

9. Wie machen wir Gesetze? - Politik braucht Praxistauglichkeit

21. Oktober 2020, 14 Uhr - Übergabe des Jahresgutachtens des Normenkontrollrats an die Bundeskanzlerin in der ‚Kleinen Lage‘ im Bundeskanzleramt - zu der Zeit einer der wenigen Termine, der mit einem persönlichen Treffen verbunden war. Corona-bedingt war die Zahl der Teilnehmer begrenzt, neben der Bundeskanzlerin ihr Staatsminister Hendrik Hoppenstedt, meine Stellvertreterin Sabine Kuhlmann und ich – an einem runden Tisch, an dem sonst leicht 15 Personen Platz finden; 30 Minuten waren als Zeitrahmen vorgesehen. Wir hatten vorher im Normenkontrollrat besprochen, um was es in dieser begrenzten Zeit gehen sollte, was wir als das drängendste Thema empfanden: Es war die Frage, wie auf der Bundesebene eigentlich Gesetze gemacht werden. Genauer: Wie werden gesetzliche Regelungen von der Bundesregierung vorbereitet?

Warum war uns diese Frage so wichtig? Die Bundesrepublik Deutschland ist ein Rechtsstaat, in dem der Qualität gesetzlicher Regelungen grundlegende Bedeutung zukommt. Sie gestalten das Zusammenleben in einer Gesellschaft. Sie greifen in unser Privatleben, die Tätigkeit der Unternehmen und staatlichen Einrichtungen ein, regeln die Beziehungen zwischen den Akteuren innerhalb wie zwischen diesen Bereichen, etwa mit Vorgaben für Kauf-, Arbeits- und sonstige Verträgen, kurz bestimmen unser Leben von morgens bis abends. Deshalb muss man sich auf die Gesetze berufen und deren Regelungen vor unabhängigen Gerichten einfordern können. Auch für den Wirtschafts-Standort Deutschland, seine internationale Attraktivität und damit für Arbeit und Beschäftigung hierzulande spielt das relevante gesetzliche Regelwerk eine zentrale Rolle. Dabei ist die juristische Qualität eine notwendige, aber keine hinreichende Bedingung. Ein gutes Gesetz ist vor allem eindeutig und wirksam, d.h. es verwirklicht politische Ziele nachhaltig und messbar. Es ist zudem adressatenfreundlich, d.h. es verursacht wenig Umsetzungs- und Folgeaufwand für Bürger und Unternehmen. Und es ist vollzugstauglich, d.h. Verwaltungen können es adressatenorientiert, kosteneffizient und rechtssicher umsetzen. Das ist der Anspruch.

Diesem Anspruch möglichst nahe zu kommen – darin liegt der Sinn der Verfahren und Abläufe, mit denen seit Bestehen der Bundesrepublik Deutschland – im Wesentlichen unverändert - die Vorbereitung gesetzlicher Regelungen organisiert wird. Am Anfang steht immer ein politischer Anstoß, sehr oft in Form einer politischen Absichtserklärung, meist in einer Koalitionsvereinbarung, die zu Beginn einer Legislaturperiode von

den jeweiligen Koalitionspartnern ausgehandelt wird. Dabei ist es wichtig, dass sich Koalitionsvereinbarungen tatsächlich auf politische Absichtserklärungen beschränken – und nicht, wie dies jeweils zu Beginn der letzten Legislaturperioden zunehmend zu beobachten war, darüber hinaus auch festzulegen versuchen, wie diese politischen Absichten im Einzelnen umgesetzt werden sollen. Dafür fehlt in Koalitionsverhandlungen üblicherweise Zeit und Expertise. Genau das soll und muss die Vorbereitung gesetzlicher Regelungen durch die Bundesministerien im Rahmen der dafür vorgesehenen Verfahren einschließlich der Beteiligung von Betroffenen und Vollzugsexperten leisten. Deswegen ist es so wichtig, die Festlegung politischer Ziele einerseits (Koalitionsverhandlungen) und die genaue Prüfung, wie diese am besten umzusetzen sind andererseits (Regierung/Bundesministerien/Betroffene/Länder/Kommunen) auseinander zu halten. Versuche, mit dem ersten Schritt den zweiten praktisch vorwegzunehmen bzw. auszuhebeln, können nur zulasten der Qualität gesetzlicher Regelungen gehen.

Ein politischer Anstoß kann sich aus Koalitionsvereinbarungen, aber auch aus aktuellen Anlässen, Erfahrungen und Diskussionen ergeben, wie z.B. nach Ausbruch einer Krise wie 2008 (Finanzturbulenzen), 2015 (Flüchtlingszustrom) und 2020 (Corona-Pandemie). Im Regelfall bedarf es einer politischen Entscheidung in der Bundesregierung¹⁰⁹, diesen Prozess der Vorbereitung eines Gesetzes in Gang zu setzen, denn er signalisiert, dass aus der politischen Absichtserklärung jetzt ein konkretes Gesetzgebungs-, d.h. Gestaltungsvorhaben wird.

