

Bericht

15. Deutscher Verwaltungsrichtertag 2007 in Weimar

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. *Bernhard Stüer*, Richter am BGH-Anwaltsenat, Münster/Osnabrück*

Wenn er zu unserer Zeit gelebt hätte, dann hätte er wohl den 15. Deutschen Verwaltungsrichtertag in Weimar eröffnet. Der begnadete Dichturfürst hatte seine Tätigkeit als Verwaltungsjurist zwar eher gering geschätzt: »Unter all meinen Talenten ist die Jurisprudenz der geringsten eins«, hatte *Johann Wolfgang von Goethe* einmal wohl deutlich untertreibend von sich behauptet. Das Treffen von weit mehr als 1.000 Verwaltungsrechtlern vor allem aus der Richterschaft, aber auch aus Politik, Verwaltung, Wissenschaft und Anwaltschaft, das in der Zeit vom 9. bis 11. 5. 2007 bei im Ganzen sonnigem Maiwetter vor großer Kulisse stattfand, hätte sich das »Genie« im Range eines Staatsministers, das zuvor weder »Amtmann, Cammer- oder Regierungsrath« war, wie es bei seiner Einstellung in den Weimarer Landesdienst im Jahre 1775 Herzog *Carl August* von Sachsen-Weimar-Eisenach formulierte, aber gewiss nicht entgehen lassen.

Die Themen kamen auf den ersten Blick allerdings zwar etwas fachspezifisch daher: Online-Datenbanken, Terrorbekämpfung, Föderalismusreform, Europäischer Verwaltungsverbund, angemessene Richteralimentation oder »Sprache und Recht«. Das scheint den kleinen Mann auf der Straße nicht gleich vom Hocker zu reißen. Aber der erste Eindruck täuscht. Die Verwaltungsrichter, so wurde in den 12 Arbeitskreisen umrahmt von einer glänzenden Auftakt- und Schlussveranstaltung bald deutlich, haben viel mehr mit dem wahren Leben der Menschen zu tun, als viele meinen. Und dass es den Verwaltungsrichtern vor allem auch um einen Kontakt mit dem Bürger und die Wahrung seiner Rechte gegenüber der Verwaltung geht und man nicht vom »grünen Tisch« aus entscheiden will, daran ließ der Vorsitzende des Bundes Deutscher Verwaltungsrichter (BDVR) *Dr. Christoph Heydemann* (VRiVG Berlin) bereits bei seinem Willkommensgruß im vollbesetzten Congress Centrum Neue Weimarahalle keinerlei Zweifel aufkommen.

Sprache und Recht

»Den Fall möchte ich sehen, den ich nicht entscheide«, sagt der sprichwörtlich entscheidungsfreudige Richter. Der erfahrene Anwalt ist da schon etwas vorsichtiger: Auf die Frage seines Mandanten »Wie viel sind denn eigentlich 2 und 2«, antwortet der Anwalt, nachdem er die Aufgabe mit Bleistift auf Papier ausgerechnet hat: »Das sind natürlich 4« – murmelt dann aber doch etwas nachdenklich geworden vor sich hin: »Ob wir allerdings auch den Richter davon überzeugen können?« Denn: »Kein kluger Anwalt kann so dumm denken, wie ein kluger Richter entscheidet.« Warum ist das eigentlich so? Warum gibt es zu einem einzigen Paragraphen oft eine Fülle unterschiedlicher Rechtsansichten. Vielleicht liegt es an der Sprache des Gesetzgebers, die in ganz unterschiedlicher Weise ausgelegt werden kann. Grund genug, dem Spannungsverhältnis von »Sprache und Recht« den Festvortrag zu widmen.

»Triff Deine Entscheidungen nach dem Gesetzeswortlaut. Achte auf den systematischen Zusammenhang, in dem das Gesetz steht. Verfolge das gesetzgeberische Regelungsziel. Richte Dich nach dem Sinn, den das Gesetz heute hat.« Auf diese einfache Kurzformel brachte Prof. Dr. Dr. h.c. mult. *Winfried Hassemer* sein Rezept mit dem Umgang der Gesetzessprache bei der richterlichen Tätigkeit und fügte hinzu: »Der Traum von einer regelstrengen Gesetzesbindung durch juristische Logik und einem gesetzestaatlichen Theater, bei dem der Richterschaft die Statistenrolle des Subsumtionsautomaten zufällt, ist schon lange vorbei.« Dafür unterscheide sich das Papier eben doch zu sehr von der Wirklichkeit und die Farbigkeit einer

nicht selten durchaus gewollt schillernden Sprache sei auch durch das Bemühen um Dogmatik und axiomatisches Denken nicht einfach in graue Theorie zu verwandeln. Und das sei auch gut so. Der Rechtsanwender müsse das Gesetz und seine Sprache ernst nehmen und daraus eine Lehre für den Umgang mit dem Gesetz erschließen. Der Vizepräsident des BVerfG erinnerte an den bedeutenden Berliner Rechtsgelehrten und preußischen Kronsyndikus *Friedrich Carl von Savigny*, der in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts den Kern der bis heute gültigen Methodenlehre durch die grammatikalische, systematische, historische und teleologische Auslegungsmethode umschrieben hat. Allerdings sind mit dem Gang auf diesen vier Wegen nicht alle Probleme gelöst. Denn die Schar der Regeln ist nicht vollständig beschrieben, und die Kriterien zu deren Zugehörigkeit sind nicht eindeutig. Sie sind untereinander nicht selten heterogen und sie verfügen nicht über ein eindeutiges Regelwerk ihrer Anwendung. In der EU gibt es inzwischen 23 Amtssprachen. Sämtliche EU-Vorschriften müssen in alle diese Sprachen übersetzt werden – keine leichte Aufgabe, bei der der Sinn der Regelungen manchmal schon etwas unter die Räder geraten kann, hatte zuvor bereits der Staatssekretär im Bundesjustizministerium *Lutz Diwoll* vermutet.

Vielleicht kommt wohl auch so etwas wie eine richterliche Pragmatik hinzu, die das Ergebnis der Auslegung nicht einfach verkündet, sondern fragt, auf welche Lebenswirklichkeit die Entscheidung trifft, vermutete der Direktor des Instituts für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt. Als hierfür wichtige Handlungsfelder nannte er Regeln der Abwägung, der prognostischen Beurteilung, des Entscheidens unter Nichtwissen, der Begrenzung von Ermessens- und Gestaltungsräumen sowie der Bestimmung von Zuständigkeiten als Rechtserzeugungsregel. »Wenn es stimmt, dass rechtliches Entscheiden nicht Rechnen und Ableiten, sondern Finden und Begründen ist, dann ist es sachgerecht, hierfür die traditionelle Methodenlehre, die Dogmatik und die juristische Pragmatik gleichberechtigt nebeneinander zu nutzen.« Hier sah der Verfassungsrichter noch ein breites Betätigungsfeld für Wissenschaft und Praxis.

Arbeitskreis 1: Wandel des Rechts durch juristische Datenbanken

Schon seit vielen Jahren haben die elektronischen Medien Einzug in die Amtsstuben der Verwaltung und in die Anwaltsbüros gehalten. Auch der Richterarbeitsplatz wird neben dem Aktenbock mit den traditionellen Gürteltieren, die den Leipziger Reichsgerichtsräten bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges noch mit Pferd und Wagen von den kutschierenden Gerichtsdienern in ihre Wohnstuben geliefert wurden, mehr und mehr durch den Computer bestimmt. Während bereits in den frühen 80er Jahren eine kleine computerbegeisterte Fangemeinde von Bundesverwaltungsrichtern die – wie heute die telemetrierten Fledermäuse in FFH-Gebieten – mit einem Namen benannten höchstrichterlichen Entscheidungen unter sich austauschte, sind elektronische Datenbanken inzwischen auch in der Richterschaft zum Allgemeingut geworden. Juristische Datenbanken mit einer nahezu vollständigen Sammlung aller wichtigen Entscheidungen, die sich auf einem nicht einmal fingernagelgroßen Chip unterbringen lassen, sind an die Stelle ganzer Bibliotheken getreten und lassen diese in ungeahnter Weise zur Makulatur werden. Wird dadurch die Rechtsanwendung besser oder wird am Ende ohne Sinn und Verstand nur noch »gegoogelt«?

»Während es früher hieß: Erst denken, dann lesen, dann exzerpieren, gilt für die elektronische Recherche heute: könnte passen, schnell kopieren, dann einfügen.« So beschrieb Prof. Dr. *Hans-Joachim Strauch* (Präsident des Thüringer Oberverwaltungsgerichts a. D.) vielleicht ein wenig zugespitzt den Unterschied zwischen den althergebrachten Arbeitstechniken und der heute üblichen computerunter-

* Zu den vorangegangenen Verwaltungsrichtertagen *Stüer*, DVBl 1992, 811 (Aachen); *ders.*, DVBl 1995, 603 (Dresden); *Stüer/Hermanns*, DVBl 1998, 766 (Mainz); *dies.*, DVBl 2001, 1109 (München); *dies.*, DVBl 2004, 746 (Bremen).

stützten Arbeit. Der Online-Zugriff auf juristische Datenbanken werde immer beliebter, weil er schneller, aktueller, sicherer, ertragreicher und viel bequemer sei, als die bisher übliche Arbeit mit juristischen Kommentaren. Der Einsatz von Datenbanken verlagere den Schwerpunkt allerdings auch hin zum bloßen Fallvergleich. In der juristischen Ausbildung sei bereits jetzt erkennbar, das Lehrbuch verliere zugunsten reiner Fallsammlungen an Bedeutung. Es bestehe die Gefahr, das juristische Denken werde künftig statt an der Dogmatik mehr und mehr an Fällen geschult. *Strauch* erhob in der Bilanz seiner Beobachtung einen nicht zu übersehenden Zeigefinger: Auf dem Spiel steht nichts anderes als die Rationalität unseres Rechtssystems. »Von Zitatenketten aus mehr oder minder vergleichbaren Rechercheergebnissen kann diese auf Dauer nicht leben« (Beitrag demnächst in DVBl).

Die Mitglieder des Arbeitskreises stimmten dem in der von VRVG Prof. Dr. *Manfred Aschke* (Weimar) geleiteten Aussprache einhellig zu. Anhand zahlloser Beispiele aus ihrer richterlichen Praxis beklagten sie die oft nachlässige Arbeit mit den Datenbanken, kamen aber letztlich darin überein, dass deren Nutzung bei entsprechendem Problembewusstsein und einer intelligenten Handhabung für die juristische Arbeit vorteilhaft ist.

Arbeitskreis 2: Flexibilisierung des Richtereinsatzes

Wer einmal zum Richter ernannt wird, ist es nicht nur auf Lebenszeit, sondern bleibt auch an dem Gericht, an dem er ernannt wurde (Art. 87 Absatz 2 Satz 1 GG). Ein Wechsel an ein anderes Gericht ist nur mit Zustimmung des Richters möglich. Eine solche Arbeitsplatzgarantie, wie sie durch eine Richterernennung nicht selten für mehr als 35 Jahre mit anschließenden Pensionsansprüchen gegeben wird, kann in heutigen Zeiten nicht einmal mit einem großen Goldklumpen aufgewogen werden. Denn welcher andere Berufsstand kann von sich behaupten, einen vergleichbaren Status sein eigen zu nennen. Klar, dass solche Privilegien in Zeiten um sich greifender Sparzwänge auf den Prüfstand geraten, wenn andere für weniger Geld mehr arbeiten sollen oder als Ein-Euro-Jobber ihr Leben fristen ganz zu schweigen von den Hartz IV-Empfängern.

Um eine bessere Flexibilität in der Richterschaft zu erreichen, wird seit einigen Jahren überlegt, die Verwaltungsgerichte, Sozialgerichte und Finanzgerichte unter einem Dach zusammenzufassen und durch eine Vereinigung der Zivil- und Arbeitsgerichte zwei Gerichtsbarkeiten zu bilden. Da Art. 95 Absatz 1 GG fünf Bundesgerichte garantiert, könnte diese Gerichtsreform auf Bundesebene allerdings nur durch eine GG-Änderung ermöglicht werden oder müsste auf die Länderebene beschränkt bleiben.

Der Thüringer Justizminister *Harald Schliemann* (Erfurt) überlegt einen anderen Weg. Sein Vorschlag ist bereits deutschlandweit unter dem Namen »Thüringer Modell« bekannt geworden. Wenn sich länger als zwei Jahre lang an einem Gericht eine besonders hohe Belastung ergibt und sich kein Richter findet, der freiwillig dorthin wechselt, dürfen die Richter in Selbstverantwortung Versetzungen beschließen. Die Ministerialverwaltung soll sich allerdings auch bei diesem Modell aus diesem Prozess heraushalten, um nicht in den Anschein zu geraten, es mit der richterlichen Unabhängigkeit nicht mehr so genau zu nehmen.

Prof. Dr. *Fabian Wittreck* (Universität Münster) bezeichnete diesen Weg als »Umgehungs-geschäft« und verlangte, die Überbelastung der Gerichte durch höhere finanzielle Zuweisungen auszugleichen.

In der von Vizepräsidentin *Andrea Franke* (Dresden) geleiteten Diskussion, an der sich auch *Elisabeth Heister-Neumann* und *Roswitha Müller-Piepenkötter*, die Justizministerinnen der Länder Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen, sowie der Ministerialdirektor des Justizministeriums Baden-Württemberg *Michael Steindorfner* beteiligten, traten zwischen den Justizverwaltungen der Länder unterschiedliche Auffassungen hervor. Baden-Württemberg und Niedersachsen sprechen sich dabei für die Zusammenfassung der drei öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeiten aus. Bei allen Unterschiedlichkeiten in der Einschätzung bestand zwischen den Vertretern der Justizverwaltungen Einvernehmen darüber, dass über die Zuweisung der Richter, die nach dem GG grundsätzlich unversetzbar sind, künftig flexibler entschieden werden müsse. Wegen der Haushalts-

lage könnten Mehrbelastungen einzelner Gerichte nicht mehr durch die Neueinstellung von Richtern ausgeglichen werden. Dem hielten *Wittreck* und andere Diskussionsteilnehmer entgegen, an der Unversetzbarkeit der Richter dürfe ohne deren Einverständnis im Interesse der Unabhängigkeit der Justiz nicht gerüttelt werden. Sonst stehe am Ende der Rechtsstaat auf dem Spiel.

Ob das Thüringer Modell in einen Gesetzentwurf gegossen wird, steht für den Justizminister allerdings noch nicht fest. Er will noch erst die Debatte weiterführen. Vielleicht wird er ja durch die Zusammenlegung der Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichte unter einem Dach überholt. Über dieses Modell denkt auch der Bund Deutscher Verwaltungsrichter nach, erläuterte dessen Vorsitzender *Heydemann* am Rande des Kongresses in der Abschlusspressekonferenz, um der Überlastung etwa der Sozialgerichte zu begegnen. »Wir denken solidarisch mit anderen Richtern. Die Arbeit muss gerechter verteilt werden. Die Zusammenlegung der öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeit könnte dazu einen wichtigen Beitrag leisten«.

Arbeitskreis 3: Das deutsche Ausländerrecht vor den Herausforderungen des europäischen Gemeinschaftsrechts

Prof. Dr. *Kay Hailbronner* (Universität Konstanz) setzte sich in seinem Vortrag mit grundsätzlichen Problemen und konkreten Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Umsetzung und Auslegung des europäischen Gemeinschaftsrechts auseinander. Kritisch äußerte er sich zur Methodik und der nicht selten rechtspolitisch geprägten Rechtsprechung des EuGH.

