

Binnenstaatliche Verwaltungshaftung bei Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht

Ulrich Hufeld

I. Mitgliedstaatlich-indirekter Vollzug von Gemeinschaftsrecht.....	122
1. Direkter und indirekter Vollzug	122
2. „Mitgliedstaatlicher“ Vollzug in Deutschland: Bund und Länder	123
3. Agrarverwaltung: „haftungsgeneigter Vollzug“.....	124
II. Der Haftungsfall im Dreieck: EG/Bund und Bund/Land	124
1. Die Anlastung im Außenverhältnis – EG/Bund	124
2. Der Regreß im Innenverhältnis – Bund/Land	125
III. Der Einfluß des Gemeinschaftsrechts	126
1. „Ordnungsmäßige Verwaltung“ (Art. 104a Abs. 5 Satz 1) im Zeichen des Europarechts.....	126
2. Modus der Verwaltungskontrolle: Sanktionierte Selbstkontrolle.....	127
3. Folgewirkungen in der bundesstaatlichen Verwaltungsstruktur.....	127
4. Rechtsschutz und Rechtsweg	129
IV. Verwaltungshaftung bei Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht: Art. 104a Abs. 5 Satz 1 Halbs. 2 GG...	130

I. Mitgliedstaatlich-indirekter Vollzug von Gemeinschaftsrecht

1. Direkter und indirekter Vollzug

- 1 Die Europäische Gemeinschaft begegnet den Bürgern und Mitgliedstaaten vor allem als Rechtsetzungsgemeinschaft. In der Trias der Staatsfunktionen hat sie sich im Bereich der Gesetzgebung zu einem mächtigen, vielleicht schon übermächtigen Konkurrenten der nationalen Legislativgewalten entwickelt. – Ganz anders im Verwaltungssektor: Selten nur vollziehen Behörden der Gemeinschaft selbst im *direkten* Vollzug; weitaus häufiger stehen die Mitgliedstaaten in der Pflicht, Gemeinschaftsrecht anzuwenden. Das ist die Standardkonstellation des *indirekten* Vollzugs. Damit behaupten die Mitgliedstaaten Eigenrechte, eigene Staatsgewalt auch in den Bereichen, die materiell-rechtlich „vergemeinschaftet“ sind. Sie handeln auf der Grundlage des eigenen Organisations- und Verfahrensrechts, müssen freilich Verwaltungsorganisation und -verfahren so ausrichten, daß das Gemeinschaftsrecht ordnungsgemäß vollzogen

werden kann. Insoweit wird die institutionelle und Verfahrensautonomie eingeschränkt¹. Die weitere Systematisierung unterscheidet danach, ob die nationalen Behörden das Gemeinschaftsrecht unmittelbar anwenden, z.B. eine Verordnung, oder ob konkretisierende Normen der Mitgliedstaaten dazwischentreten, z.B. ein Gesetz, das eine Richtlinie umsetzt. Das sind Varianten des indirekten, des mitgliedstaatlichen Vollzugs.