Das für den jeweiligen Sachverhalt zuständige Bundesministerium erstellt daraufhin einen ersten Entwurf in Form eines Rechtstextes für das neue Gesetz und nutzt dazu den Sachverstand aller Arbeitseinheiten des Hauses. Es folgt die Abstimmung zwischen den Bundesministerien, in die auch der Normenkontrollrat eingebunden wird und die zum sog. ‚Referentenentwurf‘ führt. Daran schließt sich die Einbindung externer Akteure an – man könnte auch sagen die Rückkoppelung mit der realen Welt außerhalb des Regierungsapparats, d.h. mit Experten und Vertretern der Betroffenen, aber auch mit Bundesländern und kommunalen Spitzenverbänden als denjenigen, die in der Regel für die praktische Umsetzung verantwortlich sind – ein Prozess, der in der Praxis oft auch parallel zu Ressortabstimmung und Fertigstellung des Referentenentwurfs stattfindet. Das Ganze zielt letzt-

109 Auch Abgeordnete und Fraktionen des Deutschen Bundestages sowie der Bundesrat können solche Initiativen ergreifen, was allerdings vergleichsweise seltener geschieht. In diesen Fällen wird die Gesetzesvorbereitung von den jeweiligen Initiatoren in eigener Regie organisiert. Die Koalitionsfraktionen können dabei die Mithilfe der Bundesregierung in Anspruch nehmen („Formulierungshilfe“).

lich auf die Beschlussfassung im Kabinett, dessen Tagesordnung der Chef des Bundeskanzleramtes in Abstimmung mit Bundeskanzler bzw. Bundeskanzlerin festlegt. Ob der Gesetzentwurf tatsächlich auf die Tagesordnung gelangt bzw. dort belassen wird, entscheidet die in der Regel zwei Tage vorher stattfindende Staatssekretärsrunde unter Vorsitz des Chefs des Bundeskanzleramts. Gibt es dort Einvernehmen, gibt es auch ‚grünes Licht‘ für das Gesetzgebungsvorhaben im Kabinett. Denn inhaltlich-kontroverse Diskussionen sind in Kabinettsitzungen nicht üblich und in sprichwörtlich letzter Minute wohl auch nicht sinnvoll¹¹⁰. Zur Kabinetttvorlage gehört am Ende auch die Stellungnahme des Normenkontrollrats, die den Kabinettsbeschluss weiter in das Parlament begleitet, wo beide in derselben Bundestagsdrucksache öffentlich werden.

Für diese Abläufe gibt es natürlich Regeln und auch bestimmte Fristen, die in der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien, kurz GGO genannt, festgelegt sind. Dies gilt auch für die Stellungnahme des Normenkontrollrats, für die – ebenso wie für alle anderen an der Gesetzesvorbereitung Beteiligten – grundsätzlich vier Wochen vorgesehen sind. Probleme können sich allerdings ergeben, wenn dieser Prozess unter Zeitdruck gerät. Dieser Zeitdruck kann aus unterschiedlichen Gründen entstehen – etwa in Krisensituationen, die dringendes Handeln des Gesetzgebers erfordern, wie dies in allen Krisen der letzten 15 Jahre regelmäßig der Fall war. Die Änderung des Infektionsschutzgesetzes im Frühjahr 2021, auch ‚Corona-Notbremse‘ genannt, war dafür ein besonders anschauliches Beispiel: angekündigt von der Bundeskanzlerin am 8. April 2021, verabschiedet vom Bundeskabinett am 21., vom Bundestag am 22. und vom Bundesrat am gleichen(!) Tag, also ebenfalls am 22. April 2021. Ungewöhnlich engmaschig war auch das ‚Durchziehen‘ der jüngsten Änderung des Klimaschutzgesetzes: Veröffentlichung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts¹¹¹ am 29. April 2021, Ankündigung des Änderungsgesetzes durch die Bundesregierung am 2. Mai, Beschlussfassung im Bundeskabinett am 12. Mai 2021, Verabschiedung durch den Bundestag am 24. Juni und durch den Bundesrat – nur einen Tag später – am 25. Juni. Wenn man die weitreichende Bedeutung dieser Klimaschutz-Regelung mit ihren erheblichen Rückwirkungen auf Unternehmen und Arbeitsplätze in Relation zu diesen Vorbereitungszeiten setzt, dann stellt sich die Frage, welche Art von Vorbereitung solche Fristen erlauben.

110 Lösungen für politische Meinungsverschiedenheiten werden üblicherweise in Koalitionsgesprächen gesucht und in der Regel auch gefunden, wenn dies im Rahmen der Ressortabstimmung nicht gelingt.

111 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24.3.2021 – 1 BvR 2656/18 -, Rn. 1-270.

Aber es gibt auch andere Gründe, die zu Zeitdruck führten, z.B. wenn die Koalitionspartner ein Gesetzgebungsvorhaben im Koalitionsvertrag angekündigt haben, sich aber von Anfang an über inhaltliche Kernpunkte nicht wirklich einig waren oder ihre Meinung zwischenzeitlich geändert haben. Wenn dieses Vorhaben gleichwohl – weil im Koalitionsvertrag angekündigt - realisiert werden soll, kann es einige Zeit dauern, bis relevante Meinungsverschiedenheiten durch Kompromisse überbrückt werden. Sobald dies gelingt, ändert sich allerdings die Dramaturgie: Jetzt besteht die Hauptsorge darin, dass der gefundene Kompromiss möglicherweise wieder in Frage gestellt werden könnte. Also wird alles getan, um den Kompromiss durch den Beschluss des entsprechenden Gesetzes im Bundeskabinett ‚abzusichern‘. Damit soll auf jeden Fall verhindert werden, dass die mühsam gefundene Verständigung durch neue Fakten und Argumente im Laufe eines normalen Vorbereitungsprozesses noch einmal in Frage gestellt werden könnte. Eine solche ‚künstliche‘ Priorität führt dann zu einer drastischen Verkürzung oder sogar Außer-Kraft-Setzung aller Fristen, die sonst bei der Gesetzesvorbereitung gelten.

