

Kommissionsvorlage EKV 19/11– Teil 2 – öffentlich –

**Schriftliche Stellungnahmen zur 11. Sitzung der Enquetekommission
„Verfassungskonvent zur Änderung der Verfassung des Landes Hessen“
am 16. Februar 2017 – Öffentliche Anhörung**

- | | | |
|-----|--|--------|
| 11. | Prof. Dr. Georg Hermes, Goethe-Universität Frankfurt am Main,
Thema: Wirtschafts- und Sozialverfassung | S. 83 |
| 12. | PD Dr. Marcus Schladebach, Universität Potsdam
Thema: Einfügung einer Definition des Staatszielbegriffs | S. 88 |
| 13. | PD Dr. Marcus Schladebach, Universität Potsdam
Thema: Staatsziel Infrastruktur | S. 101 |
| 14. | Prof. Dr. Frank Schorkopf, Georg-August-Universität Göttingen
Thema: Minderheitenrechte | S. 107 |



Prof. Dr. G. Hermes - Goethe-Universität Frankfurt am Main;
 Fach 7 • Postfach 11 19 32 • D-60629 Frankfurt am Main

Fachbereich Rechtswissenschaft

Prof. Dr. Georg Hermes

Professur für Öffentliches Recht

Hausanschrift:
 Theodor-W.-Adorno-Platz 4 (RuW)
 D- 60629 Frankfurt am Main

Telefon +49 (0)69-798 34275
 Telefax +49 (0)69-798 34512
 E-Mail Sekr.Hermes@jur.uni-frankfurt.de

www.jura.uni-frankfurt.de

13. Februar 2017

Zur Reform der „Wirtschafts- und Sozialverfassung“ (Art. 27 bis 47 HV) im Rahmen der Überarbeitung der Hessischen Landesverfassung

Stellungnahme für die öffentliche Anhörung durch die Enquetekommission
 „Verfassungskonvent zur Änderung der Verfassung des Landes Hessen“
 am 16.2.2017

Nach dem Einsetzungsbeschluss des Hessischen Landtags (Drucksache 19/2566) hat die Enquetekommission den Auftrag, die Hessische Verfassung (HV) in ihrer Gesamtheit zu überarbeiten und Vorschläge für ihre zukunftsfähige Gestaltung zu unterbreiten. Die an mich herangetragene Bitte um Stellungnahme zu dem Thema „Wirtschafts- und Sozialverfassung“ (Artikel 27 bis 47) verstehe ich vor dem Hintergrund dieses Auftrags.

1. Was bedeutet Überarbeitung der „Wirtschafts- und Sozialverfassung“?

Die erste Aufgabe besteht folglich darin, die Reichweite dieses Auftrags zur Überarbeitung der Hessischen Verfassung „in ihrer Gesamtheit“ genauer zu bestimmen. Vor diese Aufgabe sieht sich die Enquetekommission als „Rahmen“ für den Verfassungsänderungsprozess gestellt. Aber auch jeder der einzelnen bislang angemeldeten Änderungsvorschläge lässt sich nur sinnvoll einordnen und bewerten, wenn man ihn in einen Zusammenhang stellt mit der Frage, welche Reichweite das Gesamtprojekt der Verfassungsreform haben soll. Die denkbaren Möglichkeiten bewegen sich zwischen den beiden Polen einer – offensichtlich nicht beabsichtigten – Neufassung im Sinne einer Totalrevision auf der einen Seite und der nur punktuellen Streichung, Änderung oder Ergänzung einzelner Verfassungsnormen mit

spezifischer thematischer Ausrichtung (z.B. die im Einsetzungsbeschluss explizit erwähnte „Stärkung der Anerkennung des Ehrenamts“) auf der anderen Seite. An welchem Punkt auf dieser Skala die Enquetekommission am Ende ihrer Arbeit „landet“, ist durch den Einsetzungsbeschluss nicht determiniert. Dies ist vielmehr die wichtigste Frage, die im Rahmen des von der Enquetekommission moderierten verfassungspolitischen Prozesses zu beantworten sein wird.

Nach dem Bericht der Verfassungenquete von 2005 bestand damals weitgehende Einigkeit darin, dass es weder um die Ausarbeitung einer vollständig neuen Verfassung noch um eine Beschränkung auf lediglich punktuelle Ergänzungen oder Streichungen gehen soll. Wenn sich im Sinne dieses Mittelweges der Verfassungenquete 2005 auch im Jahr 2017 ein Konsens erzielen lässt, so sollte er nach meiner Einschätzung auch und insbesondere für die Wirtschafts- und Sozialverfassung gelten. Sie ist – wie die Hessische Verfassung insgesamt – spezifischer Ausdruck des moralischen Neuanfangs im Jahr 1946. Deshalb sollte auch heute schnell Einigkeit zu erzielen sein, dass es nicht zuletzt im Hinblick auf die Wirtschafts- und Sozialverfassung, die der Grundlinie eines „sozial orientierten Interventionsstaates“ folgt, darum geht, die Balance zu finden zwischen Bewahrung der zwar aus dem historischen Kontext zu verstehenden, aber zeitlosen und bis heute gültigen prinzipiellen Orientierungen der Artikel 27 ff. HV einerseits und der notwendigen Anpassung an eine andere Zeit andererseits.

2. Verfassungspolitische Überarbeitungskonzepte für Art. 27 bis 47 HV

Um die Suche nach einem speziell auf die „Wirtschafts- und Sozialverfassung“ zugeschnittenen Mittelweg zu erleichtern, möchte ich nachfolgend verschiedene Überarbeitungskonzepte vorstellen und exemplarisch aufzeigen, welcher Streichungs-, Änderungs- oder Ergänzungsbedarf sich nach diesen unterschiedlichen Reformkonzepten jeweils ergeben.

a) Streichung von Normen, die Bundesrecht (Unionsrecht) widersprechen

Ein erster – deutlich auf die Bewahrung der spezifischen Tradition der Hessischen Wirtschafts- und Sozialverfassung angelegter – verfassungspolitischer Zugang könnte sich darauf beschränken, diejenigen Verfassungsnormen zu streichen, die in Widerspruch zu geltendem Bundes(verfassungs-)Recht stehen. Denn solche landesverfassungsrechtlichen Normen können keine normative Kraft entfalten, weil sie der derogierenden Wirkung des Art. 31 GG unterfallen.

Häufiger genannt werden in diesem Zusammenhang das Verbot der Aussperrung (Artikel 29 Abs. 5 HV) und die verfassungsunmittelbare Sozialisierung bestimmter Industriezweige nach Artikel 41 Abs. 1 Nr. 1 HV. Allerdings gibt es bei diesen Verfassungsnormen wie auch bei anderen möglichen Kandidaten für das Auffinden eines Widerspruchs zum Bundesrecht stets die Möglichkeit, die landesverfassungsrechtliche Norm einschränkend oder im Sinne einer „dynamischen“ Anpassung an Bundesrecht auszulegen, um auf diese Weise einen Widerspruch zu Bundesrecht zu vermeiden.

So kann etwa das Verbot der Aussperrung in Art. 29 Abs. 5 HV in dem Sinne ausgelegt werden, dass diese Vorschrift nur die lösende oder nur die Angriffsaussperrung verbietet, was dem geltenden Bundesrecht entsprechen würde. Art. 42 HV kann einschränkend ausgelegt werden im Hinblick auf Art und Umfang des Großgrundbesitzes, der im Rahmen einer Bodenreform einzuziehen ist (Art. 42 Abs. 1 HV). Auch die nach Artikel 39 Abs. 2 HV scheinbar zwingende Verpflichtung, Vermögen, das die Gefahr von Missbrauch wirtschaftlicher Freiheit

in sich birgt, in Gemeineigentum zu überführen (Art. 39 Abs. 2 S. 1 HV), lässt sich historisch einschränkend auslegen im Sinne einer Beschränkung auf eine spezifische Verknüpfung von Vermögen und Monopolmacht/politischer Macht. Hinzu kommt, dass bereits nach dem Wortlaut des Art. 39 Abs. 2 HV eine Prognose unausweichlich ist, die den Zusammenhang von Vermögen und der Gefahr des Missbrauchs wirtschaftliche Freiheit betrifft. Daraus wird ersichtlich, dass selbst bei dieser Landesverfassungsnorm, die mit ihrer scheinbar zwingenden Folge dem bundesverfassungsrechtlich in Art. 15 GG vorgesehenen gesetzgeberischen Ermessen zu widersprechen scheint, eine Harmonisierung mit Bundesverfassungsrecht möglich erscheint.

Das verfassungspolitische Konzept, nur die in klarem Widerspruch zu Bundesrecht stehenden Normen der Landesverfassung zu streichen, führt also im Hinblick auf die Art. 27 ff. HV zu keinem eindeutigen Streichungsvorschlag. Gleiches gilt, wenn man nach Widersprüchen zwischen den landesverfassungsrechtlichen Normen der Art. 27 ff. HV und unmittelbar geltendem Unionsrecht sucht. Auch hier wird sich jeweils die Möglichkeit eröffnen, das Landesverfassungsrecht einschränkend oder „dynamisch“ unionsrechtskonform auszulegen.

b) Streichung/Änderung aus tatsächlichen Gründen obsoleter Normen

Eine weitere denkbare verfassungspolitische Strategie könnte nach solchen Normen suchen, deren tatsächliches Anwendungsfeld (Realbereich) sich dauerhaft und – soweit sichere Prognosen überhaupt möglich sind – unumkehrbar so stark gewandelt hat, dass sie als aus tatsächlichen Gründen obsolet eingestuft werden können. Es geht hierbei um solche Normen, die offensichtlich deshalb keine normative Kraft mehr entfalten können, weil die zwischenzeitliche technische, soziale oder wirtschaftliche Entwicklung über die konkrete verfassungsrechtliche Aussage hinweggegangen ist.

In diese Kategorie ist nach meiner Einschätzung etwa Art. 31 HV einzuordnen. Die 48-Stunden-Woche als „Regel“ zu normieren, hat in einer sozialpolitisch zukunftsgerichteten Verfassung keinen Platz, die mehr sein will als historisches Dokument. Auch Artikel 30 Abs. 2 HV ist in diesem Zusammenhang zu nennen, soweit dort „die Frau“ mit ihren „Aufgaben als Bürgerin und Schaffende mit ihren Pflichten als Frau und Mutter“ in den Mittelpunkt arbeitsrechtlichen Schutzes gestellt wird.

c) Streichung/Änderung kompetenzrechtlich obsoleter Normen (fehlende Landeskompetenz)

Ein wesentlich größerer Änderungsbedarf stellt sich ein, wenn man die Verfassungsnormen zum Gegenstand der Agenda macht, deren „Versprechen“ offensichtlich und auf Dauer nicht einlösbar ist, weil dem Land hierfür die dazu erforderliche Gesetzgebungskompetenz fehlt.

Führt man sich allein vor Augen, dass nach dem Grundgesetz dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit zusteht für das Arbeitsrecht einschließlich der Betriebsverfassung, für die Sozialversicherung einschließlich der Arbeitslosenversicherung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG), für die Überführung von Grund und Boden, von Naturschätzen und Produktionsmitteln in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG) sowie für die Verhütung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 16 GG), so wird die äußerst beschränkte Landeskompetenz in vielen der Materien deutlich, deren grundlegende Ordnungsstrukturen in den Art. 27 ff. HV geregelt zu sein scheinen.

So stellt sich etwa bei Artikel 29 HV (Arbeitsrecht) und Artikel 35 (Sozialversicherung) die Frage, ob eine Landesverfassung programmatische Aussagen zur Gestaltung von Rechtsgebieten und Lebensbereichen enthalten sollte, für die das Land keine Gesetzgebungskompetenz innehat. Welche normative Wirkung die in Art. 47 HV

niedergelegten Besteuerungsgrundsätze (Vermögens-, Einkommensteuer) entfalten sollen, ist nicht ersichtlich. Was die Bodenreform (Art. 42 HV) angeht, so besteht immerhin ein Abweichungsrecht des Landes nach Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 GG von Bundesrecht, das auf der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Art. 74 Abs. 1 Nr. 30 GG beruht. Allerdings dürfte Art. 42 HV zumindest in Teilen (Absätze 1 und 2) ein Kandidat für die Gruppe von Normen sein, die aufgrund zwischenzeitlicher Entwicklungen obsolet geworden sind. Der überwiegende Teil der Wirtschafts- und Sozialverfassung würde sich also bei einer verfassungspolitischen Strategie, die sich an den Landesgesetzgebungskompetenzen orientiert, für eine Streichung anbieten.

d) Neue Themen

Die vierte und weitreichendste verfassungspolitische Option läge darin, allein oder in Kombination mit der Streichung obsolet gewordener Verfassungsnormen systematisch und zukunftsgerichtet Problembereiche zu identifizieren, die grundlegender verfassungsrechtlicher Orientierung bedürfen.

Unter solchen Zukunftsthemen, von denen die Art. 27 ff. der geltenden hessischen Verfassung noch keine Notiz nehmen konnten, wären zu erwähnen etwa der nachhaltige, gesundheits- und klimaschonende Umgang mit Ressourcen, Natur und Landschaft, der auch in seiner spezifischen Auswirkung auf die Wirtschaft besonderer verfassungsrechtlicher Berücksichtigung würdig wäre. Wie nicht zuletzt die Wasserversorgung und andere Themen aus dem Bereich der (kommunalen) Infrastrukturverantwortung zeigen, dürfte die Fragestellung nach den Kernbereichen staatlicher und kommunaler Verantwortung und ihrer „Festigkeit“ gegenüber Privatisierungen zu den zukunftsrelevanten – auch verfassungsrechtlichen – Themen gehören. Mit Blick auf Artikel 30 HV verdient auch das Thema der Vereinbarkeit von beruflicher Tätigkeit und Familie – selbstverständlich nicht allein bezogen auf Frauen – der Erwähnung. Die Frage, wie der historische Kompromiss des Jahres 1946 zwischen Vertretern des demokratischen Sozialismus und der christlichen Soziallehre zu übersetzen ist in die Zeit globalisierter Finanzmärkte und für die Verfassung eines Bundeslandes, das eine nicht geringe Zahl der Akteure dieses globalisierten Finanzmarktes beheimatet, könnte ebenfalls eine wohlbedachte Frage bei der Verfassungsreform sein. Wenn in Art. 39, 41 und auch 42 HV zum Ausdruck kommt, wie sich demokratischer Sozialismus, christliche Soziallehre und amerikanische Vorstellungen zur Entflechtung der deutschen Großindustrie vor 70 Jahren in besonderer Weise zu einem verfassungsrechtlichen Konzept zusammengeführt werden konnten, so bedarf dieser Versuch einer Gewährleistung wirtschaftlicher und sozialer Gerechtigkeit und politischer Gleichheit heute der Übersetzung im Hinblick auf neue Gefährdungslagen, die allein durch Verfassungsinterpretation nicht zu leisten ist. Es liegt auf der Hand, dass ein solches Unterfangen grundlegender angelegt sein müsste als die bislang vorliegenden Änderungsvorschläge und darüber hinaus einen hohen Konsensbedarf verursachen würde.

3. Würdigung

In ihrer gegenwärtigen Fassung tendiert die normative Funktion der Art. 27 bis 47 HV gegen Null. Das ist nicht nur verfassungspolitisch zu beklagen sondern auch verfassungsrechtlich zu kritisieren, weil die fehlende normative Wirkung eines wesentlichen Teils der Landesverfassung geeignet ist, auch die übrigen Teile der Verfassung zu „infizieren“.

Nicht zu empfehlen ist in dieser Situation das Konzept, nur solche Normen aus der Wirtschafts- und Sozialverfassung in den Blick einer möglichen Streichung oder Änderung

einzu beziehen, die in Widerspruch zu Bundesrecht stehen und deren Änderungsbedarf somit bereits aus Art. 31 GG folgt. Dieses Konzept führt offensichtlich zu keinerlei nennenswerten Änderungs- oder Streichungsvorschlägen in den Art. 27 bis 47 HV. Es gerät dabei offensichtlich in die Gefahr, eine „unzeitgemäß gewordene Verfassung“ (*Stolleis*) in die (rechts-)historische Vitrine zu verbannen und sich mit dem weiter fortschreitenden Verlust ihrer normativen Kraft abzufinden.

Die zu Beginn erwähnte Balance zwischen Bewahrung und Anpassung sollte nach meiner Einschätzung deshalb gesucht werden durch eine vorsichtige Kombination aus der Streichung bzw. Änderung obsoleter Normen und ihrer Ergänzung um ausgewählte neue Zukunftsthemen. Die Beibehaltung der zahlreichen Normen, für deren Um- und Durchsetzung dem Land die Gesetzgebungskompetenz fehlt, ist nämlich mit der Gefahr verbunden, offensichtlich uneinlösbare „Versprechen“ zu formulieren, die Glaubwürdigkeit und normative Kraft der Verfassung schwächen. Zwar muss nicht für jeden landesverfassungsrechtlich geregelten Sachbereich eine umfassende Landesgesetzgebungskompetenz bestehen. Denn die Verfassung kann ihre normative Kraft in solchen Bereichen auch für den Vollzug der Bundesgesetze entfalten, für den regelmäßig die Länder zuständig sind. Auch im Bereich der „gesetzesfreien“ Verwaltung (Förderpolitik) kann Landesverfassungsrecht Geltungskraft entfalten. Das setzt allerdings einen „Zuschnitt“ der Wirtschafts- und Sozialverfassung auf solche Sachbereiche und Funktionen voraus, die in der Reichweite der Hoheitsgewalt des Landes Hessen liegen.

Frankfurt am Main, den 13.2.2017

G. Hermes

Enquetekommission

„Verfassungskonvent zur Veränderung der Verfassung des Landes Hessen“

Stellungnahme zum Tagesordnungspunkt:

Einfügung einer Definition des Staatszielbegriffs (Art. 26b HessVerf. [neu])

I. Entwicklung des Begriffs

1. Begrifflicher Ursprung

Der Begriff der Staatszielbestimmungen geht auf *Hans Peter Ipsen* zurück,¹ der diesen Begriff im Jahre 1949 zur Charakterisierung des „sozialen Rechtsstaats“ in Art. 20 und 28 GG verwendete.² Er ist später von *Ulrich Scheuner* als Unterfall der Verfassungsprinzipien bezeichnet worden.³ Danach würden Staatszielbestimmungen „in allgemeiner oder auch begrenzter Form Grundsätze und Richtlinien für das staatliche Handeln aufstellen und ihm in bestimmten Richtungen durch Gebote und Weisungen Orientierungen und sachliche Aufgaben geben.“⁴ Für die Staatszielbestimmungen sei prägend, dass „sie einen dynamischen Zug trügen, der auf künftige noch zu gestaltende soziale Fragen hinweise und der staatlichen Aktivität weniger Grenzen ziehe als vielmehr die Bahn weise.“⁵

Nachdem in den 1970er Jahren eine Vielzahl von Alternativbegriffen vorgeschlagen worden war, die zum Teil inhaltlich identisch waren oder aber kleinere Nuancierungen aufwiesen (z.B. „Programmsätze“, „Leitprinzipien“, „Verfassungsaufträge“, „Gesetzgebungsaufträge“, „Einrichtungsgarantien“, „Staatszwecke“, „Staatsaufgaben“)⁶, befasste sich die von der Bundesregierung im Herbst 1981 eingesetzte Kommission „Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge“ mit der Frage, „ob unter den heutigen und für die nähere Zukunft voraussehbaren Gegebenheiten und Ent-

¹ *Ipsen*, Über das Grundgesetz, 1950, S. 14.

² *Lücke*, AöR 107 (1982), 15 (21); *Scholz*, in: Goydke/Rauschnig/Robra/Schreiber/Wulff (Hrsg.), Vertrauen in den Rechtsstaat. Beiträge zur deutschen Einheit im Recht, Festschrift für Walter Remmers, 1995, S. 89 (92).

³ *Scheuner*, in: Schnur (Hrsg.), Festschrift für Ernst Forsthoff, 1972, S. 325 (335).

⁴ *Scheuner* (Fn. 3), S. 335.

⁵ *Scheuner* (Fn. 3), S. 336.

⁶ *Lücke*, AöR 107 (1982), 15 (19).

wicklungen Änderungen oder Ergänzungen des Grundgesetzes im Bereich der Staatsaufgaben notwendig oder empfehlenswert sind“.⁷ Der 1983 vorgelegte Abschlussbericht hielt nicht nur die Einfügung von Staatszielbestimmungen über die Arbeit, über den Umweltschutz und über die kulturelle Prägung des Staates für empfehlenswert.⁸ Darüber hinaus schlug er eine Definition des Begriffs vor, wonach Staatszielbestimmungen „Verfassungsnormen mit rechtlich bindender Wirkung (sind), die der Staatstätigkeit die fortdauernde Beachtung oder Erfüllung bestimmter Aufgaben – sachlich umschriebener Ziele – vorschreiben.“⁹

2. Begriffliche Abgrenzungen

Staatszielbestimmungen sind von anderen Verfassungsrechtsnormen abzugrenzen.

a) So ist eine erste Abgrenzung gegenüber Staatsstrukturprinzipien erforderlich. Jene bilden die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen des Staates, verleihen dem Staat in formeller und materieller Hinsicht sein maßgebliches Gepräge und formulieren damit das Fundament, auf das die Bundesrepublik Deutschland gegründet ist.¹⁰ Dies sind die in Art. 20 GG verankerten Prinzipien der Demokratie, des Rechtsstaats, des Bundesstaats und des Sozialstaats sowie die in Art. 1 GG niedergelegte Menschenwürde. Zu betonen ist, dass die genaue Zuordnung des Sozialstaatsprinzips unterschiedlich vorgenommen wird. Sie wird überwiegend und zutreffend sowohl als Staatsstrukturprinzip als auch als Staatszielbestimmung eingeordnet.¹¹

Auf diese Staatsstrukturprinzipien wird in Art. 23 I und Art. 28 I GG Bezug genommen. Der zentrale Unterschied liegt jedoch in deren Verfassungsfestigkeit: Während die genannten Staatsstrukturprinzipien durch die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 III GG auch gegenüber dem verfassungsändernden Gesetzgeber abgesichert bzw. immunisiert sind, nehmen Staatszielbestimmungen an diesem besonderen Ewigkeitsschutz nicht Teil und könnten durch eine entsprechende Verfassungsänderung durchaus wieder beseitigt werden.

⁷ *Wienholtz*, AöR 109 (1984), 532 ff.; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl. (2010), § 5 Rn. 47; *Kloepfer*, Verfassungsrecht I, 2011, § 6 Rn. 6.

⁸ Bundesminister des Innern/Bundesminister der Justiz (Hrsg.), Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge. Bericht der Sachverständigen-Kommission, 1983; dazu *Wienholtz*, AöR 109 (1984), 532 (537 ff.).

⁹ Bericht (Fn. 8), S. 21; *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 9; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (733); *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 6.

¹⁰ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 1; *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 1 ff.; *Degenhart*, Staatsrecht I, 32. Aufl. (2016), Rn. 11 ff.

¹¹ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 10; *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 1 und § 11 Rn. 11.

b) Staatszielbestimmungen sind sodann von Grundrechten abzugrenzen. Zwar besitzen beide auch eine objektive Verpflichtungsdimension, sind also Ausdruck einer objektiven Werteordnung, die für das gesamte staatliche Handeln von Legislative, Exekutive und Judikative (Art. 1 III GG) richtungsweisend ist. Jedoch enthalten die Grundrechte (Art. 1 – 19 GG) und die grundrechtsgleichen Rechte (Art. 20 IV, 33, 38, 101, 103, 104 GG) darüber hinaus eine subjektiv-rechtliche Qualität: Sie sind nach der Jellinekschen Statuslehre zuvörderst Abwehrrechte gegen den Staat, können also staatliche Eingriffe der Legislative (Gesetz), der Exekutive (Verwaltungshandeln) und der Judikative (Gerichtsentscheidungen) im Klageweg abwehren. Grundrechte besitzen mithin eine subjektive Rechtserzwingungsmacht, die den Staatszielbestimmungen fehlt.¹²

Eine eng begrenzte Ausnahme von diesem Grundsatz stellt das – auch als Staatszielbestimmung zu kategorisierende – Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 I GG dar, aus dem das Bundesverfassungsgericht in der Hartz-IV-Entscheidung in Verbindung mit der Menschenwürde des Art. 1 I GG ein (soziales) Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums hergeleitet hat.¹³ Es stellt dies bislang den einzigen Fall dar, wo einem Staatsziel eine subjektiv einklagbare Rechtsposition entnommen worden ist. Darüber hinaus hat die intensive Diskussion um „Soziale Grundrechte“¹⁴, die vielfach zwar als „Grundrechte“ bezeichnet werden, tatsächlich jedoch eher als Staatszielbestimmungen zu verstehen sein dürften,¹⁵ noch zu keinen weiteren sozialstaatsbezogenen Leistungsrechten geführt. Deshalb enthält jedenfalls das Grundgesetz keine sozialen Grundrechte, wie sie mit dem Recht auf Arbeit, Bildung, soziale Sicherheit oder Wohnung beispielsweise in verschiedenen Landesverfassungen gewährleistet werden.¹⁶

c) Schließlich sind Staatszielbestimmungen von Gesetzgebungsaufträgen zu unterscheiden.¹⁷ Letztere sind ausdrücklich in Einzelnormen angeordnet (z.B. Art. 6 V, Art. 21 III, Art. 38 III, Art. 109 IV GG) und fordern den Gesetzgeber typischerweise auf, das Nähere durch Bundesgesetz zu regeln.¹⁸ Während sich der Gesetzgebungsauftrag naturgemäß nur an den Gesetzgeber richtet, bezieht die Staatszielbestimmung darüber hinaus auch die Verwaltung und die Rechtsprechung ein, ist somit vom Verpflichtungsumfang breiter, also gewaltenübergreifend konzipiert. Die Verpflichtungskraft des Gesetzgebungsauftrags ist größer und punktueller. Staatszielbestimmungen wirken

¹² Kloepfer (Fn. 7), § 6 Rn. 10; Degenhart (Fn. 10), Rn. 593.

¹³ BVerfGE 125, 175.

¹⁴ Böckenförde/Jekewitz/Ramm (Hrsg.), Soziale Grundrechte, 1981; Lücke, AöR 107 (1982), 15 (17 ff.); Maurer (Fn. 7), § 6 Rn. 19.

¹⁵ Dies ist allerdings eine Diskussion, die hauptsächlich im Landesverfassungsrecht zu verorten ist.

¹⁶ Kloepfer (Fn. 7), § 11 Rn. 10.

¹⁷ Lücke, AöR 107 (1982), 15 (22 ff.); Klein, DVBl. 1991, 729 (733); Kloepfer (Fn. 7), § 6 Rn. 11.

¹⁸ Maurer (Fn. 7), § 6 Rn. 20; Kloepfer (Fn. 7), § 6 Rn. 11.

dagegen lediglich in allgemeinerer Form auf den Gesetzgeber ein, ohne ihn zwingend auf eine bestimmte legislative Aktivität festzulegen.¹⁹ Ist damit zentrales Differenzierungskriterium die unterschiedliche Verpflichtungsintensität, so wird – insbesondere am Beispiel des Sozialstaatsprinzips – deutlich, dass – jenseits der vom Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich formulierten Gesetzgebungsaufträge – eine klare und rechtsstaatlich eindeutige Abgrenzung zwischen Staatszielbestimmungen und Gesetzgebungsaufträgen nur schwer möglich erscheint.

3. Begrifflicher Inhalt

Nach diesen systematisierenden Vorüberlegungen und nach Auswertung der Literatur können Staatszielbestimmungen entweder mit der von *Degenhart* vorgeschlagenen Definition charakterisiert werden, wonach „Staatsziele offen gefasste Verfassungsnormen (sind), die den Staat verpflichten, auf die Verwirklichung bestimmter Ziele hinzuwirken.“²⁰ Inhaltlich identisch, jedoch breiter in Bezug genommen ist indes die Definition, die die oben erwähnte Sachverständigen-Kommission (1981 – 1983) erarbeitet hat: Es handelt sich um „Verfassungsnormen mit rechtlich bindender Wirkung, die der Staatstätigkeit die fortdauernde Beachtung oder Erfüllung bestimmter Aufgaben – sachlich umschriebener Ziele – vorschreiben.“²¹

II. Begriffliche Konkretisierung auf grundgesetzlicher Ebene

Bei der hier allein interessierenden begrifflichen Konkretisierung ist zwischen der grundgesetzlichen und der landesverfassungsrechtlichen Ebene zu differenzieren.

1. Fehlende Konkretisierung

Auf der Ebene des Grundgesetzes hat der Begriff der Staatszielbestimmungen keine begriffliche Konkretisierung erfahren. Zwar wird im Wesentlichen übereinstimmend hervorgehoben, dass auf Bundesebene folgende Staatszielbestimmungen existieren: Die Verwirklichung eines vereinten Europas (Präambel, Art. 23 GG), die Friedenspflicht (Art. 24 II, Art. 26 I GG), die Gleichstellung von Frauen und Männern (Art. 3 II 2 GG), das Sozialstaatsprinzip (Art. 20 I

¹⁹ *Lücke*, AöR 107 (1982), 15 (23).

²⁰ *Degenhart* (Fn. 10), Rn. 593.

²¹ Siehe Fn. 8, 9.

GG), der Schutz der Umwelt und der Tiere (Art. 20a GG), die Gewährleistung der Grundversorgung in den Bereichen Eisenbahn, Post und Telekommunikation (Art. 87e IV, Art. 87f I GG) und die Wahrung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts (Art. 109 II GG).²² Daneben werden Staatszielbestimmungen im Wege der Interpretation auch aus Kompetenzzuweisungen abgeleitet (Militärische Landesverteidigung, funktionsfähige Strafrechtspflege) oder sie verstehen sich – unabhängig vom Wortlaut – von selbst, wie das Ziel der Gerechtigkeit oder das des Gemeinwohls.²³

Gleichwohl kann aus dieser – allgemein bekannten – Aufzählung der grundgesetzlichen Staatszielbestimmungen kein eindeutiger Rückschluss auf das inhaltliche Begriffsverständnis gezogen werden. Beispiele besitzen zwar durchaus eine indizielle Aussagekraft, können jedoch eine methodisch erarbeitete Grunddefinition nicht ersetzen. An dieser fehlt es im Text des Grundgesetzes.

2. Einheitliches Verständnis

Trotz dieses Befunds einer fehlenden Definition geht die überwiegende Meinung davon aus, dass die von der Sachverständigen-Kommission (1983) angebotene Definition inzwischen allgemeine Anerkennung gefunden hat.²⁴ Obwohl auch sie als „sprachlich und sachlich nicht ganz glücklich“²⁵ bezeichnet worden ist, gibt sie den substanziellen Gehalt dieses schwierigen Begriffs weitgehend zutreffend wieder und erweist sich damit als taugliche Orientierung für die im vorliegenden Kontext interessierende landesverfassungsrechtliche Ebene.

III. Begriffliche Konkretisierung auf landesverfassungsrechtlicher Ebene

1. Ausgangslage

Die Landesverfassungen enthalten deutlich mehr Staatszielbestimmungen als das Grundgesetz. Dabei fallen insbesondere viele Staatszielbestimmungen sozialen Inhalts auf, deren Abgrenzung zu sozialen Grundrechten mit leistungsstaatlicher Zielrichtung (Arbeit, angemessene

²² *Isensee*, in: ders./Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 3. Aufl. (2006), § 73 Rn. 25; *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 10 f.; *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 7 f.; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (734).

²³ *Klein*, DVBl. 1991, 729 (734).

²⁴ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 9; *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 6; *Papier/Krönke*, Öffentliches Recht 1, 2. Aufl. (2015), Rn. 104; *Schöbener/Knauff*, Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl. (2013), § 4 Rn. 94; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (733).

²⁵ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 9.

Wohnung, Bildung) nicht immer zweifelsfrei ist. Vielfach wird von „Grundrechten“ gesprochen, obwohl es inhaltlich eher um landesverfassungsrechtliche Staatszielbestimmungen geht.²⁶ Außerdem zählen die Landesverfassungen regelmäßig die Kultur, die Kunst, den Sport und den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen auf. Nimmt man Zielaussagen zur Rechtsstellung der Kinder, zur Rechtsstellung der Behinderten, zur sozialen Sicherheit, zu schulischen Erziehungszielen, zur Wohlfahrtspflege, zur Wirtschaftsförderung, zum Schutz von Minderheiten, zum Schutz älterer Menschen, zur Pflege der Wissenschaft, zum Schutz des ungeborenen Lebens und zur Aufarbeitung der politischen Vergangenheit hinzu,²⁷ so stellt sich das in den Rang landesverfassungsrechtlicher Staatszielbestimmungen erhobene Spektrum von Sachbereichen tatsächlich als üppiges Tableaus von Staatszielen, Verfassungsaufträgen und Staatsaufgaben²⁸ und als detaillierte, nur schwer einlösbare sozialstaatliche Programmatik dar.²⁹

Dieser deutliche Zuwachs an Staatszielbestimmungen in den Landesverfassungen hat die Frage einer zu verzeichnenden „Inflation der Staatsziele“ aufkommen lassen.³⁰ Es sei eine größere Rechtsunsicherheit und eine begriffliche Konfusion festzustellen, was für die Praktizierung und Justitiabilität dieser Bestimmungen mit Sicherheit erhebliche Probleme aufwerfen werde.³¹ Wo sich das Grundgesetz zu einem hohen Maß an gesellschaftspolitischer Offenheit bekannt und gerade deshalb auf sehr konkrete Staatszielbestimmungen oder Ordnungsaussagen zur Gesellschaftsstruktur verzichtet habe, dort sei gerade für die Landesverfassungen der neuen Länder wiederum ein deutlich entgegengesetzter Trend festzustellen.³²

2. Direkte Definitionen

Einige Bundesländer haben eine Definition des Begriffs der Staatszielbestimmungen in ihre Landesverfassung aufgenommen. Dem lag einerseits die Überlegung zugrunde, für mehr Rechtssicherheit im Umgang mit diesem Begriff zu sorgen und den agierenden drei staatlichen Gewalten Leitlinien für ihr hoheitliches Handeln vorzugeben. Andererseits sollte durch eine

²⁶ Für Berlin etwa *Siegel/Waldhoff*, *Öffentliches Recht in Berlin*, 2. Aufl. (2017), § 1 Rn. 94 ff.; mit Blick auf das Landesverfassungsrecht auch deutlich *Kloepfer* (Fn. 7), § 11 Rn. 10.

²⁷ Siehe nur *Scholz* (Fn. 2), S. 95.

²⁸ *Isensee* (Fn. 22), § 73 Rn. 52.

²⁹ *Degenhart* (Fn. 10), Rn. 624.

³⁰ *Scholz* (Fn. 2), S. 89 ff.

³¹ *Scholz* (Fn. 2), S. 93.

³² So mit Blick auf die Anfang der 1990er Jahre erlassenen Landesverfassungen der neuen Bundesländer *Scholz* (Fn. 2), S. 93.

solche vorangestellte Grunddefinition einem sachgegenständlichen Ausufern von Staatszielbestimmungen entgegengewirkt werden. Wenngleich dazu im Schrifttum lediglich auf Art. 3 III der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalts verwiesen wird,³³ wird bei einer tiefgründigen Recherche deutlich, dass zumindest für die Landesverfassungen der neuen Bundesländer von einer generellen Tendenz zur Definition gesprochen werden kann.

a) Sachsen-Anhalt

Die Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt³⁴ sieht in Art. 3 III folgende Begriffsdefinition vor:

„Die nachfolgenden Staatsziele verpflichten das Land, sie nach Kräften anzustreben und sein Handeln danach auszurichten.“

Diese Definition ist in der Literatur sehr positiv kommentiert worden.³⁵ Sie grenze die Staatszielbestimmungen von den Grundrechten eindeutig ab und relativiere die Verpflichtung, Staatszielbestimmungen zu erfüllen, auf das staatliche Machbare („nach Kräften anzustreben“). Gerade mit Blick auf ein „Recht auf Arbeit“ oder ein „Recht auf Wohnraum“, die in mehreren Landesverfassungen verankert sind, handele es sich um Verpflichtungen, die in der Regel nicht voll und unmittelbar eingelöst werden können. Derartige Ansprüche seien dem System sozialer Marktwirtschaft fremd. Deshalb müssten insbesondere soziale Staatszielbestimmungen unter einem strikten Vorbehalt der realen Einlösbarkeit stehen. Dies sei, so *Scholz*, in Art. 3 III Verf.LSA in vorbildlicher Weise geschehen.

b) Thüringen

Die Verfassung des Freistaates Thüringen³⁶ enthält in Art. 43 folgende Bestimmung:

„Der Freistaat hat die Pflicht, nach seinen Kräften und im Rahmen seiner Zuständigkeiten die Verwirklichung der in dieser Verfassung niedergelegten Staatsziele anzustreben und sein Handeln danach auszurichten.“

c) Sachsen

Die Verfassung des Freistaates Sachsen³⁷ hat in Art. 13 die folgende Regelung aufgenommen:

„Das Land hat die Pflicht, nach seinen Kräften die in dieser Verfassung niedergelegten Staatsziele anzustreben und sein Handeln danach auszurichten.“

³³ *Isensee* (Fn. 22), § 73 Rn. 52; *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 10.

³⁴ Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt vom 16.7.1992 (GVBl. LSA 1992, 600), zuletzt geändert am 5.12.2014.

³⁵ Dazu und zum Folgenden *Scholz* (Fn. 2), S. 95 f.

³⁶ Verfassung des Freistaates Thüringen vom 25.10.1993 (GVBl. 1993, 625), zuletzt geändert am 11.10.2004.

³⁷ Verfassung des Freistaates Sachsen vom 27.5.1992 (SächsGVBl. 1992, 243), zuletzt geändert am 11.7.2013.

d) Bewertung

Mit diesen Formulierungen haben die drei Landesverfassungen wertvolle Konkretisierungsarbeit geleistet. Genau betrachtet wird auch in ihnen der Begriff „Staatszielbestimmungen“ nicht legal definiert, immerhin werden aber seine rechtlichen Wirkungen, d.h. sein Verpflichtungsumfang, festgelegt. Dies ist durchaus als Gewinn für eine rechtsstaatlich basierte Tätigkeit der drei Staatsgewalten zu würdigen.

3. Indirekte Definitionen

In anderen Landesverfassungen finden sich zumindest indirekte Definitionsansätze.

a) Berlin

Die Verfassung von Berlin³⁸ regelt in Art. 22 I Folgendes:

„Das Land ist verpflichtet, im Rahmen seiner Kräfte die soziale Sicherung zu verwirklichen. Soziale Sicherung soll eine menschenwürdige und eigenverantwortliche Lebensgestaltung ermöglichen.“

In Art. 28 I heißt es:

„Das Land fördert die Schaffung und Erhaltung von angemessenem Wohnraum.“

b) Mecklenburg-Vorpommern

Die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern³⁹ formuliert im Abschnitt „III. Staatsziele“ in Art. 11:

„Das Land Mecklenburg-Vorpommern wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten an dem Ziel mit, die europäische Integration zu verwirklichen.“

³⁸ Verfassung von Berlin vom 23.11.1995 (GVBl. 1995, 779), zuletzt geändert am 22.3.2016.

³⁹ Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 23.5.1993 (GVBl. 1993, 372), zuletzt geändert am 30.6.2011.

IV. Der Formulierungsvorschlag zu Art. 26b HessVerf. (neu)

Vor diesem Hintergrund ist nunmehr der unterbreitete Formulierungsvorschlag für einen neuen Art. 26b HessVerf. zu bewerten. Er gibt Anlass zu folgenden Anmerkungen:

1. Wortlaut

„Staatsziele verpflichten den Staat zur fortlaufenden Beachtung und nachhaltigen Optimierung.“

2. Bewertung

a) Staatliche Optimierungsgebote

Generell sind Staatszielbestimmungen für alle drei Gewalten hinsichtlich des Ziels verbindlich, überlassen aber den staatlichen Organen die nähere Konkretisierung, insbesondere die Wahl der Mittel und die Wege der Umsetzung.⁴⁰ Konkrete Gesetzgebungsaufträge folgen aus ihnen nicht, da es stets der Einschätzungsprärogative des Parlaments obliegt, ob für einen bestimmten Sachbereich ein Gesetzgebungsverfahren eingeleitet wird oder nicht. Der demokratisch unmittelbar legitimierte Gesetzgeber besitzt einen weiten Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum und muss ihn auch behalten.⁴¹ Allerdings resultiert aus Staatszielbestimmungen die Pflicht, die Erreichung des vorgegebenen Ziels so weit wie möglich zu verwirklichen. Es werden staatliche Anstrengungen erwartet, die zu einer sachgerechten und zielorientierten Erfüllung des in der konkreten Staatszielbestimmung enthaltenen Auftrags beitragen. Dieser braucht nicht zwingend vollständig erfüllt werden, denn das gesellschaftliche System (soziale Marktwirtschaft) und die Bedingungen der Realität stehen oft einer allumfassenden Verwirklichung entgegen.⁴² Zutreffend wird deshalb davon gesprochen, dass eine Staatszielbestimmung ein Optimierungsgebot enthält.⁴³ Dies steht in vollem Einklang mit der verfassungsrechtlichen Prinzipienlehre *Robert Alexys*, wonach es sich auch bei Staatszielbestimmungen um Prinzipien handelt, bei denen es nie um eine Erfüllung oder Nichterfüllung geht, sondern die im Wege der Abwägung mit anderen Rechtswerten lediglich auf eine Optimierung ausgerichtet sind.⁴⁴

⁴⁰ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 12; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (733); *Scholz* (Fn. 2), S. 96; *Papier/Krönke* (Fn. 24), Rn. 105.

⁴¹ *Maurer* (Fn. 7), § 6 Rn. 14; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (735); *Lücke*, AöR 107 (1982), 15 (23 f.); *Kloepfer* (Fn. 7), § 6 Rn. 10.

⁴² *Scholz* (Fn. 2), S. 96; *Degenhart* (Fn. 10), Rn. 593: „Vorbehalt des Möglichen.“

⁴³ *Isensee* (Fn. 22), § 73 Rn. 16; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (736).

⁴⁴ *Alexy*, *Theorie der Grundrechte*, 2. Aufl. (1994), S. 75 ff.

Kann der Wortlaut „Optimierung“ daher einerseits unterstützt werden, muss andererseits deutlich auf zwei Aspekte aufmerksam gemacht werden:

(1) Mit dem ausgesprochenen Optimierungsgebot wird der Gestaltungsspielraum nicht nur des Gesetzgebers, sondern auch der Verwaltung eingeschränkt. Gerade der Gesetzgeber wird sich regelmäßig mit dem Anliegen konfrontiert sehen, in einzelnen Gesetzgebungsverfahren stets auch die – auf Optimierung angelegten – Staatsziele zwar nicht als absoluten Vorbehalt, wohl aber als handlungsleitende Berücksichtigungsgebote zu beachten. Sein durch die Staatszielbestimmungen auch ohne diese Formulierung beschränkter Aktionsradius erfährt durch die ausdrückliche Wortlautfassung „Optimierung“ noch deutlichere Betonung. Dieses zusätzlichen, weil auch sprachlich hervorgehobenen Bekenntnisses zur Optimierung sollte sich der verfassungsändernde Gesetzgeber bewusst sein.

(2) Die darüber hinaus gehende Akzentuierung der „Nachhaltigkeit“ dürfte als allgegenwärtiger Zeitgeistbegriff im Grundsatz ebenfalls nicht zu beanstanden sein. Nachhaltigkeit in der Verfassung darf allerdings nicht als politische Rhetorik abgetan werden. Mit dem Begriff der Nachhaltigkeit sind im rechtlichen Kontext klare Vorgaben verbunden. Da unter diesem Begriff die Verknüpfung wirtschaftlicher, sozialer und umweltbezogener Aspekte unter besonderer Ausrichtung auf die Bedürfnisse zukünftiger Generationen verstanden wird,⁴⁵ führt die Aufnahme in den Verfassungstext an dieser Stelle zu weiteren rechtlichen Bindungen: Inkludiert werden komplexe sozioökonomische Interessen-, Wertungs- und Abwägungskonglomerate, denen sich der verfassungsändernde Gesetzgeber bewusst sein sollte.

Soll der Begriff „nachhaltig“ hingegen lediglich als „dauerhaft“ gemeint sein, sollte tatsächlich auch „dauerhaft“ verwendet werden. Zwar dürfte eigentlich dann auch das Wort „dauerhaft“ entbehrlich sein, denn mit der „fortlaufenden Beachtung“ ist diesem zeitlichen Aspekt ausreichend entsprochen. In jedem Fall ist aber vor der unreflektierten Aufnahme des Wortes „nachhaltig“ zu warnen, welches die oben beschriebene rechtliche Bedeutung in die Norm hineinträgt. Die intendierte Zwecksetzung des Begriffs sollte diskutiert werden.

⁴⁵ *Rehbinder*, in: Dolde (Hrsg.), *Umweltrecht im Wandel*, 2001, S. 721 ff.; *Kloepfer*, *Umweltschutzrecht*, 2. Aufl. (2011), § 3 Rn. 15; *Schmidt/Kahl*, *Umweltrecht*, 8. Aufl. (2010), § 1 Rn. 29 ff.; *Schwartmann/Pabst*, *Umweltrecht*, 2. Aufl. (2011), Rn. 42.

b) Relevanz für die Grundrechtsbeschränkung

Staatszielbestimmungen sind keine Grundrechtsschranken und dürfen auch nicht in solche umgedeutet werden.⁴⁶ Ihre Existenz ändert nichts an dem Umstand, dass Einschränkungen von Grundrechten nur nach Maßgabe der dem jeweiligen Grundrecht konkret beigegebenem einfachen oder qualifizierten Gesetzes- bzw. Einschränkungsvorbehalte möglich sind.

Jedoch können Staatszielbestimmungen in eine Kollisionslage mit Grundrechten geraten. Soweit das betroffene Grundrecht einen Gesetzesvorbehalt aufweist, ist die Auflösung der Kollision durch diesen Gesetzesvorbehalt organisiert. Besteht allerdings kein ausdrücklicher Gesetzesvorbehalt, so bedeutet dies nicht, dass das Grundrecht überhaupt nicht einschränkbar ist. Vielmehr ist dann eine Einschränkung durch kollidierendes Verfassungsrecht, also verfassungsimmanente Schranken möglich. Konstellationen dafür sind etwa die Wissenschaftsfreiheit/Tierschutz, Kunstfreiheit/Umweltschutz oder Religionsfreiheit/staatlicher Erziehungsauftrag. Kollidierendes Verfassungsrecht meint dabei einerseits Grundrechte Dritter oder andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte. Zu letzteren zählen auch Staatszielbestimmungen. Ist eine Staatszielbestimmung einschlägig, so ist zwischen dem betroffenen Grundrecht und der Staatszielbestimmung ein Ausgleich nach den Grundsätzen der praktischen Konkordanz herzustellen. Dies verlangt eine Lösung des konkreten Falls, die von beiden berührten Verfassungswerten möglichst viel Substanz erhält, also einen optimierten Ausgleich.⁴⁷

Diese besondere verfassungsrechtliche Wirkung von Staatszielbestimmungen als „kollidierender Verfassungswert“ sollte bedacht werden, wenn eine derart stark betonte Definition des Begriffs „Staatszielbestimmung“ angedacht ist.

c) Gesetzesauslegung und Ermessensausübung

Außerdem besitzen Staatszielbestimmungen rechtliche Wirkungen für die Auslegung von Gesetzen und für die Ermessensausübung.⁴⁸ Bei der oftmals erforderlichen Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe auf der Tatbestandsseite einer Norm sowie bei der Überprüfung der Einhal-

⁴⁶ Klein, DVBl. 1991, 729 (733); Wienholtz, AöR 109 (1984), 532 (549).

⁴⁷ Schladebach, Der Staat 53 (2014), 263 ff.

⁴⁸ Degenhart (Fn. 10), Rn. 624; Klein, DVBl. 1991, 729 (733).

tung der Ermessensgrenzen auf der Rechtsfolgenseite einer Norm können Staatszielbestimmungen ihre rechtlichen Wirkungen entfalten. Weil sie eben auch die zur Gesetzesanwendung berufene Verwaltung binden, ist diese – etwa im Umweltrecht – gehalten, entsprechende Wertungen aus dem jeweiligen Staatsziel mit in die Interpretation von Rechtsbegriffen einfließen zu lassen und auf diese Weise dem Staatsziel zu (optimaler) Wirkung zu verhelfen.

d) Vorbehalt der Zuständigkeitswahrung

Die Verwirklichung von Staatszielen ist nur im Rahmen der Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern möglich.⁴⁹ Staatszielbestimmungen führen nicht zu einer Kompetenzverschiebung. Hat ein Land nach Maßgabe der Art. 70 ff. GG keine Gesetzgebungszuständigkeit, läuft eine gleichwohl in den Verfassungstext aufgenommene Staatszielbestimmung leer. Wenn gleich die Aussage, die meisten Staatsziele der Landesverfassungen beträfen Bereiche, in denen das Land im Wege der Gesetzgebung nicht tätig werden könne,⁵⁰ sicherlich tendenziell etwas überzogen sein dürfte, bedarf es aber jedenfalls stets exakter Prüfung der Ländergesetzgebungskompetenzen, ob eine diskutierte Staatszielbestimmung wirklich durch das Land verfolgt werden kann oder aber bloße Verfassungslyrik bleibt. So bringen etwa der Freistaat Thüringen und das Land Mecklenburg-Vorpommern in den oben erwähnten Formulierungen „wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten (mit)“ diesen Vorbehalt treffend zum Ausdruck.

e) Rechtssicherheit und Bestimmtheit

Mit der vorgeschlagenen Begriffsdefinition ist ein beachtlicher Zugewinn für die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Rechtssicherheit und der Bestimmtheit verbunden. Für die Anwendung einer Norm in der Verwaltungspraxis und der Rechtsprechung ist es wünschenswert, dass sie so klar wie möglich formuliert ist. Dies fördert Verständlichkeit, Vorhersehbarkeit, Anwendungsfreundlichkeit und somit Rechtssicherheit. Außerdem sollte man im Blick haben, dass die Verfassung nicht nur für juristisch gebildete Personen, sondern auch für die ihr Unterworfenen, d.h. die Bevölkerung, verständlich sein soll. Zur Identifizierung mit der verfassungsrechtlichen Grundordnung in einem Land ist eine kurze, aber klare Verfassungssprache ebenso erforderlich wie hilfreich.

⁴⁹ Maurer (Fn. 7), § 6 Rn. 12; Degenhart (Fn. 10), Rn. 624; Kloepfer (Fn. 7), § 6 Rn. 9; Klein, DVBl. 1991, 729 (733).

⁵⁰ Degenhart (Fn. 10), Rn. 624.

V. Ergebnis

In einer Gesamtbewertung ist die vorgeschlagene Formulierung als modern und fortschrittlich zu bewerten. Sie reflektiert die verfassungsrechtliche Diskussion zum Begriff und den Rechtswirkungen von Staatszielbestimmungen zutreffend und erbringt im Hinblick auf Verständlichkeit, Rechtssicherheit und Bürgernähe interessante Zugewinne.

Jedoch erscheint es aus Sicht des Gutachters diskussionswürdig, ob die Begriffsbestimmung mit der Formulierung „nachhaltige Optimierung“ nicht zu weitgehend oder deutlicher gesagt: überambitioniert ausgefallen ist. Durch beide Worte werden der Landespolitik auf Ebene des Parlaments, der Verwaltung und der Rechtsprechung sehr stringente Berücksichtigungspflichten auferlegt, die praktisch allen politischen Akteuren kontinuierliche Höchstleistungen abverlangen. Im häufigen Widerstreit von Einzelbelangen, der insbesondere auch im Begriff der Nachhaltigkeit bereits inzident angelegt ist, kann es zu Kollisionslagen kommen, in denen eine speziell auf Optimierung verpflichtete Berücksichtigung von Staatszielen geradezu unmöglich erscheint. Vielfach wird das Land Hessen dann Unmögliches leisten müssen, um den Vorgaben der neuen Verfassung adäquat und rechtstreu nachzukommen. Ob sich die Landespolitik einer solchen permanenten Optimierungspflicht in vielen Sach- und Lebensbereichen aussetzen möchte und diese dann auch noch durch den Verfassungswortlaut derart prägnant herausstellen will, sollte problembewusst diskutiert und sorgfältig erwogen werden.

Es wird abschließend empfohlen, den Formulierungen in den Verfassungen Sachsen-Anhalts, Thüringens und Sachsens größere Aufmerksamkeit zu widmen. Dies gilt insbesondere für Art. 3 III der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt: In nüchterner Sprache, inhaltlicher Richtigkeit und ohne Bedeutungsverluste ist diesem Bundesland eine Beschreibung gelungen, die im Schrifttum mehrfach und sehr lobend erwähnt worden ist⁵¹ und sicherlich auch für das Land Hessen eine lohnenswerte Alternative darstellen könnte.

Marcus Silledeboel.

⁵¹ Scholz (Fn. 2), S. 95 f.; Isensee (Fn. 22), § 73 Rn. 52; Maurer (Fn. 7), § 6 Rn. 10.

Enquetekommission

„Verfassungskonvent zur Veränderung der Verfassung des Landes Hessen“

Stellungnahme zum Tagesordnungspunkt:

Einfügung eines Staatsziels „Infrastruktur“ (Art. 26a II HessVerf. [neu])

Vorbemerkung

Zum Begriff und zu den Rechtswirkungen von Staatszielbestimmungen wird ergänzend auf die Stellungnahme des Autors vom 14.2.2017 zu Art. 26b HessVerf. (neu) verwiesen.

I. Vielfalt landesverfassungsrechtlicher Staatsziele

1. Ausgangspunkt: Begrifflicher Inhalt

In begrifflicher Hinsicht können Staatszielbestimmungen entweder mit der von *Degenhart* vorgeschlagenen Definition charakterisiert werden, wonach „Staatsziele offen gefasste Verfassungsnormen (sind), die den Staat verpflichten, auf die Verwirklichung bestimmter Ziele hinzuwirken.“¹ Inhaltlich identisch, jedoch breiter in Bezug genommen ist indes die Definition, die die Sachverständigen-Kommission des Bundesministeriums des Innern und des Bundesministeriums der Justiz (1981 – 1983) erarbeitet hat: Es handelt sich um „Verfassungsnormen mit rechtlich bindender Wirkung, die der Staatstätigkeit die fortdauernde Beachtung oder Erfüllung bestimmter Aufgaben – sachlich umschriebener Ziele – vorschreiben.“²

2. Auswahl von Staatszielen

Die Landesverfassungen enthalten deutlich mehr Staatszielbestimmungen als das Grundgesetz. Dabei fallen insbesondere viele Staatszielbestimmungen sozialen Inhalts auf, deren Abgrenzung zu sozialen Grundrechten mit leistungsstaatlicher Zielrichtung (Arbeit, angemessene

¹ *Degenhart*, Staatsrecht I, 32. Aufl. (2016), Rn. 593.

² Bundesminister des Innern/Bundesminister der Justiz (Hrsg.), Staatszielbestimmungen/Gesetzgebungsaufträge. Bericht der Sachverständigen-Kommission, 1983, S. 21; dazu *Wienholtz*, AöR 109 (1984), 532 (537 ff.); *Maurer* Staatsrecht I, 6. Aufl. (2010), § 6 Rn. 9; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (733); *Kloepfer*, Verfassungsrecht I, 2011, § 6 Rn. 6.

Wohnung, Bildung) nicht immer zweifelsfrei ist. Vielfach wird von „Grundrechten“ gesprochen, obwohl es inhaltlich eher um landesverfassungsrechtliche Staatszielbestimmungen geht.³ Außerdem zählen die Landesverfassungen regelmäßig die Kultur, die Kunst, den Sport und den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen auf. Nimmt man Zielaussagen zur Rechtsstellung der Kinder, zur Rechtsstellung der Behinderten, zur sozialen Sicherheit, zu schulischen Erziehungszielen, zur Wohlfahrtspflege, zur Wirtschaftsförderung, zum Schutz von Minderheiten, zum Schutz älterer Menschen, zur Pflege der Wissenschaft, zum Schutz des ungeborenen Lebens und zur Aufarbeitung der politischen Vergangenheit hinzu,⁴ so stellt sich das in den Rang landesverfassungsrechtlicher Staatszielbestimmungen erhobene Spektrum von Sachbereichen tatsächlich als üppiges Tableaus von Staatszielen, Verfassungsaufträgen und Staatsaufgaben⁵ und als detaillierte, nur schwer einlösbare sozialstaatliche Programmatik dar.⁶

Dieser deutliche Zuwachs an Staatszielbestimmungen in den Landesverfassungen hat die Frage einer zu verzeichnenden „Inflation der Staatsziele“ aufkommen lassen.⁷ Es sei eine größere Rechtsunsicherheit und eine begriffliche Konfusion festzustellen, was für die Praktizierung und Justitiabilität dieser Bestimmungen mit Sicherheit erhebliche Probleme aufwerfen werde.⁸ Wo sich das Grundgesetz zu einem hohen Maß an gesellschaftspolitischer Offenheit bekannt und gerade deshalb auf sehr konkrete Staatszielbestimmungen oder Ordnungsaussagen zur Gesellschaftsstruktur verzichtet habe, dort sei gerade für die Landesverfassungen der neuen Länder wiederum ein deutlich entgegengesetzter Trend festzustellen.⁹

II. Existenz eines Staatsziels „Infrastruktur“

1. Grundgesetz

Im Grundgesetz findet sich ein Staatsziel „Infrastruktur“ nicht ausdrücklich. Jedoch wird von so gut wie allen Akteuren auf rechtspolitischer Ebene übersehen, dass mit der Gewährleistung der Grundversorgung in den Bereichen Eisenbahn, Post und Telekommunikation (Art. 87e IV,

³ Für Berlin etwa *Siegel/Waldhoff*, *Öffentliches Recht in Berlin*, 2. Aufl. (2017), § 1 Rn. 94 ff.; mit Blick auf das Landesverfassungsrecht auch deutlich *Kloepfer* (Fn. 2), § 11 Rn. 10.

⁴ Siehe nur *Scholz*, in: Goydke/Rauschnig/Robra/Schreiber/Wulff (Hrsg.), *Vertrauen in den Rechtsstaat. Beiträge zur deutschen Einheit im Recht*, Festschrift für Walter Remmers, 1995, S. 89 (95).

⁵ *Isensee*, in: ders./Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. IV, 3. Aufl. (2006), § 73 Rn. 52.

⁶ *Degenhart* (Fn. 1), Rn. 624.

⁷ *Scholz* (Fn. 4), S. 89 ff.

⁸ *Scholz* (Fn. 4), S. 93.

⁹ So mit Blick auf die Anfang der 1990er Jahre erlassenen Landesverfassungen der neuen Bundesländer *Scholz* (Fn. 4), S. 93.

Art. 87f I GG) weite infrastrukturelle Sachbereiche erfasst werden, denen die Qualität eines Staatsziels attestiert wird.¹⁰ Hiervon werden ersichtlich nicht die Infrastrukturfragen erfasst, die derzeit besonders im Fokus stehen: Straßeninfrastrukturen¹¹ und digitale Infrastrukturen.¹² Gleichwohl ist die verfassungsrechtliche Lage hinsichtlich eines Staatsziels „Infrastruktur“ und einer korrespondierenden Verantwortungszuweisung nicht so defizitär, wie zum Teil zu lesen.

2. Landesverfassungsrecht

Das Landesverfassungsrecht kennt bereits Staatszielbestimmungen zur Infrastruktur.

a) Verfassung Baden-Württemberg

Die Verfassung des Landes Baden-Württemberg¹³ sieht in Art. 3a II dazu vor:

„Der Staat fördert gleichwertige Lebensverhältnisse, Infrastrukturen und Arbeitsbedingungen im gesamten Land.“

b) Verfassung Schleswig-Holstein

Die Verfassung des Landes Schleswig-Holstein¹⁴ enthält in Art. 14 I hierzu folgende Regelung:

„Das Land gewährleistet im Rahmen seiner Kompetenzen den Aufbau, die Weiterentwicklung und den Schutz digitaler Basisdienste sowie die Teilhabe der Bürgerinnen und Bürger an diesen.“

III. Der Formulierungsvorschlag zu Art. 26a II HessVerf. (neu)

Wie auch in anderen Bundesländern¹⁵ wird nun auch für die neue Hessische Verfassung gefordert, ein Staatsziel „Infrastruktur“ aufzunehmen. Der unterbreitete Formulierungsvorschlag für einen neuen Art. 26a II HessVerf. gibt Anlass zu folgenden Anmerkungen:

¹⁰ Maurer (Fn. 2), § 6 Rn. 10; Kloepfer (Fn. 2), § 6 Rn. 8.

¹¹ Ruppert/Posch, Straßenbau als Staatsziel, FAZ vom 6.8.2014.

¹² Siehe die Initiativen der Bundesregierung zu digitalen Infrastrukturen sowie BDI, Digitale Agenda der deutschen Industrie, 2015.

¹³ Verfassung des Landes Baden-Württemberg vom 11.11.1953 (GBl. 1953, 173), zuletzt geändert am 1.12.2015.

¹⁴ Verfassung des Landes Schleswig-Holstein in der Neufassung vom 2.12.2014 (GVBl. 2014, 344).

¹⁵ Siehe Landtag Nordrhein-Westfalen: Antrag der Fraktion der FDP vom 19.1.2016, Leistungsfähige Infrastruktur als Staatsziel in der Landesverfassung verankern, LT-Drs. 16/10797.

1. Wortlaut

„(2) Der Staat fördert die Verkehrsnetze, die Versorgungs- und Entsorgungseinrichtungen sowie die digitalen Infrastrukturen.“

2. Bewertung

Die vorgeschlagene Fassung eines neuen Art. 26a II HessVerf. kann grundsätzlich überzeugen. Sie enthält einen umfassenden Infrastrukturbegriff, der sich in zeitgemäß moderner Weise auch zum landesweiten Auf- und Ausbau digitaler Grundversorgung für Unternehmen und Bürger bekennt. Des Weiteren bringt die Fassung die staatliche Verantwortung für ein funktionsfähiges Verkehrsnetz nicht nur als Voraussetzung guter wirtschaftlicher Entwicklung des Landes Hessen, sondern auch der Verwirklichung individueller Mobilitätsansprüche der Gesellschaft¹⁶ angemessen zum Ausdruck. Der Vorschlag kann sich zudem auf Formulierungen in anderen Landesverfassungen (Baden-Württemberg, Schleswig-Holstein) berufen.

Hinsichtlich der rechtlichen Wirkungen einer Aufnahme der Infrastruktur als neue Staatszielbestimmungen sind folgende drei Aspekte hervorzuheben:

a) Aufwertung als Abwägungsbelang

Generell sind Staatszielbestimmungen für alle drei Gewalten hinsichtlich des Ziels verbindlich, überlassen aber den staatlichen Organen die nähere Konkretisierung, insbesondere die Wahl der Mittel und die Wege der Umsetzung.¹⁷ Konkrete Gesetzgebungsaufträge folgen aus ihnen nicht, da es stets der Einschätzungsprärogative des Parlaments obliegt, ob für einen bestimmten Sachbereich ein Gesetzgebungsverfahren eingeleitet wird oder nicht. Der demokratisch unmittelbar legitimierte Gesetzgeber besitzt einen weiten Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum und muss ihn auch behalten.¹⁸ Allerdings resultiert aus Staatszielbestimmungen die Pflicht, die Erreichung des vorgegebenen Ziels so weit wie möglich zu verwirklichen. Es werden staatliche

¹⁶ Für den Bereich des Luftverkehrs *Schladebach*, Luftrecht, 2007, Rn. 1; *ders.*, Lärmschutz im Recht der Flughafengenehmigung, EurUP 2016, 102 ff.

¹⁷ *Maurer* (Fn. 2), § 6 Rn. 12; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (733); *Scholz* (Fn. 4), S. 96; *Papier/Krönke*, Öffentliches Recht 1, 2. Aufl. (2015), Rn. 105.

¹⁸ *Maurer* (Fn. 2), § 6 Rn. 14; *Klein*, DVBl. 1991, 729 (735); *Lücke*, AöR 107 (1982), 15 (23 f.); *Kloepfer* (Fn. 2), § 6 Rn. 10.

Anstrengungen erwartet, die zu einer sachgerechten und zielorientierten Erfüllung des in der konkreten Staatszielbestimmung enthaltenen Auftrags beitragen.

Infrastrukturbelange werden durch ihre Verankerung im neuen Art. 26a II HessVerf. mit anderen Staatszielen auf dieselbe Stufe gestellt. Ihre Verwirklichung im Einzelfall hängt jedoch davon ab, wie die sodann vorzunehmende Abwägung mit anderen Verfassungsbelangen ausgeht. Ein irgendwie begründeter Vorrang vor anderen Staatszielen ist mit der Hochzonung zum Landesverfassungsrechtlichen Staatsziel nicht verbunden. Ob bei einer Kollision mit Grundrechten oder anderen Verfassungsgütern: Erst die in der konkreten Entscheidungssituation vorzunehmende Abwägung und das im Einzelfall anzunehmende Gewicht der Infrastrukturbelange (etwa gegenüber dem Umweltschutz oder Gesundheitsschutz) entscheiden über den Verwirklichungsgrad des neuen Staatsziels.

b) Vorbehalt der Zuständigkeitswahrung

Die Verwirklichung von Staatszielen ist nur im Rahmen der Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern möglich.¹⁹ Staatszielbestimmungen führen nicht zu einer Kompetenzverschiebung. Hat ein Land nach Maßgabe der Art. 70 ff. GG keine Gesetzgebungszuständigkeit, läuft eine gleichwohl in den Verfassungstext aufgenommene Staatszielbestimmung leer. Wenn gleich die Aussage, die meisten Staatsziele der Landesverfassungen beträfen Bereiche, in denen das Land im Wege der Gesetzgebung nicht tätig werden könne,²⁰ sicherlich tendenziell etwas überzogen sein dürfte, bedarf es aber jedenfalls stets exakter Prüfung der Ländergesetzgebungskompetenzen, ob eine diskutierte Staatszielbestimmung wirklich durch das Land verfolgt werden kann oder aber bloße Verfassungslyrik bleibt. So bringen etwa der Freistaat Thüringen (Art. 43) und das Land Mecklenburg-Vorpommern (Art. 11) in ihren Definitionen von Staatszielbestimmungen „wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten (mit)“ diesen Vorbehalt treffend zum Ausdruck.

Im Bereich der Infrastruktur sind die Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern geteilt. Während Art. 73 I Nr. 6 GG (Luftverkehr), Nr. 6a (Eisenbahnverkehr) und Nr. 7 (Postwesen und Telekommunikation) ausschließliche Gesetzgebungskompetenzen für den Bund

¹⁹ Maurer (Fn. 2), § 6 Rn. 12; Degenhart (Fn. 1), Rn. 624; Kloepfer (Fn. 2), § 6 Rn. 9; Klein, DVBl. 1991, 729 (733).

²⁰ Degenhart (Fn. 1), Rn. 624.

vorsehen, ist bei der Energiewirtschaft (Art. 74 I Nr. 11 GG), dem Bau und der Unterhaltung von Landstraßen für den Fernverkehr (Art. 74 I Nr. 22 GG) oder der Abfallwirtschaft, also auch der Entsorgungswirtschaft (Art. 74 I Nr. 24 GG), eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz gegeben. Diese führt nicht zwingend zu einer Länderkompetenz – wie sie für die Verwirklichung einer landesverfassungsrechtlichen Staatszielbestimmung erforderlich wäre –, sondern ermöglicht es auch dem Bund, gesetzgebend tätig zu werden. Erst wenn der Bund von der ihm durch den Katalog des Art. 74 GG eingeräumten Gesetzgebungskompetenz keinen oder nicht abschließenden Gebrauch gemacht hat, lebt die Kompetenz der Länder (Art. 70 GG) wieder auf.

Der verfassungsändernde Gesetzgeber sollte sich daher bewusst sein, dass die Realisierung eines neuen Staatsziels „Infrastruktur“ nur nach Maßgabe der bestehenden Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern möglich ist.

c) Der „Staat“ als Verpflichtungsadressat

Nicht gänzlich überzeugend, aber wohl durch die bestehende Formulierung des bisherigen Art. 26a HessVerf. vorweggenommen, ist der Wortlaut „Der Staat“ als Verpflichtungsadressat. Dieser Begriff könnte Anlass zu Missverständnissen dergestalt geben, dass der unbefangene Verfassungsinterpret nicht mit hinreichender Deutlichkeit erkennen kann, dass hier nur das Land Hessen, nicht aber auch der Bund gemeint sein kann. Vorzugswürdiger wäre hier der Wortlaut „Das Land“ gewesen, weil das Land Hessen nicht auch den Bund zur Förderung der Infrastruktur mitverpflichten kann. Jedoch wird man zum Zwecke des sprachlichen Gleichklangs von Absatz 1 und 2 an dem Begriff „Staat“ festhalten müssen.

IV. Ergebnis

Soweit sich der verfassungsändernde Gesetzgeber der hier angesprochenen rechtlichen Wirkungen bewusst ist, kann die Aufnahme eines neuen Staatsziels „Infrastruktur“ rechtlich befürwortet werden. Ob diese Aufnahme politisch gewünscht wird, hat allein der Gesetzgeber zu entscheiden.

Marcus Selledach



Institut f. Völker- und Europarecht · Platz der Göttinger Sieben 5 · 37073 Göttingen

An die
Enquetekommission
„Verfassungskonvent zur Änderung der
Verfassung des Landes Hessen“
Hessischer Landtag

Prof. Dr. Frank Schorkopf
Juristische Fakultät
Lehrstuhl für Öffentliches Recht
und Europarecht
o. Mitglied der Akademie der
Wissenschaften zu Göttingen

Göttingen, 13. Februar 2017

Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung am 16. Februar 2017 – Minderheitenrechte –

Im Zusammenhang mit einer Reform der Verfassung des Landes Hessen (HV) liegt ein Aufmerksamkeitsschwerpunkt auf der Stärkung von Minderheitenrechten, d.h. der in der Verfassung, im einfachen Gesetzes- und im Geschäftsordnungsrecht geregelten parlamentarischen Rechte von Mitgliedern und von Fraktionen des Landtages, die nicht zur regierungstragenden Mehrheit gehören. In der Diskussion sind das Recht zur Einrichtung eines Untersuchungsausschusses (Art. 92 HV), das Haushaltsrecht (Art. 143, 144 HV) und das Recht auf umfassende Auskunft gegenüber der Landesregierung (Interpellationsrecht – Art. 94 HV). Die Regelungsinhalte dieser Verfassungsartikel sollen nach Vorschlägen aus verschiedenen Fraktionen ergänzt und ausgeweitet werden, um die Minderheitenrechte zu stärken. Aus einer Gesamtperspektive geht es um die Frage, ob neben dem Recht auf Opposition auch ein Recht der Opposition verfassungsrechtlich anerkannt werden sollten.

I. Untersuchungsausschuss – Art. 92 HV

1. Der Landtag hat das Recht und auf Antrag von einem Fünftel der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder die Pflicht, Untersuchungsausschüsse einzusetzen (Art. 92 Abs. 1 HV). Die Verfassung enthält weitere Regelungen zu den Befugnissen und zum Beweisrecht und verweist die Konkretisierung in das Geschäftsordnungsrecht (Abs. 2 und 3). In der Kommentierung wird trotz generellen Zweifeln an der Tauglichkeit des Instruments eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses infolge der Ablösung des Spannungsfeldes „Regierung-Parlament“ durch das „Regierung-Opposition“ bemerkt, dass die Hessische Verfassung und das Geschäftsordnungsrecht des Landtages auch der parlamentarischen Minderheit eine starke Position verschafften.¹ Dennoch habe sich gezeigt, „daß sich einer

¹ Ein höheres Einsetzungsquorum von einem Viertel der Mitglieder des Parlaments sehen die Verfassungen Baden-Württembergs, Berlins, Bremens, Hamburgs, Mecklenburg-Vorpommerns, des Saarlands und Sachsen-Anhalts vor, zudem Art. 44 Abs. 1 Satz 1 GG.

obstruierenden Mehrheit zahlreiche Mittel und Wege bieten, unerwünschte Untersuchungen zu sabotieren.“²

2. In den Beratungen der Enquetekommission Verfassungskonvent (EKV) ist der Untersuchungsausschuss übereinstimmend auch in seiner Funktion als „Kampfinstrument der Minderheit“³ anerkannt worden.⁴ Die Parlamentspraxis in Bund und Ländern zeigt jedoch, dass die Parlamentsmehrheit ohne besondere verfahrensrechtliche Vorkehrungen die Effektivität eines Untersuchungsausschusses beeinträchtigen kann, etwa durch die Ausdehnung oder Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes oder -zeitraumes, durch die Weigerung, Beschlüsse zu fassen oder durch das In-die-Länge-Ziehen von Verfahrenshandlungen.

In der Vergangenheit ist der Hessische Staatsgerichtshof mehrfach mit verfassungsrechtlichen Streitigkeiten über Untersuchungsausschüsse befasst gewesen.⁵ Daher wird gefordert, Regelungen zum Untersuchungsausschuss nicht allein in ein Landesgesetz, sondern in die Verfassung aufzunehmen.⁶ In der Debatte steht der Detaillierungsgrad von Regelungen in der Verfassung und inwieweit Verfahrensvorschriften in ein – verfassungsrechtlich zu verankerndes – Untersuchungsausschussgesetz ausgelagert werden können. Für ersteres spreche die Bedeutung von Verfahrensregelungen für die praktische Wirksamkeit eines Untersuchungsausschusses im Sinne der Einsetzungsminderheit, für letzteres die Gefahr, dass bei detaillierten prozeduralen Regelungen in der Verfassung „es letztlich der Staatsgerichtshof [sei], der den Untersuchungsausschuss organisiert“.⁷ In jedem Fall soll neben der Sicherung der funktionswesentlichen Minderheitenrechte zugleich auch eine Bindung der zukünftigen Rechtsprechung erreicht werden, um die Auslegungshoheit über das Recht des Untersuchungsausschusses zurückzuerlangen.⁸

3. a) Die Hessische Verfassung und das Geschäftsordnungsrecht des Landestages geben der parlamentarischen Minderheit durch das im föderalen Verfassungsvergleich relativ niedrige Einsetzungsquorum eine starke Ausgangsposition. Allerdings zeigt die Parlamentspraxis, u.a. dokumentiert in der umfangreichen Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes, dass die parlamentarische Mehrheit Mittel und Wege findet, die effektive Tätigkeit eines Untersuchungsausschusses zu beeinträchtigen. Die Regelung des Untersuchungsausschusses in der Verfassung und in einem formellen Untersuchungsausschussgesetz wird dazu beitragen, den Rahmen für diese spezielle Form der parlamentarischen Auseinandersetzung in größerem Umfang außer Streit zu stellen. Allerdings sollte dabei im Blick bleiben, dass ei-

² Zinn/Stein, Hess. Verf., 2003, Art. 92 Erl. 1, S. 3 f.

³ Vgl. Waack, in: Morlok/Wiefelspütz, Handbuch Parlamentsrecht, 2015, § 22 Rn. 66: Der Untersuchungsausschuss gelte als „wirksamste Waffe“ der Opposition; Brocker, in: Glauben/Brocker, Handbuch Untersuchungsausschuss, 2. Aufl., 2011, Kap. 1 Rn. 2, 3: „schärfstes Schwert“, „lebendiges Mittel parlamentarischer Kontrolle“.

⁴ EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 34, 37, 39.

⁵ Aus der Rspr. von hoher Bedeutung insb. Hess. StGH, P.St. 414 (1966); P.St. 1297 (1998); P.St. 2290 (2011); P.St. 2323 (2011) und P.St. 2431 (2016).

⁶ FDP-Fraktion, Vorschlag zur EKV (ohne Datum), Formulierungsvorschlag Neufassung Art. 92 HV.

⁷ EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 35.

⁸ EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 35 f.

ne wortreiche Konstitutionalisierung von Einzelheiten des Untersuchungsausschussverfahrens dem Charakter eines Verfassungstextes nicht gerecht wird und auch ein Ausführungsgesetz – die Verfassungsrechtslage im Bund zeigt das – ohnehin neue Auslegungsprobleme verursachen kann.

Deshalb sollte das Gros der vorgeschlagenen Ergänzung des Art. 92 HV, insbesondere Regelungen des Verfahrens, in einem Untersuchungsausschuss-Gesetz verwirklicht werden. Der Entwurf dieses Gesetzes sollte zeitgleich mit den Vorschlägen für die Verfassungsreform vorgelegt werden, damit der materielle Zusammenhang mit Art. 92 HV und der interfraktionelle Konsens über das Ausführungsgesetz betont werden. Das Untersuchungsausschuss-Gesetz sollte Übergangsregelungen für laufende Untersuchungsausschussverfahren enthalten, die allerdings auch notwendig werden würden, wenn die Verfassungsänderung und insgesamt „nur“ ein geänderter Art. 92 HV noch während der laufenden Wahlperiode in Kraft treten sollten.

b) Die Art. 92 Abs. 1a Satz 1 und 2 HV-neu (FDP-Vorschlag) greifen Entscheidungen des Staatsgerichtshofes zum Einsetzungsbeschluss und zum Untersuchungsgegenstand auf, die diesbezüglichen Konkretisierungen der Rechtsprechung werden jedoch in das Untersuchungsausschuss-Gesetz übernommen werden müssen. Die bestehende Gefahr, dass im Gesetzgebungsverfahren die derzeitige parlamentarische Mehrheit über die Regelungen entscheidet, nach denen ihre parlamentarische Kontrolle erfolgen soll,⁹ könnte dadurch begegnet werden, dass – erstens – der Entwurf eines Untersuchungsausschuss-Gesetzes zusammen mit der Verfassungsreform vorgelegt wird. Zweitens sollten wesentliche Grundsätze in den Verfassungstext aufgenommen werden. Darunter kann auch das Rotationsprinzip beim Ausschussvorsitz gezählt werden, dass nach dem Vorschlag der FDP-Fraktion in Art. 92 Abs. 1a Satz 3 HV-neu aufgenommen werden soll und sich u.a. bereits in den Verfassungen von Bayern, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein findet. In den vergangenen Wahlperioden wurden zuletzt jeweils etwa drei bis vier Untersuchungsausschüsse eingerichtet, sodass bei derzeit fünf Fraktionen im Landtag jedenfalls das erklärte Ziel erreicht werden würde, nicht stets einer die Regierung stützenden Fraktion den Vorsitz zu übertragen.

c) Der Vorschlag der SPD-Fraktion ist wesentlich umfangreicher und hat den Anspruch, die Einzelheiten der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes zu konstitutionalisieren, indem er u.a. die Quoren für Beweiserhebungen unter Berücksichtigung der Antragsteller oder einer qualifizierten Ausschussminderheit regelt (Art. 92 Abs. 1 Satz 2 bis 7 HV-neu). Es ist neben dem Rotationsprinzip für den Ausschussvorsitz zudem die Verpflichtung der Landesregierung, der gesamten Exekutive sowie der Gerichte vorgesehen, dem Untersuchungsausschuss auf Verlangen Akten herauszugeben und Informationen mitzuteilen.

⁹ Vgl. Stellungnahme des Sachverständigen *Will* in EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 39; sowie Aussage des Vertreters der FPD-Fraktion *Hahn* in EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 42.

II. Haushaltsrecht – Art. 143, 144 HV

1. Art. 143 Abs. 2 HV konkretisiert mit dem Erfordernis der nachträglichen Genehmigung von Haushaltsüberschreitungen und außerplanmäßigen Ausgaben durch den Landtag das Haushaltsrecht. Art. 144 HV verlangt die Prüfung der Rechnungen des Haushaltsplans durch den Rechnungshof und die Vorlage von dessen Bemerkungen zur Entlastung durch den Landtag.
2. Zum Haushaltsrecht sind verschiedene Änderungsvorschläge gemacht worden: Die SPD-Fraktion will Art. 143 HV um einen neuen Abs. 2 ergänzen, der eine laufende Unterrichtung des Landtages über die Haushaltsentwicklung vorsieht. Wesentliche Abweichungen vom Haushaltsplan seien zeitnah mitzuteilen und zu erläutern. Damit werde der elektronischen Datenverarbeitung und der doppelten Buchführung Rechnung getragen, die Haushaltsabweichungen für die Landesregierung frühzeitig erkennbar machten.¹⁰ Zudem soll ein Recht des Landtages vorgesehen werden, mit einer qualifizierten Minderheit von einem Fünftel eine gutachterliche Befassung des Rechnungshofes mit Sachverhalten der Bewirtschaftung der Haushaltsmittel zu verlangen (Art. 144 Abs. 2 HV-neu); die Landesregierung hat die erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen. Damit solle die Opposition zum Zwecke effektiver Kontrolle der Haushaltsführung vertiefte Informationen erhalten können, für die es die Kompetenz des Rechnungshofes bedürfe.¹¹

Die FDP-Fraktion schlägt eine Neufassung des Art. 144 HV vor. Der Verfassungsartikel soll die Pflicht zur Rechnungslegung der Regierung zwecks Entlastung durch den Landtag enthalten (Art. 144 Abs. 1 HV-neu); Abs. 2 soll einen umfassenden Prüfauftrag an den Landesrechnungshof erhalten, der die „Wirtschaftlichkeit und Ordnungsmäßigkeit der gesamten Haushalts- und Wirtschaftsführung“ umfasst, worüber dem Landtag jährlich zu berichten wäre. Die Neureglung soll unter einem Gesetzesvorbehalt stehen (Art. 144 Abs. 3 HV-neu).¹² Der Hessische Rechnungshof schlägt eine Neufassung von Art. 144 HV vor, die nahezu wortgleich mit dem Vorschlag der FDP-Fraktion ist.¹³

3. a) Die Mitwirkungsrechte des Landtages an der Aufstellung und Durchführung des Haushalts sind keine Minderheitenrechte im klassischen Sinne.¹⁴ Die Vorschläge der SPD-Fraktion scheinen vorrangig eine Anpassung an gegenwärtige technisch-organisatorische Möglichkeiten (Art. 143 HV) und eine Verbesserung des Informationsflusses zwischen Landtag und Landesregierung im Frühstadium von Gesetzgebungsvorhaben (Art. 144 HV) zu bezwecken. Da es sich beim Haushaltsrecht um eines der klassischen Kernrechte des Parlaments handelt, ist eine Anpassung seines verfassungsrechtlichen Rahmens an die Möglichkeiten der Zeit durchaus sinnvoll.

¹⁰ SPD-Fraktion, Vorschlag zur EKV v. 15.9.2016, S. 14.

¹¹ SPD-Fraktion, Vorschlag zur EKV v. 15.9.2016, S. 15.

¹² Siehe EKV, Gesamtübersicht Änderungsvorschläge, Stand 17.1.2017, Ziff. 215.

¹³ Siehe EKV, Gesamtübersicht Änderungsvorschläge, Stand 17.1.2017, Ziff. 216.

¹⁴ Das Protokoll der 8. Sitzung der EKV vom 19.12.2016 lag mir noch nicht vor.

b) Das Parlamentsrecht der Länder enthält, soweit ersichtlich, keine dem FDP-Vorschlag entsprechende Verpflichtung des Rechnungshofes zur umfassenden jährlichen Prüfung des Haushaltsplans;¹⁵ vielmehr sind die Landesrechnungshöfe in der Auswahl ihrer Prüfgegenstände grundsätzlich frei (und notwendigerweise kapazitätsmäßig beschränkt). Da der Haushalt das zentrale Steuerungsinstrument der Landespolitik ist, ist eine unmittelbare jährliche Berichtspflicht gegenüber dem Landtag, d.h. auch der Opposition (!) durchaus sinnvoll. Ein solcher Schritt passt in den Gesamtgedanken, die parlamentarischen Minderheitenrechte zu stärken. Die Handlungsmöglichkeiten der Opposition hängen von den entsprechenden Informationen über Sachverhalte und Dossiers ab, so dass eine Rechnungslegungspflicht des Finanzministers und sodann die Berichtspflicht des Rechnungshofes die ersten Schritte aber auch notwendigen Vorbereitungsschritte wären. Insoweit scheint es bei den Vorschlägen der FDP-Fraktion und des Hessischen Rechnungshofes gerade um die Verteilung von Handlungspflichten auch gegenüber der Landesregierung zu gehen. Zu klären wäre allerdings, ob für eine entsprechende Prüfpflicht auch die notwendigen Ressourcen beim Rechnungshof und beim Haushaltsausschuss des Landtages zur Verfügung stünden.

III. Interpellationsrecht – Art. 94 HV

1. Art. 94 HV enthält ein Petitionsüberweisungsrecht des Landtages an die Regierung und ein hierauf bezogenes Auskunftsrecht. Es handelt sich um eine Annexvorschrift zu Art. 16 HV, der jedermann das Recht gibt, sich mit Eingaben an den Landtag zu wenden. Aus Art. 94 HV ergebe sich die Pflicht der Landesregierung gegenüber dem Landtag, die Eingabe zu beantworten. Daraus wird ein Zusammenhang mit den Kontrollrechten des Landtages aus Art. 91 HV gefolgert, der dem Landtag das Recht gibt, die Anwesenheit des Ministerpräsidenten und jedes Ministers zu verlangen. Das Auskunftsrecht des Art. 94 HV stehe nur dem Landtagsplenum, d.h. dem Landtag als solchem zu, nicht dagegen einzelnen Abgeordneten oder Ausschüssen.¹⁶
2. Die FDP-Fraktion hat den Vorschlag eingebracht, Art. 94 HV zu einem umfassenden Interpellationsrecht umzugestalten. Nach dem Vorschlag soll vor allem jedem einzelnen Abgeordneten das Recht zustehen, von der Landesregierung sowie ihren Vertretern in Ausschüssen des Landtages Auskunft zu erhalten (Art. 94 Abs. 2 HV-neu). Die Regelung soll ergänzt werden durch ein Inspektionsrecht öffentlicher Einrichtungen sowie ein Zugangsrecht zu Akten der Landesregierung, das von einem Fünftel der Ausschussmitglieder geltend gemacht werden könnte (Art. 94 Abs. 3 Satz 1 HV-neu). Die Einführung dieser Auskunftsrechte, die die aus dem freien Mandat folgenden Rechte konkretisierten, sei erforderlich, damit das Parlament seinen Kontrollbefugnissen wirksam nachkommen könne.¹⁷

¹⁵ *Kadelbach*, Zu viel Verfassungsrecht? Die Hessische Verfassung im föderalen System Europas, DÖV 2017, 81 (88), weist darauf hin, allerdings im Zusammenhang mit dem Grundrechtekatalog der Hess. Verfassung, dass eine Landesverfassung durchaus als „Labor der Demokratie“ genutzt werden könne; die Formulierung stammt aus der Rechtsprechung des U.S. Supreme Court.

¹⁶ *Zinn/Stein*, Hess. Verf., 2003, Art. 94 Erl. 2, 5, S. 1, 3.

¹⁷ *FDP-Fraktion*, Vorschlag zur EKV (ohne Datum), Erläuterung zum Formulierungsvorschlag Neufassung Art. 94 HV.

Art. 94 Abs. 3 Satz 2 HV-neu sieht drei Versagungsgründe vor: den Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung, das Wohl des Landes oder des Bundes sowie schutzwürdige Interessen Dritter. In der Diskussion des Vorschlages in der Enquetekommission wurde darauf hingewiesen, dass das Wohl des Landes nicht der Regierung alleine anvertraut sei und jedenfalls eine derartige Formulierung als Versagungsgrund daher nicht empfehlenswert sei; im Übrigen seien alle drei Versagungsgründe lediglich dynamische Verweisungen auf die Rechtsprechung¹⁸ und könnten daher auch gänzlich unterbleiben.¹⁹

In diesem Zusammenhang ist auch der durch Art. 23 GG und das Geschäftsordnungsrecht der Landesregierung inspirierte Vorschlag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen zu beachten, einen Art. 91a HV einzuführen, der Informationspflichten der Landesregierung gegenüber dem Landtag bestimmen soll.²⁰ Nach Art. 91a Abs. 1 HV-neu hätte die Landesregierung den Landtag zeitgleich zur Befassung interessierter Verbände und Organisationen über Gesetzesvorhaben, Entwürfe von Rechtsverordnungen und Entwürfe von Verwaltungsvorschriften zu unterrichten, die für das Land von herausragender politischer Bedeutung sind. Die Landesregierung hätte auch über Bundesratsvorhaben zu Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen zu unterrichten und dem Landtag Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, ebenfalls soweit diese von herausragender politischer Bedeutung für das Land sind und dessen wesentliche Interessen unmittelbar berühren (Art. 91a Abs. 2 HV-neu).

3. a) Das von der FDP-Fraktion vorgeschlagene Fragerecht scheint an der Kleinen Anfrage nach § 104 GOBT anzuknüpfen, geht über dieses „Vorbild“ jedoch hinaus. Nach dem Parlamentsrecht des Bundes kann die Kleine Anfrage allerdings nur von Fraktionen oder mindestens fünf Prozent der Abgeordneten gestellt werden (§§ 75, 76 GOBT), während der einzelne Abgeordnete auf „kurze Einzelfragen zur mündlichen oder schriftlichen Beantwortung“ beschränkt ist (§ 105 und Anlage 4 GOBT).²¹

Sinnvollerweise enthält Art. 94 Abs. 2 HV-neu, anders als das Parlamentsrecht des Bundes, eine mit dem Fragerecht korrespondierende Antwortpflicht der Landesregierung.²² Die vorgeschlagene Formulierung kann sogar als bloße Antwortpflicht verstanden werden, die im Wege der Auslegung um das Fragerecht zu ergänzen wäre – wobei wiederum Unklarheiten hinsichtlich Form, Umfang und Begründungsmöglichkeit/-pflicht der Anfrage bestehen. Im Vergleich zum Parlamentsrecht anderer Ländern hält sich das vorgeschlagene Auskunftsrecht im Rahmen und kann auf Vorbilder zurückgreifen: Die Verfassungen Ber-

¹⁸ Das geht auch aus der Begründung des Vorschlages hervor, vgl. die Referenz auf BVerfGE 67, 100 (139) bei *FDP-Fraktion*, Vorschlag zur EKV (ohne Datum), Erläuterung zum Formulierungsvorschlag Neufassung Art. 94 HV.

¹⁹ Stellungnahme der Sachverständigen v. *Achenbach* in EKV, Protokoll 6. Sitzung, S. 43.

²⁰ *EKV*, Gesamtübersicht Änderungsvorschläge, Stand 17.1.2017, Ziff. 166: Vorschlag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen und der Sachverständigen v. *Achenbach*.

²¹ Vgl. *FDP-Fraktion*, Vorschläge zur EKV (ohne Datum), Erläuterung zu Formulierungsvorschlag Neufassung Art. 94 HV: „umfassendes Interpellationsrecht“ mit der Pflicht zur „unverzüglichen und vollständigen Beantwortung“.

²² Zu diesem Problem bei Anfragen aus dem Bundestag *Mundil*, Die Opposition, 2014, S. 177 ff.

lins, Hamburgs, Mecklenburg-Vorpommerns, Niedersachsens, Sachsens, Sachsen-Anhalts, Schleswig-Holsteins und Thüringens sehen ein Recht des einzelnen Abgeordneten vor, (schriftliche) Fragen an die Landesregierung zu richten und verpflichten diese zu einer unverzüglichen und vollständigen Beantwortung. Mitunter ist ebenfalls ein Zugangsrecht zu öffentlichen Einrichtungen vorgesehen (Niedersachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen). Überwiegend sehen diese Verfassungen ähnliche Einschränkungen des Fragerechts hinsichtlich des Kernbereichs der exekutiven Eigenverantwortung und sonstiger schutzwürdiger Interessen vor. Die Formulierung vom „Wohl des Landes“ – die die Funktion einer Generalklausel erfüllen kann – als weitere Ausnahme findet sich auch in den Verfassungen Niedersachsens, Sachsen-Anhalts und Thüringens; in anderen Fällen ist zumeist von „öffentlichen Interessen“ die Rede. Sie ist wegen ihrer Funktion als „Auffangklausel“ kritisch zu sehen, wird funktional durch die erste Fallgruppe der Eigenverantwortung abgedeckt und sollte auf das „Wohl des Bundes“ oder, eine Formulierung des Bundesrechts aufnehmend (Art. 23 Abs. 5 und 6 GG), auf die „gesamtstaatliche Verantwortung“ beschränkt werden.

b) Die Neuaufnahme eines umfassenden Interpellationsrechtes ist sinnvoll und betont die zentrale Bedeutung von Information für die parlamentarischen Aufgaben, nicht nur von Fraktionen, sondern gerade auch von einzelnen Abgeordneten. Wie häufig im Parlamentsrecht wird mit der Nennung von Rechten und Pflichten neben der verfassungsrechtlichen Rechtsgrundlage zugleich ein Leitbild – in diesem Fall für das Verhältnis von Regierung und Opposition – geformt. Die Erstreckung der Antwortpflicht auf die Ausschussarbeit trägt der Parlamentspraxis Rechnung und erschwert es der Landesregierung, entsprechenden Anfragen dilatorisch zu behandeln.

Mit Blick auf die Bedeutung von Staatsverträgen und völkerrechtlicher Verträge als Instrument der politischen Gestaltung ist auch der Vorschlag zu Art. 91a Abs. 2 HV-neu positiv zu bewerten.

IV. Recht auf effektive Opposition und Recht der Opposition

Die unter der Überschrift „Minderheitenrechte“ diskutierten Änderungsvorschläge für die Hessische Verfassung lassen abschließend die Frage stellen, ob die Verfassung zu den Einzelrechten *auf Opposition*²³ zusätzlich auch *die Opposition* als solche anerkennen sollte.

Diese Frage stellt sich aus verschiedenen Gründen, die zunächst vom Anlass der Verfassungsrevision in Hessen unabhängig sind, die diese Frage jedoch m.E. an die Enquetekommission

²³ Zum Begriff der Opposition *Huber*, in: Isensee/Kirchhof, HStR, Bd. 3, 2005, § 47 Rn. 40: Opposition sei ein Sammelbegriff für all jene politischen Kräfte in einem Parlament, die die amtierende Regierung nicht stützen und nach ihrer Ablösung trachten; anders als der Regierung gehe es ihr nicht um Machterhalt, sondern um Machtgewinn. Die Terminologie des Bundesverfassungsgerichts ist sehr uneinheitlich: parlamentarische Opposition, oppositionelle Minderheit, Oppositionsabgeordnete, Opposition, vgl. dazu *Starski*, Die „Große Koalition“ als Problem des Verfassungsrechts, DÖV 2016, 750 (752): Die begriffliche Unklarheit von „Opposition“ bewirke eine Vermischung der Fragen nach dem „Rechtssubjekt Opposition“ und dem „Recht auf Opposition“ (Hervorhebung im Original); ebenso und umfassend zum Oppositionsbegriff *Mundil*, Die Opposition, 2014, S. 49 ff., 73 ff.

zwingend herantragen. Normen über die Opposition finden sich nämlich in Verfassungen von mittlerweile zwölf Ländern,²⁴ wobei die Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg eine entsprechende Regelung bereits vor der Deutschen Einheit kannte, die deutliche Mehrzahl der weiteren Regelungen aber erst nach 1990 hinzukamen, vor allem durch die Verfassungsneugestaltung in den fünf Beitrittsländern.²⁵ Dass Landesverfassungsrecht hat insoweit ein praktisches Datum gesetzt, mit dem auf die noch bis in die 1990er-Jahre durchaus verbreitete und nicht verstummte Skepsis klar geantwortet worden ist, „Opposition“ zu einem verfassungsrechtlich und -dogmatisch zugänglichen Begriff zu machen.²⁶

Die landesverfassungsrechtlichen Aussagen zur „Opposition“ sehen vor, dass die parlamentarische Opposition sowie das Recht auf Bildung und Ausübung²⁷ einer solchen notwendiger Bestandteil der parlamentarischen Demokratie ist, definieren die Opposition als Fraktionen und Mitglieder des Landtages, welche die Regierung nicht stützen oder nicht tragen²⁸ oder aber eine politische Alternative zur Regierungsmehrheit bilden, erkennen besondere Aufgaben der Opposition an, teilweise benannt als „Kritik am Regierungsprogramm“ öffentlich zu vertreten oder als Recht, eigene Programme zu entwickeln, weisen bestimmte Rechte zu wie das Ergreifen von Initiativen zur Exekutivkontrolle, statuieren das Recht auf Chancengleichheit und gewähren einen Anspruch auf Gewähr einer zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Ausstattung.

Darüber hinaus hat das Bundesverfassungsgericht im Jahr 2016 in einem Organstreitverfahren ausführlich zur „Opposition“ Stellung genommen. In dem Verfahren auf Antrag der Fraktion Die Linke ging es um die Feststellung, dass der Bundestag die Fraktionsrechte aus Art. 38

²⁴ Verfassung Hamburg v. 1971, Verfassung Schleswig-Holstein v. 1990, Verfassung Berlin v. 1990, Verfassungen der neuen Bundesländer v. 1992/1993, Verfassung Niedersachsen v. 1993, Verfassung Bremen v. 1994, Verfassung Bayern v. 1998, Verfassung Rheinland-Pfalz v. 2000.

²⁵ *Cancik*, Oppositionszugehörigkeit als Anspruchsvoraussetzung, AöR 1998, 623 (644 f.) bemerkte dazu: Die Aufnahme von Oppositionsrechten als moderner Verfassungsbestandteil in den neuen Bundesländern sei mitunter „enthusiastisch“ begrüßt worden, die Institutionalisierung von Opposition als Organisationseinheit lasse jedoch befürchten, „daß das, was als neues Leben in die Parlamente einziehen sollte, sich vor den Verfassungsgerichten wiederfindet.“ Diese Befürchtung bestätigt *Lassahn*, Anmerkung, NVwZ 2016, 929: „[Es zeige sich] einmal mehr, wie sehr es im entwickelten deutschen Verfassungsstaat zum guten Ton geworden ist, politische Streitfragen vor Gericht zu tragen.“

²⁶ Die *Gemeinsame Verfassungskommission*, Bericht, BT-Drs. 12/6000, S. 89 f.: befand die Einführung des Begriffs der „parlamentarischen Opposition“ für rechtsdogmatisch unzulänglich. Es handele sich um einen Begriff der politischen Wissenschaft, der, so er durch Aufnahme in das GG zu einem Rechtsbegriff werde, zahlreiche Fragen aufwerfe, etwa wer Opposition sei und wer nicht, ob es eine Pflicht zu Opposition gebe; weitere Nachweise bei *Waack*, Handbuch Parlamentsrecht, 2015, § 22 Rn. 92 ff., dagegen *Starski*, Die „Große Koalition“ als Problem des Verfassungsrechts, DÖV 2016, 750 (752): „‘Opposition‘ [...] gilt als verfassungsdogmatisch fruchtbar.“

²⁷ Darin wird mitunter eine verfassungsrechtliche Institution oder Bestandsgarantie in dem Sinne gesehen, dass Allparteienregierungen landesverfassungswidrig wäre, s. Nachw. bei *Waack*, in: Morlok/Wiefelspütz, Handbuch Parlamentsrecht, 2015, Rn. 95 m. Fn. 226, wobei mehrheitlich von einer nur deklaratorischen Bedeutung ausgegangen wird, s. ebenda, Rn. 95 m. Fn. 227 f.; *Starski*, Die „Große Koalition“ als Problem des Verfassungsrechts, DÖV 2016, 750 (752) sieht diesbezüglich eine Vermischung der Fragen nach einem „Rechtssubjekt Opposition“ und nach dem „Recht auf Opposition“ (Hervorhebung im Original).

²⁸ Zur Frage, ob eine die Regierung tolerierende Fraktion sie in diesem Sinne stützt, verneinend LVerfG Sachsen-Anhalt, LVerfGE 6, 281 = NJ 1997, 482; ausf. dazu *Cancik*, Oppositionszugehörigkeit als Anspruchsvoraussetzung, AöR 1998, 623 (633 f., 637 f., 644 f.), der als maßgebliches Kriterium für einen materiellen Oppositionsbegriff das gegenseitige Vertrauen herausarbeitet; differenziert auch *Mundil*, Die Opposition, 2014, S. 74 f.

Abs. 1 GG während der 18. Wahlperiode – die durch eine Große Koalition erheblicher Sitzstärke gekennzeichnet ist – dadurch verletzt habe, dass er den Oppositionsfraktionen keine spezifischen Minderheitenrechte im Grundgesetz, in einem Gesetz zur Sicherung der Oppositionsrechte sowie in seiner Geschäftsordnung zugewiesen habe.²⁹ Der Zweite Senat wies den Antrag zurück und bestätigte einen – nach seiner Auffassung – in ständiger Rechtsprechung konkretisierten, allgemeinen verfassungsrechtlichen Grundsatz effektiver Opposition. Dieser habe seine Grundlage im Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 und Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG). Das Mehrheitsprinzip (Art. 42 Abs. 2 GG) sowie dessen punktuelle Durchbrechungen geböten „Respekt vor der Sachentscheidung der parlamentarischen Mehrheit und die Gewährleistung einer realistischen Chance der parlamentarischen Minderheit, zur Mehrheit zu werden.“ Eine zusätzliche Absicherung ergebe sich aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 2, 28 Abs. 1 Satz 1 GG) sowie den Ausgestaltungen des verfassungsrechtlichen Rechtsschutzsystems.³⁰

Nach überwiegender Ansicht ist das Gebot effektiver Opposition funktionell zu verstehen, d.h. „die Opposition“ wird nicht als selbständiges Subjekt oder als Fraktionsrecht verstanden.³¹ Oppositionsrechte werden als individuelle Oppositionsmöglichkeiten aus dem Status des gleichen und freien Mandats einzelner Abgeordneter zuerkannt.³²

Das parlamentarische Regierungssystem der Kanzlerdemokratie³³ ist dadurch gekennzeichnet, dass die Kontrolle der Regierung nicht durch das gesamte Parlament, sondern im Wesentlichen von den Abgeordneten und Fraktionen geleistet wird, die die Regierung politisch nicht tragen. Die Rechtsinhaberschaft und die Bereitschaft zur Rechtsdurchsetzung fallen also regelmäßig auseinander³⁴ – dies wird im 18. Deutschen Bundestag trotz einiger Anpassungen im Geschäftsordnungsrecht zu Beginn der Wahlperiode (§ 126a GOBT) und für „Zusagen der Mehrheit gegenüber der Minderheit“ in zurückliegende Wahlperioden in Schleswig-Holstein und Bremen praktisch deutlich.³⁵

Die fortbestehende Erwartung der Öffentlichkeit, dass wesentliche Fragen im Parlament verhandelt werden, dass über die Gestaltung der öffentlichen Angelegenheiten zwischen den unterschiedlichen politischen Kräften gerungen wird, sollte sich deshalb in jeder Wahlperiode und stetig im Parlament institutionell abbilden. Dabei steht die idealtypische Erwartung im

²⁹ BVerfG, Urteil v. 3.3.2016, 2 BvE 4/14, NVwZ 2016, 922 ff.

³⁰ BVerfG, Urteil v. 3.3.2016, 2 BvE 4/14, Rz. 85 ff.

³¹ *Starski*, Die „Große Koalition“ als Problem des Verfassungsrechts, DÖV 2016, 750 (752); umfassende Aufarbeitung der Rspr. bei *Mundil*, Die Opposition, 2014, S. 53 ff.

³² *Rossi*, Anmerkung, JZ 2016, 1169 ff.

³³ *Schorkopf*, Staatsrecht der internationalen Beziehungen, 2017, § 4 Rn. 27 f.; *Niclauff*, Kanzlerdemokratie, 3. Aufl., 2015.

³⁴ Vgl. *Waack*, in: Morlok/Wiefelspütz, Handbuch Parlamentsrecht, 2015, § 22 Rn. 58: „Die Minderheitenrechte stehen allen Abgeordneten zu [...]. In der Parlamentspraxis werden sie überwiegend von der Opposition genutzt.“; *Mundil*, Die Opposition, 2014, S. 74, 138: „effektive Oppositionsrolle durch den einzelnen Abgeordneten [ist] nicht zu erwarten“; *Hofmann/Dreier*, in: Schneider/Zeh, Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, § 5 Rn. 66.

³⁵ *Cancik*, Wirkungsmöglichkeiten parlamentarischer Opposition im Falle einer qualifizierten Großen Koalition, NVwZ 2014, 18 (20, Fn. 27); zu Schleswig-Holstein *Caspar*, in: Caspar/Ewer/Note/Waack, SH Verf., Art. 12 Rn. 20.

Vordergrund, dass der verfassungsrechtlich gehegte Antagonismus von Regierung und Opposition effektiv ist. Dass „Opposition“ unter den gegenwärtigen politischen Bedingungen auch durch intraföderale Beziehungen oder in interministerieller Koordinierung von Koalitionsregierungen stattfindet, kann die Notwendigkeit einer effektiven parlamentarischen Opposition nicht kompensieren.

Die besonderen Schwierigkeiten, die eine nicht-korporatistische Definition der „Opposition“ mit sich bringt, sollten den verfassungsändernden Gesetzgeber gleichwohl nicht daran hindern, eine Regelung in die Hessische Verfassung aufzunehmen, die diese Grundbedingung parlamentarischer Demokratie anerkennt und betont. Ein konkreter Verfassungsartikel könnte sich sprachlich die geltenden Regelungen in Bayern, Hamburg, Rheinland-Pfalz und Thüringen zum Vorbild nehmen, wonach die parlamentarische Opposition ein grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie ist.

gez. Schorkopf