)	Schnitzer (05.11.2004)	ÖVP (20.12.2004)	Landeshauptleute (19.01.2005)	Bußjäger (05.11.2004)
Rechte des Bundesrates bei Verfassungsänderungen	Zustimmungsrecht bei Verfassungsänderungen zu Lasten der Länder mit einer Zwei-Drittel-Mehrheit..	Kein Vorschlag vorliegend.	Zustimmungsrecht bei jeder Verfassungsänderung (einfache Mehrheit).	Zustimmungsrecht bei jedem Bundesgesetz, das sich auf die Zuständigkeit der Länder und ihre Vollziehung auswirkt (einfache Mehrheit) sowie Zustimmung von mindestens sieben Ländern.	Zustimmungsrecht bei jeder Verfassungsänderung (Zwei-Drittel-Mehrheit).
Sonstige Rechte des Bundesrates bei der Bundesgesetzgebung	Keine	Kein Vorschlag vorliegend.	- Kompetenzzuordnungsgesetz - Verfassungsausführungsgesetze (beide nach dem Prinzip der doppelten Mehrheit).	- Akte der Bundesgesetzgebung, die wesentliche finanzielle Folgen für die Länder nach sich ziehen, - Bestimmte Verfassungsausführungsgesetze (sowie Zustimmung von mindestens sieben Ländern)	Zustimmungsrecht zu Gesetzen, mit deren Vollziehung den Ländern oder Gemeinden ein finanzieller Aufwand entsteht, wenn im Konsultationsverfahren keine Einigung erzielt worden ist.
Sonstige Zustimmungsrechte der Länder	Für die Einrichtung unmittelbarer Bundesbehörden, soweit sie nicht schon bestehen.	Für folgende Angelegenheiten bedarf ein Bundesgesetz der Zustimmung aller Länder: - Öffentliche Aufträge, - Dienstrecht, - Elektronischer Rechtsverkehr, - Statistik.	Kein Vorschlag vorliegend.		Kompetenzzuordnung (erfolgt durch Vereinbarung).

Anhang V
Synopse der Vorschläge Fiedler, Schnizer, ÖVP, Landeshauptleute, Bußjäger zur Kompetenzverteilung nach Materien

Anmerkung:

Die in den Vorschlägen gewählten Bezeichnungen für die Kompetenzfelder sind häufig unterschiedlich. Im Interesse der besseren Vergleichbarkeit wird auf vernachlässigbare Unterschiede in den Bezeichnungen keine Rücksicht genommen. Die Reihung erfolgt nach dem Grad des jeweiligen Konsenses.

Materie	Fiedler	Schnizer	ÖVP	Landeshauptleute	Bußjäger
Bundesverfassung	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Auswärtige Angelegenheiten des Bundes	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Bundesfinanzen (einschließlich Finanzausgleich)	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Statistik für Zwecke des Bundes	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Staatsbürgerschaft, Personenstands-wesen und Aufenthalt	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Geldwirtschaft und Kapitalverkehr	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Wahrung der äußeren Sicherheit und Zivildienst	Bund (Staatsgrenze und Grenzüberschreitung?)	Bund	Bund	Bund	Bund
Wahrung der inneren Sicherheit, ausgenommen die örtliche Sicherheit	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund

<i>Materie</i>	Fiedler	Schnizer	ÖVP	Landeshauptleute	Bußjäger
Kartellwesen und Wettbewerbsrecht	Bund (Wirtschaft)	Bund (Arbeit und Wirtschaft)	Bund	Bund	Bund
Wirtschaftliche Schutzrechte	Bund (Wirtschaft)	Bund (Arbeit und Wirtschaft)	Bund	Bund	Bund
Arbeitsrecht	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Sozialversicherungs- wesen	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Normung, technische Standardisierung und Typisierung	Bund (Wirtschaft)	Bund (Arbeit und Wirtschaft)	Bund	Bund	Bund
Wirtschaftslenkung	Bund (Wirtschaft)	Bund (Arbeit und Wirtschaft)	Bund	Bund	Bund
Medien und Nach- richtenübertragung	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Kirchen und Religionsgemein- schaften	Bund	Bund	Bund	Bund	Bund
Kulturelle Einrich- tungen des Bundes	Bund (Organisation und Dienstrecht des Bundes)	Bund (Organisation der Vollziehung des Bundes)	Bund	Bund	Bund
Datenschutz	Bund (Personen- und Aufenthaltsrecht)	Bund (Personen- und Aufenthaltsrecht)	Dritte Säule	Bund	Bund
Landesverfassung	Land	Land	Land	Land	Land
Auswärtige Ange- legenheiten der Länder	Land	Nicht vorgesehen	Land	Land	Land
Landesfinanzen	Land	Land	Land	Land	Land
Örtliche Sicherheit	Land	Land	Land	Land	Land
Natur- und Land- schaftsschutz	Land	Land	Land	Land	Land