Das Lieferketten-Gesetz¹¹² illustrierte dieses Vorgehen in kaum zu überbietender Deutlichkeit. Nachdem dieses Gesetzgebungsvorhaben in der Koalitionsvereinbarung angekündigt worden war¹¹³, wurde darüber auf Grund unterschiedlicher Auffassungen zwischen Koalitionspartnern und Ressorts wiederholt verhandelt, ohne zu einem Ergebnis zu kommen. Zu Beginn des Wahljahres 2021 erhöhte sich der Druck, der Ankündigung doch noch Taten folgen zu lassen, was zu einer Einigung über Eckpunkte und am 15. Februar zum Versand eines Gesetzentwurfs an die Ressorts führte. Die Kabinettdiskussion war für den 17. März geplant. In der Ressortabstimmung stellte sich schnell heraus, dass andere Ministerien noch erhebliche Vorbehalte zu dem vorgelegten Gesetzentwurf hatten, also weitere Zeit zur Kompromissfindung benötigt wurde. Gleichzeitig erschien aber dem Kanzleramt der Kabinettsbeschluss am 17. März wegen einer drohenden Eskalation der Meinungsverschiedenheiten im Verlauf der Ressortabstimmung offensichtlich zu riskant, so dass die Kabinettsentscheidung kurzerhand auf den 3. März vorverlegt wurde – mit dem Ergebnis, dass am Freitag, 26. Februar – 11 Tage

112 Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, vom Deutschen Bundestag am 11.6.2021 in der vom Ausschuss für Arbeit und Soziales geänderten Fassung verabschiedet, vgl. Bundestagsdrucksache 19/30505 vom 9.6.2021.

113 Wie in der Koalitionsvereinbarung angekündigt wurde die entsprechende Selbstverpflichtung der Wirtschaft in 2020 überprüft – mit dem Ergebnis, dass die Resultate unbefriedigend waren und dass dann – wie schon in der Koalitionsvereinbarung festgehalten - der Gesetzgeber tätig werden würde.

nach Beginn der Ressortabstimmung - in einer 10 ½-stündigen(!) Sitzung auf Abteilungsleiterebene alle noch offenen Streitpunkte ‚beseitigt‘ wurden, um den Kabinetttstermin am folgenden Mittwoch, 3. März noch zu erreichen. Dass in dieser Gemengelage nur noch ‚wenige Stunden‘ verblieben, um den unmittelbar Betroffenen, also den sie vertretenden Unternehmensverbänden, sowie Ländern und Kommunen formal noch ‚Gelegenheit zur Stellungnahme‘ zu geben - also für das, was man gemeinhin unter einem Kernpunkt ‚Besserer Rechtsetzung‘ versteht - kann dann nicht mehr überraschen.

Ähnlicher Zeitdruck kann sich auch ergeben, wenn taktische Überlegungen einzelner oder mehrerer Ressorts dazu führen, Vorarbeiten anderer Ministerien auf dem Weg zur Kabinettbefassung zu blockieren - und zwar mit dem Ziel, bei eigenen strittigen Gesetzgebungsvorhaben Druck auf den Koalitionspartner auszuüben, auch wenn zwischen den betroffenen Vorhaben keinerlei inhaltliche Verbindung besteht. Solche sachfremden ‚Blockaden mit Erpressungscharakter‘ können zunächst einmal den Normalbetrieb der Gesetzesvorbereitung lahmlegen oder zumindest spürbar verzögern. Dann aber, wenn die Blockade irgendwann politisch aufgelöst wird, weil es ja so nicht immer weitergehen kann, müssen die Gesetzentwürfe im Eiltempo beschlossen werden, weil der Gesamtprozess ja schon viel zu lange dauert und die Regierungs-interne Blockade begonnen hat, auch bei Außenstehenden politische Kollateralschäden zu verursachen.

Solch ein Fall war 2020 die gesetzliche Weiterentwicklung des Ausländerzentralregisters (AZR) - ein Vorhaben des Bundesinnenministers in Kooperation mit dem Normenkontrollrat, bei dem es insbesondere darum ging, die Praxistauglichkeit neuer AZR-Regelungen durch die frühzeitige Einbindung von Vollzugsexperten und Praktikern sicherzustellen. Diese wurden im Rahmen zweier ‚Gesetzgebungslabore‘ nach konkretem, praxisorientiertem Handlungs- und Regelungsbedarf gefragt. Die Ergebnisse wurden in einem erweiterten Eckpunktepapier festgehalten, das wiederum als Grundlage für die Ausformulierung des anschließenden Gesetzentwurfs dienen sollte. Ziel war, die gute Einbindung von Praktikern und Vollzugsexperten im Rahmen der förmlichen Länder- und Kommunenbeteiligung fortzusetzen.

