

## AUFSÄTZE

*Winfried Kluth*

## Die Auswirkungen der Neufassung von Art. 91b Absatz 1 GG auf die Wissenschaftsförderung in Deutschland

### 1 Die Neufassung der Regelung zur Wissenschaftsförderung: Kontext, Motive und normtextlicher Befund

#### 1.1 Der wissenschaftsinstitutionelle Kontext der Wissenschaftsförderung

Kompetenznormen, zu denen auch Art. 91b GG gehört, sind sowohl in ihrer allgemeinen als auch in ihrer spezifisch juristischen Wahrnehmung durch einen formalen Charakter geprägt. Gleichwohl ist vor allem den politischen Akteuren bewusst, dass sie zugleich eminente Machtfragen darstellen, wie nicht zuletzt die immer wieder aufflammende Diskussion über die Reichweite der Kompetenzen der Europäischen Union zeigt.<sup>1</sup> Bezogen auf den Wissenschaftsbereich wurde dies zuletzt bei der Kontroverse über die Errichtung eines European Institute of Technology (EIT) deutlich.<sup>2</sup>

Es leuchtet deshalb ein, dass auch eine Interpretation des im Rahmen der ersten Stufe der Föderalismusreform neu gefassten Art. 91b GG nicht geleistet werden kann, ohne dass zuvor der sachliche und politische Kontext der Wissenschaftsförderung zumindest kurz beleuchtet wird. Nur so kann das notwendige Gespür für die Entscheidung von Grenzfragen entwickelt werden, die jede Norminterpretation mit sich bringt und die im wissenschaftlichen Diskurs in der Regel im Vordergrund stehen.

Mit dem Thema Wissenschaftsförderung wird das Verhältnis des Staates zur Wissenschaft angesprochen, dem in einer Wissensgesellschaft (oder besser: einer zunehmend wissensbasierten Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung)<sup>3</sup> eine zentrale Bedeutung für die Entwicklung von Gesellschaft<sup>4</sup> und Wirtschaft und wegen der Bezogenheit auf beide auch des Staates selbst zukommt. Dieses Verhältnis darf einerseits nicht in historisch und dogmatisch verkürzender und verzerrender Weise idealisiert werden, indem ein falsches Bild der Unabhängigkeit der Wissenschaft gezeichnet wird. Diese war immer schon auf die staatliche Förderung einerseits und ein gewisses

1 Siehe dazu exemplarisch *Calliess, C.* in: ders./Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 5, Rn. 8 ff. zum Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung.

2 Dazu Informationen unter <http://ec.europa.eu/eit/> sowie bei GRuRInt 2008, 537 ff. Eine rechtliche Würdigung erfolgte durch die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages durch Stellungnahme Nr. 28/06 „Europäisches Technologieinstitut“ v. 9.05.2006.

3 Zu diesem Themenkomplex grundlegend *Luhmann, N.* Die Wissenschaft der Gesellschaft, 1990; *Mohr, H.* Wissen – Prinzip und Ressource, 1999; aus staatlicher Perspektive *Fassbender, B.* Wissen als Grundlage staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 3. Aufl. 2006, § 76.

4 Darin sollen auch Entwicklung und Chancen des Einzelnen eingeschlossen sein.

Maß an Nutzenorientierung bestimmt und insoweit auch finalisiert.<sup>5</sup> Es ist aber zugleich nicht zu verkennen, dass das Interesse des Staates an der Prägung der thematischen Wissenschaft und ihrer Verpflichtung auf gesellschaftlichen Nutzen<sup>6</sup> in den letzten Jahrzehnten gewachsen ist. Dies spiegelt sich auch in den Aufgabenstellungen der einschlägigen Normen der Hochschulgesetze der Länder wider. So heißt es – exemplarisch – in § 3 Abs. 9 HSG LSA: „Die Hochschulen ... fördern die Verbreitung und Nutzung ihrer Forschungsergebnisse im gesellschaftlichen Leben und in der beruflichen Praxis sowie in der praxisorientierten Umweltbildung.“

Seitdem die Politik den Focus stärker auf die internationale Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Wissenschaft gelegt hat, haben sich auch die Ziele und Rahmenbedingungen der Wissenschaftsförderung verschoben. War die Förderpolitik in diesem Bereich lange Zeit durch den Leitgedanken des (bundesweit) gerechten Chancenausgleichs (kritischer formuliert: durch das Gießkannenprinzip) bestimmt, so kommt nunmehr der Ressourcenbündelung eine größere Bedeutung zu, die naturgemäß auch die Unterschiede verstärkt. Die beiden ersten „Wellen“ der Exzellenzinitiative haben zudem deutlich werden lassen, dass die Wissenschaftsförderung in noch stärkerem Maße als bisher zu einem politischen Thema geworden ist.<sup>7</sup> Die Neufassung des Art. 91b GG ist Ausdruck dieser Veränderungen und deshalb auch vor diesem Hintergrund zu interpretieren.

## 1.2 Allgemeine Ziele der Föderalismusreform für den Bereich der Gemeinschaftsaufgaben

Bundeskanzlerin Merkel hat die wesentlichen Ziele der Föderalismusreform in einer Rede vom 14.12.2005 vor dem Deutschen Bundestag aus Anlass der Einbringung des Gesetzesentwurfs in vier Punkten zusammengefasst.<sup>8</sup> Danach ging es vor allem um (1) die Stärkung der eigenständigen Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern, (2) den Abbau von Zustimmungsrechten des Bundesrates, (3) den Abbau von Mischfinanzierungen und (4) die Stärkung der Europatauglichkeit des Grundgesetzes. Die in diesem Beitrag zu analysierenden Änderungen im Bereich der Wissenschaftsförderung sind in erster Linie dem dritten Themenbereich zuzuordnen, geht es doch um eine Neujustierung eines wichtigen Bereichs der Mischfinanzierung. Es sollte dabei aber nicht vergessen werden, dass zugleich die Gesetzgebungskompetenz für das Hochschulrecht neu zugeschnitten wurden. Die frühere Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 75 Nr. GG ist einer auf die Bereiche begrenzten konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis des Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 33 GG gewichen. Für diesen Bereich steht den Ländern zudem ein unbeschränktes Abweichungsrecht nach Art. 72 Abs. 3 Nr. 6 GG zu<sup>9</sup>, so dass im Hochschulrecht eine umfassende Gestaltungsfreiheit zugunsten der Landesgesetzgeber begründet wurde.<sup>10</sup>

Die mit dem Wettbewerb verbundene Konkurrenzlage wurde und wird nicht von allen Bundesländern als vorteilhaft angesehen. Vor allem die finanziell und strukturell schwächer aufgestellten (vor allem neuen) Bundesländer hatten deshalb Vorbehalte. Diese führten neben anderen

5 Dazu näher *Trute, H.-H.* Wissenschaft und Technik, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 3. Aufl., 2006, § 88, Rn. 14 ff.

6 Das gilt vor allem für technikorientierte Wissenschaft (dazu *Trute*, a.a.O., Rn. 21 ff.), zunehmend aber auch für die sozial- und geisteswissenschaftliche Forschung.

7 Das ist einer der Gründe, warum in der zweiten Runde der Exzellenzinitiative der Einfluss der Politiker verringert wurde und dem Urteil der Sachverständigen ein größeres Gewicht zukam.

8 Siehe zu den Reformzielen ausführlicher *Kluth, W.* in: ders. (Hrsg.), Föderalismusreformgesetz, 2007, Einführung, Rn. 51 ff.

9 Näher zum Abweichungsrecht *Uhle, A.* in: Kluth (Hrsg.), Föderalismusreformgesetz, 2007, Art. 72, Rn. 47 ff.

10 Dazu näher *Kluth*, (Anm. 8), Art. 74, Rn. 28 ff.

Streitpunkten im Bereich der Bildungspolitik maßgeblich zum Scheitern des ersten Anlaufs zur Reform der föderalen Ordnung des Grundgesetzes.<sup>11</sup> Die damit angesprochene Kontroverse eines eher dem Wettbewerb verpflichteten Modells des Bundesstaates einerseits und eines eher kooperativ-solidarischen Föderalismusmodells andererseits spiegelte sich insbesondere in der Diskussion zu Art. 91b GG a.F. wider. Von den Befürwortern des Wettbewerbsmodells wurde dessen Streichung gefordert. Allerdings wurde zum Teil ersatzweise die zweckfreie Zuweisung der eingesparten Bundesmittel an die Länder vorgeschlagen.

Im Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD vom 11.11.2005<sup>12</sup> kam es dann zu einer Kompromisslösung im Sinne der Beibehaltung des Art. 91b GG in der geänderten Form, wie sie in dem Gesetzentwurf zur Föderalismusreform Ausdruck gefunden hat. Diese in der Koalitionsarbeitsgruppe Föderalismusreform erzielte Einigung wurde durch einen Begleittext zu Art. 91b GG umfangreich erläutert, der Eingang in die Begründung des Gesetzentwurfs zu Art. 91b GG fand.<sup>13</sup> Zu Art. 91b Abs. 1 GG wird darin festgestellt, dass die Möglichkeit des Zusammenwirkens von Bund und Ländern bei der Förderung überregional bedeutsamer wissenschaftlicher Forschung beibehalten und im Hinblick auf Fördergegenstände und Adressaten präzisiert wird. Klargestellt wird zudem, dass die gesamtstaatliche Aufgabe Forschungsförderung weiterhin in drei Säulen erfolgt, nämlich im Schwerpunkt gemeinsam durch Bund und Länder durch Vereinbarungen auf der Grundlage von Art. 91b GG, außerhalb dieses Bereiches durch Projektförderung des Bundes und zudem durch die einzelnen Länder.

### 1.3 Änderungen des Normtextes

Gestrichen wurde in Art. 91b GG das Zusammenwirken von Bund und Ländern bei der Bildungsplanung. Ergänzt wird diese Änderung durch den neuen Art. 143c GG. Die aufgrund der Abschaffung der Gemeinschaftsaufgabe wegfallenden Finanzierungsanteile des Bundes erhalten die Länder bis Ende 2019 als Kompensationsbeträge weiter; zu Einzelheiten vgl. Art. 143c GG sowie §§ 2 Abs. 1 S. 2, 6 EntflechtG.<sup>14</sup> An die Stelle dieser aufgehobenen Gemeinschaftsaufgabe tritt nach Abs. 2 die Möglichkeit des Zusammenwirkens von Bund und Ländern zur Feststellung der Leistungsfähigkeit des Bildungswesens im internationalen Vergleich sowie damit im Zusammenhang stehenden Berichte und Empfehlungen (Bildungsevaluation); darauf wird an dieser Stelle nicht näher eingegangen.<sup>15</sup> Die Bestimmung zur Regelung der Kostenverantwortlichkeit wandert von Absatz 1 S. 2 a.F. nun in den Absatz 3. Dort wird nicht mehr von einer Regelung zur „Aufteilung der Kosten“, sondern allgemeiner von einer Vereinbarung zur „Kostentragung“ gesprochen.

11 Vgl. die Stellungnahmen der Vorsitzenden in: Kom-Dok., S. 622 und 624. Siehe näher *Sager, K.* in: *Holtzschneider/Schön* (Hrsg.), *Die Reform des Bundesstaates*, 2007, S. 117 ff.

12 Vgl. dort Anlage 2, S. 19.

13 BT-Dr. 16/813, S. 16/17.

14 Art. 13 des Föderalismusreform-Begleitgesetzes v. 5.9.2006 – BGBl. I, S. 2098 – Gesetz zur Entflechtung von Gemeinschaftsaufgaben und Finanzhilfen.

15 Siehe dazu *Siekman, H.* in: *Sachs* (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*, 4. Aufl. 2008, Art. 91b, Rn. 21 f.

#### 1.4 Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens

Im ursprünglichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD<sup>16</sup> waren die Gegenstände der Gemeinschaftsarbeit der jetzigen Nummern 2 und 3 des Absatzes 1 Satz 1 noch gemeinsam in einer Nr. 2 zusammengefasst und es fehlte zudem noch das qualifizierte Zustimmungserfordernis des Absatzes 1 Satz 2. Die endgültige Fassung ging auf einen Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD im Rechtsausschuss zurück<sup>17</sup> und wurde als dessen Beschlussempfehlung übernommen.<sup>18</sup> Die besondere Erwähnung der Förderung von Vorhaben der Wissenschaft und Forschung an den Hochschulen und deren Bindung an die allseitige Zustimmung der Länder wurde damit begründet, dass auch die Förderung im nicht-investiven Bereich zu einer Erhöhung der Leistungs- und Ausbildungsfähigkeit der Hochschulen und der Ausbildungschancen der Studienberechtigten führt und somit die Verbesserung der Zulassungsmöglichkeiten und die quantitative Steigerung der Zulassungszahlen an deutschen Hochschulen ermöglicht.

Durch die Neufassung des Art. 91b GG wird entgegen den radikaleren Reformoptionen Bund und Ländern weiterhin die Möglichkeit offen gehalten, bei der finanziellen Förderung von Wissenschaft und Forschung zusammenzuwirken. Neu ist jedoch die Binnendifferenzierung der Norm, die nun zwischen der Forschungsförderung *außerhalb* von Hochschulen (Nr. 1) und der Förderung von Wissenschaft und Forschung *an* Hochschulen (Nr. 2) unterscheidet. Als gemeinsame Voraussetzung einer Förderung als Gemeinschaftsaufgabe wird die überregionale Bedeutung zugrunde gelegt, wobei deren Bezugspunkt unklar formuliert ist.<sup>19</sup>

## 2 Verhältnis zu anderen Kompetenz- und Finanzierungsnormen

Die Vorschriften zu den Gemeinschaftsaufgaben sind durch die Verbindung von Kompetenz- und Finanzierungsregelungen gekennzeichnet und müssen entsprechend doppelt abgegrenzt bzw. eingeordnet werden. Dass es sich bei Art. 91b GG im Verhältnis zu den Art. 30, 83, 94 und 104a GG um vorgehende Spezialregelungen handelt, ist auch nach der Neufassung allgemein anerkannt und in der Sache unproblematisch.<sup>20</sup> Klärungsbedarf besteht jedoch hinsichtlich des Verhältnisses der Bestimmung zu dem neu gefassten Art. 104b GG, der die bisherige Regelung in Art. 104a Abs. 4 GG ablöst.<sup>21</sup>

Beide Vorschriften besitzen einen sich überschneidenden Anwendungsbereich, insoweit auch Art. 104b GG die Finanzierung von durch die Länder auszuführende Aufgaben durch den Bund ermöglicht, allerdings nur insoweit, als der Bund auch die Gesetzgebungsbefugnis besitzt. Deshalb ist der Anwendungsbereich dieser Norm enger gefasst als derjenige des Art. 91b GG. Diese ist dagegen insoweit enger, als nur die wenigen von ihm erfassten Materien eine gemeinsame Finanzierung zulassen, während bei Art. 104b GG eine das Erfordernis der Gesetzgebungskompetenz hinausgehende weitere thematische nicht erfolgt. Das alles führt zu dem Ergebnis, dass

16 BT-Drs. 16/813, S. 4, v. 7.3.2006.

17 AusschussDr Nr. 16(6)48, S. v. 27.6.2006.

18 BT-Dr. 16/2010 v. 28.6.2006.

19 Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 12. Siehe dazu die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/813 S. 17), die eine weitere Konkretisierung des Begriffes in den Rahmen der Bund-Länder-Vereinbarung verweist, auf deren Grundlage das Zusammenwirken von Bund und Ländern in der Forschungsförderung erst möglich werde.

20 Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 8 m.w.N.

21 Zur Neuregelung siehe Butzer, H. in: Kluth (Hrsg.), Föderalismusreformgesetz, 2007, Art. 104b, Rn. 2 ff.

beide Vorschriften nebeneinander anwendbar sind<sup>22</sup>, dass aber wegen der fehlenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes in der Praxis Überschneidungen kaum denkbar sind.

Für die Einordnung der Norm ist es auch hilfreich, die Unterschiede zu Art. 91a GG in den Blick zu nehmen. An erster Stelle fällt auf, dass Art. 91b GG keine Mitwirkungspflicht begründet, sondern allen Beteiligten die Freiheit belässt, auf eine Kooperation zu verzichten.<sup>23</sup> Im Falle der Kooperationen nach Absatz 1 Nr. 2 kann ein einzelnes Land die Kooperation verhindern.

Nicht ganz eindeutig ist der Wortlaut des neuen Art. 91b Abs. 1 GG in der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Mehrheitsbeschlüsse zulässig sind und inwieweit der Bund auch mit einzelnen Ländern eine Vereinbarung treffen darf.

Zu der ersten Frage wurde bereits zur alten Rechtslage die Ansicht vertreten, dass Vereinbarungen jedenfalls durch Mehrheitsbeschluss verlängert werden können und dass dafür eine Mehrheit von 13 Stimmen erforderlich ist.<sup>24</sup> Die neue Regelung, dass bei Beschlüssen nach Absatz 1 Nr. 2 der Zustimmung aller Länder bedürfen, lässt einerseits die Deutung, dass in den anderen Fällen eine Mehrheitsentscheidung zulässig ist, kann andererseits aber auch so verstanden werden, dass in diesen Fällen alle Länder zu beteiligen sind.

Abs. 1 Satz 2 bestimmt ausdrücklich, dass Vereinbarungen zur Förderung von Vorhaben der Wissenschaft und Forschung an Hochschulen nach S. 1 Nr. 2 der Zustimmung aller Länder bedürfen. Unabhängig von dieser Regelung gilt für Vereinbarungen nach Art. 91b GG allgemein, dass der Bund sie nur mit allen gleichermaßen betroffenen Ländern abschließen darf. Dies folgt aus der Pflicht zum bundesfreundlichen Verhalten und der Gleichberechtigung der Länder.<sup>25</sup> Aus Abs. 1 S. 2 kann also kein Umkehrschluss derart gezogen werden, dass Vereinbarungen auf den Gebieten der Nrn. 1 und 3 oder des Abs. 2 grundsätzlich auch nur mit einem Teil der Länder abgeschlossen werden könnten. Die Bedeutung der ausdrücklichen Normierung des Einstimmigkeitserfordernisses liegt mithin nur darin, dass für die Förderung nach Abs. 1 S. 1 Nr. 2 auch die Länder zu beteiligen sind, die evtl. gar nicht betroffen werden.<sup>26</sup>

Das Einstimmigkeitsgebot muss man vor dem Hintergrund der bisherigen Praxis so verstehen, dass es als eine Verschärfung insoweit zu verstehen ist, als (nur) in Fällen der Nr. 2 eine Mehrheitsentscheidung (mit einer Mehrheit von 13 Stimmen) ausgeschlossen ist.<sup>27</sup>

### 3 Einzelne Anwendungsbeispiele

Die praktische Bedeutung des Art. 91b GG zeigt sich an drei aktuellen Anwendungsbeispielen: der Exzellenzinitiative des Bundes und der Länder zur Förderung der Wissenschaft und For-

22 So auch *Siekmann*, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 8; in Bezug auf das bisherige Verhältnis von Art. 91b GG a.F. zu Art. 104a Abs. 4 GG a.F. ebenso *Oppermann*, T. DÖV 1972, 591 (596 f.); *Mager*, U. in: von Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, Bd. III, 5. Aufl. 2003, Art. 91b, Rn. 30; a.A. *Maunz*, T. in: Maunz/Dürig, Komm. z. GG., Art. 91b, Rn. 20.

23 *Siekmann*, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 9.

24 Siehe dazu *Mager*, (Anm. 22), Art. 91b, Rn. 10.

25 Vgl. BVerfGE 41, 308 zu Art. 104 a Abs. 4 GG a. F.; *Maunz*, T. in Maunz/Dürig, Komm. z. GG, Art. 91b, Lfg. 18, Rn. 35.

26 Ähnlich *Hellermann*, J. in: Starck, Föderalismusreform, Einführung, 2007, Rn. 302; *Mager*, (Anm. 22), Art. 91b, Rn. 11; *Siekmann*, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 23.

27 *Hellermann*, (Anm. 26), Rn. 302; *Siekmann*, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 24 unter Verweis auf die Materialien der Koalitionsarbeitsgruppe zur Föderalismusreform.

schung an deutschen Hochschulen (die durch den Pakt für Forschung und Innovation ergänzt wird<sup>28</sup>) sowie dem Hochschulpakt 2020<sup>29</sup>, durch den die in den nächsten Jahren zu erwartende vorübergehende Zunahme der Zahl der Studienanfänger finanziell aufgefangen werden soll.

Die Exzellenzinitiative beruht auf einer Vereinbarung, die bereits 2005 unter dem alten Art. 91b GG abgeschlossen wurde. Insoweit wirkt sich der Neufassung der Vorschrift in keiner Weise auf die bis zum Jahr 2010 laufende Förderung nach dieser Vereinbarung aus. Wichtig ist für diesen Bereich vor allem, dass Art. 91b GG nicht abgeschafft wurde und so eine Fortführung der Initiative über das Jahr 2010 hinaus möglich ist; Art. 104b GG hätte dafür keine ausreichende Rechtsgrundlage geboten, da es für den erfassten Bereich an einer anschlussfähigen Gesetzgebungskompetenz des Bundes fehlt.

Die Exzellenzinitiative ist besonders gut geeignet, um einige strukturelle Probleme der Regelung des Art. 91b GG zu verdeutlichen, die sowohl die alte wie auch die neue Fassung betreffen. Es geht dabei vor allem darum, dass durch eine auf den ersten Blick auf die Bereitstellung von Finanzmitteln abzielende Regelung tief greifende Veränderungen in den Strukturen der Hochschulforschung durch reines Exekutivhandeln ausgelöst werden können.<sup>30</sup> Obwohl nach den Landeshochschulgesetzen die Schwerpunktsetzung in der Hochschulforschung Sache der Leitungsorgane der Hochschulen und der von ihnen mit der Landesregierung abzuschließenden Zielvereinbarungen ist, wird durch die thematische Schwerpunktsetzung bei der Begutachtung im Rahmen der Exzellenzinitiative inhaltlich wie formal ein sehr viel weiter reichender Einfluss ausgeübt, als dies bei den gesetzlichen Instrumenten jemals vorstellbar wäre. Dem Ruf des Exzellenzgeldes folgend haben deshalb inzwischen die meisten Hochschulen weit reichende strukturelle Veränderungen vorgenommen, die auf dem Wege von Zielvereinbarungen kaum hätten durchgesetzt werden können. Damit liegt ein erheblicher spill-over-Effekt vor, der auch mittel- und langfristig die Grundstrukturen der Forschung an Hochschulen bestimmen wird. Es wäre Sache der parlamentarischen Gesetzgeber gewesen, diese Neuorientierung zu beschließen und zu verantworten. Ob der neue Weg sich in der Sache als sinnvoll und fruchtbar erweisen wird, kann derzeit noch nicht beurteilt werden.

## 4 Die einzelnen Bereiche der Kooperation

### 4.1 Finanzierung außeruniversitärer Forschungsvorhaben – Art. 91b Abs. 1 Nr. 1 GG

Die Förderung von außeruniversitären Forschungsvorhaben kommt in den verschiedenen geförderten Institutionen<sup>31</sup> (Max-Planck-Gesellschaft e.V., Fraunhofer-Gesellschaft zur Förderung der angewandten Forschung e.V., Helmholtz-Gemeinschaft Deutscher Forschungszentren e.V., Wis-

28 Dieser Pakt beruht jedoch nicht auf einer förmlichen Vereinbarung nach Art. 91b GG, sondern auf einer Abmachung zwischen der Bundesregierung, den 16 Länderregierungen und den am Pakt beteiligten Forschungseinrichtungen, die sich auf eine gemeinsame Vorgehensweise geeinigt haben. Bund und Länder haben ihrerseits eine Erhöhung der Zuwendungen um mindestens 3 % pro Jahr zugesagt. Informationen dazu finden sich unter <http://www.pakt-fuerforschung.de>.

29 Bekanntmachung der Verwaltungsvereinbarung zwischen Bund und Ländern über den Hochschulpakt 2020 vom 5.09.2007, Bundesanzeiger Nr. 171 v. 12.09.2006, S. 7480.

30 Dazu näher Mager, (Anm. 22), Art. 91b, Rn. 31; Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 39; Volkmann, U. in: Starck (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. III, 5. Aufl. 2005, Art. 91b, Rn. 1, 7.

31 Diese sind alle Partner des Paktes.

senschaftsgemeinschaft Gottfried Wilhelm Leibniz e.V., Deutsche Forschungsgemeinschaft) und einzelnen Förderprogrammen (Heisenberg Programm etc.) sinnfällig zum Ausdruck und ist seit 2005 zudem Gegenstand des Paktes für Forschung und Innovation.<sup>32</sup>

Dem novellierten Absatz 1 liegt (wie bisher) ein weites Begriffsverständnis der Förderung der wissenschaftlichen Forschung zugrunde.<sup>33</sup> Diese kann sich auf Institutionen beziehen, aber auch institutionell nicht verfestigte Förderprogramme zum Gegenstand haben. Inhaltlich kann sie sowohl auf finanzielle Unterstützung als auch die Planung und Durchführung der Maßnahme gerichtet sein.<sup>34</sup> Art. 91b GG lässt die Ressortforschung des Bundes unberührt.<sup>35</sup>

In der Regelung der Nr. 1 wird, wie in Art. 91b S. 1 a.F. GG, der Begriff der wissenschaftlichen Forschung verwandt. Dieser lässt sich anknüpfend an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts definieren als die geistige Tätigkeit mit dem Ziel, in methodischer, systematischer und nachprüfbarer Weise neue Erkenntnisse zu gewinnen.<sup>36</sup> Die Förderung nach Nr. 1 kann sowohl Einrichtungen als auch Vorhaben zugute kommen. Unter Einrichtungen idS sind dauerhaft organisierte Einheiten mit ihrer sächlichen und personellen Ausstattung zu verstehen.<sup>37</sup> Deren Förderung stellt sich daher als institutionelle Förderung dar.<sup>38</sup> Förderungsfähig nach Nr. 1 sind sowohl Einrichtungen, die selbst forschen (z.B. Hochschulen, Max-Planck-Gesellschaft, Fraunhofer-Gesellschaft), als auch solche, deren Aufgabe selbst in der Forschungsförderung besteht.<sup>39</sup> Der in Nr. 1 und 2 gebrauchte Begriff der Vorhaben bezeichnet abgegrenzte Sachaufgaben mit konkreten wissenschaftlichen Zielen, d.h. einzelne Projekte.<sup>40</sup>

Nach der früheren Fassung erstreckte sich die „Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung“ auch auf die Förderung von Baumaßnahmen und Großgeräten. Eine Förderung kam aber nur für den Bereich außerhalb der Hochschulen in Betracht, weil für den Hochschulbereich selbst im alten Art. 91 a Abs. 1 Nr. 1 GG eine speziellere und vorgehende Regelung bestand. Die aktuelle Fassung des Abs. 1 Nr. 1 ist in ihrer Formulierung bis auf den eingeschränkten Adressatenkreis mit der vormaligen Fassung identisch. Aus der Erwähnung von Baumaßnahmen und Großgeräten nur in Nr. 3 kann nicht geschlossen werden, dass diese Maßnahmen im Bereich der Nr. 1 nicht möglich wären.<sup>41</sup> Entscheidend dürfte sein, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber durch die ausdrückliche Erwähnung der „Forschungsbauten an Hochschulen einschließlich Großgeräten“ deutlich machen wollte, dass die bisherige Gemeinschaftsaufgabe „Hochschulbau“ nur thematisch eingeschränkt fortgeführt werden soll, dass dadurch aber nicht die Fördermöglichkeiten im außerhochschulischen Bereich begrenzt werden sollten. Für eine derart wichtige Änderung findet sich kein belastbarer Anhaltspunkt in den Motiven und auch nicht in der Diskussion im Rahmen des Reformprozesses.

32 Siehe oben Anm. 27.

33 BT-Drs 16/813, 17.

34 *Pieroth, B.* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz Kommentar, 9. Aufl. 2007, Art. 91b, Rn. 4; *Maunz, T.* in: Maunz/Dürig, GG Art. 91b (1980) Rn. 15: „Mitverwaltungskompetenzen“, abweichend *Siekmann*, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 12, wonach die Durchführung nicht erfasst sein soll.

35 BT-Drs 16/813, 17.

36 BVerfGE 35, 79 (113).

37 *Schmidt-De Caluwe, R.* in: Kluth (Hrsg.), Föderalismusreformgesetz, 2007, Art. 91b, Rn. 8.

38 *Mager*, (Anm. 22), Art. 91b, Rn. 17.

39 BT-Drs 16/813, 17.

40 *Ruhe, H.* in: Hömig, Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. 2007, Art. 91b, Rn. 4; *Pieroth*, (Anm. 33), Art. 91b Rn. 4.

41 Vgl. *Ruhe*, (Anm. 40), Art. 91b, Rn. 5 unter Verweis auf die Gesetzesbegründung, die allerdings noch eine andere Fassung des Art. 91b GG betrifft.

#### 4.2 Finanzierung von Vorhaben der Wissenschaft und Forschung an Hochschulen – Art. 91b Abs. 1 Nr. 2 GG

Im Vergleich zur bisherigen Rechtslage wurden die Möglichkeiten zur Förderung der von Nr. 2 erfassten Vorhaben der Wissenschaft und Forschung an Hochschulen eingeschränkt. Die institutionelle Förderung von Einrichtungen im Hochschulbereich ist weggefallen.<sup>42</sup> Wie die genaue Abgrenzung von Vorhaben und Einrichtungen, die nach der vormaligen Rechtslage nicht notwendig war, befriedigend erfolgen kann, ist noch unklar. Dies gilt umso mehr als die Gesetzesbegründung zur ursprünglichen Entwurfsfassung noch der Ansicht war, „Vorhaben“ der Hochschulforschung könnten auch Großgeräte einschließlich der notwendigen Investitionsmaßnahmen und Bauvorhaben sein, die Forschungszwecken dienen.<sup>43</sup> Es erscheint aber vorzugswürdig, im Sinne einer Projektorientierung auf einzelne, konkret zu umreißende Forschungsvorhaben abzustellen, die zudem zeitlich begrenzt geplant sind. Dass auch dann noch Abgrenzungsschwierigkeit etwa im Hinblick auf Institute mit eher eng zugeschnittenen, speziellen Forschungszielen o.ä. auftreten, erscheint unvermeidbar. Man wird deshalb einen gewissen Beurteilungsspielraum einräumen und die Herausarbeitung von Fallgruppen abwarten müssen. Im Vergleich zu Nr. 1 fehlt in Nr. 2 zudem das Adjektiv wissenschaftlich bei der Forschung. Daraus kann aber kein Unterschied abgeleitet werden, weil Forschung an Hochschulen aus der Natur der Sache und den Aufgabennormen der Hochschulgesetze wissenschaftliche Forschung ist.<sup>44</sup>

Neu aufgenommen wurde in Nr. 2 der Fördertatbestand „Vorhaben der Wissenschaft an Hochschulen“. Begreift man Wissenschaft – orientiert an Art. 5 Abs. 3 GG – als Oberbegriff, der nicht nur die Forschung, sondern auch Lehre umfasst,<sup>45</sup> so macht dieser Tatbestand, da Forschung eigenständig genannt wird, nur Sinn, wenn auch die wissenschaftliche Lehre an den Hochschulen als grundsätzlich förderungswürdig angesehen wird.<sup>46</sup> Deshalb können Programme wie beispielsweise der Hochschulpakt 2020<sup>47</sup> auf diese Vorschrift gestützt werden.

#### 4.3 Finanzierung von Forschungsbauten – Art. 91b Abs. 1 Nr. 3 GG

Bereits während der Anhörung wurde auf die Schwierigkeiten hingewiesen, die in Bezug auf die Abgrenzung der von Nr. 3 erfassten Forschungsbauten zu erwarten sind. Das hängt u.a. damit zusammen, dass eine Vielzahl von Gebäuden an Hochschulen sowohl Lehr- als auch Forschungszwecken zu dienen bestimmt sind.<sup>48</sup> Zu differenzieren ist nach dem jeweiligen Schwerpunkt der geplanten Nutzung. Liegt der Hauptzweck des Gebäudes in der Forschung, ist die Förderungsfähigkeit nach Nr. 3 zu bejahen.<sup>49</sup> Für die Beschaffung von Großgeräten einschließlich notwendiger Investitionsmaßnahmen soll künftig eine „Bagatellgrenze“ (als Orientierungsgröße kann eine Summe vom 5 Mio Euro dienen) gelten.<sup>50</sup>

42 Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 18.

43 BT-Drs. 16/813 S. 17.

44 So zutreffend Ruhe, (Anm. 40), Art. 91b, Rn. 4.

45 Vgl. nur Scholz, R. in: Maunz/Dürig, Komm. z. GG, Art. 5 Abs. 3 Rn. 85 ff.; BVerfGE 90, 1, 11 f.

46 So auch Ruhe, (Anm. 40), Art. 91b, Rn. 4.

47 Siehe oben Anm. 29.

48 Knopp, L. NVwZ 2006, 1216 (1219); Hellermann, (Anm. 26), Rn 305.

49 Schmidt-De Caluwe, (Anm. 37), Art. 91b. Rn. 12.

50 BT-Drs 16/813, 17.



Abs. 1 Nr. 3 regelt die Förderung von Baumaßnahmen und Großgeräten an Hochschulen, die nun aber auf „Forschungsbauten“ beschränkt wird. Diese Begrenzung führt aufgrund der engen Verknüpfung von Forschung und Lehre an den Hochschulen zu einem Abgrenzungsproblem. Bauten, die ausschließlich der Forschung dienen und nicht zumindest auch der Lehre, sind an den Hochschulen die Ausnahme. Ausgangspunkt der Bestimmung des Begriffs des Forschungsbaus i.S.d. Art. 91b GG muss sein, dass mit der Föderalismusreform der Tatbestand der bisherigen Gemeinschaftsaufgabe Hochschulbau nach Art. 91 a Abs. 1 Nr. 1 GG a.F. entfallen ist, diese Aufgabe künftig also allein von den Ländern wahrzunehmen ist. Der allgemeine Aus- und Neubau von Hochschulen einschließlich der Hochschulklinika wird durch Abs. 1 Nr. 3 nicht erfasst, auch dann nicht, wenn in den Neubauten auch Forschung betrieben wird. Andererseits erscheint es kaum sinnvoll, nur solche Bauten als förderungsfähig anzuerkennen, die nur und ausschließlich Forschungszwecken dienen. Dies würde nur zu tendenziell unzweckmäßigen und unnötig teuren Planungen führen. Forschungsgebäude und Lehr- oder auch Büroräume würden getrennt erstellt, nur um Mittel des Bundes in Anspruch nehmen zu können.<sup>51</sup> Man wird vernünftiger Weise wohl nur auf eine Schwerpunktbetrachtung abstellen können. Ist der Hauptzweck des geplanten Gebäudes die Forschung, was sich häufig an einer an dem Forschungszweck orientierten Bauplanung erkennen lassen wird, so entfällt die Förderfähigkeit nicht deshalb, weil in untergeordnetem Maße auch Räume für die Lehre im Gebäude untergebracht sind, in denen die Forschungsergebnisse vermittelt werden. Hier müssen noch handhabbare Kriterien entwickelt und in der Rahmenvereinbarung zur Forschungsförderung festgelegt werden.

## 5 Verfahrensrechtliche und institutionelle Aspekte

### 5.1 Funktion der Vereinbarung

Nach Art. 91b GG wirken Bund und Länder „auf Grund von Vereinbarungen“ zusammen. Damit wird die rechtliche Bedeutung der Vereinbarung nur ungenau beschrieben. Fraglich ist vor allem, ob die Vereinbarung selbst bereits die maßgeblichen rechtlichen Grundlagen für das gemeinsame Handeln darstellt bzw. schaffen muss<sup>52</sup> oder ob sie nur die Grundlage für eine gesondert zu treffende Regelung der Einzelheiten darstellt.<sup>53</sup> Der damit aufgezeigte Gegensatz besteht nur scheinbar. Es ist Bund und Ländern freigestellt, ob sie bereits in der Grundvereinbarung, durch die das Zusammenwirken beschlossen wird, alle rechtlichen Einzelheiten regeln oder dies durch hinzutretende weitere Rechtsakte erfolgt. Wichtig ist nur, dass im Falle eines zweistufigen Vorgehens die Grundvereinbarung aller erforderlichen Festlegungen enthält, damit Gegenstand und Aufgabenverteilungen eindeutig bestimmt sind.

### 5.2 Institutionelle Umsetzung

Im Rahmen der Vereinbarung können auch institutionelle Regelungen getroffen werden, insbesondere kann ein zur Regelung von Einzelheiten zuständiges Organ geschaffen werden, das dann auch berechtigt ist, selbständig verbindliche Entscheidungen für die an der Vereinbarung Betei-

<sup>51</sup> Knopp, L. NVwZ 2006, S. 1216 (1219).

<sup>52</sup> So etwa Pieroth, (Anm. 33), Art. 91b, Rn. 2.

<sup>53</sup> So Heun, W. in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. III, 2000, Art. 91b, Rn. 7; Siekmann, (Anm. 7), Art. 91b, Rn. 29.

ligten zu treffen.<sup>54</sup> Diese Funktion hat früher die Bund-Länder-Kommission (BLK) wahrgenommen, die 2006 durch die Gemeinsame Wissenschaftskonferenz (GWK) abgelöst wurde.<sup>55</sup> Die Zuständigkeit der GWK erstreckt sich auf alle nach Art. 91b GG getroffenen Vereinbarungen, ist also nicht an die einzelnen Vereinbarungen gebunden.<sup>56</sup> Eine solche Regelung ist von der Regelungskompetenz des Art. 91b GG gedeckt, doch erstreckt sich die Zuständigkeit der GWK damit nicht – jedenfalls in Bezug auf bindende Entscheidungen – auf Vereinbarungen, an denen nicht alle Länder beteiligt sind.

## 6 Zusammenfassende Bewertung und Ausblick

Der in Teilen neu gefasste Art. 91b GG hat entgegen weiter reichender Forderungen nach Entflechtung die erste Stufe der Föderalismusreform „überlebt“ und zugleich durch die Exzellenzinitiative und den Hochschulpakt 2020 seine große praktische Bedeutung für die Wissenschaftsförderung eindrucksvoll unter Beweis gestellt. Neben einigen behutsamen Neujustierungen sind grundlegende Veränderungen nicht zu verzeichnen. Es bleiben aber die verfassungsrechtlichen Vorbehalte, die zwar nicht in formeller Art und Weise gegen die Norm und ihr exekutiv geprägtes Instrumentarium anzuführen sind<sup>57</sup>, wohl aber gegen die damit verbundene Zurückdrängung parlamentarischer Verantwortlichkeit in zentralen Fragen der Hochschul- und Wissenschaftspolitik.

*Verf.: Prof. Dr. Winfried Kluth, Richter des Landesverfassungsgerichts, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Universitätsplatz 10a, D-06099 Halle, E-Mail: winfried.kluth@jura.uni-halle.de*

<sup>54</sup> Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 31.

<sup>55</sup> Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern über die Errichtung einer Gemeinsamen Wissenschaftskonferenz (GWK-Abkommen) vom 19. September 2007, Bundesanzeiger Nr. 195 vom 18.10.2007, S. 7787. Siehe auch [www.gwk-bonn.de](http://www.gwk-bonn.de).

<sup>56</sup> Siehe dazu kritisch Siekmann, (Anm. 15), Art. 91b, Rn. 30.

<sup>57</sup> Es handelt sich ohne Zweifel um eine zulässige Verfassungsänderung in den Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG.