

**Festveranstaltung "60 Jahre Fachverband
der Kämmerer in NRW e.V."
am 8. Juli 2011 im Senatshotel in Köln**

Konnexitätsprinzip und kommunale Finanzhoheit

Dr. Michael Bertrams

Herr Abrahams,
Herr Finanzminister Walter-Borjans,
meine sehr geehrte Damen und Herren,

der Fachverband der Kämmerer NRW feiert heute seinen 60. Geburtstag. Dazu gratuliere ich dem Verband und allen seinen Mitgliedern sehr herzlich. Die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen ist übrigens nur ein Jahr älter als der heutige Jubilar, sie trat am 11. Juli 1950 in Kraft, feiert also in drei Tagen ihr 61. Wiegenfest. Bei so viel zeitlicher Übereinstimmung zwischen Fachverband und Landesverfassung drängt es sich ja geradezu auf, beide Geburtstagskinder im Rahmen dieser Feierstunde einmal inhaltlich zusammen zu führen. Ich tue dies mit einem Vortrag zu dem Thema

Konnexitätsprinzip und kommunale Finanzhoheit,

ein Thema, dessen Reichweite und Bedeutung wohl niemand besser einschätzen kann als Sie, meine Damen und Herren, die hier versammelten Kämmerinnen und Kämmerer.

Es ist ein ernstes Thema. Ein runder Geburtstag ist aber stets auch Anlass zur Freude und Fröhlichkeit. Deshalb will ich beginnen mit einem netten Witz, den mir vor Jahren ein israelischer Reiseführer in Jerusalem erzählte:

"Moischele, wie biste geworden so reich?" – "Nu, hab' ich gekauft de Orangen für einen Schekel und verkauft für zwei Schekel. – Nach einem Jahr ich hatt' einen Obststand. - Dann ich hab' wieder gekauft de Orangen für einen Schekel und verkauft für zwei Schekel. – Dann ich hatt' zwei Obstständ. - Dann ich hab'

wieder gekauft die Orangen für einen Schekel und verkauft für zwei Schekel ...
Und dann und dann ist endlich der Onkel in Amerika gestorben und hat mir
vermacht 10 Millionen Dollar.“

Was will uns dieser Witz sagen? - Nun, Fleiß und Sparen allein machen selten
wirklich reich. Das gilt auch für die Kommunen. Und welche Kommune hat
schon einen Erbonkel in Amerika? - Im Übrigen: Was heißt hier reich? - Ist es
nicht mit Blick auf die Kommunen eher angesagt, von bitterer Armut zu spre-
chen? Ihre Finanzsituation ist jedenfalls äußerst angespannt, der Spielraum für
freiwillige Aufgaben sehr eng, ja mitunter nicht mehr vorhanden. Erst jüngst hör-
te der Verfassungsgerichtshof im Rahmen einer kommunalen Verfassungsbe-
schwerde gegen das Gemeindefinanzierungsgesetz 2008 folgende Klage:

Unser Finanzergebnis ist geprägt durch negative Primärsalden. Es fehlt uns an
Rücklagen. Wir müssen hohe Kredite aufnehmen. Freiwillige Ausgaben haben
wir weitgehend gestrichen, unsere kommunalen Einnahmequellen sind weitge-
hend ausgeschöpft. Trotz aller Konsolidierungsbemühungen ist uns ein Haus-
haltsausgleich nicht möglich. Mit anderen Worten: Wir sind strukturell unterfi-
nanziert. Ergo: Unser verfassungsrechtlicher Anspruch auf angemessene Fi-
nanzausstattung ist verletzt.

Die Landesregierung NRW ist diesem Vorbringen - wie nicht anders zu erwar-
ten - deutlich entgegen getreten, unter anderem mit einem Hinweis auf Art. 79
Satz 2 der Landesverfassung. Danach ist das Land zwar verpflichtet, einen
übergemeindlichen Finanzausgleich zu gewährleisten, aber nur „im Rahmen
seiner finanziellen Leistungsfähigkeit“. Und dem Land geht es, so der Vortrag
der Landesregierung, nicht besser als den Kommunen. Mitunter sogar schlech-
ter. Herr Finanzminister Walter-Borjans wird dies sicher bestätigen.

Seine Entscheidung zu dem genannten Verfahren wird der Verfas-
sungsgerichtshof am 19. Juli verkünden. Darüber heute kein Wort. Mein Thema
ist - wie gesagt - das Konnexitätsprinzip und die kommunale Finanzhoheit.

Meine Damen und Herren,

das System der Gemeindefinanzierung ist hochkomplex – es ist ein Dickicht, das selbst für Fachleute nicht immer leicht zu durchdringen ist. Das „Konnexitätsprinzip“ für sich genommen ist demgegenüber recht überschaubar. Auf eine Kurzformel gebracht bedeutet es: Wer bestellt, bezahlt. Doch ganz so einfach ist es mit diesem Prinzip nun auch wieder nicht. Das zeigt bereits ein Blick in die jüngere Vergangenheit:

Bis zum Jahre 2004 enthielt Art. 78 Abs. 3 der Landesverfassung eine Verfassungsdirektive, wonach gleichzeitig mit der Übertragung öffentlicher Aufgaben an die Kommunen Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen waren. Zwar lag das Prinzip „Wer bestellt, bezahlt“ im Ansatz auch dieser Verfassungsdirektive zugrunde. Doch wie und in welcher Höhe zu bezahlen war, wie also eine entsprechende Kostenregelung im Einzelnen auszusehen hatte, ließ die Verfassung offen. Insbesondere war nicht vorgegeben, dass die zu gewährenden Mittel gesondert, d.h. schon mit der Aufgabenübertragung abzugelten waren. Der Gesetzgeber musste den kommunalen Körperschaften lediglich *insgesamt* hinreichende Mittel zur eigenverantwortlichen Verwendung gewähren. Diesen Vorgaben genügte bereits eine Kostenregelung, die in dem auf die Aufgabenübertragung folgenden Finanzausgleichsgesetz erfolgte. Die bis zum Jahre 2004 maßgebliche Verfassungsdirektive beinhaltete mit anderen Worten eine lediglich „relative“ Konnexität.

In einer solchen Konnexität lag die Gefahr begründet, dass das Land Lasten durch Aufgabenübertragung auf die kommunalen Körperschaften abwälzte und diese finanziell überforderte. Im Vergleich zur abweichenden Verfassungsrechtslage in einigen anderen Bundesländern verband sich damit eine relativ schwache Rechtsposition. Diese verfassungsrechtliche Ausgangslage wurde angesichts der prekären Finanzlage der Kommunen und ihrer starken Abhängigkeit von staatlichen Geldzuweisungen im kommunalen Raum seit langem als unbefriedigend empfunden.

Mehrfach musste sich der Verfassungsgerichtshof mit den schwach ausgebildeten verfassungsrechtlichen Vorgaben für eine aufgabengerechte Finanzausstattung befassen.

Der Verfassungsgerichtshof hat dabei trotz deutlicher Kritik der Versuchung widerstanden, selbst politisch zu gestalten; er hat sich vielmehr auf die Anwendung des seinerzeit geltenden Verfassungsrechts beschränkt. Diese Zurückhaltung und das langjährige Drängen der kommunalen Spitzenverbände riefen schließlich den Gesetzgeber auf den Plan.

Dieser hat durch eine umfangreiche Ergänzung des Art. 78 Abs. 3 zum 1. Juli 2004 im Verhältnis zwischen Land und Kommunen ein sogenanntes striktes Konnexitätsprinzip eingeführt. Danach gilt: Führt die Übertragung neuer oder die Veränderung bestehender und übertragbarer Aufgaben zu einer wesentlichen Belastung der davon betroffenen Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür nunmehr auf Grund einer Kostenfolgeabschätzung ein entsprechender finanzieller Ausgleich für die entstehenden notwendigen, durchschnittlichen Aufwendungen zu schaffen. Zeitgleich mit dieser Verfassungsänderung wurde ein Konnexitätsausführungsgesetz mit näheren Vorgaben für die Kostenerstattung in Kraft gesetzt.

Meine Damen und Herren,

bei der Verteilung von Aufgaben auf die Kommunen standen in der Vergangenheit meist Sachgesichtspunkte im Vordergrund. Die Finanzierungsfrage stellte sich oft erst in der Folge der Aufgabenübertragung. Insoweit nimmt die Neufassung des Art. 78 Abs. 3 einen deutlichen Paradigmenwechsel vor. Er zielt auf eine Schärfung des Kostenbewusstseins, um die finanziellen Folgen einer Aufgabenübertragung oder -veränderung von Anfang an stärker in das Kalkül des Gesetzgebers einzubeziehen. Die Neuregelung will mit anderen Worten die Kommunen vor finanzieller Überforderung schützen und ihre Finanzhoheit sichern.

Diese Zielsetzung findet im gesamtstaatlichen Kontext eine notwendige Ergänzung. Seit September 2006 sind gemäß Art. 84 Abs. 1 Satz 7 und Art. 85 Abs. 1 Satz 2 GG Aufgabenübertragungen des Bundes auf die Gemeinden und Gemeindeverbände strikt ausgeschlossen. Adressat für Aufgabenübertragungen durch den Bund sind danach allein die Länder. Eine Weiterübertragung auf die Kommunen kann nur noch durch Landesrecht erfolgen. Maßgeblich ist dabei in erster Linie das Landesverfassungsrecht.

Die Einführung des strikten Konnexitätsprinzips wurde von allen damaligen Fraktionen des Landtags – also von SPD, CDU, FDP und Bündnis 90/Die Grünen – getragen. Bereits im Gesetzgebungsverfahren wurde jedoch kritisiert, es handele sich rechtstechnisch um ein sehr komplexes und zahlreiche neue Probleme aufwerfendes Regelungswerk. Diese Einschätzung ist nicht ganz von der Hand zu weisen. Zwar sind nunmehr grundlegende Entscheidungen durch die Verfassung unmissverständlich geregelt. Bei der konkreten Anwendung des Konnexitätsprinzips gibt es jedoch nach wie vor eine Reihe umstrittener und ungeklärter Zweifelsfragen. Offen ist zum Beispiel die Konnexitätsrelevanz mehrerer voneinander unabhängiger und zeitlich auseinanderliegender Aufgabenübertragungen, die jeweils für sich genommen keine wesentliche Belastung mit sich bringen, in der Summe aber sehr wohl zu erheblicher Mehrbelastung führen können. In zentralen Punkten herrscht inzwischen jedoch Klarheit.

Durch den Verfassungsgerichtshof geklärt ist zunächst, dass der Anspruch auf einen Kostenausgleich bei Übertragung neuer Aufgaben auf die Gemeinden oder Gemeindeverbände zu den Vorschriften der Landesverfassung über das Recht der Selbstverwaltung in Gestalt des Rechts auf eine angemessene Finanzausstattung gehört. Diese Feststellung ist insofern von Bedeutung, als der Anspruch auf Kostenausgleich Gegenstand der kommunalen Verfassungsbeschwerde sein kann. Der Schutz der kommunalen Finanzhoheit beschränkt sich allerdings nicht auf die damit eröffnete Verfassungsrechtsprüfung. Vorgelagert ist vielmehr ein verfahrensrechtlicher Schutz. Dieser manifestiert sich in einem gesetzlich geregelten Beteiligungsverfahren. Danach sollen das Land und die kommunalen Spitzenverbände über die Aufgabenübertragung

bzw. -veränderung und die Kostenabschätzung ins Gespräch kommen, und zwar mit dem erklärten Ziel, einen Kompromiss zu finden.

Eine weitere Klärung durch den Verfassungsgerichtshof betrifft die Frage nach dem konnexitätsrelevanten Sachverhalt. Art. 78 Abs. 3 verlangt die Schaffung eines Kostenausgleichs, wenn die Übertragung neuer oder die Veränderung bestehender Aufgaben zu einer wesentlichen Belastung der davon betroffenen Gemeinden oder Gemeindeverbände führt. Auf den ersten Blick erscheint diese Regelung klar und eindeutig, bei näherem Hinsehen erweist sie sich jedoch als auslegungsbedürftig. Wann hat man es mit einer Übertragung neuer bzw. einer Veränderung bestehender Aufgaben zu tun?

Diese Frage stellte sich zum Beispiel im Verfahren der Stadt Bielefeld und 22 weiterer Städte und Kreise im Zusammenhang mit der Übertragung der Aufgaben der öffentlichen Jugendhilfe auf die kreisfreien Städte und Kreise. Diese Aufgabe war ihnen bekanntlich zuvor bereits auf Grund einer bundesgesetzlichen Zuständigkeitsnorm zugewiesen worden. Der Landesgesetzgeber stellte sich auf den Standpunkt, er behalte nur die bisher bewährte Zuständigkeit bei und übertrage daher keine neuen Aufgaben auf die kommunalen Träger der öffentlichen Jugendhilfe.

Der Verfassungsgerichtshof ist dem nicht gefolgt. Die Aufgabenübertragung war eine originäre Entscheidung des Landesgesetzgebers, bei der dieser über einen Gestaltungsspielraum verfügt hat. Es handelte sich auch um eine konnexitätsrelevante Aufgabenübertragung, weil die kommunale Zuständigkeit erstmals nach Maßgabe einer landesgesetzlichen Regelung festgelegt worden ist. Und dies war entscheidend. Denn Art. 78 Abs. 3 nimmt allein das Verhältnis von Land und Kommunen in den Blick. In diesem Verhältnis aber hat es sich um die erstmalige Zuweisung der in Rede stehenden Aufgaben gehandelt. Im konkreten Fall lag ein konnexitätsrelevanter Sachverhalt darüber hinaus auch deshalb vor, weil mit der neuen Zuständigkeitsregelung eine wesentliche Veränderung bestehender Aufgaben einherging. Die Modalitäten der kommunalen Aufgabenerfüllung hatten sich nämlich zeitgleich mit dem Außerkrafttreten der

bundesrechtlichen Zuständigkeitsnorm signifikant und mit beträchtlichen Kostenfolgen verändert.

Materiell-rechtlich ist das Konnexitätsprinzip nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs von der Funktion des Finanzausgleichs zu unterscheiden. Der kommunale Finanzausgleich soll die finanzielle Grundlage der gemeindlichen Selbstverwaltung sichern. Das Konnexitätsprinzip ist demgegenüber eine von der Finanzkraft der Kommune unabhängige Ausgleichsregelung, die neben die allgemeinen Bestimmungen zur Absicherung einer finanziellen Mindestausstattung durch originäre kommunale Einnahmen und den kommunalen Finanzausgleich tritt.

Meine Damen und Herren,

mit dem Erfordernis eines "entsprechenden" finanziellen Ausgleichs hat sich der Verfassungsgeber – wie dargelegt – bewusst für ein striktes Konnexitätsprinzip entschieden. Ein bloß "angemessener" Ausgleich im Sinne eines relativen Konnexitätsprinzips genügt also nicht mehr. Der Gesetzgeber muss sich deshalb bei seiner Aufgabenübertragung auf die Gemeinden und Gemeindeverbände über die finanziellen Auswirkungen der gesetzlichen Regelung klar werden und seine Entscheidungsgrundlagen transparent machen. Zur Absicherung dieses Auftrags muss er gemäß Art. 78 Abs. 3 Satz 5 in einem Ausführungsgesetz die Grundsätze der Kostenfolgeabschätzung festlegen und Bestimmungen über eine Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände treffen. Das hat er in dem erwähnten Konnexitätsausführungsgesetz getan.

Dieses Ausführungsgesetz ist kein Verfassungsrecht, sondern einfaches Recht. Von daher überprüft der Verfassungsgerichtshof nicht die Einhaltung des Ausführungsgesetzes durch den Gesetzgeber in allen Einzelheiten. Die verfassungsgerichtliche Kontrolle ist insoweit vielmehr auf die Frage beschränkt, ob der Gesetzgeber seine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bindung an das Ausführungsgesetz verkannt hat. Das bedeutet auch, dass versehentliche Unstimmigkeiten keine verfassungsrechtliche Relevanz haben, solange sie sich nur unerheblich auf das Prognoseergebnis auswirken. Ohnehin gilt für jede

Prognose, dass sie mit zahlreichen Unwägbarkeiten belastet ist, so dass geringfügige Begründungsdefizite die Normverwerfung nicht rechtfertigen. Einer missbräuchlichen Ausnutzung des Prognosespielraums wird allerdings dadurch vorgebeugt, dass in bewusst fehlerhaften Kostenansätzen stets eine Verkennung der Bindung an das Ausführungsgesetz liegt.

Von kommunaler Seite wird im Hinblick auf die dem Gesetzgeber belassenen Spielräume nachdrücklich eine materielle Prüfung der Auskömmlichkeit eines Kostenausgleichs gefordert. Dabei wird auf Erfahrungen verwiesen, wonach Schätzungen von Land und kommunalen Spitzenverbänden über den Umfang der "notwendigen, durchschnittlichen Aufwendungen" oftmals weit auseinander liegen, ohne dass ein Konsens zu erzielen ist. Gerade die Beurteilung derartiger Kostenschätzungen ist jedoch einer umfassenden verfassungsgerichtlichen Kontrolle nicht zugänglich. Denn die letztverbindliche Entscheidung zwischen verschiedenen vertretbaren Kostenschätzungen ist – nach dem erkennbaren Willen des Verfassungsgebers – keine verfassungsrechtliche Frage. Es handelt sich vielmehr um eine politische Entscheidung, die im dafür vorgesehenen Verfahren vom parlamentarischen Gesetzgeber getroffen werden muss.

Allerdings schafft die Verfassung in Art. 78 Abs. 3 Satz 4 Vorkehrungen gegen eine auf Schätzungsunsicherheiten beruhende unzureichende Kostenausstattung. Danach ist nämlich der finanzielle Ausgleich für die Zukunft anzupassen, wenn nachträglich eine wesentliche Abweichung von der Kostenfolgeabschätzung festgestellt wird. Hierdurch wird der Gesetzgeber verpflichtet, die Kostenentwicklung fortlaufend im Blick zu behalten. Seine legislativen Spielräume werden dementsprechend kleiner, sobald repräsentative Erfahrungen mit den tatsächlichen Kosten der kommunalen Aufgabenerfüllung vorliegen. Im Hinblick darauf hat der Verfassungsgerichtshof gefordert, dass gerade solche Ansätze, die im vorhinein nur grob geschätzt und/oder bereits im Gesetzgebungsverfahren mit guten Gründen in Zweifel gezogen worden sind, bei einer nachträglichen Evaluation besonders gründlich auf ihre Auskömmlichkeit zu untersuchen sind.

Es bleibt abzuwarten, ob es zumindest in der Rückschau besser gelingt, die Positionen zwischen Land und Kommunen aufeinander abzustimmen.

Meine Damen und Herren,

das Konnexitätsprinzip der nordrhein-westfälischen Landesverfassung trägt bei zum Schutz der kommunalen Finanzhoheit und stärkt damit zugleich das Selbstverwaltungsrecht der Kommunen. In der praktischen Anwendung müssen sich die vergleichsweise neuen rechtlichen Maßstäbe allerdings noch bewähren. Allein mit der Schaffung präziser rechtlicher Anforderungen ist es nicht getan. Wegen knapper Kassen und der unterschiedlichen Finanzinteressen von Land und Kommunen setzt ein rechtlich tragfähiger und den Bedürfnissen der Praxis genügender Ausgleich stets besonderes Augenmaß bei allen Beteiligten voraus. Dazu gehört, dass einerseits der Landesgesetzgeber nicht jeweils die Grenzen des rechtlich gerade noch Zulässigen auslotet und andererseits die Kommunen von angreifbaren Maximalforderungen Abstand nehmen. Das Verfassungsrecht kann auch hier nur den Rahmen vorgeben, der von den jeweiligen Verhandlungsführern verantwortungsvoll ausgefüllt werden muss.

Meine Damen und Herren,

Wie stets, wenn es ums liebe Geld geht, steht die Frage im Raum: „Woher nehmen?“ Auch Moischele, von dem ich einleitend sprach, sah sich eines Tages mit dieser Frage konfrontiert. In Tel Aviv hatte er den Film "Ein unmoralisches Angebot" gesehen. Robert Redford, der gut aussehende Frauenheld, spielt darin einen Multimillionär, der einer sehr jungen und hübschen, aber leider verheirateten Frau das Angebot unterbreitet: Eine Millionen US-Dollar, wenn sie eine Nacht mit ihm verbringt. - Moralisch entrüstet kommt Moischele nach Hause und fragt seine Frau: "Sarah, Sarah, würdest du schlafen mit Robert Redford für eine Millionen US-Dollar?!" - Darauf Sarah: "Nu, Moischele, woher sollen wir nehmen so viel Geld!" -

Ich danke für Ihre Aufmerksamkeit.