Dieser nächste wichtige Schritt fand aber nicht statt, weil das Bundesjustizministerium darauf bestand, die Länder- und Kommunenbeteiligung auszusetzen¹¹⁴, ohne dies näher zu begründen. Mehrere Monate ohne produktive Arbeit am Gesetzentwurf waren die Folge. Erst nach zahlreichen ‚Eskalationsgesprächen‘ konnte die Blockade überwunden und der Gesetz-

114 § 47 (1) GGO Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien.

entwurf finalisiert werden – mit dem Ergebnis, dass für die Beteiligung von Ländern und Kommunen (Vollzugsbehörden) wie auch der Verbände (Betroffene) an der abschließenden Fertigstellung des Gesetzestextes nur noch wenige Tage verblieben, sie also faktisch nicht mehr stattfinden konnte.

Aus Sicht des Normenkontrollrats zeigt dieses Beispiel eindrücklich, dass eine frühe, umsetzungsorientierte Beteiligung betroffener Akteure, Vollzugs-Praktiker und externer Sachexperten ohne weiteres möglich ist und dass diese Beteiligung zu produktiven Ergebnissen führt, weil Wissen und Erfahrung aller föderalen ‚Mitspieler‘ ebenso wie von Betroffenen und Experten mobilisiert und einbezogen werden. Es zeigt aber auch: Eine angemessene zeitliche wie auch inhaltliche Beteiligung der jeweils Betroffenen wie auch der Vollzugsexperten wird von der Bundesregierung viel zu oft nicht gewährleistet, ja in Einzelfällen geradezu unmöglich gemacht. Auch wenn es in jedem Einzelfall tagespolitische Gründe gegeben haben wird, Beteiligungsfristen zu reduzieren oder Rückmeldungen der Praxis zu ignorieren. In der Summe der Einzelfälle ergibt sich ein Gesamtbild, in dem solche Gesetzesvorbereitungen nicht mehr den Einzel-, sondern den Regelfall darstellen¹¹⁵. Diese Entwicklung bereitet nicht nur dem Normenkontrollrat Sorge.

Solche Fristverkürzungen haben seit Beginn der 19. Legislaturperiode im Herbst 2017 stark zugenommen, und zwar unabhängig von den Sonderbedingungen der Corona-Pandemie. Dieser spürbare Verlust an Qualität bei der Gesetzesvorbereitung hat auch bei anderen Akteuren Reaktionen ausgelöst. So haben die Kommunalen Spitzenverbände in einem Schreiben vom September 2020 an den Chef des Bundeskanzleramtes 25 Vorhaben aufgelistet, an deren Vorbereitung sie binnen eines Jahres entweder gar nicht oder nur sehr kurzfristig beteiligt wurden. Gleichlautend äußerten sich Wirtschafts- und Digitalverbände in offenen Briefen im November und Dezember 2020 an die Bundesregierung. Schließlich hat sogar die Justizministerkonferenz die Bundesregierung mit ihrem Beschluss vom 27. November 2020 aufgefordert, die „bestehenden Defizite“ zu beseitigen. Diesen Beschluss hat sie an die Ministerpräsidentenkonferenz weitergeleitet, die

115 Vgl. hierzu im Jahresbericht 2020 des Normenkontrollrats den Überblick für 2019/2020, Seite 67: „Bei insgesamt mehr als 40 Verfahren wurden die Regelungsvorhaben dem NKR mit einer Frist von weniger als drei Werktagen zur Prüfung vorgelegt. ... in der Mehrheit der Fälle (aber) war eine besondere Eilbedürftigkeit nicht zu erkennen. Dies betraf auch und gerade politisch bedeutsame Verfahren“, darunter die Einführung der Grundrente, das Kohleausstiegsgesetz, das Strukturstärkungsgesetz Kohleregionen, die Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren im Verkehrsbereich und die Rückführung des Solidaritätszuschlags.

ihrerseits am 2. Dezember 2020 gefordert hat, die frühzeitige Einbindung der Länder zu stärken sowie Beteiligungsfristen von wenigstens vier Wochen anzustreben.

Der Normenkontrollrat registriert diese „bestehenden Defizite“ und ihre Zunahme bereits seit einigen Jahren. Aus seiner Sicht erfolgten die Vorarbeiten zu Gesetzgebungsvorhaben zu oft unter Rahmenbedingungen, die sich nachteilig auf Wirksamkeit und Praxistauglichkeit auswirkten. Beispielsweise war die Bundesregierung 2019 beim Regierungsentwurf zur Änderung des Grunderwerbsteuerrechts nicht in der Lage darzustellen, ob und inwieweit die vorgesehenen Regelungen in der Praxis umsetzbar und wirksam wären¹¹⁶. Extrem kurze Fristvorgaben führen dazu, dass Gesetzentwürfe mit sprichwörtlich ‚heißer Nadel‘ entstehen – so z.B. die Umsetzung der Beschlüsse des Klimapakets im Herbst 2019¹¹⁷. Auch das Zusammenwirken juristischer Expertise mit Wissenschaft und Sachverständigen, vor allem aber mit Praktikern lässt mehr als zu wünschen übrig. So wurde bei der Einführung der Grundrente zwar Fachwissen aus der Verwaltung eingeholt, die damit verbundenen Vorschläge blieben aber trotz der mit ihnen verbundenen, klar erkennbaren Vorteile ungenutzt. Dadurch steigt die Zahl der Regelungen, die teilweise wirkungslos, in sich widersprüchlich oder für die Praxis kaum tauglich und für den digitalen Vollzug nicht geeignet sind. Diese „Defizite“ sind keine Lappalien oder Spitzfindigkeiten. Sie belasten Bürger und Unternehmen, beeinträchtigen Handlungsfähigkeit und Effizienz der Verwaltung und verringern im Ergebnis die Akzeptanz staatlichen Handelns. Positiv gewendet: Gute Gesetzgebung ermöglicht wirksames Regieren, wirtschaftlichen Wohlstand sowie Vertrauen in das politische System.

