

spiel die Regelung von „Flächenzielen“ oder des „übertragenden öffentlichen Interesses“ von bestimmten Raumnutzungen. Hier möchten also viele Sektoren ihre Ansprüche abstecken.

Man kann der Raumordnung nur „breite Schultern“ und den politischen Rückhalt dafür wünschen, weiterhin nicht sektorspezifisch, sondern ihrem gesetzlichen Auftrag entsprechend ausgleichend und nachhaltig zu wirken. Und hierzu gehört sicherlich auch, dass die Grundsätze und Abwägungskriterien eines Planungsrechts nicht allzu oft geändert werden – denn dies würde der dringend benötigten Planungssicherheit zuwiderlaufen. Also: Bitte grundsätzlich Zurückhaltung mit und bei weiteren Novellierungen des ROG.

Freilich werden sich einzelne Anpassungen des ROG in der nächsten Zeit nicht vollständig vermeiden lassen. So wird aller Voraussicht nach um die Jahreswende 2023/24 eine neue Richtlinie zu den erneuerbaren Energien in Kraft treten<sup>37</sup>, gemäß der auf Ebene der sogenannten „Beschleunigungsgebiete“ für erneuerbare Energien ausgewiesen werden müssen. Doch dies ist ein anderes Thema. ■

37 Richtlinie (EU) 2023/2413 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.10.2023 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2018/2001, der Verordnung (EU) 2018/1999 und der Richtlinie 98/70/EG im Hinblick auf die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen und zur Aufhebung der Richtlinie (EU) 2015/652 des Rates; vgl. dazu: Sobotta NVwZ 2023, 1609 ff.

Rechtsanwalt Professor Dr. Christofer Lenz und Rechtsanwalt Dr. Maximilian Stützel\*

## Zum Schutz von Förderkompetenzen der Länder bei Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91a GG

Mit der Regelung der sogenannten „Gemeinschaftsaufgaben“ übernimmt das Grundgesetz in seinem Art. 91a den Versuch, den Einfluss des meist finanzstarken Bundes in Zuständigkeitsbereichen der Länder einzuhegen. Ein „wer zahlt, bestimmt“ soll es im deutschen Föderalismus nicht geben. Vielmehr verlangt die Verfassung, dass Bund und Länder die Förderung von Gemeinschaftsaufgaben gemeinsam planen und finanzieren. In letzter Zeit gibt es aber bei der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ („GAK“) zunehmend Versuche des Bundes, die von den Ländern durchgeführten gemeinsamen Förderprogramme auf Bundesebene hochzuziehen und damit zu einer reinen Bundesförderung zu machen. Teilweise enthalten diese neuen Bundesprogramme Fördermaßnahmen des Bundes, die nahezu inhaltsgleich mit GAK-Fördermaßnahmen sind. Zudem werden sie oft genau aus den Haushaltsmitteln finanziert, die bislang im Bundeshaushalt als Bundesanteil der jeweiligen Gemeinschaftsaufgabe vorgesehen waren. Der Beitrag untersucht, welche verfassungsrechtlichen Grenzen das Grundgesetz bei Gemeinschaftsaufgaben einer „Hochzonung“ von Förderprogrammen durch den Bund setzt. Er beleuchtet dabei zum einen die kompetenzrechtliche Sperrwirkung von Art. 91a I GG bei der Schaffung neuer Bundesprogramme. Zum anderen behandelt der Beitrag aber auch die haushaltsrechtlichen Schranken für die Kürzung des Bundesanteils der entsprechenden Gemeinschaftsaufgabe.

### I. Trend zur Hochzonung von gesamtstaatlichen „Gemeinschaftsaufgaben“ zu „Alleinaufgaben“ des Bundes

Die sogenannten Gemeinschaftsaufgaben sind in Art. 91a I GG näher bestimmte Aufgaben der Länder, an denen der Bund wegen ihrer gesamtstaatlichen Bedeutung mitwirkt. Dieser Aufgabentyp bedient nach seiner Entstehungsgeschichte nicht nur ein praktisches Bedürfnis nach gesamtstaatlicher Zusammenarbeit, sondern sollte gerade auch die auf überlegene finanzielle Mittel gestützten Einflussmöglichkeiten des Bundes begrenzen (dazu unter 1.). Letztere Funktion gerät derzeit unter Druck, weil der Bund jedenfalls im Bereich der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ („GAK“) vermehrt GAK-

Fördermaßnahmen durch reine Bundesförderungen ersetzt (dazu unter 2.).

### 1. Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91a GG und ihr Hintergrund

Art. 91a GG und das Konzept der „Gemeinschaftsaufgabe“ wurden erst im Jahr 1969 nachträglich in das Grundgesetz eingeführt.<sup>1</sup> Ziel war es, bei staatlichen Fördermaßnahmen im Bereich der gesetzesfreien Verwaltung die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern klar zu regeln, insbesondere für Aufgaben von gesamtstaatlicher Bedeutung.<sup>2</sup> Statt einer bloßen Kompetenzabgrenzung wurde dabei mit der „Gemeinschaftsaufgabe“ ein neuer Aufgabentyp eingeführt, der das Verbot der Mischverwaltung durchbricht und eine Mitwirkung des Bundes an bestimmten Länderaufgaben vorsieht. Anlass dafür war die Erfahrung aus der Verfassungspraxis, dass der Bund und die Länder bei der Erfüllung bestimmter Aufgaben zusammenwirken müssen.<sup>3</sup> Der Grundgedanke des Art. 91a GG ist daher, dass Gemeinschaftsaufgaben durch den Bund und die Länder gemeinsam geplant und finanziert werden, wobei der Bund bei der Planung aber nicht über das erforderliche Maß hinaus mitwirken soll.<sup>4</sup>

Konkret regelt Art. 91a GG, dass der Bund auf dem Gebiet der Gemeinschaftsaufgaben bei der Erfüllung von Aufgaben der Länder mitwirkt. Bei diesen Gemeinschaftsaufgaben handelt es sich nach Art. 91a I GG um Aufgaben auf den Gebieten „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ (Nr. 1) und „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ (Nr. 2), die für die Gesamtheit bedeutsam sind und bei denen die Mitwirkung des Bundes zur Verbesserung der Lebensverhältnisse erforderlich ist. Nach Art. 91a II GG werden die Gemeinschaftsaufgaben sowie die Einzelheiten der Koordinierung zwischen Bund und Ländern durch ein

\* Christofer Lenz ist Partner bei OPPENLÄNDER Rechtsanwälte in Stuttgart, Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Mitglied des Verfassungsrechtsausschusses der Bundesrechtsanwaltskammer. Maximilian Stützel ist Associate bei OPPENLÄNDER Rechtsanwälte.

1 Art. 1 I und Art. II Finanzreformgesetz, BGBl. 1969 I 369.  
2 Vgl. BT-Drs. V/2861, 1 (23).  
3 Vgl. BT-Drs. V/2861, 1 (24 f.).  
4 Vgl. BT-Drs. V/2861, 1 (28).

Bundesgesetz geregelt. Bei der GAK ist dies das Gesetz über die Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ („GAKG“). Das GAKG regelt in § 1 bestimmte Maßnahmengruppen, die zur jeweiligen Gemeinschaftsaufgabe zählen wie zB „Maßnahmen zur Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft“ (§ 1 I Nr. 1 GAKG). In verfahrensrechtlicher Hinsicht sieht das GAKG vor, dass die Bundesregierung und die Landesregierung einen gemeinsamen Ausschuss bilden, welcher einen gemeinsamen Rahmenplan für die Erfüllung der Gemeinschaftsaufgabe aufstellt (vgl. §§ 4 I, 6 I GAKG). Der GAK-Rahmenplan regelt jeweils die Rahmenbedingungen der Fördermaßnahmen, also unter anderem Gegenstand, Ziel und Art der Förderung (vgl. § 5 GAKG). Die Durchführung des GAK-Rahmenplans (einschließlich Bewilligung und Kontrolle der Förderung) ist Aufgabe der Länder (vgl. § 9 I GAKG). Hinsichtlich der Finanzierung der Gemeinschaftsaufgaben sieht Art. 91a III GG vor, dass der Bund bei der GAK mindestens die Hälfte der Ausgaben in jedem Land trägt.

## 2. Ersetzung durch reine Bundesprogramme als neue Entwicklung

In der Praxis scheint der Bund Art. 91a GG und die von diesem vorgeschriebene Kooperation allerdings nicht sonderlich ernst zu nehmen. Obwohl die Verfassungsnorm bei den Gemeinschaftsaufgaben eine Zusammenarbeit von Bund und Ländern bewirken und der alleinigen Fördertätigkeit des Bundes Grenzen setzen soll, ist aktuell sogar eine gegenläufige Entwicklung zu beobachten. In den letzten Jahren hat der Bund jedenfalls bei der GAK begonnen, Fördermaßnahmen, die er zuvor gemeinsam mit den Ländern geplant und finanziert hatte, auf die Bundesebene hochzuziehen. Im Zuge dieser Entwicklung schafft der Bund reine Bundesprogramme mit Fördermaßnahmen, die inhaltlich einzelnen GAK-Fördermaßnahmen entsprechen oder jedenfalls sehr stark ähneln, aber jetzt vom Bund alleine durchgeführt werden. Finanziert werden diese Bundesprogramme dann typischerweise aus Haushaltsmitteln, die der Bund beim Bundesanteil für die betreffende Gemeinschaftsaufgabe einspart.

Ein besonders eindeutiges Beispiel ist hier die Förderung der tiergerechten Stallhaltung. Der am 2.12.2021 und 22.2.2022 beschlossene GAK-Rahmenplan 2022–2025 sah unter anderem Zuwendungen für Modernisierungsmaßnahmen für eine besonders tiergerechte Haltung sowie mehrere weitere Einzelmaßnahmen für eine besonders tiergerechte Haltung vor.<sup>5</sup> Entsprechend hatte der Bundeshaushalt in den Haushaltsjahren 2021 und 2022 unter anderem einen Bundesanteil zur Finanzierung der GAK für „Maßnahmen zur Verbesserung des Tierwohls“ vorgesehen.<sup>6</sup> Auch für das Haushaltsjahr 2023 hatte der Haushaltsentwurf der Bundesregierung vom 5.8.2022 mit „GAK-Maßnahmen zum Umbau der Tierhaltung“ zunächst noch einen vergleichbaren Titel enthalten.<sup>7</sup> Das letztlich im Bundestag beschlossene und mit Bundesgesetzblatt vom 23.12.2022 verkündete Bundeshaushaltsgesetz 2023 bzw. der dadurch festgestellte Bundeshaushaltsplan enthielten die Bundesmittel für „GAK-Maßnahmen zum Umbau der Tierhaltung“ jedoch nicht mehr. Stattdessen sah der Bundeshaushalt 2023 nun Mittel für zwei neue Bundesprogramme zur Förderung des Umbaus der Tierhaltung vor. Für diese beiden Bundesprogramme (Investitionen bzw. laufende Mehrkosten) wurden zusammengerechnet exakt die Mittel bereitgestellt, die zuvor für die entsprechenden GAK-Maßnahmen vorgesehen gewesen waren.<sup>8</sup> Letztendlich hat der Bund also GAK-Maßnahmen durch inhaltlich ver-

gleichbare Bundesförderungen ersetzt und dafür dieselben Finanzmittel bereitgestellt.

Dies zeigt auch der Inhalt der beiden Förderrichtlinien zum Umbau der Tierhaltung 2023–2033 („Investive Vorhaben“ und „Laufende Mehrkosten“), die der Bund zur Durchführung der Bundesprogramme entworfen hat.<sup>9</sup> Die Entwürfe sehen vor, dass speziell die Einhaltung von sogenannten Premiumanforderungen gefördert werden soll, welche über die rechtlich bindenden Mindeststandards des Tierschutzrechts hinausgehen.<sup>10</sup> Die Premiumanforderungen der Förderrichtlinie betreffen mit Schweinen eine Tierart, für welche auch die sogenannte Premiumförderung im Rahmen der GAK schon Anforderungen enthält.<sup>11</sup> Letztendlich will der Bund hier also eine reine Bundesförderung in einem Bereich durchführen, der zuvor Gegenstand von GAK-Maßnahmen war, und finanziert diese Förderung durch entsprechende Mittelkürzungen bei der GAK.

## II. Verbot reiner Bundesprogramme bei Gemeinschaftsaufgaben durch kompetenzrechtliche Sperrwirkung von Art. 91a I GG

Eine solche „Hochzoning“ von GAK-Maßnahmen zu reinen Bundesförderungen verletzt die grundgesetzliche Kompetenzverteilung. Schon ohne Art. 91a GG liegt die Kompetenz für Fördermaßnahmen grundsätzlich bei den Ländern (dazu unter 1.). Unabhängig von der allgemeinen Kompetenzverteilung entfaltet Art. 91a I GG zudem für den Bund im Bereich der Gemeinschaftsaufgaben als Spezialregelung eine kompetenzrechtliche Sperrwirkung (dazu unter 2.). Der für den Bund gesperrte Bereich einer Gemeinschaftsaufgabe ist dabei immer schon dann betroffen, wenn sich eine Bundesförderung mit einer Maßnahme aus den GAK-Rahmenplänen überschneidet (dazu unter 3.).

### 1. Ausgangspunkt: Förderkompetenz als Regelkompetenz der Länder

Ohne die kompetenzrechtliche Spezialregelung für Gemeinschaftsaufgaben in Art. 91a GG stellt sich die Kompetenzverteilung bei staatlichen Fördermaßnahmen wie folgt dar: Grundsätzlich sind für Fördermaßnahmen die Länder zuständig. Das BVerfG hat schon früh ausdrücklich entschieden, dass der Bund auch mit Fördermaßnahmen und der Bereitstellung von Haushaltsmitteln eine staatliche Aufgabe iSv Art. 30 GG erfüllt. Es gilt daher der in Art. 30 GG verankerte Grundsatz, dass die Erfüllung staatlicher Aufgaben Sache der Länder ist, sofern das Grundgesetz keine anderen Regelungen trifft oder zulässt.<sup>12</sup> Somit darf der Bund staatliche Förderungen nur vornehmen, wenn er dafür ausnahmsweise eine besondere Kompetenzgrundlage vorweisen kann.

<sup>5</sup> Vgl. GAK-Rahmenplan 2022–2025, Förderbereich 2, A., Nr. 1.2.1 g, 1.5.5 und Anl.; GAK-Rahmenplan 2022–2025, Förderbereich 4: F.

<sup>6</sup> Vgl. jeweils Einzelplan 10, Kap. 1003 (GAK), Titelgruppe 2001, Titel 632 96 – 521 und Titel 882 96 – 521.

<sup>7</sup> Vgl. BT-Drs. 20/3100, 1 (31), Einzelplan 10, Kap. 1003 (GAK), Titelgruppe 2001, Titel 882 98 – 521.

<sup>8</sup> Vgl. Einzelplan 10, Kap. 1010 (Sonstige Bewilligungen), Titelgruppe 2002, Titel 686 21 – 523 und Titel 893 21 – 523.

<sup>9</sup> Die Entwurfsfassungen v. 22.3.2023 sind auf der Website des drv veröff., abrufbar unter <https://www.raiffeisen.de/drv-stellungnahme-richtlinien-zur-foerderung-des-umbaus-der-tierhaltung-2023-2033>.

<sup>10</sup> Vgl. Nr. 1.1 „Förderziele“.

<sup>11</sup> Vgl. GAK-Rahmenplan 2022–2025, Teil B „Premiumförderung“, Anl. 1: Bauliche Anforderungen an eine besonders tiergerechte Haltung zu Förderbereich 2: Förderung landwirtschaftlicher Unternehmen, A. Einzelbetriebliche Förderung.

<sup>12</sup> BVerfGE 22, 180 (216 f.) = NJW 1967, 1795 (1799).

Werden Förderungen alleine auf der Grundlage von Verwaltungsvorschriften (Förderrichtlinien) und damit ohne gesetzliche Grundlage durchgeführt, kann sich eine Kompetenzgrundlage des Bundes grundsätzlich nicht aus den Gesetzgebungskompetenzen des Bundes ergeben.<sup>13</sup> Vielmehr muss der Bund über eine eigene Verwaltungs- oder Finanzierungs-kompetenz verfügen. Welche der beiden Kompetenztypen vorliegen muss, kann dabei typischerweise offen bleiben, weil die Finanzierungs-kompetenz nach Art. 104a I GG ohnehin der Verwaltungskompetenz folgt.<sup>14</sup>

Betrifft eine Fördermaßnahme keinen Bereich, den Art. 87 ff. GG der reinen Bundesverwaltung zuweist (zB Luftverkehr) oder den der Bund nach Art. 87 III GG an sich gezogen hat, kann der Bund sich somit nur auf eine ungeschriebene Bundeskompetenz stützen. Solche ungeschriebenen Bundeskompetenzen kommen allerdings nur in engen Ausnahmefällen in Betracht. Anerkannt ist etwa eine „Kompetenz kraft Sachzusammenhangs“ (auch „Annexkompetenz“), die für Hilfstätigkeiten und untergeordnete Nebenzwecke im Zusammenhang mit ausdrücklich dem Bund zugewiesenen Verwaltungskompetenzen bestehen kann.<sup>15</sup> Ebenfalls denkbar ist eine „Kompetenz kraft Natur der Sache“. Diese ungeschriebene Bundeskompetenz beschränkt sich nach der Rechtsprechung auf gewisse Sachgebiete, die „ihrer Natur nach eigenste, der partikularen Gesetzgebungszuständigkeit a priori entrückte Angelegenheiten des (Bundes) darstellen, vom (Bund) und nur von ihm geregelt werden können“.<sup>16</sup> Dies setzt bei Fördermaßnahmen zumindest voraus, dass die Aufgabe eindeutig überregionalen Charakter hat und die Förderung durch ein Land allein nicht wirksam möglich ist.<sup>17</sup> Schlussfolgerungen aus der „Natur der Sache“ sind jedoch nach der restriktiven Rechtsprechung nur möglich, wenn sie begriffsnotwendig sind und andere sachgerechte Gestaltungsmöglichkeiten nicht in Betracht kommen, die Verwaltungskompetenz des Bundes also zwingend ist.<sup>18</sup>

## 2. Kompetenzrechtliche Sperrwirkung von Art. 91a I Nr. 22 GG für den Bereich der Gemeinschaftsaufgabe

Wenngleich eine ungeschriebene Bundeskompetenz kraft Natur der Sache bei Gemeinschaftsaufgaben wegen deren gesamtstaatlicher Bedeutung grundsätzlich denkbar erscheint, wird sie von Art. 91a I GG gesperrt. Art. 91a I GG ist für den Bereich der Gemeinschaftsaufgaben eine kompetenzrechtliche Spezialregelung, die den allgemeinen Kompetenzregelungen des Grundgesetzes vorgeht.<sup>19</sup> Dies gilt insbesondere für die ungeschriebenen Bundeskompetenzen, weil die von diesen aufgeworfenen Kompetenzabgrenzungsschwierigkeiten gerade der Anlass für die Einführung von Art. 91a I GG waren.<sup>20</sup>

Im Übrigen ergibt sich schon aus dem Wortlaut von Art. 91a I GG, dass es (reine) Bundeskompetenzen im Bereich der Gemeinschaftsaufgaben nicht geben kann. Nach der klaren Formulierung des Art. 91a I GG wirkt der Bund im Rahmen der Gemeinschaftsaufgaben nur „bei der Erfüllung von Aufgaben der Länder mit“. Schon definitionsgemäß kann eine Gemeinschaftsaufgabe daher von vornherein nur Aufgaben betreffen, die ohne ein Handeln nach Art. 91a GG der Verwaltungskompetenz der Länder unterliegen.<sup>21</sup>

In jedem Fall entfaltet Art. 91a I GG also eine Sperrwirkung dahingehend, dass der Bund an den dort genannten Aufgaben nur im Rahmen für Gemeinschaftsaufgaben teilnehmen kann.<sup>22</sup> Diese Sperrwirkung ist auch unter Umgehungs- gesichtspunkten zwingend. Der Bund unterliegt im Bereich der Gemeinschaftsaufgaben verschiedenen Beschränkungen

und kann zB weder eine Rechts- oder Fachaufsicht ausüben noch allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen.<sup>23</sup> Ein „wer zahlt, bestimmt“ ist durch die Verfassung ausgeschlossen. Ohne eine kompetenzrechtliche Sperrwirkung der Gemeinschaftsaufgabe könnte der Bund sich diesen Beschränkungen einfach durch ein Handeln außerhalb der Gemeinschaftsaufgabe entziehen. Deshalb folgt schon aus Art. 91a I GG, dass der Bund im Bereich einer Gemeinschaftsaufgabe über keine Bundeskompetenz verfügt oder ihm deren Gebrauch jedenfalls versperrt ist.

## 3. Konkretisierung der GAK durch die GAK-Rahmenpläne

Schon wegen der kompetenzrechtlichen Sperrwirkung von Art. 91a I GG muss bestimmt werden, welche Fördergegenstände in den Bereich einer Gemeinschaftsaufgabe fallen. Für die GAK kann dabei davon ausgegangen werden, dass der verfassungsrechtliche Begriff der GAK alle Einzelmaßnahmen umfasst, die im konkretisierenden GAK-Rahmenplan genannt sind. Denn diesem Plan haben Bund und Länder zugestimmt.

Die Verfassung hat das Vorliegen einer Gemeinschaftsaufgabe nach Art. 91a I GG an drei tatbestandliche Voraussetzungen geknüpft: Erstens muss die Mitwirkung gegenständlich die „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ oder die „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ betreffen. Zweitens muss die Aufgabe für die Gesamtheit bedeutsam sein. Drittens muss die Mitwirkung des Bundes zur Verbesserung der Lebensverhältnisse erforderlich sein. Alle drei Tatbestandsmerkmale der Gemeinschaftsaufgabe sind unbestimmte Rechtsbegriffe, welche durch die Politik konkretisiert werden müssen.<sup>24</sup>

Der Bund ist nach Art. 91a II GG dazu befugt die GAK durch Bundesgesetz mit Zustimmung des Bundesrates näher zu bestimmen. Dabei darf er jedoch lediglich den verfassungsrechtlichen Begriff der GAK konkretisieren und hat keinen freien Gestaltungsspielraum.<sup>25</sup> Diese Konkretisierung erfolgt bei der GAK zum einen dadurch, dass in § 1 GAKG bestimmte – immer noch sehr abstrakte Maßnahmengruppen – genannt werden. Zum anderen erfolgt die Konkretisierung aber auch durch den gemeinsamen Planungsausschluss der Bundesregierung und der Landesregierungen, welcher einen gemeinsamen GAK-Rahmenplan aufstellt (vgl. §§ 4 I, 6 I GAKG). Dieser Planungsausschuss wählt für den GAK-Rahmenplan „unter Bezugnahme auf Art. 91a GG die Einzelmaßnahmen aus, die in den Anwendungsbereich des GAKG fallen“.<sup>26</sup> Letztendlich wird der verfassungsrechtliche

13 Dies gilt jedenfalls im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung, vgl. StaatsR-HdB/Kämmerer, 3. Aufl. 2007, § 124 Subventionen Rn. 29; Bungenberg, 59 WiVerw 2013, 76 (85 f.).

14 Vgl. Isensee/Kirchhof StaatsR-HdB/Kämmerer, 3. Aufl. 2007, § 124 Subventionen Rn. 29.

15 Vgl. Dreier/Hermes, 3. Aufl. 2018, GG Art. 83 Rn. 40.

16 Vgl. BVerfGE 22, 180 (217) = NJW 1967, 1795 (1799).

17 Vgl. BVerfGE 22, 180 (217) = NJW 1967, 1795 (1799).

18 Vgl. BVerfGE 12, 205 (251) = NJW 1961, 547.

19 Vgl. Isensee/Kirchhof StaatsR-HdB/Oebbecke § 136 Verwaltungskompetenzen Rn. 138; v. Mangoldt/Klein/Starck/Volkman/Kaufhold, 7. Aufl. 2018, GG Art. 91a Rn. 32 f., 49 mwN.

20 Vgl. BT-Drs. V/2861, 1 (23).

21 Vgl. Jarass/Pieroth/Kment, 17. Aufl. 2022, GG Art. 91a Rn. 2; Sachs/Siekman, 9. Aufl. 2021, GG Art. 91a Rn. 22 mwN.

22 Vgl. Dreier/Heun GG Art. 91a Rn. 29 mwN.

23 Dürig/Herzog/Scholz/Schwarz EL Mai 2023, GG Art. 91a Rn. 15.

24 Vgl. Dürig/Herzog/Scholz/Schwarz GG Art. 91a Rn. 8 mwN; Sachs/Siekman GG Art. 91a Rn. 22 f.

25 So schon die Gesetzesbegr., BT-Drs. V/2861, 49 Rn. 267; s. auch Dürig/Herzog/Scholz/Schwarz GG Art. 91a Rn. 28 mwN.

26 GAK-Rahmenplan 2022–2025, Teil I. 1. Einf., Nr. 2.

Begriff der GAK somit durch das GAKG konkretisiert, welches seinerseits durch die GAK-Rahmenpläne konkretisiert wird. Da der Bund auf die Konkretisierung des verfassungsrechtlichen Begriffs der GAK beschränkt ist, sind somit alle in den GAK-Rahmenplänen genannten Einzelmaßnahmen vom verfassungsrechtlichen Begriff der GAK umfasst.

#### 4. Zwischenergebnis zur Kompetenzseite

Art. 91a I GG versperrt dem Bund somit im Bereich der Gemeinschaftsaufgaben reine Bundesförderungen und diese Sperrwirkung betrifft im Bereich der GAK jedenfalls solche Bundesförderungen, die sich mit Einzelmaßnahmen aus den die GAK konkretisierenden GAK-Rahmenplänen überschneiden.

### III. Grenzen für die Kürzung von Bundesmitteln für Gemeinschaftsaufgaben zur Finanzierung von reinen Bundesprogrammen

Die „Hochzonung“ von Fördermaßnahmen auf Bundesebene hat neben der kompetenzrechtlichen Dimension auch eine haushaltsrechtliche Dimension. Wenn der Bund zur Finanzierung der reinen Bundesprogramme den Bundesanteil der Gemeinschaftsaufgaben kürzt, verletzt er dadurch seine Mitwirkungspflicht aus Art. 91a I Nr. 2 GG (dazu unter 1.). Zwar gibt es in Art. 91a III 4 GG einen Haushaltsvorbehalt, doch rechtfertigt auch dieser die Kürzung bei den Gemeinschaftsaufgaben nicht (dazu unter 2. und 3.).

#### 1. Streichung von Bundesmitteln für Einzelmaßnahmen einer Gemeinschaftsaufgabe verstößt gegen Mitwirkungspflicht des Bundes

Wenn der Bund die Finanzierung für Einzelmaßnahmen einer Gemeinschaftsaufgabe streicht, verstößt er dadurch gegen seine (bedingte) Mitwirkungspflicht. Nach Art. 91a I Nr. 2 GG wirkt der Bund an einer Gemeinschaftsaufgabe mit, wenn die betreffende Aufgabe für die Gesamtheit bedeutsam ist und die Mitwirkung des Bundes zur Verbesserung der Lebensverhältnisse erforderlich ist. Bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Gemeinschaftsaufgabe wie der GAK handelt der Bund nicht freiwillig, sondern verpflichtet ihn Art. 91a I Nr. 2 GG zur Mitwirkung an der betreffenden Gemeinschaftsaufgabe.<sup>27</sup> Diese Mitwirkungspflicht erstreckt sich bei der GAK auf alle Einzelmaßnahmen des konkretisierenden GAK-Rahmenplans, da diese Teil der GAK sind (dazu vorstehend).

Die Mitwirkungspflicht des Bundes nach Art. 91a I GG wird auch nicht erst dann verletzt, wenn der Bund die Mitwirkung an einer Gemeinschaftsaufgabe insgesamt einstellt. Es genügt für einen Verstoß, dass der Bund nicht mehr an einer von der GAK umfassten Einzelmaßnahme mitwirkt. Zwar ist durch Auslegung von Art. 91a GG zu klären, ob die verfassungsrechtliche Mitwirkungspflicht des Bundes sich auf die jeweilige Gemeinschaftsaufgabe insgesamt oder auch auf deren Teilbereiche bezieht. Allerdings wäre die Mitwirkungspflicht praktisch wirkungslos, wenn ein Verstoß des Bundes erst vorläge, wenn er seine Mitwirkung an der GAK vollständig einstellt. Der Bund könnte seine Mitwirkungspflicht dann dadurch umgehen, dass er seine Mitwirkung nicht vollständig, sondern nur zu 99,99 % einstellt. Überzeugender als ein Alles-oder-nichts-Ansatz ist daher, dass sich die Mitwirkungspflicht auf jede Einzelmaßnahme der konkretisierenden, vom Bund mitbeschlossenen GAK-Rahmenpläne bezieht. Somit verletzt der Bund seine Mitwirkungspflicht grundsätzlich schon, wenn er die Finanzierung für den Teilbereich einer Gemeinschaftsaufgabe einstellt, ohne dass die tatbestandlichen Voraussetzungen der Gemeinschaftsaufgabe entfallen sind.

Bei der Hochzonung von Fördermaßnahmen auf Bundesebene sind dabei die tatbestandlichen Voraussetzungen der betreffenden Gemeinschaftsaufgabe und damit der Mitwirkungspflicht aber typischerweise nicht entfallen. Die mit den GAK-Einzelmaßnahmen vergleichbaren, neuen Fördermaßnahmen des Bundes betreffen ebenfalls das Gebiet „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“. Zudem handelt es sich typischerweise noch immer um eine für die Gesamtheit bedeutsame Aufgabe und die Mitwirkung des Bundes ist nach wie vor erforderlich. Dies zeigt schon der Umstand, dass der Bund die Förderung nicht beendet, sondern im Gegenteil weiterhin durchführt, nur eben ohne Beteiligung der Länder. Daher ist es mit der Pflicht des Bundes zur Mitwirkung an Gemeinschaftsaufgaben aus Art. 91a I Nr. 2 GG typischerweise nicht vereinbar, wenn der Bund die Bundesmittel für GAK-Einzelmaßnahmen streicht und stattdessen für inhaltlich entsprechende reine Bundesförderungen verwendet.

#### 2. Vollständige Streichung nicht vom Haushaltsvorbehalt gedeckt

Der Bund kann einen Verstoß gegen seine verfassungsrechtliche Mitwirkungspflicht auch nicht mit dem Haushaltsvorbehalt rechtfertigen. Zwar sieht Art. 91a III 4 GG vor, dass die Bereitstellung der Bundesmittel dem Bundeshaushaltsplan vorbehalten bleibt. In der Literatur wird daher bislang vertreten, dass der Gestaltungsspielraum des Bundes nur durch den Grundsatz des Vertrauensschutzes und die Bundestreue begrenzt wird.<sup>28</sup> Diese Auffassung steht allerdings in einem klaren Widerspruch zu der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Förder- und Haushaltsrecht. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung sind Haushaltsvorbehalte regelmäßig dahingehend auszulegen, dass sie nicht das „Ob“, sondern nur das „Wie“ einer Förderung zur Disposition des Haushaltsgesetzgebers stellen. Der Haushaltsgesetzgeber kann also nur die finanziellen Modalitäten der Förderung ausgestalten, nicht aber die Grundsatzentscheidung zu einer Förderung rückgängig machen.<sup>29</sup> Wenngleich diese Rechtsprechung in erster Linie einfachgesetzliche Haushaltsvorbehalte betrifft, gilt sie erst recht für den verfassungsrechtlichen Haushaltsvorbehalt in Art. 91a III 4 GG. Begründet wird die Rechtsprechung nämlich damit, dass eine Entscheidung des Haushaltsgesetzgebers über das „Ob“ der Förderung das besonders geregelte Gesetzgebungsverfahren umgehen würde.<sup>30</sup> Dieser Umgehungsgedanke greift beim verfassungsrechtlichen Haushaltsvorbehalt erst recht, da ein Haushaltsgesetz viel geringeren Anforderungen unterliegt als eine Verfassungsänderung (vgl. Art. 79 II GG). Insbesondere ist weder eine 2/3-Mehrheit des Bundestages noch eine Beteiligung des Bundesrats erforderlich. Somit ermächtigt der Haushaltsvorbehalt in Art. 91a III 4 GG den Haushaltsgesetzgeber nur dazu, die finanziellen Modalitäten zu regeln.

Dem steht im Übrigen auch nicht entgegen, dass die GAK-Rahmenpläne von der Exekutive ohne Beteiligung der Legislative aufgestellt werden. Schließlich konkretisiert die Exekutive mit dem GAK-Rahmenplan lediglich die Fördergegenstände, die schon von Verfassung wegen in den Bereich der GAK fallen, dehnt den Umfang der Mitwirkungspflicht also

27 So schon die Gesetzesbegr. BT-Drs. V/2861, 1 (48); s. auch Dürig/Herzog/Scholz/Schwarz GG Art. 91a Rn. 17; Sachs/Siekmann GG Art. 91a Rn. 15; Isensee/Kirchhof StaatsR-HdB/Oebbecke § 136 Verwaltungskompetenzen Rn. 141.

28 Vgl. Dreier/Heun GG Art. 91a Rn. 25.

29 Vgl. BVerwG NVwZ 2008, 1355 Rn. 19.

30 Vgl. BVerwG NVwZ 2008, 1355 Rn. 19.

nicht aus. Im Einklang mit der Gesetzesbegründung zu Art. 91a GG betrifft der Haushaltsvorbehalt somit nicht das „Ob“ der Bundesmitwirkung, sondern allein den „Umfang der Leistungen für die Erfüllung der Gemeinschaftsaufgaben“.<sup>31</sup>

Insbesondere die vollständige Streichung der Finanzierung für einzelne GAK-Maßnahmen ist somit nicht mehr von Haushaltsvorbehalt gedeckt, da der Haushaltsgesetzgeber hier nicht über das „Wie“, sondern über das vom Grundgesetz vorgegebene „Ob“ der Förderung entscheidet.

### 3. Jedenfalls Überschreitung des Gestaltungsspielraums aus dem Haushaltsvorbehalt bei Einsatz für Bundesprogramme

In jedem Fall verlässt der Bund den Gestaltungsspielraum des Haushaltsvorbehalts aber dann, wenn er Mittel für GAK-Einzelmaßnahmen nicht einfach nur streicht, sondern in inhaltsgleiche Bundesförderungen verschiebt. Denn haushaltspolitische Gestaltungen bestehen typischerweise darin, dass der Bund Einsparungen vornimmt oder neue thematische Schwerpunkte setzt. Beides ist bei der bloßen Verschiebung von Mitteln in reine Bundesprogramme nicht der Fall. Vielmehr besteht das Ziel des Bundes hier ausschließlich darin, die in Kooperation mit den Ländern durchgeführten GAK-Maßnahmen zu beenden und durch allein vom Bund verantwortete Fördermaßnahmen ersetzen. Im Kern geht es dem Bund also nur darum, ohne grundlegende Veränderung der Fördermaßnahmen und ihrer politischen Gestaltungswirkung, den von der Verfassung vorgegebenen organisatorischen Rahmen (Gemeinschaftsaufgabe) abzuschütteln und im Zuständigkeitsbereich der Länder als Bund Geld zu verteilen. Eine derart klare Umgehung der verfassungsrechtlichen Vorgabe zur Kooperation zwischen Bund und Ländern kann der Haushaltsvorbehalt in Art. 91a III 4 GG selbst bei weiter Auslegung nicht zulassen. Anderenfalls würde Art. 91a GG jede verfassungsrechtliche Steuerungswirkung verlieren.

### 4. Zwischenergebnis zur haushaltsrechtlichen Seite

Daher gibt der Haushaltsvorbehalt in Art. 91a III 4 GG dem Bund keinen Freibrief dafür, Haushaltsmittel aus den Gemeinschaftsaufgaben in inhaltlich vergleichbare Bundesprogramme zu verschieben. Der Bund hat vielmehr nur einen Gestaltungsspielraum für die Modalitäten der Finanzierung, der durch die verfassungsrechtliche Grundentscheidung für eine Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern begrenzt wird. Jedenfalls die vollständige Streichung der Bundesmittel für GAK-Einzelmaßnahmen zugunsten der Finanzierung eines reinen Bundesprogramms verstößt daher regelmäßig gegen die Mitwirkungspflicht des Bundes aus Art. 91a I Nr. 2 GG.

### IV. Ausblick

Die Analyse hat gezeigt, dass die Verfassung in Art. 91a GG die Förderkompetenzen der Länder bei Gemeinschaftsaufgaben schützt. Das gilt sowohl unter dem Aspekt der Kompetenz, als auch unter dem Aspekt der Finanzierung. Die Crux beim finanziellen Zusammenwirken von Bund und Ländern und damit auch im Bereich von Art. 91a GG ist aber das Geld, mit dem der Bund lockt. Es ist deshalb nicht einfach für die Länder, sich im politischen Prozess, also etwa bei den Tagungen der Fachminister von Bund und Ländern, gegen ein solches „Hochzonen“ zu wehren. Die parteipolitischen Verflechtungen zwischen den Regierungen auf den einzelnen staatlichen Ebenen sind ebenfalls nicht geeignet, ein kraftvolles Verteidigen der Länderrechte im System des Grundgesetzes zu fördern. Auch die verfassungsprozessualen Möglichkeiten der betroffenen Länder mit der abstrakten Normenkontrolle nach Art. 93 I Nr. 2 GG und dem Bund-Länder-Streit nach Art. 93 I Nr. 3 GG sind zwar rechtlich gegeben, politisch aber nur schwer und als ultima ratio einsetzbar. Insgesamt gilt: Die Verfassung gibt den Ländern das zur Verteidigung der Länderrechte im Zusammenhang mit Förderkompetenzen nach Art. 91a GG Erforderliche an die Hand. Damit haben die in den Ländern politisch Verantwortlichen die Möglichkeit, sich darauf gegenüber dem Bund zu berufen. ■

31 BT-Drs. V/2861, 1 (51).

Dr.-Ing. Yvonne Franßen\*

## Betrachtungen zum bauplanungsrechtlichen Befreiungsrecht unter dem Aspekt der kommunalen Planungshoheit

Mit der Zielsetzung, Bauland für dringend benötigten Wohnraum zu aktivieren, wurde im Juni 2021 das Baulandmobilisierungsgesetz (BGBl. 2021 I 1802) erlassen. Von grundlegender Tragweite ist die Lockerung des Befreiungsrechts mit Einführung des § 31 III BauGB: Nunmehr kann, auch ohne Wahrung der Grundzüge der Planung, im Einzelfall zugunsten des Wohnungsbaus und mit Zustimmung der Gemeinde von den Festsetzungen eines Bebauungsplans befreit werden. Damit wird eine städtebauliche Weiterentwicklung befördert, die den kommunalen Planungszielen entgegenläuft und im äußersten Fall zur Funktionslosigkeit des Bebauungsplans führen kann (vgl. Beck-OK BauGB/Siegmund, 57. Ed. 1.12.2022, BauGB § 31 vor Rn. 1). Welche Bedeutung hat diese Neuerung für die kommunale Planungshoheit? Wie bedeutsam ist das Tatbestandsmerkmal „Einzelfall“ in Bezug auf die Wahrung der Planungsgrundzüge und auf die Intention des Gesetzgebers, Wohnungsbau mit der gelockerten Befreiungsregelung zu befördern?

### I. Einleitung

Für entsprechend durch Rechtsverordnung (nach § 201a BauGB) festgelegte Gebiete mit einem angespannten Wohnungsmarkt wurde mit § 31 III BauGB eine zeitlich und räumlich begrenzte<sup>1</sup> Möglichkeit zur Befreiung von den Festsetzungen des Bebauungsplans eingeführt, welche nach dem Willen des Gesetzgebers zur Schaffung von Wohnungsbau eine „behutsame Lockerung des Tatbestandsmerkmals ‚Grundzüge der Planung‘“<sup>2</sup> eröffnet; die jedoch dieses Merkmal gänzlich aufgibt.<sup>3</sup> Zur Gewährleistung der verfassungsrechtlich garantierten kommunalen Planungshoheit waren, bis zur Einführung des Baulandmobilisierungsgesetzes, Befreiungen einzig unter Wahrung der Grundzüge der Planung rechtlich möglich. Im Weiteren soll diese Novellierung des

\* Die Verf. arbeitet im Bereich der Stadtentwicklung beim Land Berlin.

1 Dies ergibt sich aus § 201a BauGB.

2 BT-Drs. 19/24838 (28).

3 Vgl. Jarass/Kment/Kment, 3. Aufl. 2022, BauGB § 31 Rn. 22b.