2. „Mitgliedstaatlicher“ Vollzug in Deutschland: Bund und Länder

- 2 Aus deutscher Sicht erscheint das Konzept des indirekten Vollzugs vertraut. Auch in der bundesdeutschen Verfassungsentwicklung seit den 1950er Jahren hat sich immer mehr jenes föderale Modell verfestigt, in dem der Zentralstaat die Gesetzgebung beherrscht, die Gliedstaaten indessen auf dem Feld der Verwaltung dominieren. Insbesondere statuiert das Grundgesetz in Art. 83, daß die Länder auch die *Bundesgesetze* als eigene Angelegenheit ausführen, „soweit dieses Grundgesetz nichts anderes bestimmt oder zuläßt“.
- 3 Mit der Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Union gehen dem Bund häufig *Gesetzgebungskompetenzen* verloren². Diese Verluste werden aber keineswegs dadurch kompensiert, daß fortan generell Behörden des Bundes zur Durchführung des Gemeinschaftsrechts berufen wären³. Verwaltung bleibt eine Domäne der Länder. Das Grundmodell der Verfassung – Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder – verliert gewiß an Bedeutung dadurch, daß Rechtsakte der Gemeinschaft an die Stelle der Bundesgesetze treten. Das berührt jedoch nicht die Vollzugskompetenz der Länder. Was in der Außenperspektive der Gemeinschaft als mitgliedstaatlicher Vollzug von Gemeinschaftsrecht bezeichnet wird, erweist sich in der föderalen Binnenperspektive Deutschlands als vielstaatlicher Vollzug. Die föderative Ordnung der Bundesrepublik, ihre Binnendifferenzierung gehört zu den Elementen mitgliedstaatlicher Identität, die das europäische Recht nicht antastet⁴. – In Deutschland zeichnen der Bund und die 16 Länder für den Vollzug des Gemeinschaftsrechts verantwortlich, nach Maßgabe der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsverteilung.
- 4 Damit tritt ein erstes wichtiges Datum für die gleich zu vertiefende Haftungsfrage vor Augen: Das Problem der binnenstaatlichen Haftung resultiert aus der Binnendifferenzierung der mitgliedstaatlichen Einheit. Hinter dem einen Mitgliedstaat stehen mit dem Bund und den Ländern 17 Verwaltungsträger und somit 17 potentielle Haftungssubjekte.

¹ R. Streinz, in: Streinz, EUV/EGV, 2003, Art. 10 EGV Rdnr. 25 ff.; vgl. aber Ch. Möllers, EuR 2002, 483 (498 ff., 500 f.): Vertrag kennt keine Pflicht, die Integrität der mitgliedstaatlichen Verwaltung zu schützen.

² Vgl. Hufeld, Die Verfassungsdurchbrechung, 1997, S. 153 f.

³ Vgl. nur Suerbaum, Die Kompetenzverteilung beim Verwaltungsvollzug des Europäischen Gemeinschaftsrechts in Deutschland, 1998, S. 214 ff. (Nachw.), gegen eine „allgemeine Zuständigkeit des Bundes zur Durchführung des Gemeinschaftsrechts“.

⁴ Vgl. Art. 6 Abs. 3 EUV; Isensee, in: Badura/Dreier, Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 2001, S. 719 (753).

- 5 Wenn nun der Bund als Mitgliedstaat im Außenverhältnis zur Gemeinschaft für die finanziellen Folgen rechtswidriger Verwaltung einzustehen hat, dann wird er das gewiß akzeptieren, sofern *Bundesbehörden* fehlerhaft gehandelt haben. Wenn aber dem Bund als Mitgliedstaat der Gemeinschaft Rechtsverstöße der *Landesbehörden* finanziell zur Last fallen, dann wird der Bund im Innenverhältnis bemüht sein, das Land in die Haftung zu nehmen.

3. *Agrarverwaltung: „haftungsgeneigter Vollzug“*

- 6 Das Dreiecksverhältnis wird anschaulich, indem man sich die praktisch bedeutsamen Fälle im Bereich der Agrarverwaltung vergegenwärtigt. Zahlungen aus dem Agrarfonds der Gemeinschaft werden verwaltet über die sog. Zahlstellen. Dahinter verbergen sich die nach nationalem Recht zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten⁵. In Deutschland fungieren Behörden der Länder als Zahlstellen. Aus Gründen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bei der Verwaltung des großen Agrarbudgets sieht die einschlägige Verordnung ein strenges Kontrollsystem vor. Aus dem sog. Agrarfonds – tatsächlich ein Teil des Gemeinschaftshaushalts – fließen Vorschüsse, die über den Bund an die zuständigen Landesbehörden weiterfließen⁶, dort verwaltet und ausgezahlt werden. Im Rechnungsabschlußverfahren prüft die Kommission alle Zahlungsströme, alle Rechnungen auf Vollständigkeit und Richtigkeit. Und ggf. greift die Kommission zu einem besonders wirksamen Instrument der Verwaltungskontrolle: Rechtswidrige Ausgaben kann die Kommission von der gemeinschaftlichen Finanzierung ausschließen. Das ist der Haftungsfall. Der mitgliedstaatliche, indirekte Vollzug erweist sich in der Agrarverwaltung als „haftungsgeneigte Tätigkeit“. Doch erhebt sich jetzt die Frage: Wer haftet?