Im Blick auf die Bedeutung dieses Themas hat der Normenkontrollrat im Jahr 2019 ein Gutachten mit praxisorientierten Vorschlägen zur Weiterentwicklung des Gesetzgebungsverfahrens auf Bundesebene beauftragt und vorgelegt – mit dem Ansage-Titel „Erst der Inhalt, dann die Paragraphen. Gesetze wirksam und praxistauglich gestalten.“¹¹⁸ Dessen Kernaussagen lassen sich in folgenden Punkten zusammenfassen:

116 Vgl. dazu die Stellungnahme des Normenkontrollrats in der Bundesratsdrucksache 354/19 vom 9.8.2019.

117 Dazu gehörten das Klimaschutzgesetz mit Reduktionspfaden nach Sektoren, steuerrechtliche Anpassungen (Luftverkehrssteuer, Pendlerpauschale, energetische Sanierung) sowie das Brennstoffemissionshandelsgesetz.

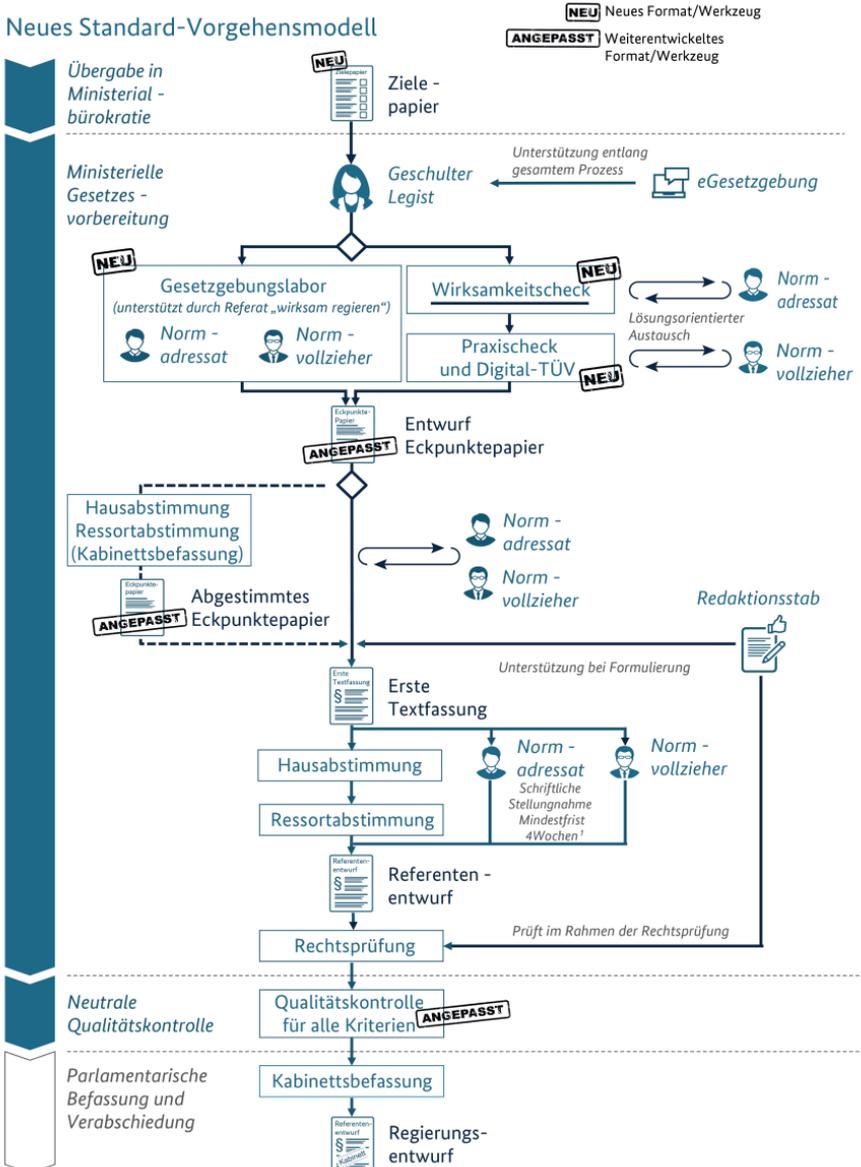
118 Gutachten im Auftrag des Nationalen Normenkontrollrats (Hrsg.), erstellt durch McKinsey & Company, Oktober 2019, abrufbar unter www.normenkontrollrat.bund.de.

- Festlegung politischer Ziele – aber Spielraum belassen für die praktische Umsetzung.
So können konkrete Maßnahmen und Instrumente in ihren Auswirkungen sorgfältig geprüft werden, damit ein wirksames Steuerungs- und Regelungskonzept entsteht.
- Praktische Umsetzung und digitalen Vollzug von Anfang an mitdenken.
- Expertise aus der Praxis frühzeitig einholen und einbinden.
,Gesetzgebungslabore‘ mit Adressaten und Vollzugsexperten sorgen dabei für konsequente Nutzerorientierung.
- Inhaltliche Diskussion *vor* juristischer Ausformulierung.
Diskussion und Abstimmung eines allgemeinverständlichen Eckpunktepapiers mit Betroffenen und Sachkundigen *vor* Erstellung des Rechtstextes/Referentenentwurfs.
- Festlegung eines neuen standardisierten Ablaufs der Gesetzesvorbereitung.

Abbildung 12 zeigt einen modifizierten Prozess der Gesetzesvorbereitung. Dieser Ablauf bewegt sich – trotz wichtiger Ergänzungen - weitgehend in dem Rahmen, den die GGO heute bereits vorgibt. Wichtig ist, dass der Prozess mit einem politischen ‚Zielepapier‘ startet, das sich auf die politischen Zielsetzungen des jeweiligen Gesetzes konzentriert und diese klar beschreibt – sozusagen das politische Auftragspapier an die Ministerialverwaltung. Davon ausgehend organisiert das Ministerium mit Betroffenen, Vollzugsfachleuten und weiteren Experten ein ‚Gesetzgebungslabor‘¹¹⁹, um herauszufinden, wie die politisch vorgegebenen Ziele am besten umgesetzt werden können, und entsprechende Alternativen herauszuarbeiten. Ergebnisse müssen einen ‚Wirksamkeitscheck‘ sowie einen ‚Praxischeck‘ kombiniert mit einem ‚Digital-TÜV‘ durchlaufen und münden in einem ‚Eckpunktepapier‘, das innerhalb der Bundesregierung diskutiert und abgestimmt wird – je nach politischer und fachlicher Bedeutung auf unterschiedlichen Ebenen.

119 Dieser Begriff ist von dem Begriff ‚Digitallabor‘ abgeleitet. Solche ‚Digitallabore‘ haben eine vergleichbare Aufgabe bei der OZG-Umsetzung (Umsetzung der Digitalisierungsziele für bestimmte öffentliche Dienstleistungen in entsprechende Konzepte unter Hinzuziehung aller Beteiligten) sehr erfolgreich gelöst.

Abbildung 12: Gesetzesvorbereitung – neues Standard-Vorgehensmodell



¹ Die Zuleitung an die Verbände ist weiterhin gemäß den Vorgaben der GGO durchzuführen und nur durch eine Mindestfrist zur Stellungnahme zu ergänzen. Die Zuleitung an die Verbände muss nicht zwangsläufig parallel erfolgen und findet ggf. erst nach Erstellung des Referentenentwurfs statt.

Erst wenn auf diesem Weg inhaltliche Klarheit über die angestrebten Ziele sowie deren bestmögliche Umsetzung besteht, erst dann wird die erste juristische Textfassung erstellt. Diese Reihenfolge ist deswegen außerordentlich wichtig, damit die inhaltliche Diskussion möglichst viele Akteure einbezieht und nicht durch mangelndes Verständnis sowie die sprachliche Einengung juristischer Formulierungen beeinträchtigt wird – getreu dem Leitmotiv ‚Erst der Inhalt, dann die Paragraphen‘. Alle, die als Betroffene, Vollzugsfachleute, Sachexperten zur bestmöglichen Umsetzung der vorgegebenen politischen Ziele etwas beizutragen haben, müssen die Gelegenheit haben, dies zu tun. Erst wenn das sichergestellt ist, kommt die juristische Textformulierung, die dann zusammen mit dem Eckpunktepapier das weitere Verfahren bis hin zur Kabinettsbefassung durchläuft.

Diese Abfolge - erst der Inhalt, dann der juristische Text - ist im Übrigen keine akademische Theorie, sondern eine z.B. in Großbritannien seit Jahrzehnten erfolgreiche Praxis. Auch in Berlin hat es in Einzelfällen solche Ansätze gegeben. So hat das Bundesjustizministerium 2016 vor der gesetzlichen Neugestaltung des Bauvertragsrechts mit allen relevanten Stakeholdern eine Arbeitsgruppe gebildet, die den Regelungsbedarf identifizierte und Lösungen entwickelte. Ein ähnliches Vorgehen bewährte sich 2020 bei der Neugestaltung des Personengesellschaftsrechts. Der Normenkontrollrat selbst hat das Verfahren bei der Entwicklung der Notar-Plattform eNoVa¹²⁰ erfolgreich angewandt. Worauf es jetzt ankommt, ist, aus ermutigenden Einzelfällen eine innovative Praxis zu machen.

