

23.01.91

Unterrichtung

durch den Bundespräsidenten

Zehntes Gesetz zur Änderung des Luftverkehrsgesetzes

Der Bundespräsident

Bonn, den 22. Januar 1991

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Dr. Henning Voscherau

Sehr geehrter Herr Präsident,

nach eingehender Prüfung der Verfassungsrechtslage sehe ich mich außerstande, das vom Deutschen Bundestag am 31. Mai 1990 und vom Bundesrat am 22. Juni 1990 beschlossene Zehnte Gesetz zur Änderung des Luftverkehrsgesetzes^{*} auszufertigen. Bei der Abwägung der Argumente für und wider die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes war es mir nicht möglich, zu einem anderen Schluß als dem seiner Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz zu kommen.

Das Gesetz ermächtigt den Bundesminister für Verkehr, durch Rechtsverordnung eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit der Wahrnehmung von Aufgaben der Flugsicherung zu beauftragen. Diese sogenannte Organisationsprivatisierung ist nach der derzeitigen Verfassungslage mit Art. 33 Abs. 4 GG und Art. 87 d Abs. 1 GG unvereinbar.

*** Drucksache 391/90 (Beschluß)**

Im Gesetzgebungsverfahren sind zwar gute Gründe und Ziele einer Organisationsprivatisierung vorgetragen worden. Damit war ich aber nicht von der Prüfung befreit, ob der Gesetzeszweck auch ohne Verfassungsänderung verwirklicht werden kann. Wie der Bundesminister der Justiz mußte ich die Überzeugung gewinnen, daß die heutige Verfassungsrechtslage dies nicht zuläßt.

Nach Art. 33 Abs. 4 GG ist die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen. Die Tätigkeit der Fluglotsen im Rahmen der Flugsicherung ist, wie der Bundesgerichtshof in Übereinstimmung mit der wissenschaftlichen Literatur festgestellt hat, trotz technischer Besonderheiten ihrer Rechtsnatur nach sonderpolizeilicher Art ("Luftpolizei") und damit im Kern hoheitliche Ausübung öffentlicher Gewalt. Deshalb sind nach Art. 33 Abs. 4 GG die hoheitsrechtlichen Befugnisse der Flugsicherung im Regelfall von Beamten auszuüben. Nach dem Gesetz soll hingegen die Flugsicherung ganz oder überwiegend durch Nichtbeamte wahrgenommen werden.

Art. 87 d Abs. 1 GG weist die Staatsaufgabe "Luftverkehrsverwaltung" und damit die Flugsicherung der staatlichen bundeseigenen Verwaltung im Sinne des Art. 86 GG zu und schließt eine Organisationsprivatisierung aus. Zum Kern der hiervon umfaßten Aufgaben zählt insbesondere die hoheitliche Verwaltungstätigkeit der Fluglotsen. Sie kann nicht von den gerade hierfür geschaffenen organisationsrechtlichen Vorgaben der Verfassung ausgenommen werden.

Der Bundesminister der Justiz hat von Anfang an auf die Notwendigkeit der vorherigen Änderung der Verfassung hingewiesen. Dem Kabinettsbeschuß vom 20. Dezember 1989 zur Einbringung des Gesetzentwurfes der Bundesregierung hat er nur in der Erwartung zugestimmt, daß es noch im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zu einer von ihm vorgeschlagenen Verfassungsänderung kommt. Das Kabinett hat in dieser Sitzung u.a. beschlossen, darüber solle weiter verhandelt werden. Im Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages hat der Bundesminister der Justiz an seiner Auffassung, nur durch eine Änderung des Grundgesetzes lasse sich der Gesetzeszweck verwirklichen, bis zuletzt festgehalten. Dies ist in der von mir erbetenen Stellungnahme der Bundesregierung vom 28. September 1990 ausdrücklich hervorgehoben worden.

In der parlamentarischen Beratung des Gesetzes war die Frage, ob eine Privatisierung der Flugsicherung in Einklang mit dem Grundgesetz stehe, ein bestimmendes Thema. Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages hat in seiner Sitzung vom 8. Mai 1990 in Anbetracht der Notwendigkeit der Neuorganisation der Flugsicherung die "bestehenden verfassungsrechtlichen Bedenken" nur zunächst zurückgestellt.

Der Rechtsausschuß des Bundesrates hat mehrheitlich die Zulässigkeit der Privatisierung bejaht, jedoch unter dem Hinweis, daß die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Aufgabenübertragung letztlich unter fachlichen Gesichtspunkten zu beurteilen sei. Die Bundesregierung hat in ihrem Schreiben vom 28. September 1990 an mich die Auffassung vertreten, es müsse im Rahmen der verfassungsrechtlichen Würdigung als rechtfertigender

...

Umstand anerkannt werden, daß aus fachlicher Sicht die Organisationsprivatisierung faktisch ohne Alternative sei.

Sachliche Notwendigkeit und fachlich-technische Abläufe haben ihr großes Gewicht; aber zum Maßstab oder gar zum ausschlaggebenden Gesichtspunkt für die verfassungsrechtliche Beurteilung dürfen sie nicht werden. Vielmehr ist umgekehrt die geltende Verfassung der Maßstab für die Rechtmäßigkeit einer vorgesehenen Regelung. Jedes Verfassungsorgan ist strikt an die Verfassung gebunden. Sie kann ihre Aufgabe nur erfüllen, wenn sie auch dort der Maßstab bleibt, wo dies aus guten sachlichen Gründen unbequem ist.

Wie meine Vorgänger prüfe ich ein Gesetz mit der Maßgabe, daß über Zweifel an seiner Verfassungsmäßigkeit mit verbindlicher Wirkung für alle nur das Bundesverfassungsgericht befinden kann. Muß aber der Bundespräsident nach eingehender Beratung und eigener Prüfung die Unvereinbarkeit eines Gesetzes mit dem Grundgesetz zweifelsfrei bejahen, kann er - der Verfassung verpflichtet - das Gesetz nicht ausfertigen.

Auch nach meiner Überzeugung gibt es gewichtige Gründe für eine Privatisierung der Flugsicherung. Sie kann aber ohne eine Änderung des Grundgesetzes in verfassungsrechtlich zulässiger Weise nicht erreicht werden. Die Verfassungsrechtslage zwingt mich daher, das Gesetz nicht auszufertigen.

Mit meinen besten Grüßen

Weiprecht