II. Der Haftungsfall im Dreieck: EG/Bund und Bund/Land

1. *Die Anlastung im Außenverhältnis – EG/Bund*

- 7 Für das Außenverhältnis ist die Antwort eindeutig. Im Außenverhältnis tritt nur der Mitgliedstaat in Erscheinung – das ist der Bund. Hier macht sich handfest bemerkbar, daß die supranationale Organisation nicht unterscheidet zwischen Bund und Ländern, sondern – wie Hans Peter Ipsen formuliert hat – „mit ‚Landes-Blindheit‘ geschlagen“ ist⁷. Der Ausschluß von der Finanzierung, die sog. *Anlastung* wegen fehlerhaften Vollzugs von Gemeinschaftsrecht, führt zu Forderungen, die vorausfinanzierten Fondsmittel zurückzuzahlen⁸. Diese Rückforderungen adressiert die Kommission an alle

⁵ Vgl. Art. 4 der VO (EG) Nr. 1258/1999 des Rates über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik.

⁶ *Littwin*, Die innerstaatliche Verteilung der Finanzierungslasten aus der Mitgliedschaft der Bundesrepublik Deutschland in der Europäischen Union, DVBl. 1997, S. 151 (155).

⁷ *H. P. Ipsen*, Als Bundesstaat in der Gemeinschaft, in: FS f. W. Hallstein, 1966, S. 248 (256).

⁸ *Kopp*, in: Streinz, EUV/EGV, 2003, Art. 34 EGV Rdnr. 128.

Mitgliedstaaten, die sich Verstöße gegen Gemeinschaftsrecht haben zuschulden kommen lassen⁹, in Deutschland stets an den Bund.

2. Der Regreß im Innenverhältnis – Bund/Land

8 Darum findet der Haftungsfall binnenstaatlich seine Fortsetzung in einem Regreßanspruch Bund/Land, wenn der Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht in Landesbehörden stattgefunden hat. Auf der Suche nach einer Anspruchsgrundlage jedoch bereitet das deutsche Recht einige Schwierigkeiten. Die Verwaltungshaftung, der Schadensersatz im Verhältnis der juristischen Personen des öffentlichen Rechts untereinander¹⁰, war und ist lebhaft umstritten und spitzt sich jetzt noch einmal zu im europäischen Kontext¹¹.

9 *Daß* Bund und Länder im Verhältnis zueinander für eine ordnungsmäßige Verwaltung haften, stellt das Grundgesetz in Art. 104a Abs. 5 Satz 1 Halbs. 2 eindeutig klar. Die Bestimmung macht die bundesstaatsrechtliche Dimension der Verwaltungshaftung bewußt; immerhin stehen auf beiden Seiten dieser Haftungsbeziehung Staaten. Folgerichtig verlangt Satz 2 der Vorschrift ein Zustimmungsgesetz, um das Nähere zu regeln, beteiligt damit den Bundesrat an der Ausführungsgesetzgebung. Nur: Das Ausführungsgesetz fehlt. Der Bundesgesetzgeber hat es seit 1969 nicht vermocht, der Verwaltungshaftung im Bund-Länder-Verhältnis klare Konturen zu geben. Das BVerwG behilft sich seit 1994 mit dem Rückgriff auf Art. 104a Abs. 5, indem es das dort festgelegte Haftungsgebot zu einer eng begrenzten Haftungsgrundlage geformt hat, in einem Kernbereich, den auch das Ausführungsgesetz zu respektieren hätte¹². Wir haben also innerstaatlich seit zehn Jahren mit einer richterrechtlich konkretisierten Rechtslage auf einer schmalen Basis im Verfassungstext zu tun. – Liegt aber dem Haftungsfall ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht zugrunde, dann besteht ein Rechtsvakuum. Denn das BVerwG hat die Erstreckung seiner Haftungsjudikatur auf die hier diskutierte gemeinschaftsrechtliche Variante abgelehnt und die Frage dem BVerfG vorgelegt¹³. Bevor abschließend ein Lösungsvorschlag unterbreitet werden kann (u. Teil IV), sind zuvor die Systemverschiebungen unter dem Einfluß des europäischen Gemeinschaftsrechts zu betrachten. Davon hängt die Anwendung des Art. 104a Abs. 5 des Grundgesetzes wesentlich ab.