Dabei liegt es auf der Hand, dass die vorgeschlagene Modifizierung der Vorbereitung von Gesetzen keine technische Angelegenheit ist. Es wird vorgeschlagen, das hergebrachte Zusammenwirken regierungsinterner, d.h. juristischer und fachlicher Expertise in den Bundesministerien, mit externem Wissen und Erfahrung von Sachverständigen und vor allem von Praktikern des Vollzugs und Praktikern aufseiten der jeweiligen Adressaten auf eine neue Grundlage zu stellen. Beides soll zu einem möglichst frühen Zeitpunkt – also nicht erst auf den letzten 100 Metern mit einem bereits feststehenden Kabinetts Termin im Nacken – in einem ‚Gesetzgebungslabor‘

120 Dabei geht es um eine digitale Plattform für die Abwicklung von Immobiliengeschäften – mit einem Anteil von 18% an der Bruttowertschöpfung einer der größten Wirtschaftszweige in Deutschland; während Notare flächendeckend (Kaufvertrag) und die Grundbücher (Eigentumseintrag) bereits weitgehend digital arbeiten, findet die Kommunikation mit Genehmigungsstellen wie z.B. Kommunen (Vorkaufsrecht) oder dem Denkmalschutz sehr oft noch per Briefpost, allenfalls per e-mail statt; eNoVa schafft die Grundlagen für die Beseitigung dieses Digitalisierungs-Defizits, womit zugleich eine Aufgabe des OZG-Umsetzungskatalogs erledigt wird.

zusammengeführt werden, und zwar mit so viel Zeit, dass alle relevanten Aspekte eines Gesetzgebungsvorhabens tatsächlich vertieft erörtert sowie bei Bedarf hin- und hergewendet werden können. Die Erfahrung der ‚Digitallabore‘ bei der OZG-Umsetzung hat gezeigt, dass je nach Komplexitätsgrad des Vorhabens mehrere solcher Workshops notwendig und sinnvoll sein können, zumal wenn die jeweiligen Ergebnisse den vorgesehenen Wirksamkeitscheck, Praxistest und Digital-TÜV durchlaufen, was durchaus ergänzenden Diskussionsbedarf auslösen kann.

Ein solches Vorgehen wäre für die Bundesministerien so etwas wie ein Aufbruch zu neuen Ufern, denn es bedeutet eine ganz neue Art von Offenheit, ja wirkliches Interesse für das, was andere von außerhalb der Regierung beizutragen haben – nicht nur in einzelnen Fällen, sondern grundsätzlich und generell. Es ginge dann bei der Anhörung von Vertretern der Betroffenen, des Vollzugs und wissenschaftlicher Expertise nicht mehr um bloße ‚Pflichtübungen‘ oder die Abwehr lästiger, zeitaufwändiger ‚Störfaktoren‘, sondern um die Mobilisierung zusätzlichen Inputs an Wissen und Erfahrung – mit dem übergeordneten Ziel, Qualität, Praxistauglichkeit und Akzeptanz gesetzlicher Regelungen ernst zu nehmen und diese Aspekte – neben der Umsetzung politischer Zielsetzungen - in den Vordergrund zu rücken.¹²¹

Wie kann diese ‚Kulturrevolution‘ praktisch umgesetzt werden? Nach den eher deprimierenden Erfahrungen bei der Erarbeitung der letzten Gesetzesnovelle zum Ausländerzentralregister im März 2021 habe ich für den Normenkontrollrat einen Brief an die Bundesminister Helge Braun (als Chef des Kanzleramtes), Olaf Scholz (BMF) und Horst Seehofer (BMI) sowie an Bundesjustizministerin Christine Lambrecht geschrieben. In diesem Schreiben habe ich die zunehmend schlechten Erfahrungen bei der Vorbereitung gesetzlicher Regelungen auf ihrem Weg zur Kabinetttbefassung ausführlich erläutert und mit Zahlen belegt. Nach dieser Beschreibung der Sachlage habe ich konkrete, im Normenkontrollrat abgestimmte Maßnahmen vorgeschlagen, um Qualität und Praxistauglichkeit bei der Gesetzesvorbereitung nachhaltig zu verbessern:

- Änderung der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien. Hierzu hat der Normenkontrollrat ein Arbeitspapier für die Bundesministerien erstellt¹²².

121 In einem solchen Verfahren wäre m.E. das Vorhaben ‚Grundrente‘ – so wie es politisch konzipiert war - mit hoher Wahrscheinlichkeit wegen des damit verbundenen enormen bürokratischen Aufwands krachend gescheitert.

122 Vgl. hierzu Nationaler Normenkontrollrat (Hrsg.), Jahresbericht 2020, Seite 91-92; abrufbar unter www.normenkontrollrat.bund.de; Dort wird konkretisiert, wie die Ressorts mit

- Regelung, dass die Kabinettreife eines Regelungsvorhabens von der sachgerechten Beteiligung bzw. den real gegebenen Beteiligungsfristen abhängt.
- Einführung eines – im besten Fall öffentlichen – Monitorings zu den Vorbereitungsschritten eines Gesetzgebungsvorhabens und den gewährten Fristen.
- Ankündigung, dass jedes Ressort bis Ende 2022 zwei Gesetzgebungsverfahren nach dem Vorbild ‚Erst der Inhalt, dann die Paragraphen‘ durchführt und dabei von einer Kompetenzstelle unterstützt wird.
- Priorisierung und Ressourcenverstärkung des Projekts ‚eGesetzgebung‘¹²³ mit dem erklärten Ziel, dadurch die Arbeit der Gesetzgebungsreferate spürbar zu verringern und Freiräume für eine intensivere Betroffenenbeteiligung zu schaffen. In einem sog. ‚Umsetzungssprint‘ sollte bis Ende 2021 insbesondere die Handhabung der vielen Vorgaben und Leitfäden für bessere Rechtsetzung deutlich vereinfacht werden.
- Zusätzliche Befragung von Gesetzgebungsreferaten aller Ressorts zu ihren größten ‚Aufwandstreibern‘ und möglichen Hindernissen für eine intensivere Beteiligung der Betroffenen sowie Ableitung konkreter Entlastungsmaßnahmen.

