

AUS POLITIK UND WISSENSCHAFT

Jahrestagung der Deutsch-Mexikanischen Juristenvereinigung in Berlin

Auf Einladung der Deutsch-Mexikanischen Juristenvereinigung e.V. (DMJV) trafen sich Rechtswissenschaftler und Praktiker zu ihrer Jahrestagung vom 15.-18. September 2004 in Berlin. Die Veranstaltungsreihe wurde am Sitz des Bundesrates, in den Räumen der Rechtsanwaltskanzlei CMS Hasche Sigle (CMS) sowie im Auswärtigen Amt am Werderschen Markt ausgerichtet. Im Mittelpunkt der Tagung stand neben zivilrechtlichen und strafrechtlichen Themen insbesondere die Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung.

Eröffnet wurde die Vortragsreihe am 16. September mit der Begrüßung durch den Präsidenten der DMJV Prof. Dr. *Karl-August Prinz von Sachsen-Gessaphe*, durch Ministerialdirigent Dr. *Horst Risse*, Leiter des Sekretariats der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung („Föderalismuskommission“), im Namen des Direktors des Bundesrates *Dirk Brouër* und durch Dr. *Miguel Angel Padilla Acosta*, Gesandter der Mexikanischen Botschaft in Berlin.

Im Einführungsvortrag reflektierte Prof. Dr. *Michael Klöpfer*, Dekan der juristischen Fakultät der Humboldt Universität zu Berlin, über die Föderalismusreform in Deutschland. Zu Beginn hob der Referent die Besonderheit der föderalistischen Grundlage der Bundesrepublik hervor. Vor der Gründung der Bundesrepublik waren die Länder geschaffen worden. Der deutsche Föderalismus sei also von der Bildung des Gesamtstaates durch die Gliedstaaten geprägt. Bemerkenswerterweise erfreue sich das Grundgesetz einer großen Akzeptanz im Volk, obwohl dieses nie über das Grundgesetz abgestimmt habe. Zu den großen Vorteilen des föderalen Systems zähle, dass es u.a. den Wettbewerb zwischen politischen Lösungen ermutige, Innovation fördere, die Distanz zwischen Bürgern und Regierung verringere und die Konsensfähigkeit von Entscheidungen ermögliche. Nach *Klöpfer* ist der Föderalismus in Deutschland jedoch seit Jahrzehnten einer konstanten Erosion unterworfen. Sie sei Teil einer „Entkommunalisierung“, also einer Kompetenzverlagerung von unten nach oben. Mehr als 35 Verfassungsänderungen hätten immer mehr Bundesgesetzgebungszuständigkeiten geschaffen. Das habe die Grundannahme der Länderzuständigkeit in Art 70 Abs. 1 GG in ihr Gegenteil verkehrt. Im Anschluss daran machte *Klöpfer*

deutlich, dass er nicht viel von der Klage über die Verschränkung der Zuständigkeiten von Bundesrat und Bundestag halte. Die Gewaltenverschränkung gehöre zur Gewaltenteilung. Daher plädiere er für eine Gewaltenverschränkung in vernünftiger Form und erteile „Entschränkungsphantasien“ eine Absage. Als „Medizin“ für eine Reform und Stärkung des Föderalismus sei an eine kritische Rekonstruktion des Grundgesetzes insbesondere im Hinblick auf die Zustimmungsbedürfnisse des Bundesrates zu denken. Desgleichen solle die Regelungsmöglichkeit des Bundes nach Art. 84 Abs. 1 GG grundsätzlich abgeschafft und die Rahmengesetzgebung beseitigt werden. Schlussendlich gehöre die deutsche Bundesstaatlichkeit neben dem Bundesverfassungsgericht zu den wenigen zugkräftigen verfassungspolitischen Exportartikeln Deutschlands. Als Fazit betonte er, dass nicht von einer Krise des Föderalismus gesprochen werden könne. Der Föderalismus sei eben nicht normative „Verfassungsfolklore“, sondern eine erfolgversprechende Verfassungsstruktur der Zukunft.

Dr. Horst Risse stellte in einem „Werkstattbericht“ den aktuellen Stand der Föderalismusreform dar. Die Kommission, in der die Reform diskutiert werde, sei ein am 7. November 2003 zwischen Bundesrat und Bundestag gemeinsam geschaffenes Gremium und befasse sich mit den verschiedensten Themen. Niemand bestreite, dass das föderale System in Deutschland reformiert werden müsse, spätestens seit der Bundesrat zunehmend Beschlüsse des Bundestags blockiere und der Vermittlungsausschuss das wichtigste Gremium im Lande geworden sei. Der Zeitplan sehe erste Ergebnisse für Dezember 2004 vor. Risse ging sodann auf einzelne Problemfelder ein. So werde auch der von Prof. Klöpfer erwähnte Art 84 GG heftig diskutiert. Dabei bedeute eine Veränderung des Art 84 GG zugleich einen Verlust an Einfluss des Bundesrates. Es bestehe des weiteren Einigkeit darüber, das „Kommunalitätsprinzip“ zwischen Ländern und Gemeinden zu stärken. Ebenso hart werde das Thema der Zugriffsrechte diskutiert. Der Bund habe ein natürliches Interesse daran, durch die Gesetzgebung Einfluss auf die Länder auszuüben. Die Länder hingegen wollten im materiellen Bereich in der Lage sein, abweichend zu agieren. Dies beruhe auf der unterschiedlichen Gestaltungsfähigkeit der Länder. Es zeichne sich deshalb ein Kompromiss mit Öffnungsklauseln und Eingriffsrechten der Länder ab. Auch die Reform des öffentlichen Dienstes sei ein weiteres bedeutendes Thema. Hier würden die Länder, wohl erfolgreich, ein eigenes Recht anstreben. Beim Thema „Innere Sicherheit“ verlange der Bund eine stärkere Stellung als die Länder, um eine effektive Terrorbekämpfung zu gewährleisten. Risse hob hervor, dass es besondere Kritik auch an den Art. 91a und 91b GG und den daraus entstehenden Gemeinschaftskompetenzen gebe. Hier forderten die Länder, die Kompetenzen deutlicher abzugrenzen. Der Bund beteilige sich aus finanziellen Gründen an Aufgaben der Länder. Die hierfür zu gründenden gemeinsamen Ausschüsse würden dann aber eher bremsen. Daher sollten die Gemeinschaftsaufgaben abgeschafft werden. Eine Mehrheitsfähigkeit zeichne sich hingegen in den Bereichen „Bildung und Kultur“ ab. Dort werde erwogen, dem Bund nur noch Kompetenzen über strukturelle Regelungen und die Qualitätssicherung zu belassen. Im Ergebnis zeichnete der Referent ein

positives Bild der Reform, bemerkte aber, dass keine Neuerfindung der Republik sondern eher punktuelle Veränderungen zu erwarten seien.

Prof. Dr. *Héctor Fix Fierro* von der Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) behandelte anschließend „Neuere Entwicklungen und Probleme des Föderalismus in Mexiko“. Dabei gab er einen Einblick in die Geschichte, die auftretenden Probleme und Herausforderungen. Er hob dabei hervor, der mexikanische Föderalismus habe das Land vor dem Auseinanderfallen bewahren müssen. Trotz der gewählten Staatsform bestehet schon seit Staatsgründung ein bedeutender Hang zum Zentralismus. Allerdings seien gemäß Art. 124 der Bundesverfassung solche Kompetenzen, die nicht ausdrücklich dem Bund zugewiesen worden seien, den Teilstaaten vorbehalten. Daran habe sich die Zentralregierung aber nicht gehalten. Durch immer mehr Bestimmungen sei die Bundesverfassung ihrer ursprünglich dominierenden föderalen Struktur beraubt und die Autonomie der Teilstaaten begrenzt worden. Erst in den 70er und 80er Jahren habe die Zentralregierung Verfassungsänderungen durchgesetzt, die in stärkerem Maße Kompetenzen auf Teilstaaten verlagert hätten. Als Beispiel nannte *Fix Fierro* die sog. „Reforma Indígena“, Verfassungsänderungen zur Autonomie der Indianervölker. Hier sei die Verantwortung für deren nähere Regelung an die Teilstaaten delegiert. Im Kernbereich der Staatsfinanzen halte der Bund weiterhin alle Kompetenzen in seiner Hand. Im Ergebnis, so *Fix Fierro*, sei auf Grund des wachsenden politischen Pluralismus eine Rückbesinnung auf den Föderalismus zu erkennen. Mexiko erfahre eine Renaissance der Vielfältigkeit und Eigenständigkeit der Teilstaaten. Trotzdem fehle es weiter an Ressourcen für nachhaltige wirtschaftliche und politische Reformen. Sollte die wachsende Vielfalt in Mexiko zu einem Auseinanderdriften der Regionen führen, stelle sich wieder die Frage der Identität der Nation.

Über den „Einfluss deutscher Strafrechtsdogmatik auf mexikanisches Strafrecht“ referierte Prof. Dr. Dr. *Enrique Díaz Aranda*, ebenfalls UNAM. Nach einem kurzen Abriss der mexikanischen Strafrechtsgeschichte analysierte er, wieweit mit Hilfe der deutschen Strafrechtsdogmatik durch Schaffung allgemeiner Tatbestände die Ahndung von Straftaten ermöglicht werden könnte, statt – wie es der mexikanische Gesetzgeber bevorzuge – zur Normierung einzelner strafbarer Handlungen zu greifen. Der Grund für das Aufgreifen deutscher Strafrechtsdogmatik sei, dass sich in Mexiko bis jetzt nur ansatzweise eine eigenständige Strafrechtslehre entwickelt habe. Den Vorzug deutscher Strafrechtsdogmatik erläuterte er an einigen plastischen Beispielen: Neben den Lehren vom Schutzzweck der Norm, vom Verbotsirrtum und von der teleologischen Reduktion der Norm, ging *Díaz Aranda* auch auf die Lehre von der Normativen Zurechnung ein: Bei einem Brand in einer Diskothek waren zahlreiche Gäste gestorben, weil u.a. die Fluchtwege versperrt, die Wasserleitungen für die Feuerwehr nicht an das Leitungssystem angeschlossen und die Möbel leicht entzündlich gewesen seien. All dies seien Verstöße gegen das Gesetz zum Betreiben von Gaststätten. Die Behörden hätten aber nur ein Ermittlungsverfahren gegen den Betreiber des Lokals eröffnet, nicht aber z.B. gegen die Aufsicht in der Kreisverwaltung, den Ingenieur, der

zuständig für die Notsysteme war oder den Geschäftsführer. Mit Hilfe der Normativen Zurechnung könnten Verantwortlichkeiten eindeutig bestimmt werden. Daher könnte dem Leiter der Kreisverwaltung und dem Chefinspektor kein Verschulden zugerechnet werden, da sie wohl auf Grundlage eines Gutachtens die Genehmigung ausgestellt hatten. Dagegen könnten die Todesfälle durchaus dem Inspektor zugerechnet werden, der die Überprüfung des Lokals auf Sicherheitsmängel zu verantworten hatte. Des Weiteren ging *Díaz Aranda* auf die aktuelle hohe Kriminalitätsrate in Mexiko ein und zeigte sich als Schüler Claus Roxins, indem er hier das Postulat des funktionalistischen Systems für anwendbar hielt. Dieses setze mehr auf präventive Mittel und betrachte das Strafrecht als ultima ratio. Abschließend gab er zu bedenken, dass die Lehren nicht ohne genaue Prüfung in die mexikanische Strafrechtsgestaltung zu übernehmen seien, denn die demokratische Konsolidierung in Mexiko sei noch nicht abgeschlossen. Sie sollten vorher auf ihre Tauglichkeit und Kompatibilität mit der mexikanischen Realität geprüft werden.

Zu lebhafter Diskussion regte der letzte Vortrag dieses Veranstaltungstages von Prof. Dr. *Prinz von Sachsen-Gessaphe* von der Fernuniversität Hagen an, in dem er sich kritisch mit dem am 1. August 2001 in Kraft getretenen deutschen Gesetz über die Eingetragene gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaft auseinandersetzte. Zunächst stellte der Referent die (kontroverse) Entstehungsgeschichte des nach seiner Ansicht politisch-ideologisch motivierten und an zahlreichen technischen Mängeln leidenden Gesetzes vor und gab einen Überblick über vergleichbare Regelungen in anderen Staaten. Dabei stellte er heraus, dass Deutschland bei der Angleichung der Partnerschaft zur Ehe einen Mittelweg gewählt habe. Anschließend erläuterte *von Sachsen-Gessaphe* die Entstehung, Wirkung und Beendigung der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft anhand einiger Beispiele und unterstrich dabei diverse systematische Fehler. Dazu gehöre die sog. „Bigamielücke“, nach der zwar kein Minderjähriger und kein anderweitig Verheirateter oder in einer Lebenspartnerschaft Lebender eine eingetragene Lebenspartnerschaft begründen könne, das umgekehrte Bestehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft aber einen Partner nicht hindere, anderweitig zu heiraten. Ein Hauptteil des Referates galt der Kollisionsnorm für Sachverhalte mit Auslandsberührung in Art. 17b EGBGB. Danach unterliegen die Begründung, die allgemeinen und die güterrechtlichen Wirkungen sowie die Auflösung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft den Sachvorschriften des Register führenden Staates. Unter den zahlreichen, davon aufgeworfenen Problemen hob *von Sachsen-Gessaphe* die mit der Anerkennung einer in den Niederlanden geschlossenen gleichgeschlechtlichen Ehe in Deutschland hervor. Diskutiert werde hierfür wegen der Gleichstellung heterosexueller und homosexueller Ehe in den Niederlanden die Anwendung der Kollisionsnormen für die Ehe (Art. 13 EGBGB für die Eheschließung), doch sei die Anwendung der spezifisch für registrierte homosexuelle Partnerschaften eingeführten Kollisionsnorm des Art. 17b EGBGB vorzuziehen, da dies eher zu einer Anerkennung solcher Partnerschaften führe. Im Ergebnis hätte dem Gesetz mehr Sachkunde gut getan. Übrigens habe die Einführung des Gesetzes nicht zu einem „Run“ auf die Standesämter geführt. Es scheine, dass Schwule und Lesben nicht

unbedingt eine Regelung ihres Status in Massen herbeigesehnt hätten. Als Gründe für die geringe Resonanz könnten angeführt werden die unterbliebene steuerrechtliche und soziale Gleichstellung und der fehlende Wille, neben den Rechten auch die Pflichten wahrzunehmen.

Am dritten Tag begrüßte im Auswärtigen Amt *Gabriele Weber*, stellvertretende Referatsleiterin Mexiko, die Tagungsteilnehmer. Anschließend setzte sich *Klemens Mömkes*, politischer Referent an der Deutschen Botschaft in Mexiko, mit den „Aktuellen Rechtsentwicklungen in Mexiko“ auseinander. Er schilderte die politische und rechtliche Entwicklung Mexikos seit dem Amtsantritt des derzeitigen Präsidenten Vicente Fox Quesada am 01. Dezember 2000. Insgesamt seien Demokratie und Menschenrechte erkennbar gestärkt. Mexikos Verfassung stelle sich den neuen Herausforderungen, bedürfe aber einiger Änderungen. Sie habe von einer gewissen Stabilität der bisherigen Einparteiherrschaft (PRI) profitiert. Jetzt, wo ein politischer Pluralismus entstehe, zeige sie aber ihre Schwächen. Der Präsident sehe sich zu vielen Aufgabenbereichen ausgesetzt. Nach *Mömkes* sei es wünschenswert, dem Präsidenten zu seiner Entlastung einen Ministerpräsidenten beizustellen. Zudem bedürfe im Rahmen der föderalen Struktur Mexikos die Verteilung der Kompetenzen zwischen dem Präsidenten und den Kommunen einer klareren Linie. Mexiko sei einer Vielzahl internationaler Menschenrechtsabkommen beigetreten, die ihrerseits die nationale Gesetzgebung beeinflusst hätten. Auch die indigenen Völker seien mit einer Verfassungsreform – ergänzt durch institutionelle Änderungen – bedacht. Es gebe seit 2003 ein Antidiskriminierungsgesetz und ein Informationszugangsgesetz. Als weitere Gesetzgebungsinitiativen nannte der Referent die Einführung weiterer Menschenrechte in die Verfassung, die Festschreibung der Unabhängigkeit der staatlichen Menschenrechtskommission und die Klagebefugnis des Ombudsmanns. Auch die Bereiche Justiz und Verwaltung würden reformiert. Der Zugang zum öffentlichen Dienst werde, vergleichbar dem deutschen Beamtenrecht, neu geregelt. Ein Gutachten der Menschenrechtskommission habe eine Justiz- und Polizeireform eingeleitet. Dabei solle u.a. die Staatsanwaltschaft aus der Exekutive herausgelöst und in die Judikative integriert werden. Allerdings seien die wichtigen Reformen des Energie-, Arbeitsmarkt- und Steuersektors wegen der Blockadehaltung der Opposition noch nicht durchgesetzt worden. Diese Reformen seien entscheidend für Mexikos Wachstum und Wettbewerbsfähigkeit in einem globalen Markt. Als Fazit hielt *Mömkes* fest, dass bisher mehr erreicht wurde als gemeinhin wahrgenommen werde, insbesondere in den Bereichen Menschenrechte, Transparenz und Verwaltung.

Die „Rahmenbedingungen für den Rechtsverkehr zwischen Deutschland und Mexiko“ waren das Thema des letzten Vortrags der Tagung. Lic. *Emilio Maus Ratz*, LL.M., Köln referierte zunächst über die internationalen Rahmenbedingungen, wie das Freihandelsabkommen mit der EU, das UN-Kaufrecht und das Doppelbesteuerungsabkommen, um anschließend mexikanische Regelungen aufzuzeigen, die für den ausländischen Investor relevant sind. Hervorzuheben sei hier der Vorteil des UN-Kaufrechts, das dem Verkäufer

die ihm sonst weithin verwehrte Möglichkeit eröffne, zu einem Gerichtsstand am Sitz des Klägers – sollte er klagen – zu gelangen. Zu bedenken sei aber, dass mexikanische Gerichte keine Übung mit der Anwendung des UN-Kaufrechts haben. Insgesamt böten die vorhandenen internationalen Abkommen ausländischen Investoren gute Rahmenbedingungen. Auch bestünden keinerlei Beschränkungen der Geldtransfermöglichkeiten. *Maus Ratz* hob hervor, dass der Investor auch auf nationaler Ebene gut durch ein Investitionsschutzabkommen geschützt sei. Der Investor solle allerdings bedenken, dass der Erwerb von Grundstücken für ausländische natürliche oder juristische Personen nicht uneingeschränkt möglich sei. Auch spiele der Schutz des Arbeitnehmers im Gesetz eine entscheidende Rolle. Deshalb gebe es keine Probezeiten oder befristeten Arbeitsverträge. Sollte zudem der Investor ein Gerichtsverfahren vor mexikanischen Gerichten anstrengen, so habe er die grundsätzlich kürzeren Verfahrensfristen zu beachten. Schließlich wies *Maus Ratz* auf das Problem grenzüberschreitender Prozesse hin. Zwar gebe es in Mexiko ein Verfahren zur Anerkennung ausländischer Urteile. Dieses sei aber kompliziert und beanspruche viel Zeit. Hinzu komme ein zersplittertes mexikanisches Kollisionsrecht und möglicherweise die Unwirksamkeit von Gerichtsstandsvereinbarungen. Es sei daher zu empfehlen, den Weg über die Schiedsgerichtsbarkeit zu wählen.

Abschließend zog Prof. Dr. *Prinz von Sachsen Gessaphe*, eine positive Bilanz der Tagung. Deren Erfolg ist ganz wesentlich dem Organisationstalent von Dr. *Katharina Haneke*, Kanzlei CMS Hasche Sigle, zuzuschreiben. Das gilt auch für das Begleitprogramm wie insbesondere die gemeinsame Feier zum mexikanischen Unabhängigkeitstag, das Konzert der Berliner Philharmoniker und eine Bootsfahrt. Die nächste Jahrestagung der DMJV im November 2005 wird voraussichtlich in Frankfurt a.M. stattfinden. Die Vorträge der diesjährigen Tagung werden auf der Homepage der DMJV – www.dmjv.de – veröffentlicht.

Mauricio Foeth, Hamburg