In der von VRVG Dr. *Klaus Schaeffer* (Mannheim) moderierten lebhaften Diskussion wurde beklagt, der EuGH setzte sich in seinen Entscheidungen nicht oder nur unzureichend mit der nationalen Rechtslage und Rechtsprechung auseinander. Mit Sorge wurde eine teilweise zu beobachtende Resignation deutscher Gerichte angesichts der Rechtsprechung des EuGH festgestellt. Nach den Worten des Konstanzer Hochschullehrers wird die Bedeutung der Rechtsprechung des EuGH noch immer unterschätzt. Unter Inkaufnahme des Risikos der späteren Aufhebung solle sich die Rechtsprechung der Mitgliedsstaaten nicht nur mit einem schlichten Verweis auf Entscheidungen des EuGH begnügen, sondern selbstbewusst eigene Positionen vertreten. Kontrovers diskutiert wurde die Auffassung des Referenten, der in der Unionsbürger-Richtlinie gewährleistete Schutz vor Ausweisung nach fünfjährigem bzw. zehnjährigem Aufenthalt sei auf assoziationsrechtlich begünstigte türkische Staatsangehörige nicht anwendbar. Eingewandt wurde insbesondere, die im EG-Vertrag verankerten Freizügigkeitsrechte seien nach der Rechtsprechung des EuGH »so weit wie möglich« auf assoziationsberechtigte türkische Staatsangehörige zu übertragen. Aus dem Teilnehmerkreis wurde darauf hingewiesen, dass sich das BVerwG in naher Zukunft im europarechtlichen Zusammenhang erneut mit der Rechtsstellung assoziationsberechtigter türkischer Staatsangehöriger befassen wird. Im Hinblick auf die Umsetzung der Richtlinie zum Familiennachzug wurde insbesondere das Vorhaben diskutiert, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für ausländische Ehegatten von der Möglichkeit einer Verständigung in deutscher Sprache abhängig zu machen.

Arbeitskreis 4: Demokratieprinzip und Mitbestimmung

In seiner Entscheidung zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz aus dem Jahr 1995 (Urteil vom 24. 5. 1995 – 2 BvF 1/92, BVerfGE 93, 37 = DVBl. 1995, 1291) hat das BVerfG die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst durch die Erfordernisse des Demokratieprinzips begrenzt gesehen und ihre zulässige Reichweite von der Art der zu treffenden Maßnahme abhängig gemacht. Dieser Beschluss hat nicht nur eine lebhaft debattierten ausgelöst, sondern auch einige Gesetzgeber in den Ländern veranlasst, die zuvor weitreichenden Mitbestimmungsrechte einzuschränken. Inwieweit Einschränkungen der Mitbestimmung verfassungsrechtlichen Vorgaben genügen, ist möglicherweise davon abhängig, ob dem Recht auf Mitbestimmung – jedenfalls in denjenigen Bundesländern, in denen es in den Landesverfassungen verankert ist – Grundrechts-

charakter beigemessen wird. Diesen Ansatz hat der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen im Jahre 2001 verfolgt mit der Konsequenz, dass jede Einschränkung der Mitbestimmung sich als Grundrechtseingriff darstellt und ihrerseits der Rechtfertigung bedarf. Prof. Dr. *Alfred Rinke* stimmte mit diesem Ansatz überein und wies zudem darauf hin, eine Optimierung im Sinne praktischer Konkordanz sei erforderlich, um sowohl dem Grundrechtscharakter des Rechts auf Mitbestimmung als auch den Anforderungen des Demokratieprinzips gerecht zu werden. Dieser Ausgleich widerstreitender Verfassungsgüter müsse von dem Gesetzgeber auch in den Bundesländern geleistet werden, in deren Verfassungen die Mitbestimmung nicht als Grundrecht ausgestaltet sei. Die aktuelle Tendenz, das Mitbestimmungsrecht zunehmend zu beschneiden, bewertete der Präsident des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen in seinem engagierten Vortrag als verfassungsrechtlich bedenklich.

In der Aussprache wurde unter Leitung von Vizepräsident *Ingo Kramer* (Bremen) auch Kritik an der Betrachtung der Mitbestimmung als Grundrecht laut. Insbesondere wurde zu bedenken gegeben, dass Mitbestimmung Interessenpolitik sei. Es sei daher verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, sie einzuschränken. Es müsse dem demokratisch legitimierten Gesetzgeber überlassen bleiben, mehr oder weniger weitgehende Mitbestimmungsrechte zu gewähren, auszugestalten und gegebenenfalls wieder einzuschränken. Verstehe man die Mitbestimmung als Grundrecht, bedürfe ihre Beschränkung jedoch einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Ein gleichsam formelhafter Verweis des Gesetzgebers auf die Schleswig-Holstein-Entscheidung des BVerfG, auf bundesrechtliche Regelungen oder auf eine Effektivierung der Verwaltung genüge nicht.

Arbeitskreis 5: Von der Europäisierung des Verwaltungsrechts zum Europäischen Verwaltungsverbund

Prof. Dr. *Matthias Ruffert* von der Friedrich-Schiller-Universität in Jena befasste sich mit der Idee des »Europäischen Verwaltungsverbundes«, die neuere institutionelle Entwicklungen in der Verwaltung des Europäischen Verwaltungsraums in den Blick nimmt und rechtssystematisch untersucht. Mit dem Begriff sind verschiedene Erscheinungsformen von behördlichen Kooperationen und Netzwerkstrukturen gemeint, die typischerweise auftreten, wenn eine deutsche Verwaltungsentscheidung auf einer in einem anderen Mitgliedsstaat ergangenen Verwaltungsentscheidung aufbaut. Dies betrifft vor allem die drei Felder Wettbewerbsrecht, Regulierung von Netzwirtschaften (Energie, Telekommunikation, Bahnverkehr) und die künftige Anwendung der Dienstleistungsrichtlinie. Derartige Überlegungen stecken aber noch in den Anfängen. Ein Europäischer Verwaltungsverbund ist noch nicht in Sicht.

In der von RVG Dr. *Peter Martini* (Bayreuth) moderierten Aussprache wurden Bedenken bei einigen der in einem solchen Verwaltungsverbund ergangenen Entscheidungen hinsichtlich ihrer demokratischen Legitimation und des effektiven Rechtsschutzes geltend gemacht. Diese Art einer »Patch-Work-Situation« sei für den Einzelnen nicht mehr überschaubar. Der Referent sah eine Tendenz, den Primärrechtsschutz auf der Ebene der Mitgliedsstaaten zu gewährleisten, während der sekundäre Rechtsschutz bei Haftungsfragen durch den EuGH auf EU-Ebene bereits gut ausgebaut sei. Nachteilig seien auch die bestehenden Sprachbarrieren für den Bürger wie für den Rechtsanwender im »Europäischen Verwaltungsverbund«. Zwar unterliege außenwirksames Verwaltungshandeln der Gemeinschaft der Vorgabe, dass es gegenüber dem Betroffenen in dessen Muttersprache erfolgen müsse. Doch gebe es für die gesamte Breite des Verwaltungshandelns im Verbund, z. B. bei verwaltungsinternen Richtlinien, keine entsprechende Vorgabe. Sorge bereiteten auch gewisse Tendenzen, Verwaltungsentscheidungen des einen Mitgliedsstaates in rechtsmissbräuchlicher Weise in benachbarten Mitgliedsstaaten zu unterlaufen (z. B. beim Entzug der Fahrerlaubnis). Es bestand Einigkeit, dass Rechtsmissbrauch auch auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts nicht zulässig ist; das Problem bestehe in der Grenzziehung im Einzelfall. Im Ergebnis erschien die Diskussion über die Idee des »Europäischen Verwaltungsverbundes« als eine interessante und geeignete Figur, vor allem langfristig einen Beitrag zur

Fortentwicklung und Harmonisierung des europäischen Verwaltungsrechts zu leisten.

