



75 Jahre
Demokratie
lebendig



Deutscher Bundestag
Wissenschaftliche Dienste

Sachstand

Einzelfragen zu Art. 28 Abs. 3 und Art. 37 Abs. 2 Grundgesetz

Einzelfragen zu Art. 28 Abs. 3 und Art. 37 Abs. 2 Grundgesetz

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 029/24
Abschluss der Arbeit: 6. Juni 2024 (zugleich letzter Abruf der Internetquellen)
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung und Fragestellung	4
2.	Zur Gewährleistung der Homogenität in den Ländern durch den Bund (Art. 28 Abs. 3 GG)	4
2.1.	Mögliche Maßnahmen im Rahmen von Art. 28 Abs. 3 GG	5
2.2.	Insbesondere: Beobachtungsbefugnis und Informationsansprüche gegenüber den Ländern	6
2.3.	Organkompetenz	8
2.4.	Rechte der betroffenen Länder	9
3.	Zu Beauftragten der Bundesregierung zur Durchführung des Bundeszwangs (Art. 37 Abs. 2 GG)	9
3.1.	Zum Verfahren der Beauftragung	10
3.2.	Möglicher Personenkreis	11
3.3.	Zur Stellung des Bundeskommissars	11

1. Einleitung und Fragestellung

Gemäß **Art. 28 Abs. 3 Grundgesetz (GG)**¹ gewährleistet der Bund, dass die verfassungsmäßige Ordnung der Länder den Grundrechten und den Vorgaben von Art. 28 Abs. 1 und 2 GG (**Homogenitätsgebot**) entspricht. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG verpflichtet die Länder insbesondere zur Wahrung der Grundsätze des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates.

Art. 37 GG regelt den sog. **Bundeszwang**:

(1) Wenn ein Land die ihm nach dem Grundgesetz oder einem anderen Bundesgesetz obliegenden Bundespflichten nicht erfüllt, kann die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates die notwendigen Maßnahmen treffen, um das Land im Wege des Bundeszwanges zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten.

(2) Zur Durchführung des Bundeszwanges hat die Bundesregierung oder ihr Beauftragter das Weisungsrecht gegenüber allen Ländern und ihren Behörden.

Der **erste Teil** des Sachstandes befasst sich mit dem **Auftrag des Bundes zur Gewährleistung der Homogenität in den Bundesländern** (Art. 28 Abs. 3 GG).

Im **zweiten Teil** werden Fragen zu **Beauftragten des Bundes im Rahmen des Bundeszwangs** (Art. 37 Abs. 2 GG) erörtert.

2. Zur Gewährleistung der Homogenität in den Ländern durch den Bund (Art. 28 Abs. 3 GG)

Nach allgemeiner Meinung berechtigt und verpflichtet Art. 28 Abs. 3 GG den Bund, alle geeigneten und notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um die Homogenität in den Ländern sicherzustellen.² Die Bestimmung besitzt allerdings – in Anbetracht anderer Regelungen (insbesondere Art. 31 GG) und Instrumente³ – eine **geringe praktische Relevanz** und eher eine **Reservfunktion**.⁴ Das **Bundesverfassungsgericht** hat sich bislang nur vereinzelt in den ersten Jahren nach Inkrafttreten des Grundgesetzes mit Art. 28 Abs. 3 GG auseinandergesetzt. Vor diesem Hintergrund basieren die Ausführungen maßgeblich auf der Interpretation von Art. 28 Abs. 3 GG in der **Rechtswissenschaft**.

1 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert am 19.12.2022 (BGBl. I S. 2478).

2 Vgl. statt vieler Schwarz, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Auflage 2024, Art. 28 Rn. 282 m.w.N.; vgl. auch BVerfGE 1, 14, 33.

3 Insbesondere Organstreitverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht, vgl. Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 341 unter Verweis auf die instruktive Übersicht bei Löwer, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, 6. Auflage 2012, Art. 28 Rn. 118.

4 Mann, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 28 Rn. 285; vgl. auch Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 340 m.w.N.

Im Folgenden wird auf die in Betracht kommenden Maßnahmen zur Erfüllung des Gewährleistungsauftrags des Art. 28 Abs. 3 GG, die vorgeschaltete Beobachtungsbefugnis des Bundes und etwaige Informationsansprüche gegenüber den Ländern, die Organkompetenz innerhalb des Bundes und die Rechte der betroffenen Länder eingegangen.

2.1. Mögliche Maßnahmen im Rahmen von Art. 28 Abs. 3 GG

Art. 28 Abs. 3 GG sagt selbst nichts darüber aus, welche konkreten Maßnahmen der Bund gegenüber den Ländern zur Gewährleistung der Homogenitätsvorgaben ergreifen kann. In der Rechtswissenschaft wurde ein Rückgriff auf die Bestimmungen in Art. 84 Abs. 3 und 4 GG zur Bundesaufsicht bei der Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder erwogen oder Art. 28 Abs. 3 GG gar als Grundlage für eine gegenüber Art. 84 GG selbstständige umfassende Bundesaufsicht⁵ betrachtet.⁶ Diese Ansätze sind allerdings nicht mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vereinbar. Art. 84 GG bezieht sich nämlich nur auf die Ausführung der Bundesgesetze und gerade nicht auf die Ausführung der Verfassung selbst.⁷ Außerdem hat das Bundesverfassungsgericht eine selbstständige Bundesaufsicht über die Bundesländer nicht anerkannt.⁸

Stellt der Bund einen Verstoß der verfassungsmäßigen Ordnung eines Landes gegen Art. 28 Abs. 1 oder 2 GG oder die Grundrechte fest,⁹ stehen ihm nach herrschender Meinung – neben politischen Einflussmöglichkeiten – viel mehr die **im Grundgesetz an anderen Stellen ausdrücklich geregelten Instrumente** zur Verfügung, um seinen Gewährleistungsauftrag aus Art. 28 Abs. 3 GG zu erfüllen.¹⁰ In erster Linie kommen Streitigkeiten vor dem Bundesverfassungsgericht in Betracht (abstrakte Normenkontrolle gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG oder Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Nr. 3, 4 GG). Daneben können auch Maßnahmen gemäß Art. 35 Abs. 2, Art. 87a Abs. 4 i. V. m. Art. 91 Abs. 2 GG der Gewährleistung der Homogenität dienen. Schließlich sind auch Mittel des Bundeszwangs (Art. 37 GG) denkbar (näher dazu unter 3.).¹¹

5 Vgl. insbesondere Frowein, Die selbstständige Bundesaufsicht nach dem Grundgesetz, 1961, S. 65 f.; im neueren Schrifttum nimmt Weiss eine selbstständige Bundesaufsicht mit Beobachtungsfunktion an, jedoch ohne eigenständiges Recht zur „Berichtigung“ der Mängel, vgl. Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 94 ff. (insbesondere 108).

6 Vgl. zum Meinungsstand Mann, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 28 Rn. 200.

7 BVerfGE 6, 309, 329.

8 BVerfGE 8, 122, 131.

9 Zur Frage, wann die Anforderungen von Art. 28 Abs. 1 und 2 GG sowie der Grundrechte verletzt sind und der Tatbestand des Gewährleistungsauftrags des Bundes gemäß Art. 28 Abs. 3 GG materiell erfüllt ist, vgl. etwa Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 335. Vgl. auch die ausführlichere Kommentierung bei Löwer, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, 6. Auflage 2012, Art. 28 Rn. 11, 222 f.

10 Vgl. statt vieler Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 334.

11 Vgl. etwa die Übersicht zu den Maßnahmen nach dem GG zur Erfüllung des Gewährleistungsauftrags des Art. 28 Abs. 3 GG bei Schwarz, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Aufl. 2024, Art. 28 Rn. 285.

Umstritten ist, ob Art. 28 Abs. 3 GG den Bund dazu berechtigt, die Grenzen seiner **Gesetzgebungskompetenzen zu überschreiten** und Ländermaterien selbst zu regeln. Einige halten zumindest im Rahmen des Bundeszwangs (Art. 37 GG) die Aufhebung, Änderung oder den Neuerlass von Landesrecht durch den Bund als äußerstes Mittel für zulässig.¹² Andere lehnen die Überschreitung der Gesetzgebungskompetenzen auf Grundlage von Art. 28 Abs. 3 GG generell ab.¹³

Nach der (frühen) Rechtsprechung des **Bundesverfassungsgerichts** rechtfertigt Art. 28 Abs. 3 GG beispielsweise jedenfalls nicht, durch Bundesgesetz eine nach der Landesverfassung fällige Wahl in einem Bundesland zu verhindern,¹⁴ die finanzielle Situation von Kommunen unter Umgehung der Bundesländer selbst zu regeln¹⁵ oder die Aufsicht über Kommunen unmittelbar auszuüben.¹⁶

2.2. Insbesondere: Beobachtungsbefugnis und Informationsansprüche gegenüber den Ländern

Der Bund kann die Homogenität in den Ländern im Sinne von Art. 28 Abs. 3 GG nach allgemeiner Meinung nur „gewährleisten“, wenn ihm auch ein **Recht zur Beobachtung** der Bundesländer zusteht.¹⁷ Auf diese Weise kann der Bund überhaupt erst beurteilen, ob die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern die Vorgaben des Art. 28 Abs. 1 und 2 GG oder der Grundrechte verletzen.

Es stellt sich allerdings die Frage, welche Mittel dem Bund zur Beobachtung der Länder zur Verfügung stehen. Das Grundgesetz sieht nur im Rahmen der Bundesaufsicht bei der Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder (Art. 84 GG) und bei der Bundesauftragsverwaltung (Art. 85 GG) spezielle Informationsansprüche des Bundes gegenüber den Ländern vor. Zudem begründet allein der Grundsatz der gegenseitigen Amtshilfe zwischen Behörden des Bundes und der Länder (Art. 35 Abs. 1 GG) keinen eigenständigen umfassenden Auskunftsanspruch des Bundes gegen die Länder, sondern setzt das Bestehen einer solchen Informationsbefugnis wiederum voraus.¹⁸ Denn eine Behörde soll nach herrschender Meinung nicht mittelbar im Wege der Amtshilfe über

12 Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 33 (Recht der Bundesregierung, eine entsprechende Gesetzesinitiative in den Bundestag und Bundesrat einzubringen); Stettner, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 37 Rn. 95 m.w.N. (Durchbrechung des Grundsatzes der Gewaltenteilung durch treuhänderische Besetzung von Landesverfassungsorganen durch den Bund).

13 Vgl. etwa Dreier, in: ders., Grundgesetz-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Art. 28 Rn. 170.

14 BVerfGE 1, 14.

15 BVerfGE 26, 172. Eine instruktive Übersicht über die Rechtsprechung zu Art. 28 Abs. 3 GG findet sich bei Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 28 III Rn. 200.

16 BVerfGE 8, 122.

17 Vgl. statt vieler Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 337 m.w.N.; Schwarz, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Aufl. 2024, Art. 28 Rn. 282.

18 Vgl. v. Mangoldt, Vom heutigen Standort der Bundesaufsicht (Sinn und Möglichkeit einer Bundesaufsicht unter dem Grundgesetz), 1966, S. 69 ff. (insb. S. 71).

mehr Befugnisse verfügen, als ihr sonst nach Grundgesetz und einfachem Recht zustehen.¹⁹ Auch der Umstand, dass eine Behörde auf bestimmte Informationen angewiesen ist, rechtfertigt allein keine Erweiterung ihrer Befugnisse mittels der Amtshilfe.²⁰

Vor diesem Hintergrund wurde in der Vergangenheit vereinzelt vertreten, dass Art. 28 Abs. 3 GG auch **ungeschriebene Auskunftsansprüche** des Bundes gegenüber den Ländern umfasse²¹ oder solche jedenfalls aus einer Analogie zu Art. 84 Abs. 3 GG folgen würden.²² Andernfalls könne der Bund seinem Gewährleistungsauftrag aus Art. 28 Abs. 3 GG nicht nachkommen.

Die **überwiegende Zahl der Stimmen** im Schrifttum sieht **Art. 28 Abs. 3 GG** dagegen lediglich als **Aufgabennorm, die selbst keine Eingriffsbefugnisse des Bundes gegenüber den Ländern begründet**, und lehnt auch eine Analogie zu Art. 84 Abs. 3 GG ab.²³ Zur Begründung wird im neueren Schrifttum zumeist allgemein darauf verwiesen, dass Art. 28 Abs. 3 GG gerade nicht zu einer allgemeinen Bundesaufsicht berechtige.²⁴ In der Konsequenz der herrschenden Meinung folgen aus Art. 28 Abs. 3 GG auch keine Informationsansprüche des Bundes gegenüber den Ländern. Damit kann der Bund seine Beobachtung – außerhalb der Anwendungsbereiche von Art. 84, 85 GG – nur auf die von den Bundesländern selbst übermittelten oder veröffentlichten beziehungsweise anderweitig öffentlich bekannt gewordenen Informationen stützen.

Zur Gewährleistung der verfassungsmäßigen Ordnung und der Grundrechte in den Ländern können wie eingangs erwähnt u.a. Maßnahmen des **Bundeszwangs** (Art. 37 GG) in Betracht kommen. Auch Art. 37 GG berechtigt nach ganz überwiegender Auffassung zur **Beobachtung** der Bundesländer durch die Bundesregierung, begründet **jedoch ebenfalls keine eigenständige Bundesaufsicht²⁵ und keine besonderen Informations- und Ermittlungsbefugnisse** des Bundes gegenüber

19 Vgl. etwa Epping, in: ders./Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 57. Ed. 15.1.2024, Art. 35 Rn. 10; Reimer, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 35 Rn. 141 jeweils m.w.N. Siehe auch Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 98 f.

20 Bull, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, 3. Auflage 2001, Band 2, Art. 35 Rn. 28.

21 Vgl. v. Mangoldt, Vom heutigen Standort der Bundesaufsicht (Sinn und Möglichkeit einer Bundesaufsicht unter dem Grundgesetz), 1966, S. 69 ff.; Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 26.

22 Werner, Wesensmerkmale des Homogenitätsprinzips und ihre Ausgestaltung im Bonner Grundgesetz, 1967, S. 88 m.w.N.

23 Ernst, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 28 Rn. 203; Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 338; Voß, Die Verfassungsautonomie der Länder im Lichte der Art. 28, 31 und 142 GG, 2020, S.139 m.w.N.

24 Ernst, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 28 Rn. 203; Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 338.

25 Nach neuerer Ansicht von Weiss besteht eine selbstständige Bundesaufsicht, die zumindest zur Beobachtung der Länder berechtigt, und an die Art. 37 GG – als konkrete Regelung über die Mittel zur Berichtigung der Mängel – anknüpft, vgl. Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 94 ff., 109 ff.

den Ländern.²⁶ Einige Stimmen weisen aber darauf hin, dass es dem Bund unbenommen sei, die Länder dennoch um Auskunft zu ersuchen, und diese wegen des **Grundsatzes der Bundestreue und des bundesfreundlichen Verhaltens nicht ohne Angabe gewichtiger Gründe die Antwort verweigern dürften**.²⁷ Diese Überlegung könnte eventuell auch auf das Beobachtungsrecht aus Art. 28 Abs. 3 GG übertragen werden. Anfragen des Bundes an die Länder im Zusammenhang mit Art. 37 und Art. 28 Abs. 3 GG dürften allerdings ihrerseits durch den Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens begrenzt sein, der den Bund auch zur Rücksichtnahme auf die Belange der Länder verpflichtet.²⁸ Außerdem kommt dem Bund nach überwiegender Auffassung gerade keine selbstständige Aufsicht über die Bundesländer zu, er darf eine solche mithin auch nicht faktisch über Umwege etablieren.²⁹

2.3. Organkompetenz

Dem Wortlaut von Art. 28 Abs. 3 GG nach obliegt der Gewährleistungsauftrag dem „**Bund**“, – ohne nähere Festlegung, welches Organ des Bundes konkret zuständig ist. Ein Rückgriff auf die Bestimmungen zur Bundesaufsicht in Art. 84 Abs. 3 und 4 GG scheidet, wie bereits unter 2.1. erläutert, aus. Die **Organkompetenz** richtet sich daher nach herrschender Meinung nach den allgemeinen Bestimmungen.³⁰ Insofern dürfte Art. 28 Abs. 3 GG **zwar grundsätzlich alle Bundesorgane** berechtigen und verpflichten.³¹

Die Organkompetenz für **spezifische Maßnahmen** richtet sich allerdings nach den **jeweiligen konkreten Vorgaben des Grundgesetzes**.³² So kann etwa die Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrats Maßnahmen des Bundeszwangs Art. 37 GG vornehmen (dazu näher unter 3.).

26 Vgl. v. Danwitz in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Aufl. 2024, Art. 37 Rn. 33; Engels in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Stand 2023, Art. 37 Rn. 21 (45. Ergänzungslieferung Mai 2015); Gubelt/Hanschel, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 37 Rn. 2; Klein, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, GG Art. 37 Rn. 58; Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 26. Vgl. auch Stettner, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 37 Rn. 60, allerdings seien die Länder im Rahmen der Amtshilfe nach Art. 35 Abs. 1 GG zu Auskünften gegenüber der Bundesregierung verpflichtet. Dies lehnt die herrschende Meinung allerdings ab, siehe oben S. 6 f.

27 Bothe, in: Denninger, Alternativkommentar zum Grundgesetz, 3. Auflage 2001, Band 2, Art. 37 Rn. 4; Klein, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 37 Rn. 58; Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 26.

28 Vgl. etwa BVerfGE 81, 310, 337 f.

29 Ähnlich auch v. Mangoldt, Vom heutigen Standort der Bundesaufsicht (Sinn und Möglichkeit einer Bundesaufsicht unter dem Grundgesetz), 1966, S. 71.

30 Mehde, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 334.

31 Ebenda.

32 Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Auflage 1984, S. 713.

2.4. Rechte der betroffenen Länder

Art. 28 Abs. 3 GG enthält **keinerlei nähere Bestimmungen zum Verfahren und zu Anhörungs- oder besonderen Beteiligungsrechten der Länder**. Insbesondere sieht Art. 28 Abs. 3 GG kein vorgeschaltetes Rügeverfahren vor.³³ Allerdings gilt der **Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens**, der Bund und Länder zu gegenseitiger Rücksichtnahme verpflichtet.³⁴ Dem Bundesverfassungsgericht zufolge können die Anforderungen aus dem Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens nur konkret für jeden Einzelfall bestimmt werden.³⁵ Zum Weisungsrecht des Bundes aus Art. 85 Abs. 3 GG hat es ausgeführt:

Der gebotenen Rücksichtnahme entspricht es, daß der Bund dem Land gegenüber im Streitfall grundsätzlich zu erkennen gibt, er erwäge den Erlass einer Weisung, und damit dem Land die Bedeutung dieses Konflikts vor Augen führt.³⁶

Vor diesem Hintergrund wird im **Schrifttum** vertreten, dass den Ländern zumindest **Gelegenheit zur Stellungnahme** gegeben werden muss, bevor der Bund konkrete Maßnahmen ergreift.³⁷

Will der Bund zur Erfüllung seines Gewährleistungsauftrags gemäß Art. 28 Abs. 3 GG Maßnahmen des **Bundeszwangs** ergreifen (Art. 37 GG), sind die Länder nach überwiegender Auffassung zunächst **anzuhören und die Maßnahmen anzudrohen**, sofern kein besonders gelagerter Eilfall vorliegt.³⁸

3. Zu Beauftragten der Bundesregierung zur Durchführung des Bundeszwangs (Art. 37 Abs. 2 GG)

Die Bundesregierung kann gemäß **Art. 37 Abs. 2 GG** zur Durchführung des Bundeszwangs einen **Beauftragten** einsetzen (sog. **Bundeskommis­sar oder Staatskommissar**), der über ein **Weisungsrecht gegenüber den Ländern und ihren Behörden** verfügt.

Im Folgenden werden zunächst die Anforderungen an das **Verfahren** zur Beauftragung und den als Beauftragte in Betracht kommenden **Personenkreis** erörtert. Schließlich wird auf die **Stellung**

33 Engels, in: Sachs, Grundgesetz, 9. Aufl. 2021, Art. 28 Rn. 98.

34 Zu diesem Grundsatz allgemein und auch konkret in Bezug auf Weisungsrechte des Bundes gegenüber den Ländern im Rahmen der Bundesaufsicht im Bereich der Bundesauftragsverwaltung gemäß Art. 85 Abs. 3 GG vgl. BVerfGE 81, 310 (337 f.).

35 BVerfGE 81, 310, 337.

36 BVerfGE 81, 310, 338.

37 Ernst, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 28 Rn. 201; Mann, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 28 Rn. 285.

38 Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 236; Stettner, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 37 Rn. 99; Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 229 m.w.N., abrufbar unter: www.bundeszwang.de; vgl. auch Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Möglichkeiten des Bundeszwangs nach Art. 37 Grundgesetz – Einsetzung eines “Sparkommissars“?, [WD 3 - 3000 - 249/06](https://www.wissenschaftliche-dienste.de/WD3-3000-249/06), Ausarbeitung vom 19.07.2006, S. 14.

des Beauftragten und dabei insbesondere auf die Fragen einer zeitlichen Begrenzung der Funktion, möglicher eigener Entscheidungsspielräume und erforderlicher Vorgaben der Bundesregierung eingegangen. Der Bundeszwang wurde bisher noch nie angewandt,³⁹ weshalb die nachfolgenden Ausführungen den **Stand der Rechtswissenschaft** skizzieren.

3.1. Zum Verfahren der Beauftragung

Der **Bundesregierung als Kollegialorgan** obliegt die Feststellung, dass ein Land die ihm nach dem GG oder einem Bundesgesetz obliegenden Bundespflichten nicht erfüllt. Sie trifft sodann mit Zustimmung des Bundesrates die „**notwendigen Maßnahmen** [...], um das Land im Wege des Bundeszwanges zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten“ (**Art. 37 Abs. 1 GG**).

Art. 37 Abs. 2 GG regelt seinem Wortlaut nach die sich daran anschließende Phase der „Durchführung des Bundeszwangs“, also die Umsetzung der nach Abs. 1 GG festgelegten notwendigen Maßnahmen des Bundeszwangs (im engeren Sinne). Zum Zweck der Durchführung kann die Bundesregierung selbst Weisungen erteilen und auch Beauftragte einsetzen, und ihr Weisungsrecht auf diese delegieren (Art. 37 Abs. 2 GG).

Aus der Systematik und dem Sinn der beiden Absätze des Art. 37 GG folgert die überwiegende Meinung im Schrifttum, dass die **Einsetzung eines Beauftragten** und die im Einzelnen zur Durchführung der Maßnahmen erteilten **Weisungen im Sinne von Art. 37 Abs. 2 GG** nicht Abs. 1 unterfallen und mithin **nicht der Zustimmung des Bundesrates bedürfen**.⁴⁰ *Klein* weist aber darauf hin, dass der Bundesrat seine Zustimmung zu Maßnahmen des Bundeszwangs im engeren Sinne (Art. 37 Abs. 1 GG) jederzeit widerrufen kann,⁴¹ daher seien die Bundesregierung und ihre Beauftragten auch bei der Durchführung der Maßnahmen „gut beraten, sich mit dem Bundesrat je und je abzustimmen.“⁴²

Nach *Rühmann* setzt eine Weisung zur Durchführung des Bundeszwangs keinen Beschluss der Bundesregierung als Kollegialorgan voraus.⁴³ Dies könnte dafürsprechen, dass auch die Einsetzung eines Beauftragten und die damit verbundene Delegation des Weisungsrechts nicht durch das Kollegialorgan beschlossen werden muss, sondern auch allein durch den Bundeskanzler oder ein sonstiges Mitglied der Bundesregierung erfolgen kann. Allerdings spricht Art. 37 Abs. 2 GG von der „Bundesregierung“ (Art. 62 GG) und benennt daneben nicht auch den Bundeskanzler oder die Bundesminister als einzelne Berechtigte (wie etwa Art. 80 Abs. 1 GG). Auch das Recht

39 Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 18. Aufl. 2024, Art. 37 Rn. 1.

40 Engels, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Stand 2023, Art. 37 Rn. 31 (45. Ergänzungslieferung Mai 2015); Ennuschat, Der Bundeszwang gemäß Art. 37 GG, NWVBl. 2018, S. 309 (311 m.w.N.); Klein, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, GG Art. 37 Rn. 99; Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 45; Stettner, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 224. Lieferung April 2024, Art. 37 Rn. 103 m.w.N., a.A. Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Auflage 1984, S. 716.

41 Vgl. auch Ennuschat, Der Bundeszwang gemäß Art. 37 GG, NWVBl. 2018, S. 309 (310 m.w.N.).

42 Klein, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, GG Art. 37 Rn. 99.

43 Rühmann, in: Umbach/Clemens, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band I, 2002, Art. 37 Rn. 45.

zur Einsetzung von Beauftragten im Rahmen der Aufsicht über die Auftragsverwaltung steht gemäß Art. 85 Abs. 4 Satz 2 GG der „Bundesregierung“ zu, worunter nach herrschender Meinung das Kollegialorgan im Sinne des Art. 62 GG zu verstehen ist.⁴⁴ Vor diesem Hintergrund und zur Sicherung der Belange der Länder⁴⁵ **dürfte die Einsetzung von Beauftragten im Sinne von Art. 37 Abs. 2 GG wohl einen Beschluss der Bundesregierung als Kollegialorgan erfordern.**⁴⁶ Zulässig dürfte aber die Vorbereitung der Kabinettsentscheidungen durch einzelne Mitglieder der Bundesregierung einschließlich der vorgeschalteten Beobachtung der Länder sein (siehe dazu schon oben 2.2).⁴⁷

3.2. Möglicher Personenkreis

Art. 37 Abs. 2 GG legt den Kreis der möglichen Beauftragten der Bundesregierung nicht fest. Die Bundesregierung kann ihre Rechte zur Durchsetzung des Bundeszwangs **insbesondere** auf eines ihrer Mitglieder (**Bundeskanzler oder Bundesminister**) delegieren.⁴⁸ Der Beauftragte muss aber wohl nicht selbst der Bundesregierung angehören. Das Grundgesetz normiert auch keine Inkompatibilität etwa von **Abgeordneten** des Bundestages mit der Funktion eines Beauftragten der Bundesregierung im Sinne von Art. 37 Abs. 2 GG. So sind nach überwiegender Auffassung auch der Abgeordnetenstatus und das Ministeramt oder die Stellung als parlamentarischer Staatssekretär kompatibel und eine zulässige Verschränkung der Gewalten.⁴⁹

Soweit ersichtlich wurde die Frage, ob auch ein **Funktionsträger** des betroffenen oder eines anderen **Bundeslandes** gemäß Art. 37 Abs. 2 GG beauftragt werden kann, in der zur Verfügung stehenden Literatur bislang nicht eingehend untersucht.

3.3. Zur Stellung des Bundeskommissars

Beauftragte im Sinne von Art. 37 Abs. 2 GG sind **Organe des Bundes** und an die **Vollmacht** und **Weisungen der Bundesregierung** gebunden.⁵⁰ Die Bundesregierung kann die Beauftragten auch

44 Kirchhof, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, GG Art. 85 Rn. 93.

45 Vgl. BVerfGE 115, 118, 149 zur ähnlich gelagerten Zuständigkeitsregelung in Art. 35 Abs. 3 Satz 1 GG und BVerfGE 91, 148, 165 f. zu Art. 80 Abs. 1 GG.

46 So auch Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 216.

47 Vgl. Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 217.

48 Münkler, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz, 15. Auflage 2022, Art. 37 Rn. 9; Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 217 f.

49 Vgl. statt vieler Busse, Parlamentarische Staatssekretäre-Gesetz, 2. Auflage 2014, Einleitung Rn. 11.

50 Engels, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Stand 2023, Art. 37 Rn. 31 (45. Ergänzungslieferung Mai 2015).

jederzeit abberufen, austauschen, die erteilte Vollmacht beschränken oder erweitern und bleibt so Herrin des Verfahrens zur Durchführung des Bundeszwangs.⁵¹

Die Bundesregierung kann auch die **Entscheidung über Einzelheiten** der Durchführung der zuvor gemäß Art. 37 Abs. 1 GG beschlossenen notwendigen Maßnahmen des Bundeszwangs **delegieren**. Die Delegation kann durch **allgemeine oder spezielle Vollmacht** der Bundesregierung als Kollegialorgan erfolgen.⁵² In der Literatur wird darauf hingewiesen, dass die Bundesregierung **dennoch konkrete Vorgaben** machen müsse.⁵³ Insbesondere muss schon der mit Zustimmung des Bundesrats gefasste **Beschluss über die notwendigen Maßnahmen** im Sinne von Art. 37 Abs. 1 GG selbst **hinreichend bestimmt** sein.⁵⁴

In **zeitlicher Hinsicht** dürfen alle Maßnahmen des Bundeszwangs **nur so lange** gelten, **bis die Verletzung der Bundespflicht im Sinne von Art. 37 Abs. 1 GG beseitigt ist**.⁵⁵ Dies gilt auch für Beauftragte im Sinne von Art. 37 Abs. 2 GG.

51 Klein, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 103. EL Januar 2024, GG Art. 37 Rn. 100; Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 216.

52 Wissenschaftliche Dienste, Möglichkeiten des Bundeszwangs nach Art. 37 Grundgesetz – Einsetzung eines “Sparkommissars“?, [WD 3 - 3000 - 249/06](#), Ausarbeitung vom 19.07.2006, S. 13 m.w.N.; Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 217, 272.

53 Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 217.

54 Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 242.

55 Vgl. statt vieler Weiss, Der Bundeszwang, 2017, S. 232 m.w.N.