⁹ Vgl. z.B. Entscheidung der Kommission v. 5. 2. 2001, ABl. L 50 v. 21. 2. 2001, S. 9.

¹⁰ Ulrich Stelkens, Verwaltungshaftungsrecht, 1998, S. 23; ders., Die Haftung im Bund-Länder-Verhältnis nach Art. 104a Abs. 5 Satz 1 Halbs. 2 GG, in: Grupp, Rechtsfragen der Bundesauftragsverwaltung bei Bundesfernstraßen, 2002, S. 35 = <http://www.jura.uni-sb.de/projekte/Bibliothek/texte/Stelkens5.html>

¹¹ Böhm, JZ 2000, 382 ff. (Nachw.).

¹² BVerwGE 96, 45; E 100, 56; E 104, 29.

¹³ BVerwGE 116, 234.

III. Der Einfluß des Gemeinschaftsrechts

1. „Ordnungsmäßige Verwaltung“ (Art. 104a Abs. 5 Satz 1) im Zeichen des Europarechts

- 10 Bleiben wir zunächst bei der Agrarverwaltung, dem Bereich, in dem nach wie vor ein gewaltiges Budget zur Verfügung steht. Jeder Mitgliedstaat hat die Rechnungsprüfung des Europäischen Rechnungshofs und Maßnahmen im Rahmen der Haushaltskontrolle zu gewärtigen. Aber nicht diese primärrechtlichen Standards der Finanzkontrolle verdienen hier Beachtung, sondern die sekundärrechtlich dirigierte Verwaltungskontrolle. Die Agrar-Verordnung fixiert Einrichtungs- und Gewährleistungspflichten der Mitgliedstaaten betreffend die Zuständigkeit und Zuverlässigkeit der Vollzugsbehörden; hinzu kommen umfangreiche Mitteilungs- und Kontrollpflichten, bis hin zu einer Ermächtigung der „von der Kommission mit Prüfungen vor Ort beauftragten bevollmächtigten Vertreter“, die Bücher und alle sonstigen Unterlagen einzusehen¹⁴. Ein Weisungsrecht fehlt der Kommission zwar¹⁵. Doch verfügt sie über das bereits vorgestellte Instrument der Anlastung, um Verstöße gegen ordnungsmäßige Verwaltung in der gemeinschaftsrechtlich imprägnierten Fassung zu sanktionieren.
- 11 Wir finden damit im sekundären Gemeinschaftsrecht – in Art. 7 der Agrar-VO – eine Anspruchsgrundlage, die dem Art. 104a Abs. 5 des Grundgesetzes entspricht. Die Wirkung dieser gemeinschaftsrechtlichen Verwaltungshaftung läßt sich sehr einfach zusammenfassen: Solange die Behörden des Bundes und der Länder den Agrarfonds *ordnungsmäßig* verwalten, zahlen sie Gelder der Europäischen Gemeinschaft aus. Sobald sie aber den Pfad der ordnungsmäßigen Verwaltung verlassen, laufen sie Gefahr, die ausgezahlten Leistungen selbst finanzieren zu müssen.
- 12 Zur Diskussion steht hier Fremdmittelverwaltung unter Sanktionsdruck. Nationale Behörden, eingeschaltet im indirekten Vollzug, verwalten, wenn man so will: Drittmittel, die Mittel aus dem europäischen Agrarfonds, der nationale Verwaltungsträger soll jedoch mit Eigenmitteln einspringen, wenn seine Behörden gegen gemeinschaftsrechtliche Vorgaben verstoßen. – Eine bis zum äußersten getriebene Verwaltungshaftung trüge der Gemeinschaft allerdings eine luxuriöse Risikominimierung ein: jeder mitgliedstaatliche Verwaltungsfehler führte zur *Entlastung* durch *Anlastung*. Deshalb ist von Wichtigkeit, wenn es in der Agrar-Verordnung an versteckter Stelle heißt, daß die Kommission „unter Berücksichtigung der Tragweite der festgestellten Nichtübereinstimmung“ die Ausgabenfinanzierung verweigert und „der Art und Schwere des Verstoßes“ Rechnung trägt¹⁶. Könnte die Gemeinschaft ihren

¹⁴ Art. 9 Abs. 2 VO (EG) Nr. 1258/1999 des Rates über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik. In der deutschen Bundesaufsichtsverwaltung hat der vergleichbare Ermächtigungstitel Verfassungsrang: Art. 84 Abs. 3 Satz 2 GG.

¹⁵ Mögele, Die Behandlung fehlerhafter Ausgaben im Finanzierungssystem der gemeinsamen Agrarpolitik, 1997, S. 13.

¹⁶ Art. 7 Abs. 4 Uabs. 4.

Mitgliedstaaten schlechthin jeden Verstoß anlasten, hätte sie sich auch jener üblichen Verwaltungsrisiken entledigt, die sie zu tragen hätte, wenn eigene Behörden im direkten Vollzug zum Handeln berufen wären. Es geht also im wesentlichen um eine Verwaltungshaftung für gravierende, strukturelle Vollzugsdefizite¹⁷. Auf ein Verschulden stellt die Agrar-Verordnung allerdings nicht ab. Sie statuiert eine *verschuldensunabhängige* Verwaltungshaftung. Wahrscheinlich gelingt die Ausrichtung der nationalen Verwaltungen auf den Vollzug des Gemeinschaftsrechts auf diesem Wege schneller und wirksamer als über die Anreicherung des materiellen Gemeinschaftsrechts mit Verfahrens- und Organisationsvorschriften¹⁸.

- 13 Zwischenfazit: Deutsche Behörden vollziehen in der hier untersuchten Konstellation europäisches Gemeinschaftsrecht unter weitreichenden Vorgaben, vor allem aber risikobehaftet unter dem Druck möglicher Anlastung.

2. *Modus der Verwaltungskontrolle: Sanktionierte Selbstkontrolle*

- 14 Diese gemeinschaftsrechtliche Verwaltungshaftung erweist sich in systematischer Betrachtung als Modus der Verwaltungskontrolle. Verwaltungswissenschaftlich lassen sich drei Kontrolltypen unterscheiden: Gerichtskontrolle, mitgestaltende Kontrolle in der behördlichen Interaktion und – drittens – die Selbstkontrolle des Verwaltungspersonals¹⁹. Ex post findet die unabhängige Rechtskontrolle vor den Gerichten der Verwaltungsjustiz statt. Zuvor, im Verwaltungsverfahren, kommen die Einflußpositionen im Zusammenwirken der Behördenhierarchie zur Geltung – an dieser mitgestaltenden Kontrolle hat jedoch die im Agrar-Vollzug verantwortliche Kommission keinen Anteil. Insofern auf Distanz gehalten, sucht und findet die Kommission ein Kontrollinstrument darin, daß sie die Selbstkontrolle in den nationalen Vollzugsbehörden gemeinschaftsrechtlich anleitet: Indem die mitgliedstaatlichen Behörden an Handlungsmaßstäbe des Sekundärrechts gebunden werden, steht die Selbstkontrolle im Zeichen des europäischen Gemeinschaftsrechts. Und indem gescheiterte Selbstkontrolle zu finanzwirksamen Sanktionen führt, entfaltet dieser Modus der Verwaltungskontrolle außerordentliche Durchschlagskraft.

3. *Folgewirkungen in der bundesstaatlichen Verwaltungsstruktur*

- 15 Zurück zur mitgliedstaatlichen Sicht, zu den Folgewirkungen in der bundesstaatlichen Verwaltungsstruktur: Die Mitgliedstaaten sehen sich dahin gedrängt, strukturelle Vollzugsdefizite bei der Anwendung von Gemeinschaftsrecht konsequent zu

¹⁷ Vgl. *Mögele*, Die Behandlung fehlerhafter Ausgaben im Finanzierungssystem der gemeinsamen Agrarpolitik, 1997, S. 195 ff.

¹⁸ Dieser Modus funktioniert außerhalb des Systems kommunizierender Röhren, das *Möllers*, EuR 2002, 483 (502), beschrieben hat: „Je intensiver die Beteiligung der mitgliedstaatlichen Verwaltungen am Vollzug, desto dringlicher die Ausgestaltung von Durchführungsregeln, die die Einheitlichkeit des Vollzugs sicherstellen.“

¹⁹ Vgl. *Paul Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. III, 1996, § 59 Rdnr. 190 ff.

bekämpfen. Jedenfalls werden die Mitgliedstaaten mit einheitlicher Verwaltung die Anlastung zu vermeiden suchen. Dort ist jede Fehlerfolge unmittelbar spürbar. Der Träger der einheitlichen Verwaltung handelt und haftet. Die gemeinschaftsrechtliche Anlastung entfaltet einen Anreiz, das nationalstaatliche Verwaltungsorganisations-, Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungspersonenrecht²⁰ auf die Vollzugsaufgabe einzustellen. – Anders aber, wenn *Handlungsverantwortung* und *Haftungsverantwortung* auseinanderfallen. Soweit in Deutschland die Länder handeln und der Bund haftet, läßt der Druck nach, die Verwaltungsstrukturen europa-adäquat einzurichten²¹, und andererseits verstärkt sich das Bemühen des Bundes, die Landesverwaltung beim Vollzug von Gemeinschaftsrecht unter seine Kontrolle zu bringen. Der Bund könnte gar fordern, daß der Landesvollzug von Gemeinschaftsrecht in die Bahnen der *Bundesauftragsverwaltung* zu lenken sei, damit er die Landesbehörden intensiver kontrollieren und die Haftung des Bundes abwenden kann.

- 16 Die Länder verwalten das europäische Agrarrecht indessen nicht *im Auftrag*, sondern lediglich *unter der Aufsicht* des Bundes. Art. 83 und 84 des Grundgesetzes finden analog Anwendung, wenn Gemeinschaftsrecht an die Stelle eines Bundesgesetzes tritt²². Art. 84 begründet ein Rechtsverhältnis zwischen Bund und Land. Hier sind die Länder im Vollzug des Gemeinschaftsrechts einerseits an die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben gebunden²³, andererseits gegenüber dem Bund zum Vollzug verpflichtet²⁴. Gerade darauf zielt die analoge Anwendung der Art. 83 und 84 GG: Obwohl es nicht mehr um die Ausführung eines Bundesgesetzes geht, sondern um den Vollzug von Gemeinschaftsrecht, bleibt der Bund als Aufsichtsinstanz an der mitgliedstaatlichen Verwaltung beteiligt, wenn auch die Landesbehörden in dieser Konstellation *unmittelbar* Gemeinschaftsrecht vollziehen – und nicht etwa ein Umsetzungsgesetz des Bundes nach Maßgabe einer Richtlinie. Die Bundeskompetenz in der Aufsicht gewährleistet eine systemkonforme Auffangposition: Wenn eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes auf die Gemeinschaft übergeht, die Vollzugskompetenz jedoch im Mitgliedstaat und in Deutschland auf Länderebene verbleibt – und das ist die Regel –, dann wäre es keineswegs folgerichtig, den Bund auch noch aus seiner Zuständigkeit in der Aufsichtsverwaltung zu verdrängen. Denn es ginge ja, wäre nicht die Gemeinschaft zur Rechtsetzung befugt, um Landesvollzug eines *Bundesgesetzes*.

²⁰ Kategorie: *Hufeld*, Die Vertretung der Behörde, 2003, S. 2 ff., 399 ff.

²¹ *Isensee*, in: Badura/Dreier, Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 2001, S. 719 (761); BVerwGE 116, 234 (242); *Schmidt-Preuß*, in: Schmidt-Aßmann u.a., Festgabe 50 Jahre Bundesverwaltungsgericht, 2003, S. 455 (464).

²² Vgl. Art. 74 Abs. 1 Nr. 17; *Suerbaum*, Die Kompetenzverteilung beim Verwaltungsvollzug des Europäischen Gemeinschaftsrechts in Deutschland, 1998, S. 244; *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG Bd. III, 2000, Art. 83 Rdnr. 9 ff. (Nachw.).

²³ *Streinz*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. VII, 1992, § 182 Rdnr. 43: „Verpflichtung der Länder zur Erfüllung der gemeinschaftsrechtlichen Pflichten der Bundesrepublik Deutschland in ihrem Zuständigkeitsbereich“ aus Art. 24 Abs. 1 GG (Art. 23 GG).

²⁴ *Lerche*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 83 Rdnr. 54.

4. Rechtsschutz und Rechtsweg

- 17 Die Systemverschiebungen unter dem Einfluß des europäischen Gemeinschaftsrechts spiegeln sich noch einmal im Rechtsschutz und in den Rechtswegfragen.
- 18 Schließt die Kommission bestimmte Ausgaben von der gemeinschaftlichen Finanzierung aus, so ergeht eine an die betroffenen Mitgliedstaaten adressierte Entscheidung. Der Begriff „Entscheidung“ steht hier im technischen Sinne für die Handlungsform, die man als europäischen Verwaltungsakt bezeichnen kann (vgl. Art. 249 Abs. 4 EGV). Gegen diese Entscheidung können alle Mitgliedstaaten beim Europäischen Gerichtshof²⁵ im Wege der Nichtigkeitsklage vorgehen (Art. 230 Abs. 1 EGV). Sie sind privilegiert klagebefugt (Art. 230 Abs. 2 EGV), unabhängig von ihrer Betroffenheit im konkreten Fall. Demgegenüber ist das deutsche Bundesland, dessen Behörde das Gemeinschaftsrecht fehlerhaft vollzogen hat, nicht klagebefugt. Es gehört nicht zu den privilegiert Klageberechtigten²⁶ und ist andererseits nicht Adressat der Anlastungsentscheidung (vgl. Art. 230 Abs. 4 EGV). Jedoch machen die Mitgliedstaaten regelmäßig von ihrem Recht Gebrauch, mit der Kommission in einen verwaltungsrechtlichen Organstreit um die Anlastung einzutreten.
- 19 Bestätigt der Europäische Gerichtshof die Anlastungsentscheidung der Kommission, mögen der Bund und das Land intern ausfechten, wer die Last zu tragen, wer für den Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht am Ende einzustehen hat. – Doch stellt sich die Frage: Vor welchem Gericht tragen die Kontrahenten den Haftungsstreit aus? Vor dem BVerfG oder vor dem BVerwG? Das BVerwG entscheidet Bund-Länder-Streitigkeiten *nicht-verfassungsrechtlicher* Art in erster und letzter Instanz (§ 50 Abs. 1 Nr. 1 VwGO).
- 20 Wenigstens diese Frage hat das BVerfG geklärt und differenziert beantwortet²⁷. Streitigkeiten um die Höhe eines Haftungsanspruchs, auch die um Verzinsung und Titulierung will es dem BVerwG überlassen. Ob aber überhaupt eine binnenstaatliche Verwaltungshaftung bei Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht in Betracht kommt, über die Existenz einer Anspruchsgrundlage also, will das BVerfG selbst entscheiden. So hat es in einem Beschluß vom Oktober 2003 zwar seine Zuständigkeit angenommen, dennoch dem Land Mecklenburg-Vorpommern wegen Fristversäumnis die Entscheidung in der Sache verweigert.
- 21 Damit bleibt die letzte, ausschlaggebende Antwort bis auf weiteres offen – und bleibt die Gelegenheit, den zuständigen Senaten des Bundesverfassungs- und BVerwG Lösungsvorschläge zu unterbreiten.

²⁵ Sachliche Zuständigkeit: Art. 225 EGV i.V.m. Art. 51 der Satzung des Gerichtshofs.

²⁶ Vgl. *Burgi*, in: Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 2. Aufl. 2003, § 7 Rdnr. 17.

²⁷ BVerfG, 2 BvG 1/02 v. 7.10.2003, http://www.bverfg.de/entscheidungen/gs20031007_2bvg000102.html.

IV. Verwaltungshaftung bei Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht:

Art. 104a Abs. 5 Satz 1 Halbs. 2 GG

- 22 Erstens: Die Haftungsregelung des Art. 104a Abs. 5 GG beschränkt sich auf die zweiseitigen Rechtsverhältnisse zwischen dem Bund und den Ländern. Den dritten Pol, die Europäische Gemeinschaft, scheint die Vorschrift nicht berücksichtigen zu können. Ihr Schlüsselbegriff jedoch, der Begriff „ordnungsmäßige Verwaltung“, stellt die Bestimmung in den Kontext des Grundgesetzes.
- 23 So öffnet sich – zweitens – Art. 104a Abs. 5 GG mittelbar, insbesondere über die Anknüpfung an das Regelwerk der Landesverwaltung unter Bundesaufsicht, den europarechtlich veranlaßten Systemverschiebungen. Der indirekte Vollzug des Gemeinschaftsrechts wird der Statik des Grundgesetzes nicht von außen aufgedrängt, sondern geht auf die verfassungsgebundene (Art. 23 GG) parlamentarische Integrationsgesetzgebung zurück. In diesem Ableitungszusammenhang steht auch das Sekundärrecht der Europäischen Gemeinschaft, das freilich, wie am Beispiel der Agrarverordnung gezeigt, den Begriff der „ordnungsmäßigen Verwaltung“ umformt. – Man darf annehmen, daß der Bundesgesetzgeber bei der Übertragung von Gesetzgebungskompetenzen des Bundes auf die Europäische Union sein Aufsichtsrecht aus Art. 84 Abs. 3 des Grundgesetzes und die Bindung der Länder an das Gebot bundesfreundlichen Vollzugs erhalten will.
- 24 Drittens: Daß der Begriff „ordnungsmäßige Verwaltung“ beim indirekten Vollzug des Gemeinschaftsrechts gleichsam umgepolt wird und der umgepolte Begriff auf das Verhältnis zwischen Bund und Ländern durchschlägt, liegt dem Haftungsrecht des Art. 104a Abs. 5 voraus. Diese Regelung muß nicht umgepolt werden. Einer Analogie bedarf es nicht. Art. 104a Abs. 5 begründet eine Schadensersatzpflicht des Landes gegenüber dem Bund, wenn Landesbehörden den andernorts fixierten Standard der ordnungsmäßigen Verwaltung nicht beachten und dem Bund dadurch ein Schaden entsteht.
- 25 Viertens: Anlastung wegen fehlerhaften Vollzugs ist nicht nur ein Instrument der *Verwaltungshaftung* zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten. Die Anlastung ist auch ein Instrument der repressiven *Verwaltungsaufsicht*²⁸. Der Gerichtshof hat die Funktion der Rechtswahrung ausdrücklich anerkannt²⁹. Als stete Gefahr, als Damoklesschwert über dem indirekten Vollzug im Agrarsektor, entfaltet die Anlastung freilich zugleich präventive Wirkung. Wenn strukturelle Defizite in der Verwaltung finanzielle Belastungen nach sich ziehen, erwächst daraus intern Reform- oder jedenfalls Kontrolldruck, dem Regierung und Parlament Rechnung zu tragen haben.
- 26 Dieser Kontroll- und Reformdruck – fünfter Gesichtspunkt – entsteht nur, wenn Handlungs- und Haftungsverantwortung zusammenfallen. Das rechtfertigt den Regreß

²⁸ Mögele, Die Behandlung fehlerhafter Ausgaben im Finanzierungssystem der gemeinsamen Agrarpolitik, 1997, S. 209 ff.

²⁹ EuGHE 1988, 1781 (1795); 1990, I-2849 (I-2851).

des Bundes, die Haftungsverlagerung auf das Land. Strukturmängel in der Verwaltung des Landes müssen der Regierung und dem Parlament vor Augen treten. Der Landtag trägt dann nicht nur die Budgetverantwortung für die Haftungsfolgen. Er steht dann vor allem als Kontrollorgan in der Pflicht, das Ursachen aufzuspüren, auf ordnungsmäßige Verwaltung beim indirekten Vollzug des europäischen Gemeinschaftsrechts hinzuwirken hat. Binnenstaatliche Verwaltungshaftung – so steht zu hoffen – befördert und befestigt die Qualität der Verwaltung.