

Föderalismus und Sozialversicherung¹

von Ingwer Ebsen*

ABSTRACT

Deutschlands föderale Struktur hat unitarischen Charakter. Sie beruht im Gegensatz zu den meisten anderen Bundesstaaten der Welt weniger auf einer Trennung der Einflussbereiche von Bund und Ländern als auf einer Verflechtung derselben. Das gilt im Besonderen für die vier Säulen der Sozialversicherung (Kranken-, Renten-, Unfall- und Pflegeversicherung). In diesen Bereichen ist die Gesetzgebungskompetenz des Bundes nahezu uneingeschränkt. Durch die detaillierte Bundesgesetzgebung und den Selbstverwaltungscharakter der Sozialversicherungsträger ist der Einfluss der Länder vor allem auf die Kontrolle der Einhaltung bundesgesetzlicher Bestimmungen begrenzt. Trotz der Kritik durch die Länder an diesem aktuellen Zustand und mehrerer verfassungspolitischer Reforminitiativen dürfte sich an der Struktur in absehbarer Zeit nicht viel ändern. Bundeseinheitliche soziale Gleichheit wird auch in absehbarer Zukunft Vorrang vor wettbewerbsföderaler Diversität haben.

Schlüsselworte: Bund-Länder-Kommission, Finanztransfers, Föderalismus, Gesetzgebungskompetenzen, Sozialversicherung, Unitarismus, Verwaltungskompetenzen

The German federal structure is „unitarian“. Instead of diversity and separation of state (Länder) and federal level (Bund), it is characterized by widely uniform legislation and interweavement of influences of Bund and Länder. This is particularly true for all branches of social insurance (statutory sickness insurance, pension insurance, accident insurance and long-term care insurance). In these fields, federal legislation power is almost unlimited. By detailed federal legislation in combination with self-administration of the backing organisations of social insurance, the administrative authority of the Länder is more or less limited to supervision with regard to lawfulness. This situation has met criticism under the banner of Länder autonomy and competitive federalism. But no serious move for substantial devolution is to be expected. Social equality will most probably prevail over federal state diversity in the foreseeable future, too.

Keywords: Bund-Länder commission, financial transfers, federalism, federal legislation, social insurance, unitarism, administrative authority,

■ 1. Die allgemeine Föderalismusdiskussion

Deutschland ist kraft seiner Verfassung ein Bundesstaat. Das bedeutet im Kern, dass neben dem Gesamtstaat Bundesrepublik Deutschland auch die 16 Länder Staatsqualität haben und dass das Verhältnis von Bund und Ländern in seinen wesentlichen Elementen durch das Grundgesetz verfassungsrechtlich fixiert ist. Dieses Prinzip unserer Verfassungsordnung ist dem Parlamentarischen Rat, der 1949 das Grundgesetz erarbeitet hatte, so wichtig gewesen, dass er in Artikel 79 Absatz 3 Grundgesetz (GG) die Gliederung des Bundes in Länder und die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung (des Bundes) zu unabänderlichen, auch dem verfassungsändernden Gesetzgeber nicht zur Disposition stehenden Fundamentalentscheidungen gemacht hat. Die praktisch wesentlichsten Ausgestaltungselemente unserer verfassungsrechtlichen Föderalordnung sind:

- der Verfassungsvorbehalt für Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen des Bundes (der Bund hat nur die Kompetenzen, die ihm das Grundgesetz zuweist, der Rest liegt bei den Ländern);
- die Aufteilung der Gesetzgebungskompetenzen in den Artikeln 70 – 75 GG;
- die Mitwirkung der Länder bei der Bundesgesetzgebung über den Bundesrat mit der Unterscheidung von Einspruchs- und Zustimmungsgesetzen;
- die Begrenzung der Exekutivkompetenzen des Bundes auf relativ wenige, insbesondere in den Artikeln 85 – 90, 91a und 91b GG benannte Bereiche;
- die föderale Finanzverfassung der Artikel 104a ff. mit Regelungen über Gesetzgebungskompetenzen für Steuern, über die Ertragshoheit aus Steuern und über den Länderfinanzausgleich.

*Prof. Dr. jur. Ingwer Ebsen
Universität Frankfurt, Senckenberganlage 31, 60054 Frankfurt am

Main, · Tel.: (069) 798-22 703 · Fax: (069) 798-28 023
E-Mail: ebsen@jur.uni-frankfurt.de

TABELLE 1

Grundelemente der bundesstaatlichen Ordnung

1. Homogenität der Verfassungsstrukturen (Artikel 28 Absatz 1 Satz 1)
2. Die allgemeine Kompetenz („Residualkompetenz“) liegt bei den Ländern (Artikel 30, 70 Absatz 1)
3. Bundesrecht bricht Landesrecht (Artikel 31)
4. Schwerpunkt der Gesetzgebungskompetenzen beim Bund (Artikel 73 ff.)
5. Schwerpunkt der Verwaltungskompetenzen bei den Ländern (Artikel 83 ff.)
6. Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung des Bundes und in Angelegenheiten der Europäischen Union über den Bundesrat (Artikel 23 Absatz 2–6, 50, 76 Absatz 1, 77, 78)
7. Aufteilung der Staatseinnahmen in Grundzügen verfassungsrechtlich festgelegt (Artikel 104a, 106, 107)
8. „Kooperativer Föderalismus“ zwischen den Ländern und zwischen Bund und Ländern („dritte Ebene“ des Bundesstaates)
9. Die Pflicht von Bund und Ländern zu „bundesfreundlichem Verhalten“

Quelle: Ebsen 2005

Dieses einigermaßen komplexe und durch Verflechtungen der Bundes- und Länderebenen gekennzeichnete Gebilde hat zwei Tendenzen entwickelt, die seit längerem in der kritischen Diskussion stehen. Zum einen gibt es die Tendenz zur „Unitarisierung“ des Bundesstaates. Damit ist gemeint, dass sowohl durch Kooperationen der Länder untereinander (Staatsverträge, Ministerkonferenzen, abgestimmte Gesetzgebungsvorhaben) als auch wegen einer intensiven Ausnutzung der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes faktisch die meisten wesentlichen staatlichen Regelungsbereiche weitgehend bundeseinheitlich ausgestaltet sind. Zum anderen ist die Verflechtung von Bund und Ländern, die insbesondere in der Mitwirkung des Bundesrates als Organ der Landesregierungen an der Gesetzgebung des Bundes im Grundgesetz angelegt ist, mit der Zeit erheblich enger geworden. Inzwischen bedürfen die meisten Bundesgesetze entgegen dem eigentlich bestehenden Regel-Ausnahmeverhältnis der Zustimmung des Bundesrates, sind also nicht nur Einspruchsgesetze. Das liegt vor allem daran, dass Bundesgesetze typischerweise an irgendeiner Stelle auch Regelungen über die Ausführung derselben durch Behörden der Länderebene betreffen, was dann nach Artikel 84 Absatz 1 GG das ganze Gesetz zustimmungspflichtig macht. Dies bewirkt vor allem dann, wenn Bundestag und Bundesrat von unterschiedlichen politischen Kräften dominiert werden, häufig faktische „große Koalitionen“, in denen politische Streitpunkte nicht mit Mehrheit entschieden, sondern in komplizierten, langwierigen und häufig undurchsichtigen Konsensverfahren kompromisshaft aufgelöst werden. (Zu diesen Tendenzen zur Unitarisierung und zu einem „Verbundföderalismus“ siehe *Papier 2005*.)

Mit den Zielen

- einer Stärkung der Länderebene,
- der Entflechtung der Verantwortungsbereiche und damit der Erhöhung von Verantwortungstransparenz von Bund und Ländern und
- der Rückgewinnung von Länderautonomie für eigenständige, differenzierende Gestaltungen der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Verhältnisse

gibt es seit geraumer Zeit eine Diskussion um eine Reform der bundesstaatlichen Ordnung. Sie hat auch zu gewissen punktuellen Ergebnissen geführt, welche verfassungsrechtlich insbesondere Teil der Grundgesetzänderungen anlässlich der deutschen Wiedervereinigung waren (siehe *Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes 1994, 3146*). Hingegen sind Versuche zu einer umfassenden Neugestaltung der bundesstaatlichen Ordnung bisher nicht erfolgreich gewesen. Der letzte Anlauf hierzu war die 2003 erfolgte Einsetzung der gemeinsamen Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung durch parallele Einsetzungsbeschlüsse dieser Gremien (vgl. BT-Drucksache 15/1685; BR-Drs. 750/03). Die Kommission hatte den Auftrag, ein zwischen Bund und Ländern und zwischen den großen politischen Lagern konsentiertes Gesamtkonzept zu entwickeln (*Kloepfer 2005; Papier 2005*). Dieses Projekt wurde nicht weiterverfolgt, als klar war, dass jedenfalls derzeit kein Konsens über eine Neuordnung der Kompetenzverteilung für den Bereich der Wissenschaft zu erzielen war (*Schmidt-Jortzig 2005; Brink 2005*). Dennoch ist nicht unwahrscheinlich, dass Ansätze zur Entflechtung der Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern und zur Verringerung des Bundesratseinflusses auf die Gesetzgebung des Bundes

sowie der föderalen Finanzverflechtungen in absehbarer Zeit wieder aufgegriffen werden.

■ 2. Die Sozialversicherung in der Föderalismusdiskussion – ein Überblick

Auch wenn die Sozialpolitik oder gar die Sozialversicherung nicht im Zentrum der allgemeinen Föderalismusdiskussion stehen, werden diese Felder doch von ihr berührt. Dabei gelten die Interessen der Beteiligten mindestens ebenso sehr den mittelbaren Effekten jeweiliger sozialrechtlicher Gestaltungen auf die regionale Wirtschaftsstruktur und den interföderalen Finanzströmen der Sozialversicherung wie den sozialpolitischen Optionen und der Kompetenz zur Umsetzung solcher Optionen selbst. Dies ist nicht verwunderlich, wenn man sich die große Bedeutung vor Augen hält, welche die Sozialversicherungsträger als Arbeitgeber, als Verwalter von Beitragseinnahmen oder (vor allem bei der so genannten „Sachleistung“ durch außenstehende Leistungserbringer) als Auftraggeber für Unternehmen haben.

Aus der allgemeinen Föderalismusproblematik lassen sich insbesondere vier Themenkomplexe mit spezifischen Bezügen zur Sozialversicherung hervorheben. Das sind zum einen Fragen der Verwaltungskompetenz, der Gesetzgebungskompetenz und der Finanzhoheit über das Beitragsaufkommen. Zum anderen – sich teilweise mit diesen drei Bereichen überschneidend – gibt es als vierten Komplex noch spezifische Aspekte der Diskussion um den „Wettbewerbsföderalismus“. In dieser Reihenfolge soll ein knapper Überblick über einschlägige Probleme, Initiativen und Diskussionen gegeben werden.

■ 2.1. Die föderale Aufteilung der Verwaltungskompetenzen in der Sozialversicherung

Zuständigkeiten nach Artikel 87 Absatz 2 Grundgesetz

Nach dem allgemeinen Prinzip der föderalen Kompetenzverteilung in Artikel 30 GG liegt die Verwaltungskompetenz auch für die Sozialversicherung bei den Ländern, sofern nicht im GG selbst dem Bund eine Kompetenz zugewiesen wird. Im Gegensatz zur Gesetzgebungskompetenz hat das GG davon nur sehr sparsam Gebrauch gemacht. Für die Sozialversicherung ist insbesondere Artikel 87 Absatz 2 GG von Interesse. Diese Vorschrift bestimmt, dass Sozialversicherungsträger grundsätzlich bundesunmittelbare Körperschaften sind – also juristische Personen des öffentlichen Rechts auf der Bundesebene und unter der Rechtsaufsicht des Bundes –, sofern ihr Zuständigkeitsbereich über die Grenzen eines Landes hinausgeht. Nur wenn sich die Zuständigkeit über nicht mehr als drei Länder erstreckt und diese Länder einvernehmlich das aufsichtsführende Land bestimmt haben, bleibt es bei der Landes-

unmittelbarkeit. Letztere Klausel ist auf Drängen der Länder im Zuge der Grundgesetzreform anlässlich der Wiedervereinigung eingefügt worden. Mit einem Staatsvertrag haben die Länder (siehe etwa *Hessisches Gesetz- und Verordnungsblatt 1993, 75*) dafür gesorgt, dass die Bestimmung regelmäßig Anwendung findet.

Mit dieser Regelung folgt aus der Zuständigkeit der Sozialversicherungsträger die Zuordnung zur Bundes- oder zur Länderebene, so dass der für die Sozialversicherung zuständige Gesetzgeber – zur Zeit also durchgängig der Bund – auch über diese Zuordnung entscheiden kann. Sofern der Gesetzgeber die Regelung des örtlichen Zuständigkeitsbereichs den Sozialversicherungsträgern selbst überlässt, können diese im Ergebnis auch selbst darüber befinden, ob sie zur Verwaltung eines Landes oder zur Bundesverwaltung gehören. So ergibt sich die Zugehörigkeit der meisten Ersatzkassen zur Bundesverwaltung letztlich aus ihrer Satzung. Auch für Betriebs- und Innungskrankenkassen sowie für die gewerblichen Berufsgenossenschaften und sogar für die AOKs gibt es entsprechende Gestaltungsmöglichkeiten.

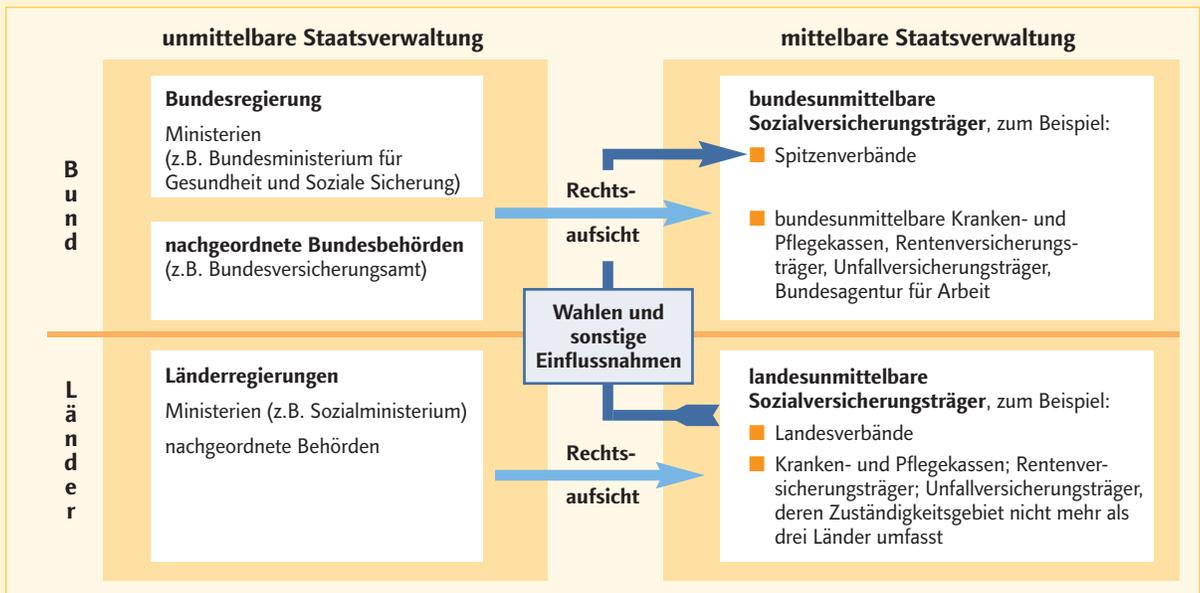
Damit ist Artikel 87 Absatz 2 GG letztlich eine verfassungsrechtliche Option, die Sozialversicherung durch einfaches Bundesgesetz vollständig in die Bundesverwaltung zu überführen. Dabei muss allerdings immer die Eigenschaft als mittelbare Bundesverwaltung, das heißt die rechtliche Verselbstständigung gegenüber der Gebietskörperschaft Bund gewahrt bleiben. Nicht aber muss die Selbstverwaltung gewahrt bleiben. Es ist vielmehr auch eine Frage gesetzgeberischen Ermessens, inwieweit die Aufsicht des Staates auf Rechtsaufsicht beschränkt bleibt, und wo Fachaufsicht, also die Befugnis zu fachlichen Weisungen, vorgesehen ist. Da allerdings für die Fusion von Sozialversicherungsträgern eine gesetzliche Grundlage nötig ist (*Waibel 2003, 227 f.*), können die Länder auch durch Einfluss auf die Bundesgesetzgebung über den Bundesrat eine über die Grenzen des Artikel 87 Absatz 2 Satz 2 GG hinausgehende Fusion verhindern. Dies ist etwa in der Rentenversicherung bei der Begrenzung der Fusionsermächtigung auf den Bereich von höchstens drei Ländern in §§ 141 Absatz 1 und 142 Absatz 2 SGB VI der Fall.