Abbildung 13 zeigt die Grafiken, mit denen wir in dem Gespräch mit der Bundeskanzlerin bei der Übergabe des Jahresberichts des Normenkontrollrats am 21. Oktober 2020 Befund und Änderungsvorschläge zur Verbesserung der Vorbereitung gesetzlicher Regelungen präsentiert haben. Die sich daraus entwickelnde Diskussion zeigte sehr schnell, dass es in der Analyse der unbefriedigenden Alltagssituation der Gesetzesvorbereitung eine sehr weitgehende Übereinstimmung gab. Im Blick auf weiterführende Lösungen wurden zwei Ansatzpunkte diskutiert: Änderung der GGO und geeignete

den Adressaten einer Neuregelung über die angedachte Lösung beraten sowie Praxistauglichkeit und Wirksamkeit von Regelungsalternativen erproben, bevor Entwurfstexte im Detail ausgearbeitet und ausformuliert werden.

- 123 Das Projekt ‚eGesetzgebung‘ wird im Rahmen der sog. Dienstekonsolidierung des Bundes durchgeführt. Damit sollen die vielen bisher bestehende Medienbrüche im Gesetzgebungsprozess innerhalb der Bundesregierung und zwischen Bundestag und Bundesrat, dem Vermittlungsausschuss und dem Bundespräsidialamt beseitigt werden. Von der Frühphase eines Entwurfs bis zur Verkündung wird ein vollständig elektronischer Prozess angestrebt. Komponenten der ‚eGesetzgebung‘ sind u.a. ein gemeinsamer Editor für Regelungstexte, ein Verfahrensassistent sowie verschiedene Werkzeuge zur Vorbereitung von Regelungsentwürfen und Durchführung der Gesetzesfolgenabschätzung.

Beschlüsse der regelmäßigen Konferenz der Bundeskanzlerin mit den Ministerpräsidenten der Länder (MPK). Im ersten Fall war wegen der weitreichenden Auswirkungen sowie der ‚arbeits-kulturellen‘ Brisanz des Themas mit erheblichem Widerstand der Ressorts zu rechnen, und zwar über Parteigrenzen hinweg. Man nehme nur als Beispiel § 47 (1) GGO und den naheliegenden Vorschlag, die Blockade-Möglichkeit eines einzelnen Ressorts bezüglich der Zuleitung eines Gesetzentwurfs an Kommunen und Länder an die Zustimmung des Kanzleramts (Richtlinien-Kompetenz) zu binden. Hinzu kam die Befürchtung, dass der Beginn der Diskussion über eine Änderung der GGO der ‚Öffnung der Dose der Pandora‘ gleichkommen könne, also möglicherweise mit zahlreichen weiteren Vorschlägen zu rechnen sei. Diese könnten kaum ‚kanalisiert‘ und zu produktiven, weiterführenden Beschlüssen zusammengeführt werden – schon gar nicht in der Endphase der laufenden Legislaturperiode bei fortdauernder Corona-Pandemie. Auch die Überlegung, über die MPK zumindest eine verlässlichere Einbindung von Ländern und Kommunen zur Reduzierung des häufigen ‚Vollzugs-Defizits‘ von Bundesgesetzen zu erreichen, wurde grundsätzlich anerkannt, gleichzeitig aber wegen der langwierigen und schwerfälligen Vorbereitungsprozeduren – bei den Ländern ebenso wie zwischen den Bundesressorts - als wenig aussichtsreich angesehen.

Fazit: Übereinstimmung zur außerordentlichen Bedeutung der Verfahren, wie Bundesgesetze vorbereitet werden, sowie zu den hier bestehenden gravierenden Defizite, jedoch verbunden mit dem Befund – auf Regierungsseite -, dass die Hürden für spürbare Veränderungen außerordentlich hoch seien und es für durchgreifende Verbesserungen in dieser Legislaturperiode wohl zu spät sei. Dabei blieb offen, ob eine solche Initiative zu einem früheren Zeitpunkt die notwendige Zustimmung der Bundesregierung bzw. der sie tragenden Akteure gefunden hätte.

Am Ende eines fast dreijährigen Versuchs, das Thema ‚Wie machen wir Gesetze?‘, also die Kernfrage der Besseren Rechtsetzung, auf die politische Tagesordnung zu setzen, stand die faktische Vertagung auf die nächste Legislaturperiode – mit all den damit verbundenen Unsicherheiten, Risiken und Verzögerungen. Aus der Sicht des Normenkontrollrats ist dieser Befund politisch nachvollziehbar, aber als Ergebnis im Blick nach vorn mehr als ernüchternd.

Abbildung 13: Wie machen wir Gesetze? Herausforderung und Lösung