Materie	Fiedler	Schnitzer	ÖVP	Landeshauptleute	Bußjäger
Raumordnung	Land (nur „allgemeine“ Raumordnung)	Land	Land	Land	Land
Statistik für Zwecke der Länder und Gemeinden	Land	Land, jedoch durch Bundesgesetz mit Zustimmung aller Länder regelbar.	Land	Land	Land
Jugendfürsorge und Jugendschutz	Land	Dritte Säule	Land	Land	Land
Sozialhilfe und Hilfe für Menschen mit Behinderung	Land	Dritte Säule	Land	Land	Land
Kindergärten, Kinderbetreuung	Land	Dritte Säule	Land	Land	Land
Erwachsenenbildung und andere außer- schulische Bildungs- formen	Dritte Säule?	Dritte Säule?	Land	Land	Land
Wissenschaft und Forschung	Bund	Bund	Bund: Universitäten und Fachhoch- schulen. Sonst kein eigenes Kompe- tenzfeld vorgesehen.	Bund: Universitäten. Sonst kein eigenes Kompetenzfeld vorgesehen.	Bund: Universitäten. Sonst kein eigenes Kompetenzfeld vorgesehen.
Vergaberecht	Bund (Wirtschaft)	Bund und Land, jedoch durch Bundesgesetz mit Zustimmung aller Länder regelbar	Dritte Säule	Dritte Säule?	Dritte Säule
Verwaltungsver- fahren und verwalt- ungsgerichtliches Verfahren	Bund (keine Regelung für verwaltungsgericht- liches Verfahren)	Bund	Dritte Säule	Dritte Säule	Dritte Säule

Materie	Fiedler	Schnitzer	Övp	Landeshauptleute	Bußjäger
Umweltschutz	Bund (ausgenommen Natur-, Boden- und Landschaftsschutz)	Bund (ausgenommen Natur-, Boden- und Landschaftsschutz)	Bund, soweit er nicht in die Dritte Säule (Umweltverträglichkeitsprüfung) oder in die Zuständigkeit der Länder (Natur- und Landschaftsschutz, Bodenschutz) fällt.	Dritte Säule, soweit er nicht in die Zuständigkeit der Länder (Natur- und Landschaftsschutz, Bodenschutz) fällt.	Dritte Säule, soweit er nicht in die Zuständigkeit der Länder (Natur- und Landschaftsschutz, Bodenschutz) fällt.
Wasserrecht	Bund	Bund	Bund	Dritte Säule?	Dritte Säule
Forstrecht	Bund	Bund	Bund	Dritte Säule?	Dritte Säule
Bergwesen	Bund	Bund	Bund	Bund (als Bestandteil von Gewerbe und Industrie)	Dritte Säule
Landwirtschaft	Bund hinsichtlich gemeinsamer Agrarpolitik. Land: Bodenreform, Tierzucht, Grundverkehr, Jagd und Fischerei.	Dritte Säule	Bund hinsichtlich gemeinsamer Agrarpolitik. Land: Bodenreform, Tierzucht, Grundverkehr, Jagd und Fischerei.	Bund hinsichtlich gemeinsamer Agrarpolitik; Land: Bodenreform, Tierzucht, Grundverkehr, Jagd und Fischerei.	Bund hinsichtlich gemeinsamer Agrarpolitik; Land: Bodenreform, Tierzucht, Grundverkehr, Jagd und Fischerei.
Tierschutz	Bund	Dritte Säule	Bund	Bund	Dritte Säule
Pflanzenschutz	Bund	Dritte Säule	Bund	Dritte Säule	Dritte Säule
Gesundheitswesen	Bund	(jedoch ohne Zustimmung des Bundesrates in Angelegenheiten, die bisher bundes-gesetzlich geregelt waren)	Bund, soweit es nicht in die Dritte Säule oder in die Zuständigkeit der Länder fällt.	Bund, soweit es nicht in die Dritte Säule oder in die Zuständigkeit der Länder fällt.	Bund, soweit es nicht in die Dritte Säule oder in die Zuständigkeit der Länder fällt.
Heil- und Pflegeanstalten	Bund (Gesundheit)	Dritte Säule (ohne Zustimmung Bundesrat)	Dritte Säule	Dritte Säule	Dritte Säule
Rechtswesen	Bund (Gesundheit)	Dritte Säule	Land	Land	Land

Materie	Fiedler	Schnitzer	ÖVP	Landeshauptleute	Bußjäger
Regionale und örtliche Gesundheitsdienste	Bund (Gesundheit)	Dritte Säule	Land	Land	Land
Auskunftsrecht	Bund		Dritte Säule	Dritte Säule	Dritte Säule
Kinder und Jugend	Land	Dritte Säule	Land	Land	Land
Fürsorge und Pflege	Land? (Sozialhilfe)	Dritte Säule	Land	Land	Land
Schulwesen	Bund	Dritte Säule???	Bund, soweit es nicht in die Zuständigkeit der Länder (Pflichtschulen) fällt.	Bund, soweit es nicht in die Zuständigkeit der Länder (Variante: Pflichtschulen, Land- und Forstwirtschaftliche Schulen) oder in die Dritte Säule (Variante: Pflichtschulen) fällt.	Bund, soweit es nicht in die Zuständigkeit der Länder (Pflichtschulen) fällt.
Wirtschaft	Bund	Bund	Gewerbe und Industrie, Abfallwirtschaft, Bergwesen Bund, Veranstaltungs-, Sport- und Tourismusrecht Land, Baurecht Land.	Anlagenrecht je nach Materienzuständigkeit.	Gewerbe und Industrie Bund; Abfallwirtschaft Dritte Säule; Veranstaltungs-, Sport- und Tourismusrecht Land, Baurecht Land.
Anlagenrecht	Bund (Wirtschaft?)	Bund (Genehmigung von Anlagen)	Kein eigenes Kompetenzfeld vorgesehen. Zuständigkeit Materien-gesetzgebung.	Kein eigenes Kompetenzfeld vorgesehen. Zuständigkeit Materien-gesetzgebung.	Kein eigenes Kompetenzfeld vorgesehen. Zuständigkeit Materien-gesetzgebung.
Energie	Bund	Bund	Elektrizitätswesen Dritte Säule, Rest Bund	Elektrizitätswesen Dritte Säule, Rest Bund	Elektrizitätswesen Dritte Säule, Rest Bund

Materie	Fiedler	Schnitzer	ÖVP	Landeshauptleute	Bußjäger
Verkehr					
Straßen	Bund Bund, ausgenommen Landes- und Gemeindestraßen	Bund Land, ausgenommen Bundesstraßen	Bund Land, ausgenommen Bundesstraßen	Bund Land, ausgenommen Bundesstraßen	Land, ausgenommen Bundesstraßen
Dienstrecht	Bund hinsichtlich Bundesbediensteter, Land hinsichtlich Landes- und Gemeinbediensteter allerdings unter Geltung einheitlicher Grundsätze	Bund hinsichtlich Bundesbediensteter, Land hinsichtlich Landesbediensteter jedoch Vereinheitlichung mit Zustimmung aller Länder	Bund hinsichtlich Bundesbediensteter; Land hinsichtlich Landes- und Gemeinbediensteter.	Bund hinsichtlich Bundesbediensteter; Land hinsichtlich Landes- und Gemeinbediensteter.	Bund hinsichtlich Bundesbediensteter; Land hinsichtlich Landes- und Gemeinbediensteter.
Öffentliches Wohnungswesen und Wohnbauförderung	Bund? (Wirtschaft?) oder Dritte Säule?	Dritte Säule	Land	Land	Land
Kulturgüterschutz	Dritte Säule	Dritte Säule (ohne Zustimmung Bundesrat)	???	Dritte Säule	Dritte Säule
Tourismus	Bund (Wirtschaft)	Dritte Säule	Land	Land	Land
Sport	Land	Dritte Säule	Land	Land	Land
Katastrophenschutz, Feuerwehrwesen	Dritte Säule?	Land	Land	Land	Land

SCHRIFTENREIHE DES INSTITUTS FÜR FÖDERALISMUS

- Bd. 1 **Peter Pernthaler**, Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiete der Verwaltungsorganisation. 1976. ISBN 3-7003-0479-X (€ 7,21)
- Bd. 2 **Theo Öhlinger**, Der Bundesstaat zwischen Reiner Rechtslehre und Verfassungsrealität. 1976. ISBN 3-7003-0129-4 (€ 4,94 vergriffen)
- Bd. 3 **Felix Ermacora**, Österreichischer Föderalismus. Vom patrimonialen zum kooperativen Bundesstaat. 1976. ISBN 3-7003-0144-8 (€ 28,71 vergriffen)
- Bd. 4 **Peter Pernthaler**, Die Kollegialbehörden mit richterlichem Einschlag. 1977. ISBN 3-7003-0478-X (€ 11,99)
- Bd. 5 **Martin Usteri**, Die Funktion der Regierung im modernen föderalistischen Staat. 1977. ISBN 3-7003-0482-X (€ 4,21 vergriffen)
- Bd. 6 **Fried Esterbauer - Guy Heraud - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus als Mittel permanenter Konfliktregelung. 1977. ISBN 3-7003-0161-8 (€ 11,63 vergriffen)
- Bd. 7 **Manfried Gantner**, Der abgestufte Bevölkerungsschlüssel als Problem der Länder und Gemeinden. 1978. ISBN 3-7003-0181-2 (€ 18,17)
- Bd. 8 **Siegbert Morscher**, Rechtliche Probleme bei der Schaffung innerstaatlicher grenzüberschreitender Einrichtungen und Organe durch die österreichischen Bundesländer. 1978. ISBN 3-7003-0182-0 (€ 17,44)
- Bd. 9 **Theo Öhlinger**, Verträge im Bundesstaat. 1978. ISBN 3-7003-0183-9 (€ 10,17)
- Bd. 10 **Erich Thöni**, Privatwirtschaftsverwaltung und Finanzausgleich. 1978. ISBN 3-7003-0184-7 (€ 10,03)
- Bd. 11 **Georg Schmitz**, Der Landesamtsdirektor. 1978. ISBN 3-7003-0203-7 (€ 10,03 vergriffen)
- Bd. 12 **Felix Ermacora**, Die bundesstaatliche Kostentragung gemäß § 2 F-VG. 1979. ISBN 3-7003-0214-2 (€ 7,99)
- Bd. 13 **Peter Pernthaler - Karl Weber**, Theorie und Praxis der Bundesaufsicht in Österreich. 1979. ISBN 3-7003-0215-0 (€ 12,21)
- Bd. 14 **Peter Pernthaler**, Die Staatsgründungsakte der österreichischen Bundesländer. Eine staatsrechtliche Untersuchung über die Entstehung des Bundesstaates. 1979. ISBN 3-7003-0226-6 (€ 21,66)
- Bd. 15 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Direkte Demokratie in den Ländern und Gemeinden. 1980. ISBN 3-7003-0245-2 (€ 14,39)

- Bd. 16 **Peter Häberle**, Kulturverfassungsrecht im Bundesstaat. 1980.
ISBN 3-7003-0247-9 (€ 20,35 vergriffen)
- Bd. 17 **Bernd-Christian Funk**, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung. 1980.
ISBN 3-7003-0250-9 (€ 20,35 vergriffen)
- Bd. 18 **Karl Weber**, Kriterien des Bundesstaates. Eine systematische, historische und rechtsvergleichende Untersuchung der Bundesstaatlichkeit der Schweiz, der Bundesrepublik Deutschland und Österreich. 1980.
ISBN 3-7003-0251-7 (€ 34,88 vergriffen)
- Bd. 19 **Peter Pernthaler**, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer. 1980. ISBN 3-7003-0252-5 (€ 28,34)
- Bd. 20 **Wilhelm Kundratitz** (Herausgeber), Staat, Recht, Politik. Eine Befragung Jugendlicher zum Bildungshintergrund. 1981. ISBN 3-7003-0270-3 (€ 20,35)
- Bd. 21 **Siegbert Morscher**, Land und Provinz. Vergleich der Befugnisse der autonomen Provinz Bozen mit den Kompetenzen der österreichischen Bundesländer. 1981. ISBN 3-7003-0282-7 (€ 13,66)
- Bd. 22 **Wolfgang Pesendorfer**, Der innere Dienstbetrieb im Amt der Landesregierung. 1981. ISBN 3-7003-0299-1 (€ 10,76 vergriffen)
- Bd. 23 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Dezentralisation und Selbstorganisation. Theoretische Probleme und praktische Erfahrungen. 1982.
ISBN 3-7003-0308-4 (€ 24,20)
- Bd. 24 **Theo Öhlinger**, Die Anwendung des Völkerrechts auf Verträge im Bundesstaat. 1982. ISBN 3-7003-0320-3 (€ 13,44)
- Bd. 25 **Harald Stolzlechner**, Republik - Bund - Land. Fragen der Vermögensaufteilung in einem Bundesstaat. 1982. ISBN 3-7003-0318-1 (€ 14,39)
- Bd. 26 **Peter Pernthaler - Irmgard Kathrein - Karl Weber**, Der Föderalismus im Alpenraum. Voraussetzungen, Zustand, Ausbau und Harmonisierung im Sinne eines alpenregionalen Leitbildes. 1982. ISBN 3-7003-0341-6 (€ 49,42 vergriffen)
- Bd. 27 **Peter Pernthaler**, Land, Volk und Heimat als Kategorien des österreichischen Verfassungsrechts. 1982. ISBN 3-7003-0347-5 (€ 11,63)
- Bd. 28 **Peter Pernthaler - Karl Weber**, Landesbürgerschaft und Bundesstaat. Der Status des Landesbürgers als Kriterium des Bundesstaates und Maßstab der Demokratie in den Ländern. 1983. ISBN 3-7003-0364-5 (€ 20,35)
- Bd. 29 **Irmgard Kathrein**, Der Bundesrat in der Ersten Republik. Studie über die Entstehung und die Tätigkeit des **Bundesrates** der Republik Österreich. 1983. ISBN 3-7003-0365-3 (€ 14,54)
- Bd. 30 **Richard Schmidjell - Karl Fink - Werner Plunger - Hans Moser**, Regionalpolitik der österreichischen Bundesländer. 1983.
ISBN 3-7003-0524-9 (€ 34,88)

- Bd. 31 **Siegbert Morscher** (Herausgeber), Föderalistische Sozialpolitik. 1983.
ISBN 3-7003-0519-2 (€ 20,35)
- Bd. 32 **Josef Werndl**, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern. Ihre Ausgangslage, Entwicklung und Bedeutungsverschiebung auf der Grundlage des Bundes-Verfassungsgesetzes von 1920. 1984.
ISBN 3-7003-0566-4 (€ 26,96 vergriffen)
- Bd. 33 **Peter Pernthaler**, Österreichische Finanzverfassung. Theorie - Praxis - Reform. 1984. ISBN 3-7003-0606-7 (€ 33,07)
- Bd. 34 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Die Rolle der Länder in der Umfassenden Landesverteidigung. 1984. ISBN 3-7003-0607-5 (€ 19,62)
- Bd. 35 **Christian Smekal - Manfred Gantner**, Die längerfristige Entwicklung der öffentlichen Finanzwirtschaft in Österreich im Zeitraum 1950 - 1983. 1985.
ISBN 3-7003-0608-3 (€ 52,32 vergriffen)
- Bd. 36 **Georg Schmitz**, Die Anfänge des Parlamentarismus in Niederösterreich. Landesordnung und Selbstregierung 1861 - 1873. 1985.
ISBN 3-7003-0636-9 (€ 47,96)
- Bd. 37 **Bernd Stampfer**, Recht der Abfallwirtschaft in Österreich. Analysen einer komplexen Verwaltungsaufgabe zwischen Bund und Ländern. 1986.
ISBN 3-7003-0687-3 (€ 37,79)
- Bd. 38 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Verwaltungsrechtspflege als wirksamer Schutz der Menschenrechte. 1986.
ISBN 3-7003-0685-7 (€ 14,17)
- Bd. 39 **Siegbert Morscher**, Die Gewerbekompetenz des Bundes. 1987.
ISBN 3-7003-0810-1 (€ 23,26)
- Bd. 40 **Peter Pernthaler**, Zivilrechtswesen und Landeskompentenz. 1987.
ISBN 3-7003-0723-3 (€ 13,08)
- Bd. 41 **Karl Weber**, Die mittelbare Bundesverwaltung. Eine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Untersuchung der Organisation und Verwaltung des Bundes im Bereich der Länder außer Wien, zugleich eine Geschichte der Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung in den Ländern außer Wien. 1987. ISBN 3-7003-0738-1 (€ 59,59)
- Bd. 42 **Klaus Berchtold**, Die Verhandlungen zum Forderungsprogramm der Bundesländer seit 1956. 1988. ISBN 3-7003-0752-7 (€ 20,35)
- Bd. 43 **Peter Pernthaler**, Föderalistische Bedeutung der Landes-Hypothekenbanken. 1988. ISBN 3-7003-0781-1 (€ 20,35 vergriffen)
- Bd. 44 **Stefan Huber - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalismus und Regionalismus in europäischer Perspektive. 1988. ISBN 3-7003-0763-2
(€ 11,63 vergriffen)
- Bd. 45 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Kulturpolitik. 1988.
ISBN 3-7003-0798-5 (€ 18,17)

- Bd. 46 **Peter Pernthaler**, Kompetenzverteilung in der Krise. Voraussetzungen und Grenzen der Kompetenzinterpretation in Österreich. 1989. ISBN 3-7003-0811-6 (€ 24,71)
- Bd. 47 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Auswirkungen eines EG-Beitrittes auf die föderalistische Struktur Österreichs. 1989. ISBN 3-7003-0848-5 (€ 21,08)
- Bd. 48 **Wolfgang Burtscher**, EG-Beitritt und Föderalismus. Folgen einer EG-Mitgliedschaft für die bundesstaatliche Ordnung Österreichs. 1990. ISBN 3-7003-0864-7 (€ 21,08 vergriffen)
- Bd. 49 **Fried Esterbauer - Peter Pernthaler** (Herausgeber), Europäischer Regionalismus am Wendepunkt - Bilanz und Ausblick. 1991. ISBN 3-7003-0907-4 (€ 23,98)
- Bd. 50 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Außenpolitik der Gliedstaaten und Regionen. 1991. ISBN 3-7003-0930-9 (€ 23,26)
- Bd. 51 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Neue Wege der Föderalismusreform. 1992. ISBN 3-7003-0949-X (€ 23,26)
- Bd. 52 **Bernd-Christian Funk - Joseph Marko - Peter Pernthaler**, Die innerstaatliche Umsetzung der Vergaberichtlinien der EG., 1992. ISBN 3-7003-0974-0 (€ 16,71)
- Bd. 53 **Peter Pernthaler**, Das Länderbeteiligungsverfahren an der europäischen Integration. 1992. ISBN 3-7003-0976-7 (€ 15,26)
- Bd. 54 **Stefan Hammer**, Länderstaatsverträge. Zugleich ein Beitrag zur Selbständigkeit der Länder im Bundesstaat. 1992. ISBN 3-7003-0984-8 (€ 31,61)
- Bd. 55 **Peter Pernthaler**, Der differenzierte Bundesstaat. Theoretische Grundlagen, praktische Konsequenzen und Anwendungsbereiche in der Reform des österreichischen Bundesstaates. 1992. ISBN 3-7003-0988-0 (€ 18,89)
- Bd. 56 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Unabhängige Verwaltungssenate und Verwaltungsgerichtsbarkeit. 1993. ISBN 3-7003-1011-0 (€ 42,44)
- Bd. 57 **Heinz Schäffer - Harald Stolzlechner** (Herausgeber), Reformbestrebungen im Österreichischen Bundesstaatssystem. 1993. ISBN 3-7003-1015-3 (€ 17,49)
- Bd. 58 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Föderalistische Raumordnung - eine europäische Herausforderung. 1994. ISBN 3-7003-1041-2 (€ 15,99)
- Bd. 59 **Gerhard Thurner**, Der Bundesstaat in der neueren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes unter besonderer Berücksichtigung der Kompetenzverteilung. 1994. ISBN 3-7003-1042-0 (€ 35,61)
- Bd. 60 **Michael Morass**, Regionale Interessen auf dem Weg in die Europäische Union. Strukturelle Entwicklung und Perspektiven der Interessenvermittlung österreichischer und deutscher Landesakteure im Rahmen der Europäischen Integration. 1994. ISBN 3-7003-1048-X (€ 37,79)
- Bd. 61 **Peter Pernthaler**, Reform der föderalistischen Finanzordnung. 1994. ISBN 3-7003-1075-7 (€ 23,26)

- Bd. 62 **Karl Weber - Martin Schlag**, Sicherheitspolizei und Föderalismus. Eine Untersuchung über die Organisation der Sicherheitsverwaltung in Österreich. 1995. ISBN 3-7003-1082-X (€ 23,26)
- Bd. 63 **Peter Bußjäger**, Die Naturschutzkompetenzen der Länder. 1995. ISBN 3-7003-1084-6 (€ 23,26)
- Bd. 64 **Klaus Eisterer**, Die Schweiz als Partner. Zum eigenständigen Außenhandel der Bundesländer Vorarlberg und Tirol mit der Eidgenossenschaft 1945 - 1947. 1995. ISBN 3-7003-1116-8 (€ 13,08)
- Bd. 65 **Peter Pernthaler - Georg Lukasser - Irmgard Rath-Kathrein**, Gewerbe - Landwirtschaft - Veranstaltungswesen. Drei Fallstudien zur Abgrenzung der Bundes- und Landeskompentzen im Wirtschafts- und Berufsvertretungsrecht. 1996. ISBN 3-7003-1135-4 (€ 20,35)
- Bd. 66 **Fritz Staudigl - Renate Fischler** (Herausgeber), Die Teilnahme der Bundesländer am europäischen Integrationsprozeß. 1996. ISBN 3-7003-1162-1 (€ 13,44)
- Bd. 67 **Karl Weber - Irmgard Rath-Kathrein** (Herausgeber), Neue Wege der Allgemeinen Staatslehre. 1996. ISBN 3-7003-1167-2 (€ 20,35)
- Bd. 68 **Peter Pernthaler**, Kammern im Bundesstaat. Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Gesichtspunkte einer stärkeren Föderalisierung der Kammern in Österreich. 1996. ISBN 3-7003-1170-2 (€ 16,42)
- Bd. 69 **Fridolin Zanon**, Das 2. Verstaatlichungsgesetz 1947 im Lichte der europäischen rechtlichen Entwicklung. 1996. ISBN 3-7003-1171-0 (€ 15,99)
- Bd. 70 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Bundesstaatsreform als Instrument der Verwaltungsreform und des europäischen Föderalismus. 1997. ISBN 3-7003-1190-7 (€ 31,83)
- Bd. 71 **Josef Unterlechner**, Die Mitwirkung der Länder am EU-Willensbildungs-Prozeß: Normen - Praxis - Wertung. 1997. ISBN 3-7003-1206-7 (€ 33,14 vergriffen)
- Bd. 72 **Sigrid Buchsteiner**, Die Verpflichtung der Gebietskörperschaften zur Tragung ihres Aufwandes. Eine Analyse des bundesstaatlichen Kostentragungsgrundsatzes und der Kostenregelungskompetenz. 1998. ISBN 3-7003-1218-0 (€ 23,26)
- Bd. 73 **Peter Pernthaler/Nicoletta Bucher/Anna Gamper**, Bibliographie zum österreichischen Bundesstaat und Föderalismus 1998. ISBN 3-7003-1224-5 (€ 27,62)
- Bd. 74 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Das Recht des Wassers in nationaler und internationaler Perspektive. 1998. ISBN 3-7003-1226-1 (€ 27,62)
- Bd. 75 **Peter Bußjäger**, Die Organisationshoheit und Modernisierung der Landesverwaltungen. 1999. ISBN 3-7003-1261-X (€ 45,78)
- Bd. 76 **Peter Pernthaler** (Herausgeber), Auswirkungen des EU-Rechts auf die Länder. 1999. ISBN 3-7003-1209-3 (€ 27,62)

- Bd. 77 **Peter Pernthaler/Helmut Schreiner** (Herausgeber), Die Landesparlamente als Ausdruck der Identität der Länder. 2000. ISBN 3-7003-1320-9 (€ 21,66)
- Bd. 78 **Andreas Rosner**, Koordinationsinstrumente der österreichischen Länder. 2000. ISBN 3-7003-1321-7 (€ 40,70)
- Bd. 79 **Karl Weber/Magdalena Pöschl**, Die Haftung der Länder in der mittelbaren Bundesverwaltung. 2000. ISBN 3-7003-1326-8 (€ 20,35)
- Bd. 80 **Peter Bußjäger**, Die Zustimmungsrechte des Bundesrates. 2001. ISBN 3-7003-1357-8 (€ 20,35)
- Bd. 81 **Sigrid Lebitsch-Buchsteiner**, Die bundesstaatliche Rücksichtnahmepflicht. 2001. ISBN 3-7003-1358-6 (€ 18,89)
- Bd. 82 **Peter Bußjäger/Friedrich Lachmayer** (Herausgeber), Rechtsbereinigung und Landesrechtsdokumentation. 2001. ISBN 3-7003-1361-6 (€ 18,00)
- Bd. 83 **Peter Pernthaler/Peter Bußjäger** (Herausgeber), Ökonomische Aspekte des Föderalismus. 2001. ISBN 3-7003-1369-1 (€ 21,00)
- Bd. 84 **Peter Bußjäger/Christoph Kleiser** (Herausgeber), Legistik und Gemeinschaftsrecht. 2001. ISBN 3-7003-1370-5 (€ 20,00)
- Bd. 85 **Peter Bußjäger** (Herausgeber), Vollzug von Bundesrecht durch die Länder. 2002. ISBN 3-7003-1401-9 (€ 26,00)
- Bd. 86 **Christian Ranacher**, Die Funktion des Bundes bei der Umsetzung des EU-Rechts durch die Länder. ISBN 3-7003-1420-5 (€ 49,90)
- Bd. 87 **Stefan Mayer**, Regionale Europapolitik. Die österreichischen Bundesländer und die europäische Integration. Institutionen, Interessendurchsetzung und Diskurs bis 1998. ISBN 3-7003-1396-9 (€ 47,90)
- Bd. 88 **Harald Stolzlechner**, Zur rechtlichen Behandlung von Sportanlagen. 2002. ISBN 3-7003-1425-6 (€ 10,90)
- Bd. 89 **Peter Bußjäger**, Katastrophenprävention und Katastrophenbekämpfung im Bundesstaat. 2003. ISBN 3-7003-1431-0 (€ 23,90)
- Bd. 90 **Gernot Meirer**, Die Verbindungsstelle der Bundesländer oder Die gewerkschaftliche Organisation der Länder. 2003. ISBN 3-7003-1435-3 (€ 42,90)
- Bd. 91 **Peter Bußjäger** (Herausgeber), Moderner Staat und innovative Verwaltung. 2003. ISBN 3-7003-1445-0 (€ 21,00)
- Bd. 92 **Peter Bußjäger/Anna Gamper** (editors), The Homogeneity of Democracy, Rights and the Rule of Law in Federal or Confederal Systems. 2003. ISBN 3-7003-1453-1 (€ 24,90)
- Bd. 93 **Peter Bußjäger** (Herausgeber), Föderalistische Lösungen für die Finanzierung des Gesundheitswesens. 2004. ISBN 3-7003-1486-8 (€ 13,90)
- Bd. 94 **Peter Bußjäger/Jürgen Weiss** (Herausgeber), Die Zukunft der Mitwirkung der Länder an der Bundesgesetzgebung. 2004. ISBN 3-7003-1487-6 (€ 20,90)

- Bd. 95 **Helmut Kramer**, Ökonomische Aspekte der Bundesstaatsreform. 2004. ISBN 3-7003-1491-4 (€ 18,90)
- Bd. 96 **Peter Bußjäger/Rudolf Hrbek** (Herausgeber), Projekte der Föderalismusreform – Österreich-Konvent und Föderalismuskommission im Vergleich. 2005. ISBN 3-7003-1528-3 (€ 18,90 vergriffen)
- Bd. 97 **Ulrich Willi**, Die Bundesverfassungskonformität der Vorarlberger „Volksgesetzgebung“, 2005. ISBN 3-7003-1563-5, 978-3-7003-1563-6 (€ 22,90)
- Bd. 98 **Anna Gamper/Peter Bußjäger** (Herausgeber), Subsidiarität anwenden: Regionen, Staaten, Europäische Union. La sussidiarietà applicata: Regioni, Stati, Unione Europea. 2006. ISBN 3-7003-1580-5, 978-3-7003-1580-3 (€ 32,90)
- Bd. 99 **Peter Bußjäger** (Herausgeber), Finanzausgleich und Finanzverfassung auf dem Prüfstand. 2006. ISBN 3-7003-1589-9, 978-3-7003-1589-6 (€ 20,90)
- Bd. 100 **Peter Bußjäger**, Homogenität und Differenz – Zur Theorie der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern in Österreich. 2006. ISBN 3-7003-1595-3, 978-3-7003-1595-7

SCHRIFTENREIHE VERWALTUNGSRECHT

- Bd. 1 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht I. Das Recht der Grundzusammenlegung, Flurbereinigung und des landwirtschaftlichen Siedlungsverfahrens. 1989. ISBN 3-7003-0809-4 (€ 26,16)
- Bd. 2 **Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht II. Das Recht der Einforstungsrechte (Wald- und Weideservituten) und der agrargemeinschaftlichen Grundstücke. 1991. ISBN 3-7003-0922-8 (€ 20,35 vergriffen)
- Bd. 3 **Peter Pernthaler - Evelyn Maria Stefani**, Der autonome Sektor der Sozialpolitik in Vorarlberg. Modell einer Entwicklung des Sozialstaates auf der Grundlage von Subsidiarität und Solidarität. 1990. ISBN 3-7003-0860-4 (€ 19,62)
- Bd. 4 **Günter Reimeir**, Rechtsprobleme der Planung von Einkaufszentren. 1992. ISBN 3-7003-0950-3 (€ 26,16)
- Bd. 5 **Helmut Schwamberger - Eberhard W. Lang**, Tiroler Agrarrecht III. Bringungsrechte. 1993. ISBN 3-7003-0995-3 (€ 21,08)
- Bd. 6 **Eugen Kanonier**, Rechtliche Aspekte der Wegefreiheit im Bergland. 1997. ISBN 3-7003-1209-1 (€ 28,34)
- Bd. 7 **Harald Kraft**, Das Vorarlberger Abgabenrecht. Praxiskommentar. Teil I: Abgabenverfahrensrecht. 2001. ISBN 3-7003-1383-7.
Harald Kraft, Das Vorarlberger Abgabenrecht. Praxiskommentar. Teil II: Materielles Abgabenrecht. 2001. ISBN 3-7003-1384-5 (€ 58,--)
- Bd. 8 **Klaus Heißenberger**, Das NÖ Landesgesetzblatt – Ein Modell für eine Konsolidierung von Rechtsvorschriften. 2005. ISBN 3-7003-1537-6 (€ 39,90)

SCHRIFTENREIHE POLITISCHE BILDUNG

- Bd. 1 **Peter Pernthaler**, Föderalismus - Bundesstaat - Europäische Union. 25 Grundsätze. 2000. ISBN 3-7003-1324-1 (€ 10,76)
- Bd. 2 **Peter Bundschuh**, Vergleichende Untersuchung der Organisation und Funktion der 2. Kammer im föderalen System. 2000. ISBN 3-7003-1327-6 (€ 10,76)
- Bd. 3 **Peter Bußjäger**, Föderale und konföderale Systeme im Vergleich: Basisdaten und Grundstrukturen. 2003. ISBN 3-7003-1469-8 (€ 9,90)
- Bd. 4 **Anna Gamper**, Legislative and Executive Governance in Austria. 2004. ISBN 3-7003-1504-X (€ 7,90)
- Bd. 5 **Peter Bußjäger/Andreas Rosner**, Mitwirken und Mitgestalten – Europa und die österreichischen Länder. 2005. ISBN 3-7003-1564-3, 978-3-7003-1564-3 (€ 12,90)
- Bd. 6 **Peter Bußjäger** (Herausgeber), 60 Jahre Länderkonferenzen 1945 – Die Länder und die Wiederbegründung der Republik. 2006. ISBN-3-7003-1582-1, 978-3-7003-1582-7 (€ 12,90)

INSTITUT FÜR FÖDERALISMUS

Maria-Theresien-Str. 38 b
A-6020 Innsbruck

Tel. +43/512/574594 Fax +43/512/574594-4
www.foederalismus.at e-mail: institut@foederalismus.at

Direktor: Univ.-Doz. Dr. Peter BUSSJÄGER

Kuratorium:

Landesamtsdirektor Dr. Werner SEIF, Niederösterreich
Landesamtsdirektor-Stellvertreter Dr. Wolfgang NEBES, Niederösterreich
Hofrat Dr. Ludwig STAUDIGL, Niederösterreich
Dr. Klaus HEISSENBERGER, Niederösterreich
Landesamtsdirektor Dr. Eduard PESENDORFER, Oberösterreich
Landesamtsdirektor-Stellvertreter Dr. Jörg MAYER, Oberösterreich
Landtagsdirektor Dr. Helmut HÖRTENHUBER, Oberösterreich
Hofrat LL.M. Dr. Gerhard HÖRMANSEDER, Oberösterreich
Landesamtsdirektor Dr. Josef LIENER, Tirol
Landesamtsdirektor-Stellvertreter Dr. Helmut SCHWAMBERGER, Tirol
Hofrat Dr. Anton GSTÖTTNER, Tirol
Mag. Christine SALCHER, Tirol
Landesamtsdirektor Dr. Johannes MÜLLER, Vorarlberg
Dr. Matthias GERMANN, Vorarlberg
Dr. Borghild GOLDGRUBER-REINER, Vorarlberg
Dr. Harald SCHNEIDER, Vorarlberg

Das Institut für Föderalismus ist eine Einrichtung der Länder Tirol, Vorarlberg, Niederösterreich und Oberösterreich. Es befasst sich mit der wissenschaftlichen Forschung auf dem Gebiet des Föderalismus, darüber hinaus will es die Verbreitung und Pflege der Idee des Föderalismus in der Bevölkerung fördern.

Zur Erreichung dieser Ziele gibt das Institut eine Schriftenreihe für wissenschaftliche Veröffentlichungen, einen alljährlichen Bericht über den Föderalismus in Österreich sowie eine periodisch erscheinende Föderalismus-Info heraus, veranstaltet Fachtagungen und unterhält eine Dokumentation zum Thema Föderalismus.