Die einfachgesetzliche Ausgestaltung der Verwaltungsorganisation im Bund-Länder-Verhältnis

Aus verschiedenen Gründen geht ohne ein gesetzgeberisches Gegensteuern die Tendenz bei den Sozialversicherungsträgern in Richtung (mittelbare) Bundesverwaltung (*Waibel 2003*). Bei den Krankenkassen führt der Kassenwettbewerb zur Konzentration und dürfte auch vor Landesgrenzen nicht Halt machen (*Michalak 2004, Schichtel 2003, Sjuts 2003*). Da dieser Prozess mit der geplanten Fusion der AOK Westfalen-Lippe und AOK Schleswig-Holstein zur AOK Nord-West und wohl ähnlichen Überlegungen bei anderen

ABBILDUNG 1

Modell der föderalen Verwaltungsorganisation der Sozialversicherung



Quelle: Ebsen 2005

AOKs sogar das AOK-System erreicht hat, dürfte er sich auch für die anderen Kassenarten noch verstärken. Dabei ist die Zuordnung zur Bundes- oder zur Länderebene bei den Betriebs- und Innungskassen wegen der allein von faktischen Verhältnissen und den Satzungen abhängigen Zuständigkeitsbereichen besonders gestaltungsoffen (Schikorski 2005, 99 f.).

In der gesetzlichen Unfallversicherung ist auch ohne Wettbewerb ein Konzentrationsprozess im Gang, der im Laufe der Zeit zu allein bundesunmittelbaren Berufsgenossenschaften führen dürfte (Leopold 2005; Schulz U 2005; Bialas 2005).

Allerdings haben die Länder als Träger der Rechtsaufsicht über die vor jeweiligen Fusionen noch zur mittelbaren Landesverwaltung gehörenden Sozialversicherungsträger gewisse Einflussmöglichkeiten. Für derartige Fusionen gibt es in den einschlägigen Gesetzen regelmäßig Vorbehalte der Genehmigung durch die zuständige Aufsichtsbehörde. Diese beschränkt sich allerdings auf die Rechtskontrolle, sofern das Gesetz ihr nicht ausnahmsweise ein Ermessen einräumt.

Exemplarisch für die Probleme und für die Interessenkonflikte im Spannungsfeld der Zuordnung von Sozialversicherungsträgern zwischen Bundes- und Länderebene ist die erst jüngst abgeschlossene Organisationsreform der gesetzlichen Rentenversicherung (vgl. Gesetz zur Organisationsreform der Rentenversicherung

2004, 3242; dazu Ruland/Dünn 2005). Traditionell gehören die Landesversicherungsanstalten, die für die Rentenversicherung der Arbeiter zuständig waren, aufgrund ihrer Zuständigkeit zur mittelbaren Landesverwaltung, während die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) als Träger mittelbarer Bundesverwaltung für die Angestellten zuständig war. Hier führte die Änderung in der Struktur der Versicherten von den Arbeitern hin zu den Angestellten zu einer gewissen „Auszehrung“ der Länderebene, welcher die Länder entgegenwirken wollten. Das Ergebnis ist ein merkwürdiger „Kompromiss“, zu dessen Verständnis zwischen Vollzugs- und Regulierungsaufgaben zu unterscheiden ist. Für den Vollzug geht es um die Verteilung der Arbeit in der Verwaltung einer ohnehin weitgehend bundesgesetzlich vereinheitlichten Rentenversicherung. Hier wird ein Interessenausgleich – weniger zwischen Bund und Ländern als zwischen Berlin als Sitz der BfA und den anderen Ländern – dadurch erreicht, dass anstelle der bisherigen Zuständigkeitsabgrenzung nach der Arbeiter- oder Angestellteneigenschaft der Versicherten ein – nach der Versicherungsnummer letztlich zufallsgesteuertes – Quotensystem geschaffen wird. Unter diesem Quotensystem betreuen als Funktionsnachfolger der BfA die Deutsche Rentenversicherung (DRV) Bund 40 Prozent der Versicherten, als Funktionsnachfolger der sonstigen bisherigen Arbeiterrentenversicherungsträger auf Bundesebene die DRV Knappschaft-Bahn-See 5 Prozent und die – ab 1.10.2005 in „DRV“ mit einem jeweiligen Regionalzusatz umbenannten (§ 125 Abs. 1 S. 2 SGB VI) – Landesversicherungs-

anstalten 55 Prozent der Versicherten (§ 127 SGB VI). Insofern geht es primär um Arbeitsmengensteuerung im Interesse regionaler Wirtschafts- und Arbeitsmarktpolitik.

Für die untergesetzliche Regulierung besteht der Kompromiss zwischen Bundes- und Länderebene in Folgendem: Einerseits gibt es eine zentralisierte Steuerung – im Gesetz als „Grundsatz und Querschnittsaufgaben“ bezeichnet – durch die DRV Bund, bei welcher erstmals – wie in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) – auch für die regionalen Träger bindende untergesetzliche autonome Rechtsetzung vorgesehen ist (§ 138 SGB VI). Für diese Aufgabe ist die DRV Bund Rechtsnachfolger des aufgelösten VDR mit erheblich erweiterten Regulierungskompetenzen. Damit ist die Ausfüllung von Gestaltungsspielräumen im Rahmen der Bundesgesetze weitestgehend ebenfalls auf die Bundesebene verlagert. Das ist gegenüber dem bisherigen Rechtszustand eine Zentralisierung (dazu kritisch *Schnapp 2003*).

Andererseits ist – in äußerst komplizierter Weise – die Entscheidungsstruktur mit einem „erweiterten Direktorium“, dem entsandten Führungspersonal der Regionalträger angehört (§ 139 SGB VI), und mit Entscheidungsquoren mit qualifizierten Mehrheiten und gewichteten Stimmen (§ 64 Absatz 4 SGB IV) so gestaltet, dass gegen die im Wesentlichen einigen Regionalträger nichts entschieden werden kann. Vereinfacht lässt sich sagen, dass der für das allgemeine Verhältnis von Bund und Ländern als schwerfällig und hinsichtlich Entscheidungsverantwortungen intransparent kritisierte „Verbundföderalismus“ der Organisationsreform der gesetzlichen Rentenversicherung geradezu Pate gestanden hat.

Insgesamt ist für die föderale Balance im Hinblick auf die Verwaltung der Sozialversicherung festzuhalten, dass in allen ihren Zweigen sowohl für den einfachen Gesetzesvollzug als auch für die untergesetzliche Regulierung der Selbstverwaltung die Bundesebene ganz erhebliche bis dominierende Anteile an der Aufgabewahrnehmung hat. Und hier ist sicherlich gegenüber dem prinzipiellen Modell des Vollzugs auch von Bundesgesetzen durch die Länder – wie es den Artikel 30 und 84 Absatz 1 GG zugrunde liegt – eine Ausnahme zu konstatieren. Das ist in anderen Bereichen des Sozialrechts insofern anders, als dort die Ausführung der Bundesgesetze doch weitgehend auf der Länderebene verblieben ist.

■ 2.2 Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für die Sozialversicherung in der Diskussion

Überlegungen zur Kompetenzänderung

Weit mehr noch als durch die Zuordnung des Gesetzesvollzugs ergibt sich der unitarische, weitgehend bundeseinheitliche

Charakter der Sozialversicherung – wie übrigens auch sonst im Sozialrecht – aus der bestehenden konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes und deren nahezu lückenlosen Ausübung durch den Bundesgesetzgeber. Für die Sozialversicherung einschließlich der Arbeitslosenversicherung gibt es die Kompetenz aus Artikel 74 Absatz 1 Nr. 12 GG: Diese Kompetenz ist sehr weitgehend, da sie auch die „Erfindung“ neuer Sozialversicherungszweige und die so genannte „Leistungserbringung“ durch Private Unternehmen und Freiberufler umfasst. Deren Lücken, sofern es überhaupt welche gibt, können gegebenenfalls durch die ebenfalls weit auszulegende Gesetzgebungskompetenz für die Fürsorge (Artikel 74 Absatz 1 Nr. 7 GG) ausgefüllt werden.

Hier hat es in der Arbeit der bereits erwähnten Föderalismuskommission Vorstöße gegeben, nicht nur für den Bereich der Fürsorge die Bundeskompetenz zurückzunehmen (so die Ministerpräsidenten der Länder für subsidiäre Leistungen der Mindestsicherung und die „bildungsnahen“ Bereiche der Kinder- und Jugendhilfe), sondern aus dem Bereich des Artikel 74 Absatz 1 Nr. 12 GG auch die Arbeitsvermittlung (so die Landtagspräsidenten) oder die aktive Arbeitsmarktpolitik mit regionalem Bezug (so die Ministerpräsidenten der Länder). Allerdings sind Vorschläge zur Beschränkung der Bundeskompetenz für die eigentliche Sozialversicherung von relevanter Seite nicht gemacht worden. Dies zeigt einen weiten Konsens, dass sich zumindest die materielle Gestaltung der Sozialversicherung, also vor allem die (Leistungs-)Rechte und (Beitrags-)Pflichten der Versicherten kaum für von Land zu Land unterschiedliche Regelungen eignen.

„Gleichwertige“ (vgl. Artikel 72 Absatz 2 GG), wenn schon nicht einheitliche Lebensverhältnisse im ganzen Bundesstaat sind wohl kaum irgendwo wichtiger als für die Vorsorge gegen und den Fall des Eintritts sozialer Risiken. Das bedeutet aber, dass durchaus Teilbereiche eines weit verstandenen Sozialversicherungsrechts – die nicht in gleicher Weise zentral sind für einen gegenüber seinen Bürgern egalitären Sozialstaat wie das Leistungs- und Beitragsrecht – auch für differenzierende Regelungen offen sein können. Das könnte etwa für die „vor Ort“ bereitzustellenden und durch Planung zu gewährleistenden Leistungserbringungen durch Dritte gelten. Allerdings dürften solche Unterscheidungen kaum in die Form begrenzender Tatbestandsmerkmale von Kompetenztiteln zu bringen sein. Statt dessen dürften die seit 1994 neu gefassten und seither auch durch Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts konkretisierten allgemeinen Voraussetzungen für die Wahrnehmung konkurrierender Gesetzgebungskompetenzen das geeignete Instrumentarium für eine angemessene Ausbalancierung von bundesweiter sozialer Gleichheit und föderaler Vielfalt zur Verfügung stellen.

Gesteigerte Anforderungen an die konkurrierende Bundeskompetenz nach Artikel 72 II Grundgesetz

Bis 1994 war gemäß dem seinerzeitigen Artikel 72 Absatz 2 Grundgesetz dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz insoweit eröffnet, als „ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung“ bestand; unter anderem für die „Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit, insbesondere die Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“. Diese Bedürfnisklausel wurde vom Bundesverfassungsgericht so ausgelegt, dass sie dem Bundesgesetzgeber einen praktisch nicht überprüfbaren Beurteilungsspielraum gab (Krüger 1984). Seit der Grundgesetzrevision von 1994 gibt es statt dessen in Artikel 72 Absatz 2 GG die so genannte „Erforderlichkeitsklausel“. Hiernach hat der Bundesgesetzgeber die konkurrierende Kompetenz, „wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“. Aus dieser Textänderung und den dazu existierenden Gesetzesmaterialien – in Verbindung mit dem seinerzeit ebenfalls eingeführten eigenen verfassungsgerichtlichen Verfahren nach Artikel 93 Absatz 1 Nr. 2a GG zur Klärung von Meinungsverschiedenheiten über das Vorliegen der Voraussetzungen nach Artikel 72 Absatz 2 GG für die konkurrierende Kompetenz – hat das Bundesverfassungsgericht inzwischen mehrfach die Konsequenz gezogen, dass der Bundesgesetzgeber keinen einschlägigen Beurteilungsspielraum mehr hat (siehe etwa *Bundesverfassungsgerichtsentscheid 2002, 106, 62*; *Bundesverfassungsgerichtsentscheid 2004, 110, 141*). Auch hat es selbst erste inhaltliche Vorgaben gemacht, denen jede einzelne Regelung eines Bundesgesetzes gegebenenfalls zu genügen hätte (vgl. *Depenheuer 2005*).

Welche Konsequenzen diese Änderung des Verfassungsrechts und seiner Interpretation durch das Bundesverfassungsgericht für das Sozialrecht und insbesondere die Sozialversicherung hat, ist noch unklar. Jedenfalls dürfte kaum davon auszugehen sein, dass es keine Konsequenzen gibt. Viel spricht dafür, dass die zentralen sozialpolitischen Grundentscheidungen auch weiterhin den verschärften Anforderungen des Artikel 72 Absatz 2 GG genügen; und zwar sowohl im Interesse regionaler sozialer Gleichheit als auch im Hinblick auf die Bedeutung sozialpolitischer Gestaltungen für die private Wirtschaft und deren Standortentscheidungen. Umgekehrt dürften sich Randbereiche auftun, in denen föderalen Differenzierungen nicht mehr das nunmehr erforderliche Maß „unitarischer Dringlichkeit“ entgegensteht.

Ein besonderes Problem stellt sich in diesem Zusammenhang angesichts der Tatsache, dass bereits vor 1994 das gesamte Sozialrecht Bundesrecht war – für die Änderung bestehenden Bun-

desrechts in Ausübung konkurrierender Gesetzgebungskompetenz. Für altes Recht ordnet die Übergangsnorm des Artikel 125a Absatz 2 GG die Fortgeltung an und sieht vor, dass auch die Verdrängung der Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers fortgilt. Was gilt aber für Änderungen solchen fortgeltenden Rechts nach Inkrafttreten des heutigen Artikel 72 Absatz 2 GG? Hier hat das Bundesverfassungsgericht im Wege einer lückenschließenden Rechtsfortbildung geklärt, dass dem Bundesgesetzgeber die Kompetenz erhalten bleibt, kleinere punktuelle Änderungen auch dann vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen des Artikel 72 Absatz 2 GG eigentlich nicht mehr bestehen. Er ist aber nicht befugt, wesentliche konzeptionelle Neuerungen vorzunehmen (vgl. *Bundesverfassungsgerichtsentscheid 2004, 111*). Dies gilt alles seit 1994, so dass schon heute genügend Material für Streit um die Bundeskompetenz für Reformgesetze vorhanden wäre, wenn es solchen Streit wirklich gäbe. Dass es dazu im Bereich der Sozialversicherung noch nicht gekommen ist, belegt den prinzipiellen Konsens über die „unitarische Legitimität“ dieser Materie.

■ 2.3 Interföderale Finanztransfers als Verfassungsproblem

Die beitragsfinanzierte Sozialversicherung hat vielfältige Elemente, welche zu interföderalen, das heißt die Grenzen eines Landes überschreitende Finanztransfers führen (dazu umfassend *Henke und Schmähl 2001*). Wenn man als Finanztransfer jeglichen Sachverhalt ansieht, bei welchem das Finanzierungsaufkommen innerhalb eines Landes für Ausgaben in einem anderen Land verwendet wird, führt bereits die einheitliche Beitragsfinanzierung aller Sozialversicherungsträger mit Ländergrenzen überschreitender Zuständigkeit zu solchen Finanztransfers. Das gilt etwa für die Bundesagentur für Arbeit, die DRV Bund und alle Krankenkassen, die zur mittelbaren Bundesverwaltung gehören.

Darüber hinaus gibt es in allen Sozialversicherungszweigen Finanzausgleiche zwischen den selbstständigen Sozialversicherungsträgern. Sie führen dazu, dass auch landesunmittelbare Sozialversicherungsträger Geldbeträge abführen, die entweder bundesunmittelbaren Trägern oder solchen in einem anderen Land zufließen. Das gilt etwa für das Finanzausgleichssystem der Rentenversicherung, das ab Anfang 2006 in der allgemeinen Rentenversicherung einen umfassenden Finanzverbund bekommt (§ 219 SGB VI in der ab 2006 geltenden Fassung), aber auch schon zuvor durch Finanzausgleiche faktisch einen solchen Finanzverbund hatte. Es gilt für verschiedene Finanzausgleiche – allgemeiner Lastenausgleich, Entlastung der Bergbau-Berufsgenossenschaft und Verteilung der DDR-Altlasten – in der gesetzlichen Unfallversicherung (*Schulz 2005*; *Ulrich 2001*). Und es gilt für den Risikostrukturausgleich in der GKV (*Axer 2003*).

Hierzu gibt es auch eine finanzverfassungsrechtliche Problematik – zusätzlich zu einer insbesondere von Bayern aus geführten sozialpolitischen Diskussion unter dem Vorzeichen eines „Wettbewerbsföderalismus“, welche die unterschiedliche Wirtschaftskraft von Ländern auch in der Sozialversicherung zum Tragen bringen will (Stamm und Merkl 1998; Gaßner et al. 1998). Im Kern läuft die Diskussion auf die Frage hinaus, inwiefern Regelungen der Finanzverfassung des Grundgesetzes (Artikel 104a ff. GG), welche die Verteilung des örtlichen Aufkommens und insbesondere den Länderfinanzausgleich betreffen – vor allem der in Artikel 104a enthaltene Verfassungsvorbehalt für interföderale Finanztransfers –, auch für Finanzausgleiche zwischen den beitragsfinanzierten Sozialversicherungsträgern gelten (dazu etwa Kirchhof 1990).

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu in einem gegen den Risikostrukturausgleich gerichteten Normenkontrollverfahren des Landes Baden-Württemberg, unterstützt von Bayern und Hessen, in allerjüngster Zeit jedenfalls verfassungsrechtliche Klarheit geschaffen (Bundesverfassungsgericht 2005): Der Bund hat eine umfassende auf Artikel 74 Absatz 1 Nr. 12 gestützte Gesetzgebungskompetenz zur Regelung der Beitragsfinanzierung und beitragsfinanzierter Finanzausgleiche in der Sozialversicherung. Dem stehen die Bestimmungen der Finanzverfassung des Grundgesetzes (Artikel 104a ff. GG) nicht entgegen. Insbesondere hat der Bundesgesetzgeber auch die Kompetenz, Ländergrenzen überschreitende Finanztransfers im Rahmen solcher Finanzausgleiche vorzusehen. Mit dieser Entscheidung, deren detaillierte Analyse hier nicht zu leisten ist, wird dem Ziel eines – auch bundesweiten – sozialen Ausgleichs innerhalb der Sozialversicherung ein hoher Rang eingeräumt. Damit ist auch für eine Weiterentwicklung des Risikostrukturausgleichs zu einer genaueren Orientierung an der Risikostruktur der jeweiligen Kassen jedenfalls verfassungsrechtlich der Weg geebnet.

■ 3. Fazit

Insgesamt ist die Sozialversicherung ein besonders deutliches Beispiel für den unitarischen Charakter des deutschen Föderalismus. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist umfassend. Dem Anspruch des Bundesgesetzgebers auf Ausübung dieser Kompetenz zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet dürfte verfassungsrechtlich nur in Randbereichen etwas entgegenzuhalten sein. Ein Gegengewicht der Länderebene wird sich zuallererst über die Mitwirkung des Bundesrates an der Bundesgesetzgebung zu bilden haben. Insofern dürften die Länder gerade hier auch bei verfassungspolitischen Reformen darauf achten, dass die Zustimmungspflichtigkeit organisations- und finanzrelevanter Sozialversicherungsgesetze erhalten bleibt. In diesen Kontext gehört auch Artikel 87 Absatz 2 GG. Nur

soweit die Sozialversicherungsträger auf der Ebene der Landesverwaltung verbleiben, enthält das Modell der Selbstkoordination durch die Spitzenverbände über deren repräsentative Struktur auch ein Element des Ländereinflusses im Selbstverwaltungsbereich. Das sind aber alles Einflüsselemente, die den Verflechtungscharakter des deutschen Föderalismus ausmachen, ohne seinen unitarischen Charakter zu relativieren. Für wesentliche eigenständige Entwicklungen auf Länderebene ist die Sozialversicherung kein geeignetes Feld. Bundeseinheitliche soziale Gleichheit – so das Fazit – hat Vorrang vor wettbewerbsföderaler Diversität. ♦

Fußnote

- 1 Unter diesem Gesamtthema hat das Institut für Europäische Gesundheitspolitik und Sozialrecht an der Universität Frankfurt (ineges) gemeinsam mit dem Forschungsnetzwerk Alterssicherung (FNA) des Verbandes Deutscher Rentenversicherungsträger im Juli 2005 eine Tagung veranstaltet (siehe: www.ineges.de).

Literatur

- Axer P (2003):** Der Risikostrukturausgleich auf dem Prüfstand des Bundessozialgerichts, in: Die Sozialgerichtsbarkeit, 485–492.
- Bialas R (2005):** Zur Neuorganisation der gesetzlichen Unfallversicherung, in: Die Soziale Sicherheit, 55–57.
- Brink S (2005):** Unreformierter Föderalismus, in: Zeitschrift für Rechtspolitik, 60–63.
- Bundesverfassungsgericht (2005):** BVerfG v. 18.8.2005 – 2 BvF 2/01; www.bverfg.de.
- Bundesverfassungsgerichtsentscheid (2002):** Entscheid vom 24.10.2002, 106, 62.
- Bundesverfassungsgerichtsentscheid (2004):** Entscheid vom 16.3.2004, 110, 141.
- Bundesverfassungsgerichtsentscheid (2004):** 111, 10; 111, 226.
- Deppenheuer O (2005):** Verfassungsgerichtliche Föderalismusreform. Chance und Bewährungsprobe für den deutschen Föderalismus, in: Zeitschrift für Gesetzgebung, 83–93.
- Gaßner M/Dürschke J/Zorzi M (1998):** Wettbewerbsföderalismus und Überforderungsschutz in der Sozialversicherung, in: Zeitschrift für Sozialhilfe und Sozialgesetzbuch, 259–267.
- Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (1994):** BGBl. I vom 27.10.1994, 3146.
- Gesetz zur Organisationsreform der Rentenversicherung (2004):** BGBl. I vom 9.12.2004 3242.
- Henke K-D/Schmähl W (Hrsg.) (2001):** Finanzierungsverflechtung in der Sozialen Sicherung. Analyse der Finanzierungsströme und -strukturen. Nomos-Verlag, Baden-Baden.
- Hessisches Gesetz- und Verordnungsblatt (1993):** I, 75
- Kirchhof F (1990):** Finanztransfer aus Separathaushalten im Bundesstaat, in: Das akzeptierte Grundgesetz. Festschrift G. Dürig, 447–467.
- Kirchhof F (2004):** Ein neuer Ansatz zur Reform des Grundgesetzes. Zu den Bemühungen der Föderalismuskommission um die Erneuerung des Bundesstaates, in: Zeitschrift für Gesetzgebung, 209–225.
- Kloepfer M (2005):** Bemerkungen zur Föderalismusreform, in: Die Öffentliche Verwaltung, 566–571.
- Krüger H (1984):** Zur Bedeutung des Art 72 Abs 2 GG für die Gesetzgebungskompetenz des Bundes, in: Bayerische Verwaltungsblätter, 545–551.
- Leopold D (2005):** Der Beschäftigungsrückgang trifft auch die gesetzliche Unfallversicherung. In Zukunft gibt es nur noch eine bundesweite Bau-Berufsgenossenschaft, in: Die Leistungen, 188 f.
- Michalak M (2004):** Von der Fregatte zum Schlachtschiff und zurück. Fachtagung „Fusionen und ihre Folgen“, in: Die Betriebskrankenkasse, Heft 5, 206–208.
- Papier H-J (2005):** Föderalismus auf dem Prüfstand, in: Deutsche Verwaltungspraxis, 1–5.
- Ruland F/Dünn S (2005):** Die Organisationsreform in der gesetzlichen Rentenversicherung. Ein Überblick, in: Neue Zeitschrift für Sozialrecht, 113–121.
- Schichtel P (2003):** Vor dem „großen Sprung“? Von der Notwendigkeit zeitgemäßer Kassenstrukturen, in: Forum für Gesundheitspolitik, 374–376.
- Schikorski F (2005):** Zu einer Föderalisierung der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung, in: Wege zur Sozialversicherung, 97–103, 134–149.
- Schmidt-Jortzig E (2005):** Die fehlgeschlagene Verfassungsreform, in: Zeitschrift für Gesetzgebung, 16–28.
- Schnapp FE (2003):** Organisationsreform der Rentenversicherung durch Hochzonung der Entscheidungskompetenzen?, in: Die Öffentliche Verwaltung, 965–972.
- Schulz K-D (2005):** Weiterer Anreiz für Fusionen. Lastenausgleich zwischen Berufsgenossenschaften, GdS-Zeitung, Nr. 5, 22 f.
- Schulz U (2005):** Solidarausgleich bei den gewerblichen Berufsgenossenschaften und Monopol der gesetzlichen Unfallversicherung, in: Zeitschrift für Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, 13–20.
- Sjuts R (2003):** Fusionen. Chance oder Gefahr für gesetzliche Krankenkassen?, in: Forum für Gesundheitspolitik, 398–400.
- Stamm B/Merkel G (1998):** Kompetitiver Föderalismus. Ordnungsprinzipien – historische und verfassungspolitische Grundlagen – politische Konsequenzen, in: Zeitschrift für Rechtspolitik, 467–475.
- Ulrich P (2001):** Zur Verfassungsmäßigkeit der Umlegung von Rentenlasten aus dem Beitrittsgebiet auf die Unternehmer in der gesetzlichen Unfallversicherung, in: Die Sozialgerichtsbarkeit, 259–261.
- Waibel C (2003):** Vereinigung von Sozialversicherungsträgern – zugleich eine Anmerkung zum Gesetzentwurf §§ 127a und b SGB VI, in: Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung, 225–237.

DER AUTOR

**Prof. Dr. jur. Ingwer Ebsen**

Geboren 1943 in Kiel; Studium der Rechtswissenschaft in Kiel, München, Genf, Edinburgh und Mainz. Von 1985 bis 1992 Professor für öffentliches Recht und Sozialrecht an der Universität Münster; seit 1993 Professor für öffentliches Recht insbesondere Sozialrecht an der

Universität Frankfurt am Main. Außerdem Geschäftsführender Direktor des Instituts für Europäische Gesundheitspolitik und Sozialrecht. Von 1989 bis 1992 Richter im 2. Hauptamt am Landessozialgericht Essen. Sozialrechtliche Schwerpunkte im Recht der Arbeitsförderung und der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV).