

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1411

**Wirkungen und Grenzen
von Institutionen exekutiver
Folgenabschätzungskontrolle –
Nationaler Normenkontrollrat und
Ausschuss für Regulierungskontrolle
im Vergleich**

Von

Robert Notbohm



Duncker & Humblot · Berlin

ROBERT NOTBOHM

Wirkungen und Grenzen von Institutionen
exekutiver Folgenabschätzungskontrolle –
Nationaler Normenkontrollrat und
Ausschuss für Regulierungskontrolle
im Vergleich

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1411

Wirkungen und Grenzen
von Institutionen exekutiver
Folgenabschätzungskontrolle –
Nationaler Normenkontrollrat und
Ausschuss für Regulierungskontrolle
im Vergleich

Von

Robert Notbohm



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaften
der Universität Osnabrück
hat diese Arbeit im Jahr 2018
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Textforma(r)t Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-15756-3 (Print)
ISBN 978-3-428-55756-1 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85756-2 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück im Wintersemester 2018/2019 als Dissertation angenommen. Sie entstand während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Geschichte des europäischen öffentlichen Rechts und Verwaltungswissenschaften von Professorin Dr. Pascale Cancik. Relevantes Quellenmaterial und Literatur haben bis November 2018 Berücksichtigung gefunden.

Ich möchte mich an dieser Stelle zunächst bei Professorin Dr. Pascale Cancik bedanken, die mich bereits während des juristischen Studiums zum kritischen Denken und wissenschaftlichen Arbeiten angeregt hat. Ohne die wissenschaftliche Neugier, die sie bei mir immer wieder aufs Neue geweckt hat, wäre diese Arbeit nicht zustande gekommen. Während meiner Zeit an ihrem Lehrstuhl hat sie mich sowohl bei der Themenwahl als auch bei der Fertigung dieser Arbeit stets mit wertvollen Anstößen und kritischen Anregungen gefördert.

Professor Dr. Oliver Dörr, LL.M. (Lond.), danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens und die darin enthaltenen hilfreichen Hinweise.

Ein aufrichtiger Dank gilt zudem meinen ehemaligen Kolleginnen und Kollegen am Lehrstuhl für die stets unkomplizierte Zusammenarbeit, die gute Arbeitsatmosphäre sowie die zahlreichen Möglichkeiten zum fachlichen Austausch.

Bedanken möchte ich mich ferner bei meinen Eltern, Cornelia und Uwe Notbohm, für ihre langjährige und unermüdliche Unterstützung während meines Studiums und weit darüber hinaus. Besonderer Dank gebührt schließlich meiner wunderbaren Ehefrau, Caroline Notbohm, für den unentwegten Rückhalt, ihre Geduld und ihren Zuspruch während des Schreibens dieser Arbeit. Insbesondere bin ich ihr für die kritische Durchsicht des Manuskripts und die vielen nützlichen Anmerkungen dankbar.

Osnabrück, im April 2019

Robert Notbohm

Inhaltsverzeichnis

	Einleitung	19
I.	Gegenstand der Untersuchung	20
II.	Politische Rhetorik als wissenschaftliches Problem	23
III.	Forschungsstand	24
	1. Deutschland	25
	2. Europäische Union	27
IV.	Gang der Untersuchung	28
	<i>1. Kapitel</i>	
	Der Nationale Normenkontrollrat	30
A.	Entstehung und Tätigkeit	30
I.	Hintergrund	30
	1. Bürokratie und „Bürokratieabbau“	31
	2. „Bürokratieabbau“ in der Bundesrepublik Deutschland	32
	a) Entwicklung der Verwaltungspolitik bis 1982	32
	b) „Schlanker Staat“ ab 1982	33
	c) „Aktivierender Staat“ ab 1999	35
	d) „Initiative Bürokratieabbau“ 2003	36
	e) „Bürokratieabbau und bessere Rechtsetzung“ ab 2006	37
	3. Gesetzesfolgenabschätzung in Deutschland	40
	4. Institutionen zur Verbesserung der Rechtsetzung in den Bundesländern	44
	5. Internationale Einflussfaktoren	48
	a) Niederlande	49
	b) USA	52
	c) Großbritannien	54
	d) OECD	57
	e) Europäische Union	59
	6. Standardkosten-Modell als methodische Arbeitsgrundlage	60
	a) Modellbeschreibung	61
	b) Modellregion für den Bürokratieabbau Ostwestfalen-Lippe	65
	c) Vorarbeiten der privaten Fachhochschule des Mittelstands (FHM)	66

d) Einfluss der Bertelsmann Stiftung	68
e) Erweiterung des Standardkosten-Modells	71
7. Entstehungsprozess des NKRK	72
a) CDU/CSU-nahe Arbeitsgruppe	73
b) Gesetzesinitiative der Großen Koalition im Jahr 2005	75
c) Beratung und Beschluss des NKRK	77
d) Novelle des NKRK im Jahr 2011	78
8. Zusammenfassende Analyse der Entstehungsgeschichte	80
II. Prüfaufgaben	81
1. Prüfungsgegenstände	82
a) Entwürfe für neue Bundesgesetze	83
b) Stammgesetze zu Änderungsgesetzen	83
c) Entwürfe nachrangiger Rechts- und Verwaltungsvorschriften	84
d) Vorarbeiten zu Rechtsakten der EU	86
e) Bei der Umsetzung von EU-Recht betroffene Regelungen	88
f) Bestehendes Bundesrecht	88
2. Prüfungsumfang	90
a) Bürokratiekosten	90
b) Erfüllungsaufwand	91
c) Sonstige Kosten	92
d) Prüfungsaspekte nach § 4 Abs. 2 NKRK	94
aa) Ziel und Notwendigkeit der Regelung	94
bb) Alternative Lösungsmöglichkeiten	95
cc) Zeitpunkt des Inkrafttretens, Befristung und Evaluierung	96
dd) Rechts- und Verwaltungsvereinfachung	97
ee) „gold plating“	98
3. Prüfungsverfahren	99
a) Gesetzesinitiativen der Bundesregierung	99
b) Gesetzesinitiativen aus der Mitte des Bundestages	102
c) Gesetzesinitiativen des Bundesrates	105
III. Arbeitsweise	106
1. Zusammensetzung	106
a) Mitgliederauswahl	107
b) Inkompatibilitäten	108
2. Organisation	108
a) Anbindung an das Bundeskanzleramt	109
b) Sekretariat	109
c) Finanzierung	110

3. Internes Arbeits- und Prüfungsverfahren	110
4. Beratungstätigkeit	111
a) Beratung der Bundesregierung	111
b) Beratung von Bundestag und Bundesrat	113
5. Projekte	114
a) „Einfacher-zu“-Projekte	114
b) Weitere Projektstätigkeit	116
c) Zielrichtung der Projekte	117
6. Jahresberichte und weitere Veröffentlichungen	118
7. Verhältnis zur Bundesministerialverwaltung	120
8. Tätigkeitspensum	123
9. Praktische und methodische Defizite	124
a) Prüffristen	124
b) Änderungen des Gesetzentwurfs im parlamentarischen Gesetzgebungs- verfahren	124
c) Umgehung durch Einbringung aus der Mitte des Bundestages	125
d) Quantifizierung des Nutzens einer Regelung	126
e) Vollzugskosten von Ländern und Kommunen	127
B. Rechtspolitische Stellung und Einordnung	128
I. Namenskritik am „Nationalen Normenkontrollrat“	128
II. Selbstbeschreibung des Normenkontrollrates	129
III. Der Normenkontrollrat als politikberatendes Gremium	130
1. Modelle wissenschaftlicher Politikberatung	131
2. Funktionen wissenschaftlicher Politikberatung	133
IV. „Unpolitischer“ Charakter der Prüftätigkeit	136
1. „Unpolitischer“ Auftrag des Normenkontrollrates	136
2. Durchbrechung durch Erweiterung des Prüfmandats	137
3. Politische Dimension von Folgekostenabschätzungen	140
V. Bedeutung für „Bürokratieabbau und bessere Rechtsetzung“	144
1. „Methodenwächter“	144
2. Institutionalisierung der Kontrolle von Teilen der Gesetzesfolgenabschätzung	146
3. Personalbedarf und Budgetmaximierung	147
VI. Unabhängigkeit als zentrales Element	150
1. Unabhängiger Status des Normenkontrollrates	151
2. Einschränkung durch Rechtsaufsicht	152
3. Anbindung an das Bundeskanzleramt	156
4. Auswahl der Mitglieder durch die Bundesregierung	157

VII. Rechtliche Grenzen des Mandats	161
1. Fehlende normative Grundlage für Projektstätigkeit	161
2. Begrenzter Öffentlichkeitsbezug	162
3. Methodik	164
C. Verfassungsrechtliche Würdigung	165
I. Organisationsgewalt der Bundesregierung	165
1. Beeinträchtigung des Kernbereichs	166
2. Beeinträchtigung des Randbereichs	167
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	169
II. Gesetzesinitiativrecht der Bundesregierung	173
III. Gesetzgebungsrechte des Bundestages und Bundesrates	178
IV. Demokratieprinzip	179
1. Demokratische Legitimation des Normenkontrollrates	179
2. Tendenz zur Entparlamentarisierung	182
a) Die Rolle des Bundestages im politischen Entscheidungsprozess	183
b) Entparlamentarisierung durch Sachverständigengremien	184
c) Beeinträchtigung des politischen Bewertungsmonopols des Parlaments	185
d) Schwächung der parlamentarischen Kontrollfunktion	188
e) Vernachlässigung parlamentarischer Folgenabschätzungsverantwortung	192
V. Unzulässigkeit eines Selbstbefassungsrechts des Normenkontrollrates	198
1. Obligatorische Überprüfung von Bundestagsinitiativen	199
2. Obligatorische Überprüfung von Bundesratsinitiativen	203
VI. Abschnittsergebnis	205

2. Kapitel

Der Ausschuss für Regulierungskontrolle	207
A. Entstehung und Tätigkeit	207
I. Rahmenbedingungen und Vorläufer	207
1. „Better Regulation“ in der Europäischen Union	208
a) Begriffsverständnis	208
b) Wesentliche Entwicklungsschritte	209
c) Verringerung der Verwaltungslasten	213
d) EU-REFIT-Programm	216
2. Folgenabschätzung in der Europäischen Union	218
a) Entwicklung der Folgenabschätzung	218
b) Verfahren der Folgenabschätzung in der Europäischen Kommission ..	224

c) Methodische Ansätze	226
3. Internationale Einflüsse	227
4. High Level Group unter Edmund Stoiber	228
5. Ausschuss für Folgenabschätzung als Vorläufer des Ausschusses für Regulierungskontrolle	230
a) Zusammensetzung	231
b) Tätigkeitsbereich	232
c) Bewertung	233
6. Konkreter Entstehungsprozess des Ausschusses für Regulierungskontrolle	234
7. Zusammenfassende Analyse der Entstehungsgeschichte	236
II. Aufgaben	238
1. Bewertungsgegenstände	238
a) Folgenabschätzungen	238
b) Wichtige Evaluierungen	240
c) Eignungsprüfungen	241
2. Bewertungsumfang	242
3. Ablauf des Bewertungsverfahrens	243
4. Beratung der Kommissionsdienststellen	246
III. Arbeitsweise	247
1. Zusammensetzung	247
2. Organisation	249
3. Internes Arbeitsverfahren	250
4. Öffentlichkeitsbezug	251
5. Tätigkeitspensum	251
B. Rechtspolitische Stellung und Einordnung	252
I. Selbstbeschreibung des Ausschusses für Regulierungskontrolle	252
II. Instrument zur Verbesserung der „Qualität“ der Unionsrechtsetzung	253
1. Qualifizierung als „watchdog“ im Folgenabschätzungssystem der Europäischen Kommission	254
2. Institutionalisierung der Kontrolle von kommissionseigenen Folgenabschätzungen und Evaluierungen	256
3. Methodische Grenzen	257
III. Unabhängigkeit als wesentliche Eigenschaft	260
1. Auftrag zur unabhängigen Tätigkeit	260
2. Differenzierung zwischen externen und kommissionsangehörigen Mitgliedern	261
3. Auswahl der Mitglieder	262
4. Anbindung an das Generalsekretariat der Europäischen Kommission	263
IV. Relevanz im Rahmen der Deregulierungspolitik der Europäischen Kommission	265

C.	Unionsverfassungsrechtliche Würdigung	268
I.	Initiativmonopol der Europäischen Kommission	268
II.	Kollegialprinzip der Europäischen Kommission	270
III.	Institutionelles Gleichgewicht	271
	1. Herleitung und Inhalt	272
	2. Ungleichgewicht durch das Folgenabschätzungssystem der Europäischen Kommission	274
IV.	Unionaler Grundsatz der Demokratie	278
	1. Vermittlung demokratischer Legitimation in der Europäischen Union	279
	2. Legitimationsniveau des Ausschusses für Regulierungskontrolle	280
	3. Unzureichende Kontrollrechte des Europäischen Parlaments im Hinblick auf das Folgenabschätzungssystem der Europäischen Kommission	282
	a) Kontrollfunktion des Europäischen Parlaments als Ausfluss des Demokratieprinzips	282
	b) Wesentliche Kontrollrechte des Europäischen Parlaments	284
	c) Kontrolle durch Überprüfung der Folgenabschätzungen der Europäischen Kommission	285
	d) Kontrolle durch Anfertigung parlamentseigener Folgenabschätzungen zu Legislativvorschlägen	290
V.	Verantwortung der Unionsgesetzgeber für die „Qualität“ und Folgen der Rechtsetzung	292
VI.	Abschnittsergebnis	297

3. Kapitel

Institutionenvergleich zwischen Nationalem Normenkontrollrat und Ausschuss für Regulierungskontrolle

		299
A.	Rechtliche Stellung	299
I.	Rechtsgrundlage der Tätigkeit	300
	1. Regelungsebene	300
	2. Auswirkungen auf die Änderungsbeständigkeit	301
II.	Organisatorische Anbindung an die Exekutivspitze	302
III.	Unabhängigkeit	303
	1. Personelle Zusammensetzung	304
	2. Auswahl und Vergütung der Mitglieder	305
	3. Aufsicht	306
	4. Unabhängigkeit als symbolische Zuschreibung	307
B.	Bedeutung im Verfahren der Folgenabschätzung	307

I.	Vergleich der Folgenabschätzungssysteme in Deutschland und der Europäischen Union	308
1.	Regelungsstandort	308
2.	Inhaltliche Vorgaben	310
3.	Erfahrungen	313
II.	Prüfungsgegenstände	314
1.	Wirkungsanalysen zu neuen Regelungsentwürfen	314
2.	Wirkungsanalysen zu bestehenden Regelungen	315
III.	Prüfungsumfang	316
1.	Kostenfolgen	317
2.	Vollumfängliche Folgenkontrolle	318
IV.	Prüfungszeitpunkt	319
V.	Prüfungsbefugnisse	320
1.	Methodisches Prüfungsrecht	320
2.	Inhaltliches Prüfungsrecht	322
3.	Stellungnahmerecht	323
VI.	Beratung	325
C.	Auswirkungen auf die inhaltliche Programmierung der Gesetzgebung	326
I.	Dominanz von Bundesregierung und Europäischer Kommission	327
1.	Faktisches Folgenabschätzungsmonopol	328
2.	Untermauerung durch exekutive Folgenabschätzungskontrolle	328
3.	Gefahr des Abbaus kostenintensiver Schutzstandards	329
a)	Fokussierung der Folgenabschätzungen auf ökonomische Auswirkungen	329
b)	Verstärkung durch die deutsche „one in, one out“-Regel und das europäische REFIT-Programm	330
c)	Unzureichende Beteiligung der eigentlichen Legislativorgane	332
II.	Rolle der Parlamente in der Folgenabschätzung	335
1.	Folgenabschätzungsinstrumente des Bundestages	336
a)	Sachverständigenanhörungen	337
b)	Wissenschaftliche Dienste	337
c)	Büro für Technikfolgenabschätzung	338
d)	Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung	339
2.	Folgenabschätzungsinstrumente des Europäischen Parlaments	340
a)	Science and Technology Options Assessment (STOA)	341
b)	Beauftragung externer Experten	342
c)	Direktion „Folgenabschätzungen und europäischer Mehrwert“	342
3.	Parlamentarische Folgenabschätzungen als Gegengewicht	344

III.	Alternative Strukturierung der Folgenabschätzungskontrolle	348
1.	Anbindung an den Bundestag	348
2.	Alternativ besetztes Kontrollgremium auf Unionsebene	351
a)	Extern besetztes Kontrollgremium	351
b)	Paritätisch besetztes Kontrollgremium	353
D.	Perspektiven	354
I.	Zukunft der Institutionen	354
1.	Entwicklung in Deutschland und der Europäischen Union	354
2.	Entwicklung in anderen europäischen Ländern	357
II.	Weiterentwicklung von Konzept und Methodik	357
E.	Abschnittsergebnis	360

4. Kapitel

	Zusammenfassung in Thesen	362
A.	Nationaler Normenkontrollrat	362
B.	Ausschuss für Regulierungskontrolle	365
C.	Institutionenvergleich	367
	Literaturverzeichnis	370
	Materialverzeichnis	400
	Sachregister	409

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abg.	Abgeordneter
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
ACTAL	AdviesCollege Toetsing Administratieve Lasten
a. D.	außer Dienst
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
Alt.	Alternative
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
ATR	Adviescollege Toetsing Regeldruk
Aufl.	Auflage
AWV	Arbeitsgemeinschaft für wirtschaftliche Verwaltung e. V.
BayRS	Bayerische Rechtssammlung
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckOK	Beck'sche Online-Kommentare
Begr.	Begründer
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BR-Drs.	Drucksachen des Bundesrates
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BT-Prot.	Protokolle des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CBO	Congressional Budget Office
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CML Rev.	Common Market Law Review
CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern
dass.	dasselbe
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
dms	der moderne staat (Zeitschrift)
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
Drs.	Drucksache
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt

EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EJRR	European Journal of Risk Regulation
ELJ	European Law Journal
engl.	englisch
EP	Europäisches Parlament
etc.	et cetera
EthRG	Gesetz zur Einrichtung des Deutschen Ethikrats
EU	Europäische Union
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	folgend
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei
ff.	folgende
FHM	Fachhochschule des Mittelstands
Fn.	Fußnote
frz.	französisch
FS	Festschrift
GA	Generalanwalt beim Europäischen Gerichtshof
GenTG	Gesetz zur Regelung der Gentechnik
GewArch	Gewerbearchiv
GFA	Gesetzesfolgenabschätzung
GfP	Gesellschaft für Programmforschung
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GGO	Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GMBL	Gemeinsames Ministerialblatt
GO	Geschäftsordnung
GOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GS	Gedenkschrift
GVBl./GVOBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt (Bezeichnung variiert nach Bundesland)
GVwR	Grundlagen des Verwaltungsrechts
Hrsg.	Herausgeber
HStR	Handbuch des Staatsrechts
IAB	Impact Assessment Board
IHK	Industrie- und Handelskammer
IPAL	Interdepartementale Projectdirectie Administratieve Lasten
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
IW	Institut der deutschen Wirtschaft Köln e. V.
JbUTR	Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts
JEPP	Journal of European Public Policy

JIEL	Journal of International Economic Law
JuS	Juristische Schulung
JZ	JuristenZeitung
Kap.	Kapitel
Kfz	Kraftfahrzeug
KMU	kleine und mittlere Unternehmen
KommJur	Kommunaljurist (Zeitschrift)
LKT NRW	Landkreistag Nordrhein-Westfalen
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung (Zeitschrift)
MBL	Ministerialblatt
Mio.	Million(en)
Mistral	Meetinstrument Administrative Lasten
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
Mrd.	Milliarde(n)
M.-V.	Mecklenburg-Vorpommern
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NKR	Nationaler Normenkontrollrat
NKRG	Gesetz zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates
No.	Number
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NWVB.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
NZBA	Nationales Zentrum für Bürokratiekostenabbau
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OEEC	Organisation for European Economic Co-Operation
OIRA	Office of Information and Regulatory Affairs
OMB	Office of Management and Budget
OWL	Ostwestfalen-Lippe
PersV	Die Personalvertretung (Zeitschrift)
PSCA	Political Science Applied (Zeitschrift)
REFIT	Regulatory Fitness and Performance Programme
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
RSB	Regulatory Scrutiny Board
S.	Seite/Satz
SächsVBl.	Sächsische Verwaltungsblätter
SachvRatG	Gesetz über die Bildung eines Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung
Schl.-H.	Schleswig-Holstein
SGB	Sozialgesetzbuch
SKM	Standardkosten-Modell
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Europäischen Gerichts erster Instanz

sog.	sogenannte(n)
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
Spstr.	Spiegelstrich
StAnz.	Staatsanzeiger
STOA	Science and Technology Options Assessment
StUG	Gesetz über die Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik
SZ	Süddeutsche Zeitung
u. a.	unter anderem/und andere
UAbs.	Unterabsatz
UK	United Kingdom
USA	United States of America
U. S. C.	United States Code
v.	von/vom
Var.	Variante
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerwArch	Verwaltungsarchiv
vgl.	vergleiche
VM	Verwaltung & Management (Zeitschrift)
VOB/A	Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – Teil A
Vol.	Volume
VR	Verwaltungsrundschau
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
wbl	wirtschaftsrechtliche blätter
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
z. B.	zum Beispiel
ZfRSoz	Zeitschrift für Rechtssoziologie
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
Ziff.	Ziffer
ZJS	Zeitschrift für das Juristische Studium
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht. Journal of Public Law
ZParl	Zeitschrift für Parlamentsfragen
ZPB	Zeitschrift für Politikberatung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSE	Zeitschrift für Staats- und Europawissenschaften
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht

„Das mindeste, was der Bürger im Rechtsstaat von Parlament und Regierung bei der Gesetzgebung erwarten kann und muß, ist, daß keine Ex- und Hopp-Gesetze verabschiedet werden, und daß die Folgen einer gesetzlichen Regelung sorgfältig abgeschätzt werden.“¹

Einleitung

Im Zuge des weitläufigen, internationalen Reformbereichs „*Better Regulation*“ rücken seit der Jahrtausendwende vor allem in Europa die Bemühungen in den Vordergrund, den Regierungen Instrumente an die Hand zu geben, um „qualitativ hochwertige“ Regulierungen und Gesetze zu produzieren. Diese Bemühungen entspringen in erster Linie wirtschaftspolitischen Motiven. Insbesondere durch die Durchführung von Folgenabschätzungen sollen die politischen Akteure in die Lage versetzt werden, Rechtsakte zu erlassen, die die Wirtschaft möglichst wenig belasten. Davon erhofft sich die Politik, den Wohlstand und die internationale Wettbewerbsfähigkeit auch im Zeitalter der Globalisierung gewährleisten zu können.

Viele Inhalte des vagen Reformkonzepts „*Better Regulation*“ sind jedoch nicht neu, sondern greifen nur das auf, was in Deutschland und auch in der Europäischen Union vor allem seit den 1980-er Jahren mehr oder weniger erfolglos praktiziert wurde. Dazu gehört insbesondere das unbestimmte Dauerthema „Bürokratieabbau“. Es bildet in Deutschland einen zentralen Bestandteil des im Jahr 2006 gestarteten Regierungsprogramms „Bürokratieabbau und bessere Rechtsetzung“ der Großen Koalition. Nicht geringer ist die Bedeutung des „Bürokratieabbaus“ auf Ebene der EU, wo er unter dem Stichwort „Verringerung von Verwaltungslasten“ vorangetrieben wird. Während Deutschland im Rahmen des genannten Regierungsprogramms unter Rückgriff auf das in seinem Anwendungsbereich beschränkte Standardkosten-Modell den „Bürokratieabbau“ forciert, führt die Europäische Kommission, um selbigen zu erreichen, seit 2005 umfassende Folgenabschätzungen zu neuen Regelungsentwürfen durch. In beiden „Regierungssystemen“ existieren trotz des unterschiedlichen Ansatzes mittlerweile in ihrer Funktionsweise ähnliche Instanzen, die kontrollieren, ob die Verfasser von Gesetzentwürfen in Bundesregierung bzw. Europäischer Kommission die jeweiligen Vorgaben zum „Bürokratieabbau“ und zur „besseren Rechtsetzung“ einhalten. In Deutschland erfüllt seit 2006 der Nationale Normenkontrollrat diese Kontrollaufgabe. Auf Unionsebene ist es seit 2015 der Ausschuss für Regulierungskontrolle (*Regulatory Scrutiny Board*), der die Folgenabschätzungen der Kommission überprüft.

Der hinter dem Nationalen Normenkontrollrat und dem europäischen Ausschuss für Regulierungskontrolle stehende Versuch, „Bürokratie“ durch neue bürokratische Strukturen abzubauen zu wollen, entbehrt auf den ersten Blick nicht

¹ v. Münch, NJW 1999, 3023 (3024); ebenfalls zitiert von Seckelmann, ZRP 2010, 213 (213).

einer gewissen Absurdität. Jedoch beruht die Einsetzung der untersuchten Gremien auf verwaltungswissenschaftlichen, vor allem durch die OECD verbreiteten Forschungserkenntnissen. Diese besagen, dass in staatlichen Behörden ansässige Verfasser von Regelungsentwürfen Vorgaben für Gesetzesfolgenabschätzungen häufig nur dann berücksichtigen, wenn eine möglichst unabhängige Instanz deren Einhaltung institutionell kontrolliert.

I. Gegenstand der Untersuchung

Sowohl der Nationale Normenkontrollrat als auch der Ausschuss für Regulierungskontrolle sind bei der jeweiligen Exekutivspitze (Bundeskanzleramt bzw. Generalsekretariat der Europäischen Kommission) angesiedelt.² Ihre Funktion besteht nicht – wie teils fälschlicherweise angenommen – darin, selbst Kostenmessungen und Folgenabschätzungen zu neuen Rechtsakten vorzunehmen. Vielmehr überprüfen sie in einem frühen Stadium des Rechtsetzungsverfahrens die aus der Exekutive stammenden Folgenabschätzungen zu neuen Regelungsentwürfen. Aus diesem Grund und angesichts ihrer organisatorischen Anbindung stellen sie Institutionen exekutiver Folgenabschätzungskontrolle dar. Die Leitfragen, die dieser Untersuchung zugrunde liegen, kreisen zum einen um die Wirkungen, die diese beiden Institutionen in verwaltungswissenschaftlicher, politischer und rechtlicher Hinsicht haben. Zum anderen sollen die methodisch-ökonomischen und insbesondere die verfassungsrechtlichen Grenzen herausgearbeitet werden, denen die untersuchten Sachverständigengremien unterliegen.

Um diesbezüglich Forschungserkenntnisse zu erzielen, ist zwangsläufig ein interdisziplinärer Ansatz notwendig. Eine rein rechtsdogmatische und rechtsquellenrechtliche Untersuchung hilft an dieser Stelle nicht weiter, da der Normenkontrollrat und der Ausschuss für Regulierungskontrolle ihre Wirkung vor allem im frühen, innerexekutiven Willensbildungsprozess der Gesetzesentstehung entfalten. Dieser Prozess ist jedoch sowohl vom deutschen Grundgesetz als auch von den europäischen Verträgen kaum geregelt. Daher sind allein rechtliche Gesichtspunkte weder ausschlaggebend noch ausreichend, um die Tätigkeit von Normenkontrollrat und Ausschuss für Regulierungskontrolle bewerten zu können. So bedarf der den Gremien normativ zugewiesene Kontrollauftrag einer Überprüfung im Hinblick darauf, ob er auf praktisch nachvollziehbaren Annahmen beruht und mit brauchbaren Methoden ausgeübt wird. Ohne Rückgriff auf wirtschafts- und verwaltungswissenschaftliche Einblicke wäre eine entsprechende Einschätzung nur bedingt

² Entsprechend nationalem Verfassungsrecht erfolgte die Ansiedlung folglich bei der Gubernative. Da im Unionsverfassungsrecht der Ort der Gubernative jedoch nicht eindeutig zwischen Kommission, Rat und Europäischem Rat verortet werden kann, wird in diesem Kontext auf den allgemeineren Begriff der Exekutive, womit die Kommission gemeint ist, zurückgegriffen; zum unklaren Ort der Gubernative in der Union v. *Alemann*, Handlungsform, S. 73; *Frenz*, Handbuch Europarecht Bd. 6, Kap. 1 Rn. 393 ff.; *Möllers*, Gewaltengliederung, S. 271 ff.

sinnvoll. Ebenso ist es ausschließlich mithilfe politikwissenschaftlicher Erkenntnisse und Ansätze möglich, Aussagen darüber zu treffen, in welchem tatsächlichen Verhältnis die untersuchten Institutionen zu den anderen am Rechtsetzungsprozess beteiligten Organen stehen. Erst auf der Grundlage dieses Wissens kann eine verlässliche verfassungsrechtliche Beurteilung der Institutionen, ihres Mandats und ihrer Tätigkeit vorgenommen werden.

Da sich die Tätigkeit von Normenkontrollrat und Ausschuss an einer „Nahtstelle zwischen Legislative und Exekutive“³ vollzieht, liegt der Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit im Verfassungsorganisationsrecht. Zentraler Ausgangspunkt ist die Forschungsfrage, ob die von den beiden Gremien durchgeführte Folgenabschätzungskontrolle in materieller Hinsicht nicht in erster Linie eine Aufgabe der Legislative, also der demokratisch unmittelbar legitimierten Parlamente, darstellt. Denn es sind der Deutsche Bundestag und auf Unionsebene (neben dem Ministerrat) auch das Europäische Parlament, die abschließend über das Zustandekommen der Rechtsakte entscheiden. Aus diesem Grund muss gewährleistet sein, dass die Legislativorgane über die möglichen Auswirkungen der von ihnen beschlossenen Gesetze, die das zentrale Steuerungsinstrument hoheitlicher Gewalt darstellen, informiert sind. Einiges deutet darauf hin, dass ein hinreichendes Informationsniveau erst dann erreicht ist, wenn die Folgenabschätzungskontrolle im unmittelbaren, politischen Einflussbereich der Legislative stattfindet. Ein scheinbar unabhängiges, aber bei der Exekutive angesiedeltes Sachverständigengremium, das möglicherweise über eine inhaltlich-methodische Prüfungskompetenz im Hinblick auf Gesetzeswirkungen verfügt, erscheint dagegen vor allem im parlamentarischen Regierungssystem Deutschlands als Fremdkörper. Ebenso muss für die Unionsebene geklärt werden, wie weit der Einflussbereich der Kommission in Bezug auf die Folgenabschätzungen zu den von ihr vorgeschlagenen Initiativen reicht. Ausschlaggebend wird schließlich sein, ob sich über rechtspolitische Desiderate hinaus einerseits im Grundgesetz und andererseits in den europäischen Verträgen verfassungsrechtlich hinreichend konkrete Maßstäbe finden lassen, die die Verfassungswidrigkeit der exekutiven Folgenabschätzungskontrolle nahelegen.

Eng mit dieser zentralen Ausgangsfrage sind weitere systematische Leitaspekte verbunden, welche die vorliegende Untersuchung prägen und an verschiedenen Stellen immer wieder Relevanz erlangen. Es handelt sich zunächst um die Frage nach dem Prüfungsumfang der beiden Sachverständigengremien. Dieser verrät bereits viel darüber, was sich „die Politik“ von den Gremien ursprünglich erhoffte. Während der Normenkontrollrat anfangs lediglich die durch Gesetze verursachten Bürokratiekosten für Unternehmen beachtet hat, verfolgte das Mandat des Ausschusses von Beginn an einen weiten Ansatz, der alle wirtschaftlichen, ökologischen und sozialen Folgen einschließlich der Bürgerperspektive umfasste. Der Prüfungsumfang hängt unmittelbar auch davon ab, welche Auswirkungen die Verfasser von Geszentwürfen in der Bundesregierung bzw. in der Europäischen

³ So für den Normenkontrollrat *Wittmann*, in: Heckmann (Hrsg.), GS Kopp, S. 414 (417).