

Grenzen der Staatstätigkeit in der Marktwirtschaft

Referate des XIII. FIW-Symposiums



1980

CARL HEYMANNS VERLAG KG

Köln · Berlin · Bonn · München

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Grenzen der Staatstätigkeit in der Marktwirtschaft:

Referate d. XIII. FIW-Symposiums. –

Köln, Berlin, Bonn, München: Heymann, 1980.

(FIW-Schriftenreihe; H. 93)

ISBN 3-452-18823-X

NE: Forschungsinstitut für Wirtschaftsverfassung und Wettbewerb (Köln)



780/4268

ISSN 0429-9485

ISBN 3-452-18823-X

Gedruckt bei A. Hellendoorn in Bad Bentheim

Printed in Germany

Vorwort des Herausgebers

Die Bedeutung des Staates als Rahmensetzer für den Wirtschaftsprozeß ist unbestritten. Eine strittige und nach nunmehr 32 Jahren Marktwirtschaft in den Mittelpunkt der ordnungspolitischen Debatte tretende Frage ist, wie weit in einer Marktwirtschaft die Staatsintervention gehen kann, ohne daß der Ordnungsrahmen gesprengt und Eigeninitiative und Effizienz der Wirtschaft beeinträchtigt werden. Das FIW hat sein Symposium vom 23.–26. Februar 1980 in Innsbruck diesem Problembereich gewidmet. Das Generalthema lautete: »Grenzen der Staatstätigkeit in der Marktwirtschaft«. Der vorliegende Band gibt die Referate der Innsbrucker Veranstaltung wieder.

Zunächst wurde in zwei Referaten »Der Staat als Rahmenlenker – Erfordernisse erweiterter Staatstätigkeit angesichts ökonomischer und sozialer Sachzwänge« die Notwendigkeit erweiterter Staatseingriffe angesichts wachsender binnenwirtschaftlicher und außenwirtschaftlicher Probleme aus bundesdeutscher und aus EG-Sicht dargelegt und begründet. *Otto Schlecht* hob insbesondere das Kartellgesetz mit seiner Vierten Novelle als Mittel zur Lösung struktureller Probleme hervor. *Vicomte Etienne Davignon* maß zwar Marktkräften den Vorrang bei der Überwindung von Strukturproblemen bei; wo aber der Markt nicht die gewünschten Ergebnisse bringt, müsse von Brüssel flankierend eingegriffen werden. Unter diesem Gesichtspunkt sei auch das von der Kommission gebildete »Krisenmanagement« der Stahl- und Textilindustrie zu bewerten. Während der Referent das Krisenmanagement als eine wirtschaftspolitische Notwendigkeit verteidigte, bezeichnete *Otto Wolff von Amerongen* in einem Diskussionsbeitrag diese Maßnahme als einen zu weit gehenden Eingriff in die unternehmerische Eigeninitiative.

In ihrem Grundsatzreferat über »Staatsinterventionen aus der Sicht eines mittleren Unternehmens« lieferte *Anne-Rose Iber-Schade* zahlreiche konkrete Beispiele zu weit reichender Staatseingriffe in der Bundesrepublik. Durch eine Vielzahl von Verordnungen und Gesetzen werde der Unternehmer immer stärker in die Position eines »Vollzugsorgans« des Staates gedrängt. Gefordert wurden eine geänderte Kostenverteilung zu Lasten des Staates, Wegfall unnötiger und Vermeidung neuer Vorschriften sowie eine Koordinierung aller Anstrengungen der sich mit diesem Problembereich beschäftigenden Institutionen.

Nicht nur durch Verordnungen und Gesetze lenkt der Staat den Wirtschaftsablauf, sondern auch dadurch, daß er sich selber als Unternehmer betätigt. Mit 940 Unternehmensbeteiligungen (unmittelbar oder mittelbar mit mindestens 25%) ist er sogar der größte Eigentümer industriellen Beteiligungsbesitzes in der Bundesrepublik. Dem Thema »Beteiligungen der öffentlichen Hand im Wettbewerb der Unternehmen« war deshalb ebenfalls ein Referat, gehalten von *Rudolf von Bennigsen-Foerder*, dem Chef der zum wesentlichen Teil im Bundesbesitz befindlichen VEBA AG, gewidmet. Auf bestimmte staatliche Unternehmen könne, so der Referent, nicht verzichtet werden,

weil sie nur als Zuschußbetriebe organisierbar seien. Auch sei zu bedenken, daß sich aus objektiv nachvollziehbaren Gründen, z. B. außenwirtschaftlichen Faktoren (Ölkrise), eine verstärkte staatliche Unternehmensbeteiligung als erforderlich erweisen könne.

Dem mehr wirtschaftspolitisch ausgerichteten Referat schloß sich eine wissenschaftliche Analyse der »Wirtschaftssysteme zwischen freier Marktwirtschaft und bürokratischer Zentralverwaltungswirtschaft« durch *Clemens-August Andreae* an. Nach Darlegung der Idealtypen und Realtypen von Wirtschaftssystemen wurde der von *O. Šik* formulierte »Dritte Weg« sowohl modelltheoretisch als auch anhand einer Case-Study: Das Gerätewerk Matrei, dargestellt. Ergänzt wurde letzterer Gesichtspunkt durch einen in diesen Band zusätzlich aufgenommenen Beitrag von *Hubert Büchel* über »Mitbestimmung durch Miteigentum. Das Beispiel der Produktivgenossenschaft Gerätewerk Matrei«.

Der Abschlußvortrag galt dem Thema »Marktwirtschaftliche Freiheit im Verwaltungsstaat«. Ein Sozialstaat, wie die Soziale Marktwirtschaft, muß nach *Peter Badura* notgedrungen ein Verwaltungsstaat sein, um die umfangreichen und sich ständig ändernden sozialen Aufgaben zu erfüllen. Strittig sei jedoch die Frage, ob und in welcher Weise dem Verwaltungsstaat Grenzen gesetzt werden müssen. Dieses hänge von der Gesetzgebung ab und diese wiederum von dem Willen des Parlaments. Heute werde viel von der »Krise des Gesetzgebungsstaates« gesprochen. Gegen die Auswüchse des Verwaltungsstaates könne nach Ansicht des Referenten dann erfolgreich vorgegangen werden, wenn die Verbände ihren Einfluß auf die Gesetzgebung in der Weise geltend machen würden, daß sie unbeschadet des Interessenstandpunktes auf die Verbesserung der sachlichen und rechtlichen Qualität der Gesetze hinwirkten.

Die Abhandlung von *Arno Sölter*, »Marktwirtschaft – Verwaltungswirtschaft. Ein synoptischer Funktionsvergleich – und die Schlußfolgerungen« wurde zusätzlich in den Band aufgenommen. Nach einem systematisch gegliederten ordnungspolitischen und Effizienz-Vergleich zwischen der Marktwirtschaft und dem Verwaltungssystem wird eine breite Palette von Vorschlägen für eine Politik des »Mehr-Markt-und-weniger-Verwaltung« unterbreitet.

Köln, den 19. Mai 1980

FORSCHUNGSINSTITUT FÜR
WIRTSCHAFTSVERFASSUNG UND WETTBEWERB E. V.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort des Herausgebers	V
Der Staat als Rahmenlenker – Erfordernisse erweiterter Staatstätigkeit angesichts ökonomischer und sozialer Sachzwänge – aus der Sicht der Bundesrepublik Deutschland	1
<i>Dr. rer. pol. Otto Schlecht, Staatssekretär im Bundesministerium für Wirtschaft, Bonn</i>	
Der Staat als Rahmenlenker – aus der Sicht der Europäischen Gemeinschaften	15
<i>Vicomte Etienne Davignon, Mitglied der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Brüssel</i>	
Diskussionseinführung zum Referat Davignon	20
<i>Otto Wolff von Amerongen, Vorsitzender des Vorstandes der Otto Wolff AG, Präsident des Deutschen Industrie- und Handelstages, Köln</i>	
Staatsinterventionen aus der Sicht eines mittleren Unternehmens oder: Der Unternehmer als »Vollzugsorgan« des Staates	23
<i>Dr. rer. pol. Anne-Rose Iber-Schade, Mitinhaberin der Firma Wilhelm Schade Metallwarenfabrik, Plettenberg, 1. Vorsitzende der Vereinigung von Unternehmerinnen e. V., Köln</i>	
Beteiligungen der öffentlichen Hand im Wettbewerb der Unternehmen	39
<i>Rudolf von Bennigsen-Foerder, Vorsitzender des Vorstandes der VEBA AG, Düsseldorf</i>	
Wirtschaftssysteme zwischen freier Marktwirtschaft und bürokratischer Zentralverwaltungswirtschaft	57
<i>Dr. rer. pol. Clemens-August Andrae, o. Professor für Politische Ökonomie an der Universität Innsbruck</i>	
Mitbestimmung durch Miteigentum – Das Beispiel der Produktivgenossenschaft Gerätewerk Matrei	69
<i>Mag. rer. soc. oec. Hubert Büchel, Finanzwissenschaftliches Institut der Universität Innsbruck</i>	
Marktwirtschaftliche Freiheit im Verwaltungsstaat	77
<i>Dr. jur. Peter Badura, o. Professor für Staatsrecht, Verwaltungs- und Verfassungsrecht an der Universität München</i>	
Marktwirtschaft – Verwaltungswirtschaft. Ein synoptischer Funktionsvergleich – und die Schlußfolgerungen	93
<i>Dipl.-Kfm. Arno Sölter, Mitglied des Vorstandes und Geschäftsführer des Forschungs- instituts für Wirtschaftsverfassung und Wettbewerb e. V., Köln</i>	

Peter Badura, München

Marktwirtschaftliche Freiheit im Verwaltungsstaat

I. Der Sozialstaat – Altes und Neues

Einem Bericht über die 10. Bitburger Gespräche im Januar dieses Jahres gab die Frankfurter Allgemeine Zeitung die Überschrift »Kann der Sozialstaat zum Halten kommen?«¹. Nicht wenige der in Bitburg zu dem Generalthema »Sozialrecht – Soziale Marktwirtschaft« vorgetragenen Äußerungen vereinigten sich in der Suche nach den »Grenzen der Staatstätigkeit in der Marktwirtschaft«, die uns hier in Innsbruck beschäftigen.

Die Renaissance des ordnungspolitischen Denkens in Deutschland hat viele Facetten. In der juristischen Welt, für die ich mich allein zuständig erklären kann, folgt sie häufig der Linie, die relative Wertlosigkeit des Sozialstaatsprinzips als eines Rechtssatzes zu erweisen. Damit verbunden ist eine Betonung der wirtschaftlichen Grundrechte im Sinne der Wirtschaftsfreiheit. Der erwähnte Bericht in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung gibt diesen Meinungen, die in einigen Beiträgen der Bitburger Gespräche mit Verve verfochten wurden, seinerseits beredten Ausdruck.

Dem Bürger werde – so wird gesagt – »die Chance zur eigenen Lebensentscheidung« immer mehr beschnitten: Die »Zauberformeln« dafür hießen: progressive Besteuerung und Transferleistungen. Der Sozialstaat habe sich von der ursprünglichen Zielsetzung der existentiellen Daseinsvorsorge zur umfassenden Zielsetzung der Teilhabe von jedermann am Wohlstand entwickelt, was auf ein unentwegtes Umverteilen hinauslaufe.

Derartige Einschätzungen gehören seit langem zu der politischen und wissenschaftlichen Auseinandersetzung über Grund und Grenze der Staatsfunktion in der Marktwirtschaft und im Gesellschaftsleben insgesamt. Der sozialstaatliche Interventionismus, die häufig planlos erscheinende Expansion des Leistungsstaates und die damit verbundenen verwaltungsstaatlichen Erscheinungen sind ohne Frage eine Realität, trotz mancher Vereinfachungen und trotz der hier wirksamen Interessenstandpunkte. Eine Realität sind auch die Schwächung des Leistungsprinzips, die Nivellierungen im Bildungswesen, die oft sorglosen Unterschätzungen und Diffamierungen unternehmerischen Handelns und schließlich die oft leichthändige Zurückdrängung der Funktionsbedingungen der Marktwirtschaft.

¹ FAZ vom 16. 1. 1980.

Mit Pauschalurteilen ist allerdings wenig geholfen. Die abstrakte Gegenüberstellung von Rechtsstaat und Sozialstaat führt zu nichts. Die sozialstaatliche Expansion und die damit notwendig verbundenen verwaltungsstaatlichen Erscheinungen sind in der Grundlinie Wirkungen der politischen Bewegungskräfte der Demokratie und des nahezu allgemein verbreiteten Sicherheitsbedürfnisses. Die gegebene und sich reproduzierende Verteilung der Güter und Erträge wird im Sozialstaat nicht schon kraft der gegebenen Verhältnisse als gerechtfertigt angesehen. Das allgemein verbreitete Sicherheitsbedürfnis ist nicht nur das Streben des kleinen Mannes nach sozialer Sicherheit, sondern auch ein durchaus ins Gewicht fallender Faktor unternehmerischen Handelns, das die Risiken des Marktes zu verringern sucht. Der Ruf nach dem Staat ist überall leicht bei der Hand.

Unter dem Blickwinkel des Juristen schließt die Suche nach den Grenzen der Staats-tätigkeit vor allem die Frage nach der Justitiabilität der Wirtschafts- und Sozialpolitik ein. Wie weit reichen die verfassungsrechtlichen Grundsätze und Garantien, die marktwirtschaftliche Freiheit für sich in Anspruch nehmen kann, um sich gegenüber der sozial- und verwaltungsstaatlichen Expansion behaupten zu können? Wie erklärt es sich, daß dem Sozialstaatsatz zwar nur ein geringes Maß an rechtlicher Bindungswirkung abgewonnen werden kann, daß er dennoch aber juristisch und politisch eine beherrschende Vitalität im Verfassungsleben entfaltet?

Die soziale Staatsaufgabe ist kein neues Element der Verfassung. Neu ist nur, daß der dem Grundgesetz eigentümliche Rechtssatz vom sozialen Staat die dem Staat auferlegte Gewährleistung der gerechten Verteilung der Lebensgüter und die damit der Gesellschaft aufgebürdete soziale Solidarität in ein juristisches Problem verwandelt hat.

Die Lösung dieses Problems darf nicht in einer Weise erfolgen, die den Sinnzusammenhang der Verfassung und ihrer freiheitlichen Garantien zersprengt. Die Lösung dieses Problems findet sich in der Doktrin von der politischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers angesichts der Unbestimmtheit und Unbestimmbarkeit der an veränderlichen Erfordernissen orientierten Staatsaufgaben. Und die Lösung dieses Problems findet sich weiter in der sozialen Einbindung der wirtschaftlichen Freiheit zur Sicherung einer gerechten Wirtschafts- und Sozialordnung, insbes. durch den Schutz der Arbeit und ihres Ertrages. Daseinsvorsorge, Planung, Wachstumsvorsorge, Wirtschaftsbeeinflussung und Umverteilung sind danach, je nach Erforderlichkeit und Sachgerechtigkeit, nicht nur erlaubte, sondern notwendige Staatsaufgaben.

Auf der anderen Seite darf die Lösung des juristischen Problems des Sozialstaates nicht in der Weise gesucht werden, daß bestimmte Sachprogramme, Ideologien oder uneinlösbare Wohlfahrtsmaximen mit Hilfe des geschmeidigen Wortes »sozial« zu Verfassungsrechtssätzen erhoben werden. Zu diesen Wegen, die jedenfalls einer juristischen Überzeugungskraft entbehren, gehören z. B. die verschiedenen Varianten der These, der Sozialstaat sei Garant »realer« Freiheit oder »realer« Gleichheit.

II. Wirtschaftspolitik und Marktwirtschaft

Marktwirtschaftliche Freiheit bedeutet, daß der Staat und die gesellschaftlichen Kräfte den Grundsatz anerkennen, daß der wirtschaftliche Prozeß auf freien Entscheidungen

über die Produktion, das Angebot, die Verteilung und den Verbrauch beruht und daß Angebot und Nachfrage von Waren und Dienstleistungen durch marktwirtschaftlichen Wettbewerb ausgeglichen werden. Dem Prinzip nach soll die Verantwortung für den wirtschaftlichen Erfolg nicht Sache des Staates sein. Privatwirtschaftliches und marktwirtschaftliches Handeln soll auch nicht durch Gesetze und Reglementierungen ohne besonderen Grund an der Wahrnehmung dieser Verantwortung gehindert werden. Verfassungsrechtlich gesprochen geht es um die wirtschaftlichen Freiheitsrechte der Unternehmer und sonstigen Gewerbetreibenden, der Landwirte und der freien Berufe und schließlich der Verbraucher.

Da es sich bei alledem nirgends um eine absolute Freiheit handeln kann, kommt es auf das Maß und die Erforderlichkeit der interventions- und verwaltungsstaatlichen Überformung der marktwirtschaftlichen Freiheit an. Das ist eigentlich ein Gemeinplatz. Dennoch liegt die Garantie der marktwirtschaftlichen Freiheit eben gerade in der jeweils sachentsprechenden Ermittlung dieses Maßes und dieser Erforderlichkeit. Geschieht das für einzelne Sachbereiche, für die raumbezogene Planung oder den Umweltschutz, für den Datenschutz und das Wettbewerbsrecht, für die Strukturpolitik und das Subventionswesen, für all die zahllosen Projekte und Programme der Parteien und der Verbände, zeigt sich sogleich, daß man es hier nicht nur mit einer trivialen Maxime zu tun hat. Maß und Erforderlichkeit sind vor allem *die* Prüfsteine des Interventionismus, die sich juristisch bis zu einem gewissen Grad beherrschen lassen. Das gilt nicht in derselben Weise auch für die Ziele der Wirtschafts- und Sozialpolitik. Die Maßstäbe des Verfassungsrechts setzen der Kritik des Juristen und der Entscheidungsbefugnis des Richters Grenzen gegenüber der politischen Entscheidung des Gesetzgebers. Der Gesetzgeber ist kein Jurist.

Die Ziele der Wirtschaftspolitik reflektieren die verfassungsrechtlich vorgezeichnete Grundvorstellung über die Aufgaben des Staates gegenüber dem gesellschaftlichen Prozeß. Die Gewerbepolitik des liberalen Staates sah entsprechend dem Prinzip der Nichtintervention die polizeirechtliche Ordnung der Gewerbefreiheit als ihre Hauptaufgabe an. Demgegenüber zielt die Wirtschaftspolitik des Sozialstaates auf eine gestaltende Beeinflussung, Förderung und Lenkung des wirtschaftlichen Prozesses durch Wettbewerbs-, Konjunktur-, Wachstums-, Struktur- und Gesellschaftspolitik. Dies alles ist rechtlich nicht auf marktkonforme Mittel beschränkt, wohl aber gebunden an die marktwirtschaftliche Freiheit als einen Grundsatz: Dem Grundsatz nach müssen die wirtschaftlich relevanten Entscheidungen über Produktion, Investition, Verteilung und Verbrauch, also auch über Preise und Löhne, dezentralisiert getroffen werden und den einzelnen Wirtschaftssubjekten im Rahmen einer staatlichen Kontrollvollmacht überlassen bleiben. Institutionelle Voraussetzungen dieser Wirtschaftsordnung sind die Privatautonomie, das Privateigentum, die Berufs- und Gewerbefreiheit und die Vertragsfreiheit, aber auch die Koalitionsfreiheit.

Wirtschaftslenkung und Wirtschaftsplanung sind, richtig verstanden und nach Maß und Erforderlichkeit begrenzt, unter den heutigen politischen und verfassungsrechtlichen Bedingungen nicht nur ein Widerpart der marktwirtschaftlichen Freiheit. Sie sind – zum einen – auch Bedingungen der volkswirtschaftlichen Leistungsfähigkeit. Sie sind – zum anderen – nicht einfach nur Interventionswerkzeuge der »Eingriffsverwaltung«.

Die sozialstaatlichen Aufgaben, vor allem die politisch ausschlaggebenden Ziele des Wirtschaftswachstums und der Vollbeschäftigung einschließlich der staatlichen Garantie für die soziale Sicherheit, setzen ungeachtet der ordnungspolitischen Prämissen der Privatwirtschaft eine gewisse Planmäßigkeit der Wirtschaftspolitik voraus. Wirtschaftsplanung bedeutet planmäßige, d. h. nach Zielen, Mitteln, Ressourcen und Zeitablauf durchdachte, folgerichtig geordnete und die Folgen bedenkende Wirtschaftspolitik. So gesehen, ist die Wirtschaftsplanung, nämlich die rationale Geordnetheit der wirtschaftsbeeinflussenden Staatshandlungen, ein Mittel der Zählung verwaltungsstaatlicher Erscheinungen.

Zum anderen ist die Wirtschaft und sind die Unternehmen nicht einfach passives und abhängig reagierendes Objekt der Beeinflussung durch den »eingreifenden« Staat. Sie üben ihrerseits einen wesentlichen Einfluß auf den Staat und den politischen Prozeß aus. In einem bemerkenswerten Aufsatz hat sich *Ernst-Hasso Ritter*, anknüpfend an ältere Überlegungen *Herbert Krügers*, der Entscheidungsverflechtung und der wechselseitigen Zusammenarbeit gewidmet, die den »kooperativen Staat« kennzeichnen². »Der planende Staat ist auf die aktive Mitarbeit des Planadressaten angewiesen.« Die Ersetzung von Befehl und Gehorsam durch Kooperation begünstigt freilich Konzentration oder zumindest Aggregation der Wirtschaftseinheiten. »Der Staat steigt vom hoheitlich-hoheitsvollen Podest des einseitig Anweisenden herab, er tritt auf die Ebene des Austausches von Informationen und Leistungen und der Verbindung zu abgestimmtem Handeln.« Aber auch das private Unternehmen ändert als Teilnehmer kooperativer Planung seine Arbeitsgrundlage im Sinne zielrein erwerbswirtschaftlichen Handelns. Daß die Verbände eine mehr oder weniger eingestandene »politische Funktion« aufweisen, ist ohnehin augenfällig³.

III. Ambivalenz der Freiheit im Sozialstaat

Das Sozialstaatsprinzip steuert den Interventionismus und überhaupt den Part des Staates und der Politiker im Wirtschaftsprozeß von der Seite der Staatsaufgaben. Das demokratische Prinzip und die soziale Staatsaufgabe sind die sich wechselseitig vorantreibenden Legitimationsgründe für die Garantie, die der Staat im Felde von Arbeit, Wohlfahrt und sozialer Sicherheit durch eigenes Handeln oder durch Reglementierung wahrnimmt. Mit dieser expansiven Funktion des Sozialstaates ist untrennbar auch Förderung und Schutz des Staates für den Wirtschaftsprozeß verbunden. Denn die praktische Voraussetzung der sozialstaatlichen Garantien und Leistungen sind die Funktionsfähigkeit und das Wachstum der Wirtschaft. In dieser Hinsicht ist das Sozialstaatsprinzip mittelbar, politisch eine Garantie der marktwirtschaftlichen Freiheit.

Der Zusammenhang von Sozialstaat und Wirtschaftswachstum hebt vier staats- und verwaltungsrechtliche Problemkreise ans Licht.

(1) Die Leistungs- und Verteilungsaufgaben des Sozialstaates bedingen eine aktive Beeinflussung, Lenkung und jedenfalls z. T. auch Planung der Wirtschaft. Es ist eine

² AöR 104, 1979, S. 389.

³ E.-W. Böckenförde, Staat 15, 1976, S. 457.

Grundfrage sozialstaatlicher Verwaltung, daß es gelingt, eine leistungsfähige Exekutive für die Wahrnehmung der notwendig generalklauselartigen Ermächtigungen im Bereich der Konjunktur- und Strukturpolitik aufzubauen. Sachverstand und Qualität der Verwaltung sind ein wichtiges Hindernis für verwaltungsstaatliche Fehlentwicklungen.

(2) Die sozialstaatliche Garantie muß ohne Rücksicht darauf eingelöst werden, daß das Wirtschaftswachstum nicht gleichmäßig verläuft und daß mit dem Tarifvertragssystem ein Hauptstück des Verteilungsvorganges außerhalb der staatlichen Verfügung liegt. Die soziale Sicherheit und die Leistungen der Daseinsvorsorge sollen zumindest relativ unabhängig von der Konjunktur sein. Dieser verschwiegene Verfassungsartikel berührt die Besteuerung, die Finanzpolitik und die Haushaltswirtschaft, die permanent die steigenden Mittel für die expandierenden Leistungs- und Verteilungsaufgaben aufbringen müssen. Hier jedenfalls darf es keine »Grenzen des Wachstums« geben.

Zu der Geschichte des Siegeszuges von *Adolph Wagners* Gesetz der wachsenden Ausdehnung der Staatsausgaben gibt es viele Fußnoten. Eine von ihnen ist das Gutachten des wissenschaftlichen Beirates beim Bundesminister der Finanzen zur Lage und Entwicklung der Staatsfinanzen in der Bundesrepublik Deutschland aus dem Jahre 1975⁴. Das Gutachten kritisiert

- die Ausweitung der nicht-investiven Staatsausgaben,
- die steigende Staatsverschuldung,
- die Geldentwertung durch den Kostendruck aus Lohnerhöhungen und aus steigenden Importgüterpreisen.

Der Beirat hält unter anderem für notwendig

- Einsparungen bei der Darbietung öffentlicher Leistungen durch Rationalisierung und durch Eindämmung der Personalkosten,
- Verlagerung bisher öffentlich angebotener Leistungen auf den privaten Bereich.

Zu der in dem zweiten Punkt berührten »Privatisierungs«-debatte sieht das Gutachten selbst nur einen schmalen Spielraum für eine substantielle Verlagerung öffentlicher Aufgaben auf Private und ohne Belastung öffentlicher Haushalte mit Finanzhilfen für die private Leistungsdarbietung. Zu dem ersten Punkt sei nur in Parenthese vermerkt, daß die Parteien sich vor kurzem auf die neuartige und recht kostspielige Sozialleistung eines »einmaligen Heizölkostenzuschusses« für diesen Winter geeinigt haben⁵.

(3) Der Zusammenhang von Wohlfahrtszielen und Wirtschaftswachstum rechtfertigt vom Standpunkt der Unternehmenswirtschaft die Forderung, daß die sozialstaatliche Vergesellschaftung der wirtschaftlichen Freiheit nicht die Privatnützigkeit unternehmerischer Tätigkeit aufheben darf. Privatautonome Eigentumsnutzung, Investitionstätigkeit und Preisbildung sind Bedingungen der Sozialbindung und des Systems der sozialen Sicherheit.

(4) Vom Standpunkt des sozial Geschützten aus gilt, daß der Wohlfahrtsstaat nicht zum Versorgungs- und Betreuungsstaat werden darf, der die persönliche Daseinsverantwortung und Leistungsbereitschaft zerstört. Die Modifikationen des Versicherungsprinzips durch Elemente sozialen Ausgleichs stoßen auf verfassungsrechtliche

⁴ Bulletin 1975, S. 1001.

⁵ Gesetz vom 23. 10. 1979, BGBl. I S. 1753.

Grenzen, ebenso wie die Bestrebungen zum Umbau der Sozialversicherung in ein System allgemeiner Volksvorsorge. Nur diejenigen Gruppen der Selbständigen können der Sozialversicherungspflicht unterworfen werden, deren Schutzbedürftigkeit den Versicherungszwang rechtfertigt.

Diese vier für die juristische Betrachtung ins Licht tretenden Problemkreise entstehen aus dem Zusammenhang von Sozialstaat und Wirtschaftswachstum. Sie geben aber auch der Freiheit unter den Bedingungen des Sozialstaats eine scharfe Beleuchtung. Die gesetzmäßige Freiheit im Sozialstaat ist ambivalent. Mit »Ambivalenz« ist der Sachverhalt gemeint, daß der sozialstaatliche Zugriff Freiheit beschneidet oder beeinflusst, um Freiheit – auch des Geschützten selbst – zu sichern. Die gesetzliche Begründung und Organisation sozialen Schutzes findet oft leichter einen politischen Patron als die anspruchsvolle Ungesicherheit der wirtschaftlichen Freiheit. Freiheit im Sinne der gesicherten Möglichkeit persönlicher Entfaltung ist ohnehin zunehmend eine staatliche Veranstaltung, mit den organisierten Interessen als Geburtshelfern.

In den Bedingungen sozialstaatlich garantierter oder kontrollierter Freiheit treffen widersprüchliche Ziele und Programme aufeinander:

- die Eigeninitiative, selbständige Lebensplanung und individuelle Daseinsverantwortung aller,
- die unternehmerische Freiheit und Investitionsbereitschaft der Arbeitgeber/Unternehmen,
- die Chance der persönlichen Entfaltung aufgrund der Wahrnehmung einer sozialen Verantwortung durch den Staat und der gesicherten und gleichen Teilhabe,
- die Sicherung aller gegen Diskriminierungen und oligarchische Praktiken der für sie jeweils zuständigen Berufsverbände, besonders zum Schutz des Arbeitsplatzes und der freien Wahl von Beruf und Arbeitsplatz.

Verfassungsrechtlich tritt zunehmend zutage, daß die sozial und wirtschaftlich erheblichen Grundrechte zu Regeln des Verteilungskampfes werden, die defensiv oder aggressiv gebraucht werden. Das zeigt sich z. B. bei der Wirtschaftsfreiheit, beim Eigentum – auch in seiner Anerkennung als Gewähr für sozialversicherungsrechtliche Anwartschaften und Rechte –, bei der Koalitionsfreiheit und bei den Forderungen nach Statuierung eines »Rechts auf Arbeit« und eines Umweltschutzgrundrechts.

Besondere Aufmerksamkeit verdient in dieser Richtung das vom Bundesvorstand des Deutschen Gewerkschaftsbundes am 2. Okt. 1979 im Entwurf beschlossene Grundsatzprogramm des DGB. Als durchgehende Auslegungsmaxime wird hier das Prinzip aufgestellt, daß Grundrechte Schutzrechte für die arbeitenden Menschen und für die sozial Schwachen seien. Eine Folgerung daraus ist z. B. die Notwendigkeit der Investitionslenkung. Eine andere Folgerung ist eine bevorrechtigte Stellung der Gewerkschaften für die Verwirklichung und Sicherung der so verstandenen Grundrechte, bis hin zur Ausübung der Wissenschaftsfreiheit.

Die Fortbildung der Grundrechte als Sicherung von Besitzständen, Schutzzone und Kampfregel in der organisierten Demokratie hat bisher zu Unrecht weniger Beachtung gefunden als der schon länger erörterte Gedanke der Grundrechte als Teilhaberechte.

IV. Unternehmerisches Handeln in der Wirtschaftsverfassung

Die Frage nach den rechtlichen Garantien der marktwirtschaftlichen Freiheit im Leistungs- und Verteilungsstaat kann sich mit einer Antwort, die auf die eben beschriebene Verbindung von Sozialstaat und Wirtschaftswachstum verweist, allein nicht begnügen. In einem zweiten Schritt ist die rechtliche Position zu suchen, die dem unternehmerischen Handeln in der Wirtschaftsverfassung zugewiesen ist. Welche Rechte und Garantien muß die sozialstaatliche Gesetzgebung und Verwaltung respektieren, wenn sie das Gemeininteresse und die zahlreichen sich überkreuzenden Schutzinteressen gegenüber dem unternehmerischen Handeln zur Geltung bringen will?

Das unternehmerische Handeln, wie die Wirtschaftstätigkeit überhaupt, besitzt im Grundgesetz keine ausdrückliche und selbständige Garantie, etwa in der Art der früheren Gewerbefreiheit. Es ist in seinen einzelnen Bedingungen, Elementen und Wirkungen durch verschiedene Grundrechte mit unterschiedlicher Gewährleistungskraft erfaßt. Das Grundgesetz kennt eine »Wirtschaftsfreiheit« oder »marktwirtschaftliche Unternehmensfreiheit« als rechtliche Einheit und umgreifende Gewährleistung nicht. Je nach Ziel und Wirkung einer gesetzlichen Regelung und je nach der Betroffenheit des unternehmerischen Handelns wird die verfassungsrechtliche Gebundenheit des Gesetzgebers durch verschiedene Rechte und Gewährleistungen bestimmt.

Von der einzelnen Wirtschaftseinheit wie von der privatwirtschaftlich organisierten Wirtschaftsordnung aus besteht die wesentliche unternehmerische Leistung darin, daß durch Planung, durch Investitionsentscheidungen, durch Initiative und Wagnis, durch marktwirtschaftliches Verhalten und durch die Verbindung der für den Unternehmenserfolg wichtigen Arbeitsleistungen und sachlichen Faktoren das Unternehmen als Wirtschaftseinheit geschaffen, geleitet und erhalten und der Produktionsprozeß zweckentsprechend organisiert und durchgeführt wird. Die produktive Verwendung von Eigentum oder sonstigen vermögenswerten Rechten und das marktwirtschaftlich orientierte Erfolgsstreben sind die Grundlage unternehmerischen Handelns. Das unternehmerische Handeln läßt sich zwar als unternehmerische Nutzung von Eigentum nicht vollständig erfassen und es kann erst recht nicht mit dem unternehmerisch genutzten Eigentum gleichgesetzt werden. Dennoch basiert es auf der Verfügung über Eigentum und auf dessen Nutzung. Unternehmerisches Handeln kann nicht, ohne sich in seinem Wesen zu verändern, von dem privaten Eigentum abgelöst werden. Auch die politische Freiheit ist ohne die Existenz einer im Prinzip privatautonom und privatwirtschaftlich bestimmten Vermögenssphäre letztlich wesenlos. Den Fehldeutungen, die das Unternehmen gegenüber dem eigentumsrechtlichen Unternehmensträger zu verselbständigen suchen, ist *Fritz Rittner* erst unlängst wieder in einer Besprechung des Mitbestimmungs-Urteils des Bundesverfassungsgerichts entgegengetreten⁶.

So wichtig die eigentumsrechtliche Fundierung des unternehmerischen Handelns ist, so verfälschend wäre es, dessen verfassungsrechtlichen Schutz im letzten Grunde nur in der Eigentumsgarantie verankert zu sehen. Initiative und Wagnis, Leistungswillen und Risikobereitschaft würden so zu kurz kommen, Beweggründe und Ziele, die den sozialen Nutzen der unternehmerischen und marktwirtschaftlichen Bedarfsdeckung

⁶ Juristenzeitung 1979, S. 743.

ausmachen. Eine Schlüsselstellung nimmt das nicht allein aus dem Eigentum ableitbare Gesellschaftsrecht ein. Der Umbau des Gesellschaftsrechts zu einem Recht der Unternehmensverfassung, das die unternehmerische Funktion vom Eigentum löst, würde den Weg von der privatwirtschaftlichen Ordnung zur Gemeinwirtschaft öffnen.

Die Komplexität des unternehmerischen Handelns muß auch verfassungsrechtlich berücksichtigt werden. Grundrechtlich bedeutet das, den Schutz- und Ordnungszusammenhang aller der Grundrechte ins Auge zu fassen, die sachlich für das unternehmerische Handeln einschlägig sind. Das Bundesverfassungsgericht hat im Mitbestimmungs-Urteil vom 1. März 1979 dem so ausgedrückten Gedanken der Zusammenschau der Grundrechte nicht folgen wollen. Es hat nur gelten lassen, daß die einschlägigen Einzelgrundrechte sich nicht ohne Berücksichtigung der Überschneidungen, Ergänzungen und Zusammenhänge zwischen ihrem Schutzbereich und dem anderer Grundrechte und nicht ohne Rücksicht auf die das Grundgesetz tragenden Prinzipien auslegen ließen.

Von größerer Bedeutung dürfte es sein, daß das Bundesverfassungsgericht im Mitbestimmungs-Urteil das Hauptgewicht auf die Funktion der Eigentumsgarantie legt, »dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen«, und daß es die ordnungsgestaltende, institutionelle Dimension schärfer als bisher bloß akzessorisch versteht. Der »personale Bezug« des Eigentums, also sein Charakter als Freiheitsrecht, stelle den Kern der Garantie dar. Je mehr das Eigentumsobjekt »in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion« stehe, um so weiter sei die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung. Die Frage der Verfassungsmäßigkeit wirtschaftsordnender Gesetze sei unter dem Gesichtspunkt der Grundrechte »primär eine solche der Wahrung der Freiheit des einzelnen Bürgers, die der Gesetzgeber auch bei der Ordnung der Wirtschaft zu respektieren hat«. Die Bedeutung des Grundrechts als objektives Prinzip, als Einrichtungsgarantie reicht in dieser Sicht nicht über eine Verstärkung der Geltungskraft als Freiheitsrecht hinaus. Diese ausgeprägt individualistische Deutung der Eigentumsgarantie bestärkt für den Bereich außerhalb des »personalen Bezugs« des Eigentums die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers gegenüber der Position des Privateigentums in der Wirtschaftsordnung und gegenüber der unternehmerischen Nutzung von Eigentum.

Der Verfassungsschutz des Eigentums und des unternehmerischen Handelns wird dadurch gegenüber wirtschaftspolitischen und sozialordnenden Gesetzen geschwächt, soweit es sich um die marktwirtschaftlichen Grundbedingungen handelt und soweit größere Unternehmen berührt sind. Das betrifft Gesetze, die – wie das Mitbestimmungsgesetz – gewissermaßen an der Innenseite des unternehmerischen Handelns ansetzen, und Gesetze, die – wie die kartellrechtliche Fusions- und Preiskontrolle – die Rahmenbedingungen der marktwirtschaftlichen Freiheit beeinflussen.

Die Frage nach dem grundrechtlichen Schutz der unternehmerischen Tätigkeit erschöpft natürlich auch juristisch die Probleme des Interventionsstaates nicht. Vor allem lassen sich so die in der Struktur und Arbeitsweise der Unternehmenswirtschaft angelegten Gefährdungen für die marktwirtschaftliche Freiheit nicht hinreichend erfassen. In einem Vortrag vor der Hanns-Martin-Schleyer-Stiftung am 13. Nov. 1979 sagte

Willgerodt: Die Investitionstätigkeit der Wirtschaft wird durch staatliche Reglementierung und Bürokratisierung, aber auch durch einen höheren Konzentrationsgrad und die gesellschaftlich hervorgerufene Risikoscheu künstlich gebremst⁷. Es ist die Frage, welche Vorgänge oder Eingriffe in diesem Sinne als »künstlich« angesehen werden müssen.

Der Hinweis auf die »Risikoscheu« der Wirtschaft leitet über zu einem anderen Fragenkreis, nämlich zu der Strukturpolitik und dem Subventionswesen.

V. Strukturpolitik und Subventionswesen

Die staatliche Wirtschaftsförderung in der Bundesrepublik ist wohl das auffälligste Anschauungsfeld dafür, daß die reale Wirtschaftsordnung nicht auf dem Grundsatz der Subsidiarität des Staatshandelns beruht und daß der Interventions- und Verwaltungsstaat in breiter Front die Bedingungen unternehmerischen Handelns bestimmt.

Strukturpolitik zielt ab auf die Verbesserung der sozialen und technischen Infrastruktur, die Begünstigung von Innovationen mit einer besonderen volkswirtschaftlichen Bedeutung und die Umstrukturierung ländlicher Gebiete und solcher Gebiete, die eine ungewogene Wirtschaftsstruktur aufweisen. Die Strukturpolitik steht in einem engen Zusammenhang mit der Raumordnung und Landesplanung, nimmt aber ebenso Zielsetzungen der Arbeits- und Sozialpolitik, der Wirtschaftspolitik, der Verkehrspolitik und des Umweltschutzes in sich auf. Die Strukturpolitik ist in jedem Falle eigentumspolitisch und wettbewerbspolitisch sensibel, auch soweit sie sich allein an der Sicherung privatwirtschaftlicher Initiative orientiert und nicht, wie es allerdings vielfach der Fall ist, sich dem Entwicklungsgedanken öffnet. Eine durchgängige Anwendung des Entwicklungsprinzips würde den Umschlag einer nur fördernden und beeinflussenden Unternehmensbindung in eine inhaltsbestimmende Nutzungsbestimmung bedeuten, bei der schon Inhalt und Richtung der Rechtsausübung der Privaten festgelegt wären.

Strukturpolitik und Subventionswesen verkörpern kollektiv wirksame Gestaltungs- und Umverteilungsaktionen. Die Fülle und das Ausmaß der staatlichen Wirtschaftsförderung sind kaum überschaubar. Wäre es überhaupt möglich, den Wirkungszusammenhang der staatlichen Wirtschaftsförderung in allen Einzelheiten und im Gesamtzusammenhang zu verfolgen – wobei auch die Tätigkeit der Europäischen Gemeinschaften einzubeziehen wäre –, würde sich wahrscheinlich herausstellen, daß sich die reale Wirtschaftsordnung schon sehr weit von den Prinzipien der Marktwirtschaft und des unternehmerischen Handelns entfernt hat. Für die folgenden Angaben beziehe ich mich auf den nach § 12 Stabilitätsgesetz erstatteten Siebten Subventionsbericht der Bundesregierung (1977 bis 1980)⁸.

Begrifflich bestimmt der Bericht Finanzhilfen als Geldleistungen des Bundes an Stellen außerhalb der Bundesverwaltung, um

- Produktionen oder Leistungen in Betrieben oder Wirtschaftszweigen zu erhalten, oder an neue Bedingungen anzupassen,

⁷ FAZ vom 14. 11. 1979.

⁸ BT-Drucks. 8/3097.

- den Produktivitätsfortschritt und das Wachstum von Betrieben oder Wirtschaftszweigen zu fördern,
- in wichtigen Bereichen des volkswirtschaftlichen Marktgeschehens für private Haushalte bestimmte Güter und Leistungen zu verbilligen und die Spartätigkeit anzuregen.

Steuervergünstigungen sind steuerliche Regelungen, die für die öffentliche Hand zu Mindereinnahmen führen und zu den gleichen Zwecken gewährt werden wie die Finanzhilfen.

Der Umfang der Subventionierungen stellt sich gegenwärtig wie folgt dar:

- Die Steuervergünstigungen führen 1979 zu Steuermindereinnahmen von 28 Mrd. DM, davon 13,4 Mrd. DM zu Lasten des Bundes. Besondere Schwerpunkte sind erhöhte Absetzungen für Wohngebäude, Befreiung der Ärzte von der Umsatzsteuer, Arbeitnehmersparzulage und Zulage für Arbeitnehmer in Berlin-West.
- Die Finanzhilfen des Bundes belaufen sich 1979 auf 12,9 Mrd. DM. Dazu kommen die Darlehen aus dem ERP-Wirtschaftsplan in Höhe von 2 Mrd. DM. Besondere Schwerpunkte der Finanzhilfen sind Spar- und Wohnungsbauprämien, Wohngeld, Förder- und Absatzbeihilfen für Koks- und Kohle.
- Die Länder haben 1978 Finanzhilfen in Höhe von 11 Mrd. DM vergeben.
- Die Finanzhilfen der Gemeinden betragen 1976 821 Mio. DM.

Die immer wieder ventilerten Probleme der Subventionspolitik sind zahlreich und in erheblichem Maße strukturbedingt. Oft geforderte Abbaupläne kommen nur in unbedeutendem Maße zustande. Im Bereich der Erfolgskontrolle besteht ein deutliches Vollzugsdefizit. Subventionsleistungen sind tatsächlich in erheblichem Maße Techniken der Wirtschaftslenkung und können zu Formen der Investitionslenkung weiterentwickelt werden. Bei vernünftiger Strukturpolitik sollten Unternehmen möglichst Anpassungs- und Produktivitätshilfen bekommen, nicht Erhaltungssubventionen, überhaupt dürften Wirtschaftsförderungen nicht den notwendigen Strukturwandel behindern. Schließlich wird die Entstehung einer Subventionsmentalität beklagt.

In einem kurzen Abschnitt des genannten Subventionsberichtes hat die Bundesregierung einige »Grundsätzliche Überlegungen zur Gewährung von Finanzhilfen und Steuervergünstigungen (Subventionen)« angestellt⁹. Sie verspricht sich eine Abhilfe u. a. von der grundsätzlichen Befristung von Subventionsmaßnahmen. In der Antwort auf eine Große Anfrage betreffend Subventionspolitik der Bundesregierung¹⁰ hat sie diese Erwägungen im November vergangenen Jahres ergänzt.

Der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung konstatiert in seinem Jahresgutachten 1979/80, die Subventionen hätten inzwischen eine Größenordnung erreicht, die die Flexibilität der Finanzpolitik ernsthaft zu behindern scheine. Er ruft den Staat, die Unternehmer und die Arbeitnehmer dazu auf, Strukturwandel und wirtschaftliches Wachstum nicht durch den Ruf nach oder die Gewährung von Erhaltungssubventionen zu behindern. »Unternehmen dürfen grundsätzlich nicht vom Staat erhalten werden, sondern müssen sich, um fortzubestehen, am Markt behaupten, und das heißt, an Änderungen des Marktes anpassen«¹¹.

⁹ A. a. O., S. 41 f.

¹⁰ BT-Drucks. 8/3429.

¹¹ BT-Drucks. 8/3420, S. 142 f.

Subventionen sind in ihrer Wirkung und oft dem Vergabezweck nach ein Werkzeug der Investitionslenkung. Der Wissenschaftliche Beirat beim Bundesminister für Wirtschaft hat unlängst der Befürchtung Ausdruck gegeben, die staatliche Wirtschaftsförderung durch Subventionen müsse letztlich auch zu einer »Übertragung von Beteiligungs- und damit Mitentscheidungsrechten an den Staat« führen und schließlich die Ordnungsprinzipien der gegebenen Wirtschaftsordnung berühren. In dieselbe Richtung zielen Äußerungen des Präsidenten des Bundesverbandes der Deutschen Industrie auf der Vollversammlung des Deutschen Industrie- und Handelstages in München Mitte Oktober vergangenen Jahres¹². Er wandte sich gegen eine »Überdimensionierung« der Strukturpolitik und gegen die Gefahren für die Marktwirtschaft durch eine »Beeinträchtigung der Wettbewerbschancen«. Damit kritisierte *Rodenstock* den Plan, ein Förderungsprogramm für das Ruhrgebiet aufzulegen, da schon jetzt mehr als 60% des Bundesgebietes als Fördergebiete im Rahmen der von Bund und Ländern gemeinsam betriebenen regionalen Strukturpolitik ausgewiesen seien. Bei derselben Gelegenheit kündigte der Präsident des DIHT die Ausarbeitung einer Art »ordnungs-politischer Fibel« über Subventionspolitik an.

Die folgerichtige Zurückschneidung des Subventionswesens auf eindeutige strukturpolitische Erfordernisse wird seit langem und von allen Seiten gefordert. Die Wünsche der Interessenten und der auf Wahlerfolg bedachten Politiker sind allerdings häufig stärker als finanzwirtschaftliche und ordnungspolitische Prinzipien, deren Verletzung meistens erst längerfristig zu handgreiflichen Schäden führt. Ein verteilungspolitischer Gesetzesvorbehalt könnte das Parlament dazu zwingen, Klarheit und Planmäßigkeit des Staatshandelns in der Strukturpolitik zu schaffen. Die ordnungs- und verteilungspolitischen Grundfragen des Subventionswesens lassen sich nicht in Einzelgesetzen oder gar im Rahmen der Haushaltsgesetzgebung lösen.

Ein interessanter Gedanke klingt an, wenn sich in der schon erwähnten Großen Anfrage der CDU/CSU zur Subventionspolitik der Bundesregierung vom August 1979¹³ die Frage findet: »Ist die Bundesregierung bereit, einen nationalen Subventionskodex zu erarbeiten?« Die Antwort der Bundesregierung hierzu lautete: »Die Bundesregierung hat ihre grundsätzlichen Vorstellungen über die Gewährung von Subventionen im Abschnitt VI des Siebten Subventionsberichts dargelegt. Insofern ist dem Anliegen, das mit der Forderung nach einem Subventionskodex verfolgt wird, bereits Rechnung getragen«¹⁴. Das Problem ist damit jedenfalls zunächst ohne substantielle Antwort geblieben.

VI. Verwaltungsstaat und Staatsaufgaben

Das Nehmen und Geben, mit dem der Sozialstaat zur Erfüllung seiner Aufgaben der Sozialgestaltung, Umverteilung und Leistung Unternehmen, Berufstätige und Haushalte in Anspruch nimmt oder begünstigt, muß konkret, Einzelfall für Einzelfall, durch die öffentliche Verwaltung vollzogen werden. Zwischen Gesetz und Vollzug

¹² FAZ vom 19. 10. 1979.

¹³ BT-Drucks. 8/3102.

¹⁴ A.a.O., S. 11.

schiebt sich – erläuternd, transformierend, dirigierend – das dichte Geflecht der Verwaltungsvorschriften. Sie sind ein Bollwerk des Verwaltungsstaates. An ihnen läßt sich ablesen, wie weit Reglementierungseifer, Kleinlichkeit und Perfektionismus oder aber Sachverstand und Qualität der Verwaltung den Vollzug der Gesetze beherrschen.

Die endogenen Ursachen verwaltungsstaatlicher Erscheinungen haben allerdings ein geringeres Gewicht als die politischen Triebkräfte der Demokratie und des Sozialstaates. Die Expansion und die Bürokratisierung der öffentlichen Verwaltung korrespondieren unvermeidlich der Expansion der Staatsaufgaben und der hochgradigen Veränderlichkeit und Kompliziertheit der sozialstaatlichen Rechtsordnung. Die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und die Gleichbehandlung der Betroffenen kann nur durch die verwaltungsstaatlichen Mittel der Bürokratie, der Professionalisierung und der Spezialisierung gesichert werden.

Die öffentliche Verwaltung ist für den Sozialstaat nicht einfach ein möglichst zweckmäßig auszustattendes Instrument. Das ist sie auch. Sie ist aber weiter ein bestimmendes Kennzeichen des heutigen Leistungs- und Wirtschaftsstaates. Die politischen Entscheidungen des sozialstaatlichen Gesetzgebers lösen die dem Staat heute aufzugebene umfassende Garantie für soziale Gerechtigkeit ein und bilden den ausschlaggebenden Maßstab für Erfolg und Legitimität der jeweils herrschenden politischen Gruppe.

Die Entwicklung der Technologie und die sich verändernden Gegebenheiten der nationalen und internationalen Wirtschaftslage rufen mit wechselnden Schwerpunkten neue Regelungsbedürfnisse für den Gesetzgeber und damit neue Aufgaben für die Verwaltung hervor. Die »Neuen Medien« im Bereich der Telekommunikation beispielsweise erschließen der unternehmerischen Tätigkeit neue Produktionsziele und Märkte, zwingen aber auch angesichts der rundfunkfreiheitlichen Garantie der Verfassung zur Lösung neuer gesetzgeberischer Aufgaben und eröffnen so auch der Verwaltung neue Arbeitsgebiete. Ein anderes, besonders naheliegendes Beispiel ist die Energiewirtschaft und Energieversorgung. Schon seit 1935 besteht eine Wirtschaftsaufsicht über die Versorgung mit Elektrizität und Gas nach dem Energiewirtschaftsgesetz. Hinzu gekommen sind die Preisaufsicht nach den preisrechtlichen Vorschriften und die Kartellaufsicht nach dem GWB. Zum Energierecht zählen weiter die Vorschriften über die Energiequellen, die Kohle, die Wasserkraft, das Mineralöl und die Atomenergie und über die Leitungssysteme. In der Energiepolitik verbinden sich die wirtschaftspolitischen Ziele einer sicheren und billigen Versorgung und einer Verhinderung des Mißbrauchs marktbeherrschender Stellungen und der Herbeiführung ungerechtfertigter Wettbewerbsbeschränkungen mit strukturpolitischen Zielen der Wirtschaftsgestaltung und der Wirtschaftsförderung. Der ständig wachsende Energiebedarf der Unternehmen und Haushalte kann durch die vorhandenen Energiekapazitäten für Wasserkraft, Kohle und Gas nicht gedeckt werden. Hinsichtlich des Mineralöls und damit für das gegenwärtige Kernstück der Energieversorgung besteht eine existentielle Einfuhrabhängigkeit der Bundesrepublik. Die Energiepolitik richtet sich auf energiewirtschaftliche Lenkung und zunehmend auf Vorkehrungen zur Sicherung der Energieversorgung, so insbes. durch Bevorratungspflichten und durch die Förderung der Verwendung von Steinkohlekraftwerken. Ein neuer Zweig der Wirtschaftsbürokratie ist mit dem Gesetz über die Bevorratung mit Erdöl und Erdölzerzeugnissen und die

dadurch geschaffene bundesunmittelbare Körperschaft, den »Erdölbevorratungsverband«, entstanden. Besonders weitgehende Eingriffe finden sich im Bereich des Steinkohlenbergbaus.

Ein weiteres Feld der Verwaltung im Bereich der Energiewirtschaft ist schließlich der Vollzug der Genehmigungsvorbehalte für die Errichtung von Kraftwerken nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz und nach dem Atomgesetz. Die nach diesen Gesetzen erforderlichen Genehmigungsverfahren schließen regelmäßig bauplanerische, wasserrechtliche und naturschutzrechtliche Anforderungen ein und sind überdies regelmäßig mit landesplanerischen Beurteilungen, häufig in gesonderten Raumordnungsverfahren, verbunden. Diese Verfahren und die gerichtliche Kontrolle der aus ihnen hervorgehenden Verwaltungsentscheidungen sind Anschauungsmaterial für die Grenzen des Verwaltungsstaates und auch der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz, dem sich manche Theoretiker des Verwaltungsrechts zu einseitig widmen, kann gute Gesetze und ein sinnvoll geordnetes Verwaltungsverfahren nicht ersetzen¹⁵.

Im ganzen gesehen läßt sich das Arbeitsfeld der sozialstaatlichen Gesetzgebung und Verwaltung in fünf Hauptsektoren gliedern:

- (1) Das Recht der sozialen Sicherung, insbes. die Sozialversicherung.
- (2) Das Recht der Strukturpolitik und Wirtschaftsförderung, insbes. die Subventionen.
- (3) Die Vorhaltung realer Leistungen und Leistungseinrichtungen, insbes. die staatlichen Verkehrsanstalten, die kommunale Daseinsvorsorge, die Energieversorgung und Energievorsorge, die Infrastruktur, hauptsächlich im Verkehrswesen, im weiteren Sinn schließlich das Bildungswesen und die Rundfunkmedien.
- (4) Die öffentliche Wirtschaft durch öffentliche Unternehmen und staatliche Beteiligungen außerhalb der Daseinsvorsorge, insbes. im Bereich der Rohstoffversorgung, der Banken und der Versicherungen.
- (5) Die administrative Beaufsichtigung und Beeinflussung privater Wirtschaftstätigkeit, insbes. im Gewerberecht, der Wirtschaftsaufsicht über die Kreditinstitute, die Versicherungen, die Verkehrs- und Versorgungsunternehmen, das Kartellrecht einschließlich der Preisaufsicht, das Außenwirtschaftsrecht und – praktisch ein eigenes Rechtsgebiet – das Europarecht.

In diesen fünf Sektoren tritt die leistende und gestaltende Verwaltung des Sozialstaats gewissermaßen aufgabenspezifisch zutage. Das Anschauungsmaterial wäre jedoch unvollständig, wenn nicht auch berücksichtigt würde, daß außerdem in anderen, äußerlich mehr obrigkeitlichen Verwaltungsbereichen gestaltende, umverteilende und leistende Funktionen wirksam sind, so im Steuerrecht, im Recht der Raumordnung, Landesplanung und des Städtebaus und in dem komplexen Bereich des Umweltschutzes. Alles das illustriert, daß die Grundfragen öffentlicher Verwaltung im Leistungs- und Wirtschaftsstaat der Industriegesellschaften ihren Bestimmungsgrund und ihr Bewegungsprinzip in den charakteristischen Aufgaben des demokratischen Sozialstaates haben.

¹⁵ Klare und plausible Vorschläge in dem Gutachten des Wissenschaftlichen Beirats beim Bundesministerium für Wirtschaft: Wirtschaftspolitische Folgerungen aus der Ölverknappung, Dezember 1979, S. 21 f.

Das staatsrechtliche Hauptproblem der Durchführung dieser Aufgaben ist das Verhältnis von Gesetz und Verwaltung. Wenn man sagt, daß der Sozialstaat notwendig ein »Verwaltungsstaat« sei, ist damit zunächst nur darauf hingewiesen, daß die umfangreichen und ständig sich verändernden Aufgaben des Sozialstaates zu ihrer Erfüllung einen umfangreichen und leistungsfähigen Verwaltungsapparat voraussetzen. Den Unternehmen und den einzelnen tritt die Verwaltung eingreifend, gebietend und fördernd gegenüber. So sehr das Verhältnis zwischen der Verwaltung und den Verwaltungsunterworfenen im einzelnen verbesserungsbedürftig ist und so sehr es gilt, bürokratischen Mißgriffen zu steuern, so wenig läßt sich unter den Bedingungen des demokratischen Sozialstaates an der grundsätzlichen Erscheinung der Bürokratisierung des Lebens etwas ändern.

Vor diesem Hintergrund wird das Wort »Verwaltungsstaat« häufig auch in einem pejorativen Sinne gebraucht, um damit lähmende Reglementierung und Bürokratisierung zu kritisieren. Für eine erfolversprechende Kritik sind dabei zwei Ebenen zu unterscheiden, die institutionelle Ebene der Arbeitsweise des Staates und seines Apparates und die politische Ebene der Staatsaufgaben und der an ihrer Formulierung beteiligten Parteien und Verbände.

Auf der institutionellen Ebene hängt es hauptsächlich von der Gesetzgebung ab, ob und in welcher Weise dem Verwaltungsstaat Grenzen gesetzt werden. Das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung setzt für die Effektivität des Rechtsstaates alles auf die politische Leistungsfähigkeit des Parlaments. Selbst wenn aus den Wahlen eine stabile und regierungsfähige Mehrheit hervorgeht, muß diese Mehrheit in sich entscheidungsfähig sein, vor allem auch in dem osmotischen Verhältnis zu den organisierten Interessen und zu der öffentlichen Meinung. Davon abgesehen postuliert der umfassende Charakter der heutigen Staatsaufgaben eine Art unbegrenzter und im Zeitablauf praktisch verzögerungsloser Arbeitskraft der Volksvertretung. Das Auseinanderklaffen von verfassungsrechtlichem Anspruch und politischer Wirklichkeit erscheint in dem Schlagwort von der »Krise des Gesetzgebungsstaates«. Einerseits wird die Flut der Gesetze beklagt, ebenso wie die unausgesetzten Novellierungen und die häufig juristisch geringe Qualität der Gesetze. Andererseits spricht man von dem »Normenhunger« der Verwaltung und wird von Interessenten und von Politikern fortlaufend ein Bedürfnis für diese oder jene gesetzliche Regelung entdeckt. Die oft geforderte Zurückdrängung des Gesetzgebers auf Generalklauseln und allgemeine Richtlinien oder Grundsatzentscheidungen müßte jedenfalls, wie immer sie sonst zu beurteilen ist, den Ausbau des Verwaltungsstaates verstärken. Ein auf Dauer erfolversprechendes Vorgehen gegen die Auswüchse des Verwaltungsstaates wäre sicher erreichbar, wenn die Verbände ihren Einfluß auf die Gesetzgebung in der Weise geltend machen würden, daß sie unbeschadet des Interessenstandpunktes auf die Verbesserung der sachlichen und rechtlichen Qualität der Gesetze hinwirken. Die beklagte »Gesetzesflut« ist tatsächlich, soweit dafür nicht Interessentenwünsche oder ideologischer Eifer verantwortlich ist, eine qualitative Frage.

An der Wurzel lassen sich die verwaltungsstaatlichen Gefährdungen für die marktwirtschaftliche Freiheit nur auf der Ebene der Staatsaufgaben und der Ordnungspolitik fassen. Mit rechtlichen Mitteln, mit Hilfe der rechtsstaatlichen Garantien und Freiheiten, können grobe Mißgriffe abgewehrt werden. Darüber hinaus aber bedarf es politi-

scher Anstrengungen, für die mir zwei Zielsetzungen wesentlich erscheinen. Die eine Linie ist die Förderung der Vermögensbildung, und zwar im Sinne individuell verfügbaren Eigentums. Die marktwirtschaftliche Freiheit der Unternehmen und der einzelnen müßte an Legitimation und politischer Kraft gewinnen, wenn ein breites Interesse an der Funktionsfähigkeit vor allem des produktiven Eigentums wirksam wäre. Die Verfolgung dieser Zielsetzung ist nicht nur ein Problem des Unternehmensrechts, sondern vor allem auch des Steuerrechts, das leistungsbezogene Einkünfte und die produktive Verwendung von Eigentum nachhaltiger begünstigen müßte.

Eine an der individuellen Leistung und Verfügung orientierte Vermögenspolitik könnte eine langfristig wirksame Garantie für die Behauptung der marktwirtschaftlichen Freiheit gegenüber einer nicht sachgerechten und ineffektiven Expansion des Verwaltungsstaates sein. Eine unmittelbar eingreifende politische Garantie dieser Art kann jedoch nur in einer Investitions-, Tarif- und Marktpolitik der Unternehmen gefunden werden, die sich ihrer gesamtwirtschaftlichen Funktion bewußt ist.