Arbeitskreis 6a/6b: Änderung des § 34 BauGB durch das Europarechtsanpassungsgesetz Bau/Großflächige Einzelhandelsbetriebe und Regionalplanung

Die Steuerung des Einzelhandels ist schon seit langem ein wichtiges Thema. Der Konkurrenzkampf wird immer härter und die Kleinen bleiben in einem rigorosen Wettbewerb auf der Strecke. Die Einzelhandelsflächen sind schon fast auf 120 000 Mio. qm gestiegen, der Umsatz ist demgegenüber in den letzten Jahren deutlich zurückgegangen. Gerade die Vollsortimenter haben hier im Gegensatz zu den Discountern ihre Probleme. Wer von weniger als 1 Prozent des Umsatzes die gesamte Verwaltung finanzieren und den Ertrag auch noch versteuern muss, den können Umsatzrückgänge von wenigen Prozent bereits in die Verlustzone bringen. Zwar fallen dann auch keine Steuern mehr an. Es kann aber auch keine schwarze Null mehr geschrieben werden. Während früher bereits die »Tante-Emma-Läden« verschwanden, sind es heute ganze Innenstädte, in denen seit der Errichtung von großen Einkaufszentren das Licht ausgeht und in denen zugeklebte Fensterscheiben an vergangene bessere Zeiten erinnern. »Das darf so nicht weitergehen«, mehren sich die warnenden Stimmen der traditionsbewussten Kaufmannschaft aber auch der Städte und Gemeinden, die ihre mit hohem Einsatz geschaffene Infrastruktur ungenutzt vor sich hindümpeln sehen. Grund genug also, Fragen des Einzelhandels sowohl aus kommunaler als auch regionaler und landesplanerischer Sicht auf das Programm der Verwaltungsrichter zu setzen.

Das große Interesse der Teilnehmer galt neben lebhaft diskutierten dogmatischen Einzelpunkten zugleich Grundfragen des Leitbildes einer Stadt mit ausgeglichenen Siedlungs- und Versorgungsstrukturen. RA Dr. *Hansjochen Dürr*, der ehemaligen Präsident des Verwaltungsgerichts Karlsruhe, stimmte die Teilnehmer mit einer problemorientierten Analyse der Neuregelungen durch die Novellen des BauGB von 2004 und 2007 auf das Hauptthema »Einzelhandelsbetriebe« ein. Die gesetzlichen Neuregelungen geben nunmehr die Möglichkeit, schädliche Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche durch Planung zu steuern (vgl. etwa § 9 Absatz 2 a BauGB), aber auch im nicht beplanten Innenbereich im Baugenehmigungsverfahren als Ausschlussgrund zu berücksichtigen (§ 34 Absatz 3 BauGB).

Im Mittelpunkt der lebhaften Debatte, die von RinOVG Dr. *Ulrike Bumke* (OVG Berlin/Brandenburg) geleitet wurde, stand die umstrittene Frage, ob zur Auslegung der schädlichen Auswirkungen auf zentrale Versorgungsbereiche i. S. d. § 34 Absatz 3 BauGB die Grundsätze des § 11 Absatz 3 BauNVO herangezogen werden können, was im Plenum überwiegend Zustimmung fand. Problematisiert wurde weiterhin, dass ein Ansiedlungsvorhaben auch dann unzulässig sein kann, wenn der zentrale Versorgungsbereich bislang nur »geplant« ist. Dabei wurde die besondere Bedeutung informeller Planungen in der gemeindlichen Verwaltungspraxis herausgestellt. Einigkeit bestand, dass allerdings eine Planung ohne jeglichen Zeithorizont ein im Übrigen zulässiges Bauvorhaben nicht verhindern kann. Bundesrichter Dr. *Alexander Jannasch* (Leipzig) warnte davor, die Beurteilung schädlicher Auswirkungen und die Vermutungsgrenze in § 11 Absatz 3 BauNVO rein schematisch anzuwenden. Auch bei Überschreitung der Grenze von 1 200 qm Geschossfläche könne ein Einzelhandelsvorhaben auch außerhalb von Kern- oder Sondergebieten durchaus zulässig sein. Allerdings setze dies in der Regel eine genaue fachgutachterliche Untersuchung voraus. Das alles müsse schon eingehend abgeprüft werden.

Erhebliches Interesse erfuhr die wieder eingeführte Befreiungsregelung (§ 34 Absatz 3a BauGB) von dem Erfordernis des »Einfügens« in Gemengelage, die doch eine recht große Rolle in der alltäglichen Verwaltungspraxis spiele (BVerwGE 84, 322 = DVBl. 1990, 572), wurde aus der Praxis berichtet.

Rechtsanwalt Prof. Dr. *Michael Uechtritz* (Stuttgart) befasste sich mit den Möglichkeiten und Grenzen der raumordnerischen Steuerung des Einzelhandels. An Hand von Beispielen und konkreten

Fragestellungen verdeutlichte er die allgemeinen Prinzipien für die Ansiedlung großflächiger Einzelhandelsbetriebe.

Die Diskussionssteilnehmer bestätigten den Appell, dass dabei die Grenzen zwischen der Landes- und Regionalplanung einerseits und der gemeindlichen Bauleitplanung andererseits gewahrt bleiben müssen. Kritisch beleuchtet wurde auch das Phänomen der fortschreitenden Regelungs- und Detaildichte in Zeiten, in denen im Allgemeinen »Deregulierung« angesagt sei. Die Prognose, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit zukünftig in verstärktem Maße mit diesen Fragen beschäftigt sein wird, wurde mit der Hoffnung auf mehr Rechtssicherheit verknüpft.

Zugleich brachen Teilnehmer aber auch eine Lanze für die Planungshoheit der Städte und Gemeinden sowie der Träger der Regionalplanung. Die Oberhausen-Entscheidung des OVG Münster (NVwZ 2005, 1201 = BauR 2005, 1577, 1587; BVerwG, NVwZ 2006, 458 = BauR 2006, 802; anders noch OVG Münster, DVBl. 2001, 657 – Preußenpark), die zu einem weitgehenden Kahlschlag in der Regional- und Landesplanung geführt habe, bedürfe dringend der Korrektur. Die Absichten der Landesregierung NRW, durch einen neuen § 24 a Landesentwicklungsprogrammgesetz das erforderliche Gegengewicht der Landes- und Regionalplanung wiederherzustellen, sei zu begrüßen. Zugleich wurden die Städte und Gemeinden dazu aufgerufen, die neuen planerischen Möglichkeiten zu nutzen und in einem Entwicklungskonzept die städtebauliche Gesamtkonzeption in ihrem Verantwortungsbereich darzustellen. Vertragliche Regelungen im interkommunalen Bereich wurden nach wie vor als eher kritisch angesehen. Hier könne wohl nur eine konkretisierende Landes- und Regionalplanung die erforderlichen Pflöcke einschlagen. RA Prof. Dr. *Christian Kirchberg* (Karlsruhe) unterstützte diese Sicht und sprach sich dafür aus, dem Wildwuchs der »Zentren auf der grünen Wiese« in dem gebotenen Umfang zum Schutze der traditionellen Ortskerne und Stadtteilzentren entgegenzuwirken und zugleich Fehlentwicklungen nicht noch weiter zu verfestigen.

Arbeitskreis 7: Die Europäisierung des kommunalen Wirtschafts- und Vergaberechts als Herausforderung für Verwaltungsgerichte

Die Vergabe öffentlicher Aufträge löst in Wirtschaft, Verwaltung und Öffentlichkeit vielfach ein großes Interesse aus. Denn wo es oft um viele Millionen geht, da werden Begehrlichkeiten wach. Und auch die Konkurrenz tritt auf den Plan. Die unter das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) fallenden Vergabevorgänge sind den Vergabekammern und Senaten zugewiesen, während der Rechtsweg für das kommunale Wirtschaftsrecht zugunsten der Verwaltungsgerichtsbarkeit geklärt ist, erläuterte Prof. Dr. *Martin Burgi*. Das Vergaberecht sei durch Sonderrecht für die öffentlichen Verwaltungen etwa nach dem Haushaltsrecht und den Verdingungsordnungen sowie durch die rechtstatisch vorzufindende Stufe eines gesonderten Auswahlverfahrens gegenüber dem bürgerlich-rechtlichen Vertragsmanagementverfahren nach Zuschlagserteilung gekennzeichnet. Auch bei einer an der Funktion einer sachgerechten Auswahlentscheidung orientierten Betrachtungsweise könne an ihrem öffentlich-rechtlichen Charakter kein Zweifel bestehen. Das Privatrecht stelle – mit Ausnahme des jüngst gerade deswegen umstrittenen allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes – keine Maßstäbe für eine Auswahl auf. Das sei die Domäne der für den öffentlichen Bereich aufgestellten Vergabevorschriften. Von der Frage nach dem Rechtsregime und seiner Folge für den Rechtsweg müsse die Frage nach der Existenz und Reichweite einklagbarer subjektiver Rechte unterschieden werden. Der Bochumer Hochschullehrer warnte vor einer Dreifachzersplitterung des Rechtswegs in (1) den Weg vor die Vergabekammern und -senate der OLG bei vom GWB erfassten Vergaben, (2) den Weg vor die Landgerichte bei nicht davon erfassten Vergaben und (3) den Weg vor die Verwaltungsgerichte bei zweifelsfrei öffentlich-rechtlichen, nur vergabeähnlichen Vorgängen wie etwa der Erteilung von Dienstleistungskonzessionen (Beitrag demnächst in NVwZ).

Weder die Anwaltschaft noch die Kommunen haben Vorbehalte gegen die Überprüfung von Vergabeentscheidungen durch die Verwaltungsgerichte, wurde in der Diskussion betont, die in den be-

währten Händen von Vizepräsident Dr. *Dieter Kallerhoff* lag. Wenige Tage nach Abschluss des Kongresses wurde allerdings der Beschluss des BVerwG vom 2. 5. 2007 – 6 B 10.07 –, bekannt, wonach gegen Vergabeentscheidungen bei Aufträgen unterhalb der Schwellenwerte nicht der Verwaltungsrechtsweg, sondern der Zivilrechtsweg eröffnet ist. Die öffentliche Hand bewege sich bei der Vergabe öffentlicher Aufträge regelmäßig auf dem Boden des Privatrechts. Für die Bestimmung des Rechtswegs sei unerheblich, dass die öffentliche Hand bei der Vergabe öffentlicher Aufträge auch – zumindest mittelbar – öffentliche Aufgaben wahrnehme und dass die Abgrenzung zur Wirtschaftsförderung und -lenkung im Einzelfall fließend sein könne. Bieter, die sich gegen Vergabeentscheidungen unterhalb der Schwellenwerte wehren wollen, müssen nun vor dem Landgericht klagen. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit werde allerdings beim Vergaberecht auch weiterhin »im Boot« bleiben, wurde in der Diskussion deutlich. Denn auch jenseits seines unmittelbaren Anwendungsbereichs spiele das Vergaberecht etwa bei Auswahlentscheidungen, Zuwendungen, in abgaberechtlichen Streitigkeiten oder in der Kommunalaufsicht eine Rolle.

Für die gerichtliche Entscheidung selbst standen die rigide Überprüfungsdichte im oberschwelligen Bereich, eine Beschränkung auf Verstöße gegen das Willkürverbot und die Selbstbindung der Verwaltung sowie die Entwicklung eines eigenständigen vergaberechtlichen Maßstabs zur Debatte.

BDVR-Vorsitzender *Heydemann* ging das Thema der Gerichtszuständigkeiten in der abschließenden Pressekonferenz noch etwas grundsätzlicher an. Den Vorschlag der Verwaltungsrichter, das Amtshaftungsrecht und die Zuständigkeiten der Baulandkammern und -senate bei einer Neuabgrenzung zwischen der Zivil- und Verwaltungsgerichtsbarkeit auf die Verwaltungsgerichte zu verlagern, habe die Justizministerkonferenz bereits wohlwollend aufgegriffen.

Arbeitskreis 8: Völkerrechtliche Anforderungen an die Bekämpfung des internationalen Terrorismus

Dr. *Charlotte Gaitanides* (Helmut-Schmidt-Universität der Bundeswehr Hamburg) behandelte im ersten Teil ihres Vortrages die Reichweite des nationalen Selbstverteidigungsrechts nach Art. 51 der UN-Charta. Hierbei ging es schwerpunktmäßig um die Frage, unter welchen Umständen Akte von Terrororganisationen als »bewaffneter Angriff« i. S. d. Art. 51 UN-Charta anzusehen sind mit der Folge, dass sie militärische Aktionen auf dem Hoheitsgebiet eines anderen Staates legitimieren können. Im zweiten Teil konkretisierte die Privatdozentin den Anwendungsbereich des humanitären Völkerrechts. Dabei plädierte sie für eine zurückhaltende Anwendung der Genfer Konventionen, um dem allgemeinen völkerrechtlichen Menschenrechtsschutz hinreichend Geltung zu verschaffen.

Die anschließende von VRVG Prof. Dr. *Ulrich Ramsauer* (Hamburg) moderierte offene Diskussion bezog die Militärinterventionen der Vereinigten Staaten in Afghanistan und im Irak ein. Einige Teilnehmer zeigten sich besorgt über eine immer weitergehende Ausdehnung des Anwendungsbereichs des Art. 51 UN-Charta. Intensiv behandelten die Teilnehmer des Arbeitskreises die Frage, welche Institutionen – der sich auf das Selbstverteidigungsrecht berufende Staat, der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen oder die Völkerrechtslehre – die Deutungshoheit darüber haben, ob ein bewaffneter Angriff im Sinne der UN-Charta vorliege. Hintergrund war die von einigen Teilnehmern geäußerte Sorge, dass immer neue Rechtfertigungen für militärische Interventionen gefunden werden. Diese könnten zum Teil entgegen der bisherigen Völkerrechtslehre durch faktische Durchsetzung in der Folge als Völkergewohnheitsrecht angesehen werden. Dabei wurde die Frage aufgeworfen, ob der von einer militärischen Intervention betroffene Staat Möglichkeiten habe, eine Überprüfung der Vereinbarkeit dieser Maßnahme mit dem Völkerrecht zu erreichen. In diesem Zusammenhang behandelten die Teilnehmer zum einen die Rolle des UN-Sicherheitsrates und zum anderen die Bedeutung des Internationalen Gerichtshofs in Den Haag, die Voraussetzungen für seine Anrufung und die Verbindlichkeit seiner Entscheidungen. In der weiteren Diskussion befassten sich die Teilnehmer des Arbeitskreises mit der Abgrenzung von humanitärem Völkerrecht und völkerrechtlichem Menschenrechts-

schutz. Die Forderungen nach der Schaffung eines »Feindstrafrechts« wurden ebenso wie die indirekte Schaffung von Ausnahmen vom Folterverbot einhellig abgelehnt.

Arbeitskreis 9: Elektronische Verwaltung

Die elektronische Verwaltung und Verwaltungsjustiz steckt nach den Worten von Prof. Dr. *Gabriele Britz* (Justus-Liebig-Universität Gießen) gegenwärtig noch in den Kinderschuhen. Im Hinblick auf die praktischen Umsetzungsschwierigkeiten bei der Einführung der elektronischer Aktenführung und des elektronischen Rechtsverkehrs seien größere Veränderungen in naher Zukunft eher unwahrscheinlich. Die Hochschullehrerin skizzierte die Realisierungsbedingungen und zeigte die Gefahren elektronischer Verwaltung und elektronischer Verwaltungsjustiz auf (Beitrag demnächst in DVBl).

Im Rahmen der Diskussion unter Leitung von RinVGH *Monika Thürmer* (Kassel) wurde von Vertretern der Verwaltungsgerichtsbarkeit bezweifelt, dass in allen Bereichen mit einer vollständigen Elektronisierung gerechnet werden kann. Hierzu wurde insbesondere auf komplexe Verfahren wie Planfeststellungsverfahren oder auch Asylverfahren hingewiesen, in denen Originaldokumente eingereicht und überprüft werden müssten. Andererseits wurde davor gewarnt, nach einem »Alles-oder-Nichts-Prinzip« zu verfahren. Während in der überwiegenden Zahl der Aufgabenbereiche von Verwaltung und Gerichten, insbesondere bei Massenverfahren, die Elektronisierung echte Effizienzgewinne bringen könne, werde es bei komplexen Verfahren wohl noch für etwas längere Zeit bei der herkömmlichen Aktenführung bleiben. An den Gesetzgeber wurde appelliert, fließende Übergänge zu ermöglichen. Zudem solle in § 55 b VwGO klargestellt werden, dass sich der elektronische Rechtsverkehr bzw. die elektronische Aktenführung auf Teilbereiche beschränken kann. Übereinstimmend wurden von den Teilnehmern die bestehenden gesetzlichen Rahmenbedingungen für eine Elektronisierung der Verwaltung und der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht für ausreichend gehalten. In der weiteren Diskussion wurden Fragen des Gewaltenteilungsprinzips aufgeworfen, die sich bei einer Einbindung der Justiz in elektronische Netzwerke der Verwaltung ergeben könnten. Von Seiten der Teilnehmer wurde die Notwendigkeit eines eigenständigen Netzwerks für die Justiz hervorgehoben. Einvernehmen bestand, dass die Elektronisierung von Verwaltung und Justiz die Chance und die Notwendigkeit bietet, eingefahrene Organisationsabläufe zu überprüfen und gegebenenfalls neu aufzustellen.

Arbeitskreis 10: Rechtsstaatliche Terrorismusbekämpfung

Prof. Dr. *Manfred Baldus* (Universität Erfurt) befasste sich mit den Mitteln, die dem Rechtsstaat zur Terrorbekämpfung zur Verfügung stehen. Dabei ergibt sich ein schwieriges Spannungsverhältnis: Einerseits ist die Freiheit des Bürgers gegen den Staat zu verteidigen, andererseits muss aber auch der Staat die Freiheit der Bürger gegen Übergriffe Privater oder ausländischer Staaten sichern.

Unter Leitung von VRinVG *Susanne Lang* (Lüneburg) erörterten die Teilnehmer kontrovers, ob gegenwärtig ein besonderes Bedrohungsszenario terroristischer Gewalt festgestellt werden könne, das besondere Maßnahmen des Gesetzgebers erfordere. Dabei wurde die gegenwärtige Situation insbesondere mit der Gefährdungslage der 70er Jahre verglichen. Anknüpfungspunkt war die These, die terroristische Gewalt habe bisher noch nicht zu einer nennenswerten Änderung des allgemeinen Sicherheitsniveaus in der Bundesrepublik Deutschland geführt. Von den Teilnehmern wurde die Notwendigkeit der organisatorischen Trennung von Polizei und Nachrichtendiensten hervorgehoben. Die Diskussion machte jedoch auch deutlich, dass die Möglichkeit der Polizei, sich im Vorfeld zur Gefahrforschung nachrichtendienstlicher Mittel zu bedienen, in der Vergangenheit zunehmend erweitert wurde. Die Informationsgewinnung zur Bewertung von Gefahrenlagen bildete einen weiteren Schwerpunkt der Diskussion. Dabei wurde gefragt, ob es gerechtfertigt sei, Informationen aus dem Ausland heranzuziehen und zu bewerten, die möglicherweise unter Verstoß gegen rechtsstaatliche Grundsätze erlangt worden seien. In diesem Zusammenhang erörter-

ten die Teilnehmer sehr engagiert die Frage, ob es in Deutschland in extremen Ausnahmefällen zulässig sein solle, zur Rettung von Menschenleben oder anderer wichtigster Rechtsgüter, solche Maßnahmen bis hin zur Folter anzuwenden. Dies wurde von den Diskussteilnehmern einhellig abgelehnt.

»Wir Verwaltungsrichter haben über die Grenzziehung zwischen den Sicherheitsbedürfnissen einerseits und den Grundrechten der Bürger andererseits mit zu wachen«, erläuterte BDVR-Vorsitzender *Heydemann* die Aufgabe der Richterschaft auch in der abschließenden Pressekonferenz. Im Augenblick seien die Grundrechte schon recht stark eingeschränkt. Man frage sich, was dann noch passieren werde, »wenn es in Deutschland wirklich einen schrecklichen Terroranschlag geben sollte«.

Arbeitskreis 11: Das deutsche Immissionsschutzrecht im Zeichen der Umsetzung europarechtlicher Vorgaben

Das Europarecht wirkt immer mehr auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten ein. Das gilt nicht zuletzt für das Umweltrecht, das bereits heute schon weitgehend von Brüssel bestimmt wird. Die umweltpolitischen Ziele der EU sind in Art. 174 EGV niedergelegt. Danach trägt die Umweltpolitik der Gemeinschaft zur Erhaltung und zum Schutz der Umwelt sowie zur Verbesserung ihrer Qualität, zum Schutz der menschlichen Gesundheit, zur umsichtigen und rationellen Verwendung der natürlichen Ressourcen und zur Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler oder globaler Umweltprobleme bei. Auf der Grundlage dieser Ziele werden inzwischen fast täglich neue Verordnungen und Richtlinien erlassen, die entweder bereits unmittelbar gelten oder in deutsches Recht umgesetzt werden müssen. Der Spielraum für die deutsche Gesetzgebung ist dadurch erheblich eingeschränkt und es gelingt immer weniger, mit dem Brüsseler Regelungseifer Schritt zu halten. machte VRBVerwG Dr. *Ulrich Storost* bereits zu Beginn der Beratungen klar.

In Vertretung von Prof. Dr. *Hans-Joachim Koch* (Universität Hamburg) stellte dessen wissenschaftlicher Mitarbeiter *Christian Kahle*, LL.M. für die beiden wichtigsten Sektoren Luftreinhaltung und Lärm die europäischen Rechtsquellen mit ihren substantiellen Vorgaben und deren Umsetzung in das nationale deutsche Recht dar.

Die Diskussion beschäftigte sich zunächst mit Problemen der Luftreinhaltung und dem vom 7. Senat des BVerwG als verneinten Anspruch des Bürgers auf Aufstellung eines Aktionsplanes (Beschluss vom 29. 3. 2007 – 7 C 9. 06 –). Aufgrund der Vorlage durch das BVerwG werde sich nun der EuGH mit dieser Frage zu befassen haben. Dabei wurde deutlich, dass dieser Vorlagebeschluss voraussichtlich zu einem Überdenken der bisherigen Rechtsprechung der anderen Planfeststellungssenate des BVerwG zwingt. Beklagt wurde die schleppende Umsetzung europäischer Richtlinien in Deutschland. Breiten Raum nahm die Diskussion eines Anspruches auf vorsorgende Regelungen ein. Überwiegend wurde vertreten, aus dem EG-Vertrag lasse sich kein Normsetzungsanspruch herleiten, sofern z. B. nur unzureichende Vorsorgewerte vorhanden seien. Unterschiedlich beurteilten die Teilnehmer die Frage, ob gerichtliche Entscheidungen insoweit über Grenzwerte hinausgehen dürften. Einig war sich die Runde allerdings auch darin, dass zahlreiche Rechtsfragen um die Umsetzung europarechtlicher Vorgaben in das deutsche Immissionsschutzrecht noch nicht hinreichend geklärt sind.

Arbeitskreis 12: Von der amtsangemessenen Alimentation zur leistungsgerechten Bezahlung

Die »Amtsangemessenheit« ist als Bemessungsprinzip der Besoldung nach den Worten von Prof. Dr. *Hans Peter Bull* (Universität Hamburg) überholt. Die Bezüge der Beamten müssten als »Gegenleistung« für geleistete Arbeit ausgestaltet und könnten nicht mehr als leistungsunabhängige Besoldung gesehen werden. Denn das Alimentationsprinzip habe sich in einem modernen Verwaltungs- und Rechtsstaat als weitgehend funktionslos erwiesen. Der damalige erste Bundesbeauftragte für den Datenschutz stellte das Modell einer leistungsorientierten Beamtenbesoldung vor, das von einer nordrhein-westfäli-

schen Regierungskommission entwickelt wurde. Kernpunkte dieses Konzeptes sind: ein einheitliches Bezahlungssystem, keine Orientierung des Einkommens an Alter, Familienstand und Kinderzahl sowie Bezahlung nur noch abhängig von den Funktionen und Leistungen der Beschäftigten und den Marktverhältnissen.

In der Diskussion unter Leitung von RVG *Helmut Meerjanssen* (Schleswig) wurde darauf hingewiesen, dass die Rechtsprechung des BVerfG für ein Abweichen vom Grundsatz der amtsangemessenen Alimentation wenig Spielraum lasse. Ferner wurde die Frage aufgeworfen, ob es politisch klug sei, einen Systemwechsel bei der Bezahlung vorzunehmen. Für diejenigen, die von einer leistungsbezogenen Bezahlung nicht profitieren, seien Motivationsprobleme zu erwarten. Darüber hinaus wurde auf die Gefahr einer willkürlichen Vorgehensweise bei der leistungsbezogenen Bezahlung hingewiesen. Dies könne zahlreiche Rechtsstreitigkeiten zur Folge haben.

Föderalismusreform – endlich alles gut?

Die erste Stufe der Föderalismusreform ist seit dem 1. 9. 2006 unter Dach und Fach. Sie hat bereits weitreichende Änderungen in der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, Neuerungen hinsichtlich der Gesetzgebungskategorien, den Abbau von Mischfinanzierungen sowie Regelungen über die Beteiligung der Länder bei gemeinschaftsrechtlichen Zahlungspflichten hervorgebracht. Durch die Neufassung von Art. 84 Absatz 1 GG ist die Quote der zustimmungspflichtigen Gesetze von – grob geschätzt – etwa 60 % auf etwa 40 % zurückgegangen und die Zahl der Vermittlungsverfahren deutlich verringert worden. Allerdings ist auch klar: Der Anteil der Zustimmungsgesetze hängt maßgeblich vom Willen und Verhalten der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten ab. Und in Zeiten einer Großen Koalition werden die Kompromisse eher im Küchenkabinett und in den politischen Hinterzimmern der Koalitionäre als in der Dunkelkammer eines Vermittlungsverfahrens gefunden.

Die Föderalismusreform II soll sich auf die Aufgabenfelder Finanzverfassung/Finanzbeziehungen sowie eine Verbesserung der staatlichen Aufgabenerfüllung im Bereich der Verwaltung von Bund und Ländern beziehen sowie den freiwilligen Zusammenschluss von Ländern erleichtern. Eine hierzu eingesetzte Kommission soll entsprechende Vorschläge erarbeiten.

Die abschließende Podiumsdiskussion unter Leitung des Chefredakteurs der Thüringer Allgemeinen *Sergej Lochthofen* (Erfurt), bei der Vertreter von Politik, Justiz, Wissenschaft und Medien vor großem Fachpublikum zu diesem Thema debattierten, brachte für die Zuhörer ein vielleicht nicht wirklich überraschendes Ergebnis: Auch wenn viele über die Föderalismusreform schimpfen. Sie wird wohl weiter Bestand haben. Und eines war auch zu Beginn der Debatte in Anspielung auf den Untertitel der Diskussion bereits klar: Gut ist noch längst nicht alles.

»Die Föderalismusreform I war ein Kompromiss und eine Reform der kleinen Schritte«, machte Justizminister *Harald Schliemann*, der als Vertreter eines ostdeutschen Nehmerlandes in der zweiten Verhandlungsrunde – wie einige meinten – mit dem großen Schöpflöffel am Tisch sitzt, klar. Das Eingemachte der Finanzbeziehungen sei da natürlich in die noch ausstehende Föderalismusreform II verschoben worden. Und da geht es bei den Bund-Länder-Verhandlungen bekanntlich zu wie bei einer kunterbunten Jamssession. »Jeder Musiker spielt sein eigenes improvisiertes Stück und hofft darauf, dass alles am Ende einigermaßen zusammenklingt«, erläuterte der frühere Vorsitzende Richter am BAG die Strategie der Verhandlungsakteure, die sich gelegentlich von Hip-Hop- oder Ragtime-Aktionskünstlern nicht unterscheiden.

Prof. Dr. *Jochim Wieland* brachte das eigentliche Problem recht schnell auf den Punkt: Wollen wir mehr zentralstaatliche Ordnung oder Vielfalt der Länder? Was ist uns der Föderalismus eigentlich wert? Können wir uns eine Zersplitterung in 16 Bundesländer noch leisten oder sind wir im europäischen Rahmen und vor dem Hintergrund einer wachsenden weltweiten Globalisierung nur konkurrenzfähig, wenn wir den Zentralstaat stärken? Der Frankfurter Verfassungsrechtler erinnerte dabei an die wechselvolle deutsche Geschichte, die zu unterschiedlichen Zeiten den Einheitsgedanken

aber auch den Föderalismus betont habe. Heute werde Vielfalt zwar im Allgemeinen groß geschrieben, aber nur dann, wenn sie nicht zu Lasten der eigenen Interessen gehe. Und auch Schreckensbilder machten da schnell die Runde: Wer in Bayern eine Bank geknackt habe, dürfe in Thüringen nicht durch hohe Zinsen dafür belohnt werden, wenn er das Geld jenseits der bayerischen Landesgrenze dort auf die Bank bringe. Zugleich sprach sich *Wieland* dafür aus, den Gedanken des Finanzausgleichs zwischen reichen und armen Ländern zu betonen und die neuen Länder auch über den Zeitraum des Solidarpakts II im Jahre 2019 nicht auf ihren Defiziten sitzen zu lassen. Jetzt sei eine gute Gelegenheit, dies für die absehbare Zukunft zu regeln.

Für Dr. *Reinhard Müller* (FAZ) ist die Länderneugliederung ein vorrangiges Gebot der Stunde. Ein Finanzausgleich könne nur gelingen, wenn die Bundesländer über einigermaßen vergleichbare Startchancen verfügen. Diese seien aber anders als zu den damaligen Zeiten der Finanzverfassungsreform im Jahre 1969 bezogen auf die damaligen Länder heute in einem wiedervereinigten Deutschland nicht mehr gegeben. Man müsse sich fragen, ob die Stadtstaaten und kleinen Flächenländer heute noch konkurrenzfähig seien.

Das wollte *Schliemann* so nicht gelten lassen. Auch die einwohner- und flächenmäßig kleinen Länder mit geringer Finanzkraft hätten ihre Daseinsberechtigung. Nicht die Größe allein bewirke eine effektivere Aufgabenerledigung. Der eine oder andere Zuhörer fühlte sich da wohl an die Diskussionen zur kommunalen Gebietsreform der 70er Jahre oder aktuell zu der in den neuen Bundesländern erinnert.

Als es um zukünftige Vorhaben ging, überraschte die FDP-Politikerin *Mechthild Dyckmans* MdB mit der Idee, man könne doch die Festsetzung der Erbschaftssteuer den Ländern überlassen, weil diese ihnen ohnehin zugute komme. *Wieland* hält davon aber nichts. Angesichts der unterschiedlichen Ausgangslagen wäre eine Steuerautonomie der Länder »wie ein 100-Meter-Lauf, bei dem einigen eine Eisenkugel ans Bein gebunden wurde, während anderen sozusagen Flügel wachsen«. Gerade die armen Länder seien dann gezwungen, durch das Generieren von Steuereinnahmen ihre »Wettbewerbslage« zu verschlechtern, während die reichen Länder zusätzliche Vorteile einstreichen und auf die Ansiedlung von Gewerbe und Dienstleistungen hoffen könnten.

Mehrfach kam in der Diskussion die Sorge auf, dass der Spielraum für die Eigenständigkeit der Länder durch den Regelungsseifer des europäischen Gesetzgebers etwa im Umwelt- und Wirtschaftsrecht immer enger werde. Nicht einmal eine »Pisa-Richtlinie« mit entsprechenden Daumenschrauben für Schüler und deren Schulmeister wurde inzwischen ausgeschlossen. Man müsse schon den Mut haben, etwa beim Raucherschutz in Gaststätten oder beim Ladenschluss unterschiedliche Länderregelungen zu akzeptieren und dürfe sich nicht erstaut die Augen reiben, wenn man feststelle, dass der Bund hier keine Gesetzgebungskompetenzen habe. Die Diskussion um die Krippenplätze habe zudem gezeigt, dass der Gesetzesvollzug vielfach ohne die Gemeinden nicht möglich sei, diese aber berechtigterweise die Erfüllung neu zugewiesener Aufgaben von einer entsprechenden Finanzausstattung abhängig machen. In Zeiten, in denen es einem passieren könne, aufgrund eines europäischen Haftbefehls auf Nimmerwiedersehen in einem Gefängnis in Bulgarien zu verschwinden, habe die Vorstellung unterschiedlicher gesetzlicher Länderregelungen im Strafvollzug wohl etwas ihren Schrecken verloren, machte der Frankfurter Staatsrechtslehrer klar.

Die Erwartungen an das Ergebnis der Föderalismusreform II waren eher verhalten. Man werde sich wohl auf einem mittleren Niveau einigen. Dafür seien die Eigeninteressen der Länder zu groß, vermutete *Müller*. Allerdings spiele die Ideologie inzwischen weniger eine Rolle als die Strahlkraft politischer Köpfe. Eine Länderneugliederung wurde vom Podium in absehbarer Zeit überwiegend nicht erwartet und auch eine langfristige Bereitschaft der reichen Länder, die armen zu unterstützen, wurde als nicht sehr ausgeprägt bezeichnet. Es sei wohl schon viel erreicht, wenn dringend lösungsbedürftige Themen auf der politischen Herdplatte nicht einfach nach hinten geschoben und auf Sparflamme sich selbst überlassen würden, beschrieb *Lochthofen* seine gedämpften Erwartungen. Schon fast salomonisch endete die Runde mit der bereits orakelhaften Prophezeiung von *Schliemann*: »Es wird sich zwar vieles ereignen, aber wohl nichts grundsätzlich ändern«. Recht soll er behalten.

Von Weimar nach Freiburg

»Weimar ist für Juristen eine gute Adresse«, hatte Bundesjustizministerin *Brigitte Zypries* bereits in Anspielung an *Goethe* und *Schiller* in das vor einigen Monaten gedruckte Programmheft geschrieben. Und die guten Wünsche sollten sich erfüllen. Den Kongressteilnehmern und ihrer Begleitung – Weimar hatte die Teilnehmerzahlen der beiden vorangehenden Treffen in München und Bremen noch deutlich übertroffen – wurde in jeder Hinsicht viel geboten.

Nicht selten wird nach Tagungen selbstkritisch angemerkt, man habe wegen des umfangreichen juristischen Programms außer der Tagungsstätte so gut wie nichts von Land und Leuten gesehen. In Weimar war das anders. Stadtspaziergänge durch die Kulturstadt Europas (1999) und UNESCO-Welterbestadt, Theaterveranstaltungen, eine Bauhaus-Führung oder der beeindruckende, bereits lange zuvor ausgebuchte Besuch der Gedenkstätte im ehemaligen Konzentrationslager Buchenwald – *Kirchberg* hatte zur Verwaltungsgeschichte unter dem Nationalsozialismus einen Begleitaufsatz geschrieben (BDVR 2007, 34) – gehörten zum Programm. Und natürlich durfte auch ein Besuch an den Wirkungsstätten der weltbekanntesten Weimarer Dichterstärken nicht fehlen.

Eigentlich hatte der spätere Verwaltungsjurist *Goethe* wenig Lust, sich mit der Rechtswissenschaft zu beschäftigen. Es war wohl mehr

der elterliche Druck, der ihn ein solches Studium aufnehmen ließ. Doch trotz eines nicht allzu glänzenden Examens in Leipzig – er war ja auch gelegentlich mit Freunden in Auerbachs Keller eingekerkert – nach einer alten Pastorenregel wird beim Konveniat »una minus« (eine Flasche Wein weniger als Personen anwesend sind) geleert – bekannte er später: »Die Jurisprudenz fangt an, mir sehr zu gefallen. So ist's doch mit allem, wie mit dem Merseburger Biere. Das erste Mal schaudert man, und hat man's eine Woche getrunken, dann kann man's nicht mehr lassen.«

Die Karawane der Bremer Stadtmusikanten, die sich vor drei Jahren vom 14. Verwaltungsrichtertag auf den Weg nach Weimar begeben hatte, zieht nun gestärkt durch eine dreitägige juristische Verschnaufpause am Ufer der Ilm nach Freiburg im Breisgau weiter, wo die südbadische Universitätsstadt in der Zeit vom 5. bis 7. 5. 2010 unweit des Freiburger Münsters mit dem schönsten Kirchturm der Christenheit im Länderdreieck von Deutschland, Schweiz und Frankreich mit Blick auf Kaiserstuhl und Vogesen mit dem 16. Deutschen Verwaltungsrichtertag ein gewiss ebenso erfolgreiches Treffen ausrichten wird. Vielleicht können sich die Musikanten ja für die lange Reise in den Schwarzwald einige frischgebackene Kommissbrote einpacken, wie sie *Goethe* schon vor über 200 Jahren in Fällen schwieriger Mission an die Weimarer Truppen verteilen ließ.

Buchbesprechungen

■ *Christian Calliess / Matthias Ruffert* (Hrsg.), *EUV/EGV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar. 3. Aufl. 2007. XLIV, 2877 S. Ln. Euro 198,00. C.H. Beck, München. ISBN 3-406-55350-8.*

Ungefähr sechs Jahre nach der 2. Auflage erscheint der »*Calliess/Ruffert*« in 3. Auflage, nunmehr beim Beck-Verlag. Für einen Großkommentar ist diese rasche Abfolge ein Erfolgsausweis. Der *Calliess/Ruffert* hat sich neben den vergleichbaren Kommentierungen (*Grabitz/Hilf* und *v. d. Groeben/Schwarze*) einen respektierten Platz erobert. Dazu mag beigetragen haben, dass die Kommentierung des primären EU/EG-»Verfassungsrechts« mit Stand ungefähr Ende 2006 in einem einzigen Band von knapp 3 000 Seiten zu erschwinglichem Preis vorgenommen wird. Aktualisierungen sind über das Internet abrufbar. Die Leistung der beiden Herausgeber (die selbst jeweils eine größere Zahl von Artikeln kommentieren) ist hervorzuheben, mit einem Team von 23 Mitautoren ein Werk von hoher inhaltlicher Geschlossenheit vorzulegen. Es handelt sich größtenteils um Professoren (einschließlich zwei Damen) der jüngeren und mittleren Generation nebst mehreren Praktikern aus Deutschland und Brüssel. Die Autorengruppe hat sich seit der 1. Auflage zusammengefunden und stellt gewissermaßen die »Stimme des jungen deutschen Europarechts« dar.

Der Kommentar enthält zum größten Teil die Kommentierung des EU-Vertrages, des EG-Vertrages sowie der EU-Grundrechte-Charta auf dem Stand des 2003 in Kraft getretenen Nizza-Vertrages sowie der Beitrittsakte 2004 zur Erweiterung der EU/EG auf 25/27 Mitgliedstaat-

ten. Die noch nicht in Kraft befindlichen Änderungen durch den seit 2005 »auf Eis liegenden« EU-Verfassungsvertrag werden geschickt am Ende der jeweiligen Artikel in einem »Ausblick« dargelegt. Überzeugend und »benutzerfreundlich« ist die auch in der 3. Auflage fortgesetzte Technik einer Dreiteilung der Kommentierung bei vielen Artikeln – nach einer Literaturliste – in (a) die Rechtsprechung insbesondere von EuGH/EuG sowie die Praxis der Gemeinschaftsorgane, (b) der deutschen und z. T. auch ausländischen Literatur, sowie (c) eine eigene Stellungnahme des Kommentars. Auf diese Weise findet der Benutzer sowohl die zuverlässige Darstellung der »herrschenden Lehre« als auch eigene Gedanken der Autoren. Die Auseinandersetzung mit Praxis, Rechtsprechung und Literatur ist jederzeit so umfassend wie im Rahmen des vorhandenen Raumes denkbar. Ein Textteil mit wichtigen Protokollen zum EU- und EG-Vertrag sowie der Grundsatzbestimmungen der Beitrittsakte 2003/2004 beschließt den Band.

Die Kommentierung der institutionellen und grundsätzlichen Regelungen, des Binnenmarktes und der ihn begleitenden Politiken bis hin zur Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik geht von einer positiv-realistischen Sicht der europäischen Integration aus. Die EU/EG wird als föderationsähnlicher Staaten- und Verfassungsverbund mit offener Zukunftsperspektive begriffen. Dieser integrationsfreundliche Grundansatz prägt die Kommentierung im Einzelnen. Er sieht jedoch gleichzeitig die Mitgliedstaaten auf schwer abschätzbare Zeit als die tragenden Elemente der Union. Der Kommentar liefert auf diese Weise eine durchweg verlässliche und eingehend belegte Bestandaufnahme des heutigen Integrationsstandes.