

Frau Präsidentin
des Landtags Nordrhein-Westfalen
Carina Gödecke, MdL
Landtag NRW
Postfach 10 11 43
40002 Düsseldorf

per Mail an:
anhoerung@landtag.nrw.de

Stichwort:
„VerfK – Kommunen – 19.01.2015“

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
16/2462

A50

Ansprechpartner: StNRW
Hauptref. in Dr. Dörte Diemert
Tel.-Durchwahl: 0221- 3771-239
Fax-Durchwahl: 0221- 3771-209
E-Mail:
doerte.diemert@staedtetag.de
Aktenzeichen: 20.06.88 N/
30.05.12 N

Ansprechpartner: LKT NRW
1. Beigeordneter Dr. Marco Kuhn
Hauptref. Dr. Christian von Kraack
Tel.-Durchwahl: 0211-300491300
Fax-Durchwahl: 021-300491-5-300
E-Mail: kuhn@lkt-nrw.de
Aktenzeichen: 11.11.00.2

Ansprechpartner: StGB NRW
Geschäftsführer von Lennepe;
Beigeordneter Hamacher
Tel.-Durchwahl: 0211- 4587-223
Fax-Durchwahl: 0211- 4587-292
E-Mail:
HG.vonLennepe@kommunen-in-nrw.de
Aktenzeichen: I 011-00-1, IV 900-00

08.01.2015

**Öffentliche Anhörung der Kommission zur Reform der Nordrhein-Westfälischen
Verfassung (Verfassungskommission) des Landtags Nordrhein-Westfalen
am 19. Januar 2015**

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

wir bedanken uns für die Möglichkeit der Stellungnahme im Rahmen der öffentlichen Anhörung von Sachverständigen und machen hiervon – auch unter Bezugnahme auf die übermittelten Fragen – gerne wie folgt Gebrauch.

**1. Bedeutung des Grundsatzes der Subsidiarität für das Verhältnis zwischen den
Kommunen und dem Land**

Im europa- und verfassungsrechtlichen Kontext wird mit dem Begriff der Subsidiarität herkömmlicherweise der Grundsatz bezeichnet, dass Regelungen der übergeordneten Ebene (z.B. der Europäischen Union im Verhältnis zu den Mitgliedsstaaten – vgl. Art. 5 Abs. 1, 3 EUV – oder des Bundes im Verhältnis zu den Ländern – vgl. Art. 72 Abs. 2 Grundgesetz GG) nur dann zulässig sind, wenn die damit verfolgten Ziele von den nachgeordneten Ebenen nicht oder weniger gut erreicht werden können.

Die eigenverantwortliche Betätigung der Gemeinden und Kreise ist nicht ohne Einschränkungsmöglichkeiten garantiert. Begrenzungen sind sowohl im Grundgesetz als auch in der

Landesverfassung vorgesehen. Das heißt nicht, dass es für gesetzgeberische Regelungen nicht ihrerseits Schranken geben würde. Auf Basis der Erkenntnis, dass die Selbstverwaltung nicht derart eingeschränkt werden darf, dass „sie innerlich ausgehöhlt wird, die Gelegenheit zu kraftvoller Betätigung verliert und nur noch ein Schattendasein führen kann“¹, hat das Bundesverfassungsgericht schon frühzeitig seine Kernbereichslehre etabliert, wonach Kern- bzw. Wesensgehalt der kommunalen Selbstverwaltung auch für den Gesetzgeber unantastbar sind.²

In der jüngeren Zeit hat das Bundesverfassungsgericht neben dem Kernbereichsschutz auch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Willkürverbot gegen Eingriffe in die kommunale Selbstverwaltung in Stellung gebracht und aus Art. 28 Abs. 2 GG **ein Aufgabenverteilungsprinzip zugunsten der Gemeinden** abgeleitet³, welches als Subsidiaritätsprinzip bezeichnet werden kann⁴. In einer jüngeren Entscheidung des Gerichts heißt es dazu: Der Gesetzgeber „hat den verfassungsgewollten prinzipiellen Vorrang einer dezentralen, also gemeindlichen, vor einer zentral und damit staatlich determinierten Aufgabewahrnehmung zu berücksichtigen. Inhaltliche Vorgaben bedürfen damit eines gemeinwohlorientierten rechtfertigenden Grundes, insbesondere etwa durch das Ziel, eine ordnungsgemäße Aufgabewahrnehmung sicherzustellen. Sie sind zu beschränken auf dasjenige, was der Gesetzgeber zur Wahrung des jeweiligen Gemeinwohlbelangs für erforderlich halten kann [...]“⁵.

Dieser **Subsidiaritätsgedanke** wurzelt in einer **historisch begründeten und nah am Bürger orientierten Betrachtungsweise**, denn für den Bürger sind die Kommunen, so stellvertretend für viele der Staats- und Verfassungsrechtler Prof. Dr. Dr. hc. mult. Klaus Stern, „noch immer die ersten Ansprechpartner“. Sie weisen seit „altersher die größte Bürgernähe auf“: „Sie kennen die Sorgen der Menschen am besten. Die kommunale Selbstverwaltung hat auch von allen drei Ebenen die stärkste demokratische Integrationswirkung; nicht zuletzt gelingt dort die Einbeziehung von sachkundigen Bürgerinnen und Bürgern in die kommunalpolitischen Beratungen sowie die Integration der Ausländer am besten [...]“⁶. Das Bundesverfassungsgericht schreibt vor diesem Hintergrund, der Verfassungsgeber habe bei der Schaffung des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG die dezentralen Verwaltungsebenen stärken und damit „auf die gegenläufigen zentralistischen Tendenzen während des nationalsozialistischen Regimes antworten“ wollen. Er habe dies „im Zutrauen in die Gemeinden, im Sinne eines ‚Aufbaus der Demokratie von unten nach oben‘ [...] Keimzelle der Demokratie und am ehesten diktaturresistent zu sein“, getan.⁷

Die Landesverfassungsrechtsprechung ist dem dergestalt skizzierten Subsidiaritätsverständnis im Verhältnis Staat – Kommune auch für die nordrhein-westfälische Verfassung gefolgt.⁸ Das ist wenig verwunderlich, da Art. 28 Abs. 2 GG eine Mindestgewährleistung verkörpert, hinter die eine Landesverfassung nicht zurückgehen darf. Aus Art. 78 LVerf werden daher das „nordrhein-westfälische Staatsprinzip der Kommunalfreundlichkeit“ und

¹ Staatsgerichtshof, RGZ 126, Anh. S. 14, 22.

² BVerfGE 1, 167/175; seitdem ständige Rechtsprechung vgl. BVerfGE 22, 180/205; 23, 353/367; 38, 258/279 u.v.m.

³ BVerfGE 79, 127/147 ff; 107, 1/13; BVerwGE 98, 273/276 f.

⁴ Pieroth, in: Jarass/Pierothis, GG, 9. Aufl., § 28, Rn 12 und 28.

⁵ BVerfGE 119, 331/363.

⁶ Stern, in: NdsVBl. 2010, 1/3.

⁷ BVerfGE 79/127/149.

⁸ VerfGH, NWVBl. 2002, 376 f.f.; DVBl. 2009, S. 1305 ff.

der **Regelvollzug vor Ort durch die Gemeinden und Gemeindeverbände** als kommunale Gebietskörperschaften abgeleitet.⁹

Für das so skizzierte Verhältnis zwischen Land und Kommunen ist es weiter von entscheidender Bedeutung, dass eine kraftvolle Ausübung der Selbstverwaltung auch finanziell gesichert ist (**kommunale Finanzhoheit**):

Das impliziert erstens den Anspruch der Kommunen **auf eine angemessene Finanzausstattung**, die ihnen eine kraftvolle Betätigung auch im Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben ermöglicht. Wegen der Gleichwertigkeit der Aufgaben von Land und Kommunen wird der Anspruch auf eine angemessene Finanzausstattung jedoch nicht losgelöst von der Finanzlage des Landes erfüllt. Unter Verweis darauf ist das Land aber versucht, die eigene Verantwortung für die Finanzausstattung der Kommunen mit problematischen Vergleichen zwischen den Finanzproblemen der Kommunen und des Landes zu relativieren. Bei einem zunehmenden Konsolidierungsdruck in Folge der Schuldenbremse wächst die Gefahr, dass dieser Druck 1:1 an die Kommunen und damit an das letzte und unter Autonomiegesichtspunkten schwächste Glied in der Kette weitergereicht wird. Anders als die Kommunen hat es das Land aber in der Hand, kostentreibende Standards zu senken oder die Kostenbelastung durch Aufgabenabbau und Deregulierung zu verringern, während den Kommunen in Bezug auf die ihnen übertragenen pflichtigen Aufgaben selbst im Fall einer strukturellen Unterfinanzierung kein „Leistungsverweigerungsrecht“ zusteht. Im Gegensatz zu den Ländern sind die Kommunen in ihren Aufgaben daher weitgehend fremdbestimmt, ohne auf Bundesebene mitentscheiden und unmittelbaren Einfluss auf ihre Kostenbelastung nehmen zu können. Umso wichtiger wäre, dass sich die Länder auf Bundesebene als „Anwalt ihrer Kommunen“ verstehen und auf Landesebene eine Finanzausstattung bereitstellen, die der Aufgabenbelastung der Kommunen angemessen Rechnung trägt. Die Wege eines Schuldenexports vom Land in die kommunalen Haushalte sind vielfältig: Sie reichen von der Reduktion von Förderprogrammen über Kürzungen beim kommunalen Finanzausgleich bis hin zu Aufgabenübertragungen und Standarderhöhungen ohne ausreichenden Mehrbelastungsausgleich. Gelegentlich reicht angesichts der tatsächlichen Entwicklung von Fallzahlen und Kosten auch schlicht gesetzgeberische Untätigkeit, um eine einseitige Belastung der kommunalen Ebene zu verfestigen.

Jenseits des generellen Anspruchs auf eine angemessene Finanzausstattung benötigen die Kommunen daher zweitens in jedem Fall einen belastbaren verfassungsrechtlichen Schutz davor, dass ihre verfassungsrechtlichen Rechte faktisch ausgehöhlt, das notwendige finanzielle „Existenzminimum“ unterschritten und somit in der Kernbereich des Selbstverwaltungsrechts verletzt wird. Hinsichtlich dieses **Anspruchs auf eine finanzielle Mindestausstattung (Mindestfinanzausstattungsanspruch)** sehen wir den nachfolgend näher ausgeführten Änderungsbedarf in der Landesverfassung.

⁹ Schönenbroicher, in: Heusch/Schönenbroicher, Landesverfassung Nordrhein-Westfalen, 2010, Art. 78, Rn 1.

2. Änderungsnotwendigkeiten in der Landesverfassung im Hinblick auf die Finanzausstattung der Kommunen

Wir sprechen uns dafür aus, in der Landesverfassung dem grundgesetzlich garantierten Kernbereichsschutz der Kommunen (Mindestfinanzausstattungsgarantie) Rechnung zu tragen und den sog. Leistungsfähigkeitsvorbehalt zu streichen.

Nach Art. 79 Satz 2 LVerf besteht die Verpflichtung des Landes zur Gewährleistung eines übergemeindlichen Finanzausgleichs nur „im Rahmen seiner finanziellen Leistungsfähigkeit“. Der Anspruch der Kommunen auf Finanzausstattung wird damit einer Abwägung mit den Aufgaben und Finanzierungsinteressen des Landes unterworfen. Daraus leitet der Verfassungsgerichtshof NRW ab, dass eine Mindestfinanzausstattung der Kommunen, im Sinne einer „absoluten“ Untergrenze, die selbst bei einer extremen finanziellen Notlage des Landes nicht unterschritten werden darf, in Nordrhein-Westfalen verfassungsrechtlich nicht verankert sei. Dies ist aber mit dem aus Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG abzuleitenden **Kernbereichsschutz der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie** nicht zu vereinbaren.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Urteil vom 31.01.2013¹⁰ ausdrücklich festgehalten, dass der Kerngehalt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verletzt ist, wenn von einer kommunalen Selbstverwaltung zwar de jure, aber nicht mehr de facto die Rede sein könne, weil den kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften die hierzu erforderlichen Finanzmittel fehlten, weil sie nicht nur vorübergehend in einem Jahr, sondern strukturell unterfinanziert seien. **Der Mindestfinanzbedarf der Kommunen wird dem absoluten Kerngehalt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie zugeordnet, der keinen Relativierungen zugänglich ist.** Ausdrücklich betont das Gericht daher, dass der Landesgesetzgeber eine Unterschreitung dieses Mindestbedarfs auch nicht damit rechtfertigen könne, dass auch die Haushaltsnotlage des Landes notleidend sei. Der Mindestfinanzbedarf der Kommunen stelle vielmehr „**einen abwägungsfesten Mindestposten im öffentlichen Finanzwesen des jeweiligen Landes**“ dar.

Der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen hält diese Judikatur, „wonach den Gemeinden zum Schutze des Kerngehalts der kommunalen Selbstverwaltung eine verfassungsfeste und einer weiteren Relativierung nicht zugängliche finanzielle Mindestausstattung zustehe, hinter die der Landesgesetzgeber auch bei einer allgemeinen Notlage der öffentlichen Haushalte nicht zurückgehen dürfe“ jedenfalls nach „der Verfassungsrechtslage in Nordrhein-Westfalen“, d. h. „in Ansehung des Wortlauts von Art. 79 Satz 2 LV NW“ für nicht zutreffend. Unter Verweis auf den anderslautenden Wortlaut der Landesverfassung redet der Verfassungsgerichtshof NRW in Zeiten knapper Kassen vielmehr ausdrücklich „**einer gleichmäßigen Verteilung des Defizits**“ auf Land und Kommunen und damit einem **Schuldenexport** das Wort.

Die gegenwärtige Fassung der Landesverfassung befördert damit die Gefahr der Lastenüberwälzung auf die kommunale Ebene, auf die die kommunalen Spitzenverbänden bereits in der Anhörung zur Umsetzung einer Schuldenregelung in der Landesverfassung in der 14. Legislaturperiode am 17.09.2009 aufmerksam gemacht haben und die seinerzeit auch von anderen Sachverständigen bestätigt worden ist.¹¹ Diese Befürchtung wird auch von den Präsidentinnen und Präsidenten der Rechnungshöfe des Bundes und der Länder ge-

¹⁰ BVerwG 8 C 1.12.

¹¹ Wir verweisen beispielsweise auf die Ausführungen des Sachverständigen Böttcher (Ausschussprotokoll APr 14/947, S. 27 und 41) oder auch des Sachverständigen Pfeifer (Ausschussprotokoll APr 14/947, S. 29 u. 42).

teilt. In einer gemeinsamen „Hamburger Erklärung“ vom 04.05.2010 haben diese mit deutlichen Worten auf die Umgehungs- und Aushöhlungsgefahren bei der Umsetzung der Schuldenbremse hingewiesen, wobei sie an prominenter Stelle die mögliche Verlagerung von Verschuldung auf die Kommunen nennen.

Es gehört daher aus Sicht der kommunalen Spitzenverbände zwingend zur **umgehungsicheren Ausgestaltung der gesetzlichen Regelungen zur Schuldenbremse**, dem grundgesetzlichen Kernbereichsschutz der Kommunen (Mindestfinanzausstattungsgarantie) in der Landesverfassung Rechnung zu tragen und den **sog. Leistungsfähigkeitsvorbehalt zu streichen**.

Ohne eine solche Änderung würde die landesrechtliche Umsetzung der Schuldenbremse zu einem Anreiz für das Land, notwendige Konsolidierungen innerhalb der eigenen Zuständigkeitsbereiche zu unterlassen und stattdessen den Konsolidierungsdruck an die nächste Ebene – also die Kommunen – weiterzureichen. Ein denkbare Ventil ist der kommunale Finanzausgleich, wie leidvolle Erfahrungen aus zurückliegenden Jahren bestätigen („kommunaler Konsolidierungsbeitrag“). Dies wäre angesichts des Umstandes, dass angesichts des hohen Kommunalisierungsgrades in NRW bereits die derzeitige Verbundquote von 21,83 % unauskömmlich ist, nicht hinnehmbar.

Die hier angeregte Formulierung des Art. 79 LVerf trüge auch der rechtlichen Tatsache des **EU-Fiskalpakts** Rechnung: Denn danach werden die Schulden der Kommunen ohnehin bei der Ermittlung der Einhaltung der für das gesamtstaatliche Defizit vorgesehenen Grenzen vollumfänglich mitberücksichtigt. Innerstaatlich würden sie als Schulden des jeweiligen Landes gerechnet. Sanktionszahlungsverpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland führten nach dem Sanktionszahlungs-Aufteilungsgesetz (SZAG) zu einem anteiligen Rückgriff auf das Land.

3. Erfahrungen und Änderungsnotwendigkeiten hinsichtlich des in Art. 78 Abs. 3 der Landesverfassung verankerten Konnexitätsprinzips

In der bisherigen zehnjährigen Erfahrungspraxis mit dem in Art. 78 Abs. 3 der LVerf verankerten Konnexitätsprinzip hat sich gezeigt, dass dieses Verfassungsprinzip nach dem Motto „Wer bestellt, bezahlt!“ einen bemerkenswerten Bewusstseinswandel angestoßen hat: Sowohl bei den Entscheidungsträgern im Land als auch in der breiten Öffentlichkeit gibt es inzwischen eine große Sensibilität dafür, dass die Übertragung neuer Aufgaben und Standardverschärfungen entsprechende Belastungen der kommunalen Haushalte nach sich ziehen. Damit wird eine **Grundvoraussetzung für eine nachhaltige, auf langfristige Stabilität angelegte Finanzwirtschaft** geschaffen, die Zielsetzung der Schuldenbremse ist. Nur so kann eine ernsthafte Debatte gelingen, in der der Bestand der staatlichen Aufgaben regelmäßig hinterfragt und an die Finanzierungsmöglichkeiten des Staates angepasst wird.

Dabei zeigt sich an einigen Stellen Nachsteuerungsbedarf, der Änderungen bzw. Klarstellungen in der Landesverfassung sinnvoll erscheinen lässt.

a) Bundes- oder europarechtliche Änderungen landesrechtlich übertragener Aufgaben

In Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LVerf sollte neben den Fallkonstellationen der „Übertragung neuer Aufgaben“ und der „Veränderung bestehender und übertragbarer Aufgaben“ ausdrücklich auch „die bundes- und europarechtliche Änderung landesrechtlich übertragener Aufgaben“ in den Schutzzumfang des Konnexitätsprinzips aufgenommen werden.

Hat das Land den Kommunen eine Aufgabe qua Landesrecht zugewiesen, übernimmt es damit zugleich die Verantwortung für künftige Änderungen und Erweiterungen jener Aufgabe – auch wenn sie durch Bundes- oder Europarecht bewirkt werden. Denn nur durch das **Scharnier der Landeszuständigkeitsnorm** „landen“ die entsprechenden Belastungen überhaupt bei den Kommunen. Da die landesrechtlichen Zuständigkeitsregelungen dynamisch wirken, werden auch spätere Aufgabenänderungen auf diesem Weg quasi automatisch auf die Kommunen verlagert.¹² Dessen ist sich der Gesetzgeber, der eine **dynamisch wirkende Zuständigkeitsnorm** schafft, auch bewusst. Es geht daher nicht an, dass das Land in solchen Fällen seine konnexitätsrechtliche Verantwortung unter Verweis auf das Handeln des Bundes oder der Europäischen Union negiert.

Verneint man in diesen Fällen einen Zurechnungszusammenhang, wird das Risiko späterer kostenträchtiger Standarderhöhungen einseitig auf die Kommunen verlagert und die mit dem Konnexitätsprinzip intendierte Schutzfunktion, wonach die Kommunen zukünftig vor Aufgabenübertragungen ohne konkreten Ausgleich der zusätzlichen finanziellen Belastungen geschützt werden sollen,¹³ läuft weitgehend leer. Im Gegenteil kann der einfache Gesetzgeber, der durch die Verfassung ja eigentlich gebunden und begrenzt werden soll, den Inhalt des Verfassungsprinzips eigenmächtig gestalten, indem er den zukünftigen Schutzzumfang des Konnexitätsprinzips und damit die eigenen Ausgleichspflichten durch weite Zuständigkeitsnormen künstlich beschneidet.¹⁴ Auf diesem Weg würde es Bund und Land wieder möglich, **Verträge zu Lasten Dritter – hier: der Kommunen** – zu schließen.

Diese Problematik und die damit einhergehenden **Schutzlücken** hat auch der Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen in einer aktuellen Entscheidung in aller Deutlichkeit thematisiert. Sehr klar arbeitet der Verfassungsgerichtshof heraus, dass **sowohl der Schutzzweck des Konnexitätsprinzips als auch die Ziele der Föderalismusreform für eine Erweiterung des Anwendungsbereichs des Konnexitätsprinzips auf bundesrechtliche Änderungen landesgesetzlich übertragener Aufgaben sprechen.**¹⁵ Angesichts der Gesetzgebungshistorie sieht sich das Gericht jedoch nicht berufen, diese erhebliche Schutzlücke im Wege der Rechtsfortbildung zu schließen, und betont daher die Verantwortung des verfassungsändernden Gesetzgebers. Wörtlich heißt es: „Insbesondere die zwischenzeitlich geänderten bundesverfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen könnten für den verfassungsändernden Gesetzgeber allerdings Anlass bieten, eine Einbeziehung der vorliegenden Fallgestaltung in die Konnexitätsregelung im Rahmen einer Fortentwicklung des landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsprinzips zu erwägen.“

Dem sollte der Verfassungsgeber entsprechen und in Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LVerf neben den Fallkonstellationen der „Übertragung neuer Aufgaben“ und der „Veränderung beste-

¹² Vgl. Jäger, Der Tatbestand des Art. 78 Abs. 3 der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen, 2014, 127 f. m.w.N.

¹³ Gesetzesbegründung, LT-Drs. 13/4424, S. 11.

¹⁴ So auch VerfGH NRW, Urt. v. 9.12.2014 – VerfGH 11/13, Urteilsdruck Rn 81.

¹⁵ VerfGH NRW, Urt. v. 9.12.2014 – VerfGH 11/13, Urteilsdruck Rn 80.

hender und übertragbarer Aufgaben“ ausdrücklich auch die bundes- und europarechtliche Änderung landesrechtlich übertragener Aufgaben“ in den Schutzzumfang des Konnexitätsprinzips aufnehmen.

b) Konnexitätsrelevantes Instrumentarium

Wir sprechen uns dafür aus, in Art. 78 Abs. 3 Satz 1 der LVerf die Worte „durch Gesetz oder Rechtsverordnung“ zu streichen und auf diesem Weg in der Landesverfassung eine handlungsformunabhängige Formulierung zu wählen.

Aus dem systematischen Zusammenhang zwischen Art. 78 Abs. 3 Satz 1 und 2 Landesverfassung leitet der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen ab, dass Satz 1, der von der Verpflichtung durch Gesetz oder Rechtsverordnung spricht, eine Grundvoraussetzung für einen konnexitätsrelevanten Sachverhalt und damit für die in Satz 2 näher aufgeführten Fallgestaltungen enthält. Legt man diese Interpretation zugrunde, wird der Schutzzumfang des Konnexitätsprinzips auf die Handlungsinstrumente des Gesetzes und der Rechtsverordnung begrenzt, obwohl es in der Praxis durchaus zu relevanten Aufgabenübertragungen bzw. -änderungen des kommunalen Aufgabenkreises **auch durch Richtlinien und Verwaltungsvorschriften** kommt.¹⁶

Es sollte sichergestellt werden, dass auch solche Fallkonstellationen erfasst werden. Dass dies umsetz- und handhabbar ist, zeigt **Art. 83 Abs. 3 der Bayerischen Landesverfassung, der instrumentenunabhängig formuliert ist**. Wir sprechen uns daher dafür aus, in Art. 78 Abs. 3 Satz 1 LVerf die Worte „durch Gesetz oder Rechtsverordnung“ zu streichen und auf diesem Weg in der Landesverfassung eine handlungsformunabhängige Formulierung zu wählen. Dies entspräche auch der Warn- und Schutzfunktion des Art. 78 Abs. 3 LVerf, da sich Verwaltung und Parlament bei jedem Handeln vergewissern müssten, ob dies finanzielle Konsequenzen mit sich bringt.¹⁷

c) Aufgabenbegriff

Wir sprechen uns dafür aus, in Art. 78 Abs. 3 Satz LVerf die Worte „und übertragbarer“ zu streichen, um den Aufgabenbegriff zu präzisieren und Auslegungsschwierigkeiten zu vermeiden.

Soweit Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LVerf die Übertragung oder Veränderung „übertragbarer“ Aufgaben als eine Voraussetzung für die Gewährung eines Belastungsausgleichs normiert, werden dadurch Auslegungsfragen aufgeworfen. Schon im damaligen Gesetzgebungsverfahren wurde kritisiert, dass die Formulierung der „übertragbaren“ Aufgaben zu Irritationen führen könne¹⁸ und es **in der Praxis zu Abgrenzungsproblemen** zwischen nicht-übertragbaren, sog. Existenzaufgaben und übertragbaren Sach- und Zweckaufgaben kommen könne.¹⁹

Tatsächlich sind die Begriffe der übertragbaren Aufgabe und der Existenzaufgabe nicht näher konturiert, geschweige denn legal definiert. Beispielsweise ist die im Zusammenhang mit der Novellierung des **Landespersonalvertretungsgesetzes (LPVG)** im Jahre

¹⁶ S. dazu ausführlich die Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Spitzenverbände v. 19.8.2014, Landtag Nordrhein-Westfalen Stellungnahme 16/1973, S. 8 ff.

¹⁷ So auch Jäger, Der Tatbestand des Art. 78 Abs. 3 der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen, 2014, S. 250 f.

¹⁸ Vgl. Kirchhof, Landtag Nordrhein-Westfalen Zuschrift 13/3708, S. 2.

¹⁹ Vgl. Oebbecke, Landtag Nordrhein-Westfalen, Zuschrift 13/3696, S. 5.

2011 landesseitig vertretene Auffassung, das Mitbestimmungs- bzw. Personalvertretungsrecht zähle zu den Existenzaufgaben und die damit verbundenen Mehrbelastungen seien nicht auszugleichen, für uns nicht nachvollziehbar. Weder das Grundgesetz noch die Landesverfassung enthalten eine institutionelle Garantie für die personalvertretungsrechtliche Beteiligung der Bediensteten. Und auch der verfassungsrechtlich verbürgten kommunalen Selbstverwaltung ist die Mitbestimmung nicht immanent, so dass diesbezüglich nicht von einer für die Kommunen existentiellen Aufgabe gesprochen werden kann.

Um die am Beispiel der LPVG-Novellierung verdeutlichten Unklarheiten zu vermeiden, sollte die Formulierung „und übertragbare“ daher in Art. 78 Abs. 3 Satz 2 LVerf gestrichen werden.

d) Rückwirkung des Belastungsausgleichs

Art. 78 Abs. 3 Satz 4 LVerf sollte wie folgt gefasst werden: „Wird nachträglich eine wesentliche Abweichung der tatsächlichen Kostenentwicklung von der Kostenfolgeabschätzung festgestellt, wird der entsprechende finanzielle Ausgleich ab Eintritt der wesentlichen Abweichung angepasst.“

Art. 78 Abs. 3 Satz 4 sieht für den Fall, dass „nachträglich eine wesentliche Abweichung von der Kostenfolgeabschätzung festgestellt“ wird, vor, dass „der finanzielle Ausgleich für die Zukunft angepasst“ wird. Hier sollte erwogen werden, ob die aus unserer Sicht verunglückte und im Ergebnis auch verfehlt verfassungsrechtliche Regelung des Erfordernisses der Evaluation des Belastungsausgleichs durch den Vergleich von Kostenfolgeabschätzung und tatsächlich eingetretener Kostenentwicklung sachgerecht korrigiert wird.

Zunächst ist klar, dass eine wesentliche Abweichung von der Kostenfolgeabschätzung nur „nachträglich“ festgestellt werden kann. Es fehlt jedoch der Hinweis auf den Vergleichsmaßstab, der an eine mögliche Anpassung des Belastungsausgleichs anzulegen ist. Dieser Vergleichsmaßstab ist die im Vollzug des Gesetzes „tatsächlich eingetretene Kostenentwicklung“.

Des Weiteren ist es allein sachgerecht, wenn bei festgestellter wesentlicher Abweichung ab diesem Zeitpunkt der Belastungsausgleich angepasst wird. Die Wendung „für die Zukunft“ im zweiten Teilsatz von Art. 78 Abs. 3 Satz 4 LVerf sollte somit gestrichen und Satz 4 wie oben vorgeschlagen formuliert werden. Es versteht sich von selbst, dass diese Klarstellung sowohl zu Gunsten des Landes als auch zu Gunsten der kommunalen Aufgabenträger wirken kann.

e) Weiterer Änderungs- bzw. Klärungsbedarf

Wir sehen des Weiteren Handlungsbedarf hinsichtlich des weiteren Umgangs mit **einvernehmlich verabredeten nachträglichen Kostenermittlungen**. Die Landesverfassung sieht in Art. 78 Abs. 3 Satz 1 vor, dass die Übertragung von Aufgaben möglich ist, wenn „dabei **gleichzeitig Bestimmungen über die Deckung der Kosten** getroffen werden.“ Satz 2 verlangt weiter, dass, sofern durch die Aufgabenübertragung oder -änderung eine wesentliche Belastung der Gemeinden und Gemeindeverbände entsteht, „dafür durch Gesetz oder Rechtsverordnung aufgrund einer Kostenfolgeabschätzung ein entsprechender finanzieller Ausgleich“ zu schaffen ist.

Gerade bei eilbedürftigen Gesetzen²⁰ und in Fällen, in denen die Kostenprognose mit erheblichen Herausforderungen verbunden ist, kann in der Umsetzungspraxis jedoch das Bedürfnis bestehen, die Kostenermittlung ausnahmsweise in ein nachträgliches Verfahren zu verlagern. Damit der Schutzgedanke des Konnexitätsprinzips, der in dem Gleichzeitigkeitserfordernis enthalten ist, nicht unterlaufen wird, darf eine solche Vorgehensweise in jedem Fall nur mit Zustimmung der kommunalen Spitzenverbände erfolgen. Aber auch dann ist ein solches Verfahren mit erheblichen Unsicherheiten verbunden. Sofern dieser Weg auch zukünftig beschritten werden soll, bedarf es unseres Erachtens daher weitergehender verfahrensrechtlicher Absicherungen dahingehend, dass die **einjährige Kommunalverfassungsbeschwerdefrist jedenfalls für diese Fälle verlängert und die Rückwirkung des Belastungsausgleichs der nachträglich ermittelten Mehrbelastung sichergestellt wird.**

In Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof NRW, in denen eine Verletzung des Konnexitätsprinzips gerügt wird, sollte im Übrigen generell die Möglichkeit eines Beitritts der kommunalen Spitzenverbände zu den betreffenden Verfahren nach § 52 VGHG eröffnet werden.

Hinsichtlich der Einzelheiten und näheren Begründung dieser schon mehrfach vorgetragenen Vorschläge, die unseres Erachtens überwiegend auch einer Umsetzung auf einfachgesetzlicher Ebene zugänglich sind, verweisen wir auf unsere Stellungnahme vom 19.08.2014 (LT-Stellungnahme 16/1973 - Anlage).

4. Ergänzende Vorschläge

a) Verankerung einer Drei-Prozent-Sperrklausel bei Kommunalwahlen in der Landesverfassung

Nach Umsetzung des Urteils des Verfassungsgerichtshofes NRW zur Aufhebung der damaligen (einfachgesetzlichen) Fünf-Prozent-Sperrklausel im Jahre 1999 hat sich die Anzahl der in den Räten und Kreistagen vertretenen Parteien und Wählergruppen bei der jüngsten Kommunalwahl weiter vergrößert. Diese Zersplitterung erschwert die Bildung klarer Mehrheiten, führt zu einer deutlichen Verlängerung von Kreistags- und Ausschusssitzungen und belastet im Ergebnis die Tätigkeit der ehrenamtlichen Mandatsträger. Das kommunale Mandat mit Beruf und Familie zu vereinbaren, wird immer schwieriger.

Die im Landtag vertretenen Parteien sind vor diesem Hintergrund aufgerufen, das kommunalpolitische Ehrenamt – möglichst zeitnah – durch die Verankerung einer moderaten Sperrklausel von drei Prozent in der Landesverfassung zu schützen.

b) Verankerung von Beteiligungsrechten der kommunalen Spitzenverbände in der Landesverfassung

Soweit Gesetze, Verordnungen oder – im Falle der Landesregierung – Verwaltungsvorschriften Belange der Gemeinden und Gemeindeverbände allgemein und wesentlich berühren, sollen die kommunalen Spitzenverbände nach Maßgabe der Geschäftsordnung des Landtags (Beteiligungsrichtlinien) bzw. der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Ministerien des Landes NRW hierzu frühzeitig beteiligt werden. In der Praxis kommt es immer wieder vor, dass diese „Soll-Vorschriften“ nicht beachtet werden und die an sich vorgesehene Beteiligung unterbleibt.

²⁰ Vgl. auch Oebbecke, Das Konnexitätsprinzip – Nutzen und Probleme, GemHH 9/2014, 145 (146).

Über untergesetzliche Regelungen hinaus ist dagegen in den Landesverfassungen von Baden-Württemberg (Art. 71 Abs. 4), Bayern (Art. 83 Abs. 7), Brandenburg (Art. 97 Abs. 4), Niedersachsen (Art. 57 Abs. 6), des Saarlandes (Art. 124) und von Sachsen (Art. 84 Abs. 2) sowie Thüringen (Art. 91 Abs. 4) ein Recht der kommunalen Spitzenverbände auf rechtzeitige Anhörung garantiert.

Angesichts der Defizite der geltenden (untergesetzlichen) Beteiligungsregeln sollte die Landesverfassung NRW nach dem Vorbild der genannten Landesverfassungen um ein ausdrückliches Beteiligungsrecht der kommunalen Spitzenverbände ergänzt werden. Eine solches Recht wäre der Landesverfassung nicht fremd, normiert sie doch für einen bestimmten Fall – die Umsetzung des Konnexitätsprinzips in Art. 78 Abs. 3 Satz 5 – bereits heute kommunale Beteiligungsrechte. Mit einer über diesen Spezialfall hinausreichenden generellen landesverfassungsrechtlichen Verankerung der Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände am Willensbildungsprozess von Legislative und Exekutive würde eine wichtige Schutzfunktion zugunsten der kommunalen Selbstverwaltung gewährleistet.

Wir würden uns freuen, wenn die Verfassungskommission diese Anregungen im weiteren Verfahren aufgreifen würde, und stehen für vertiefende Gespräche jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Stephan Articus
Geschäftsführendes Vorstandsmitglied
des Städtetages Nordrhein-Westfalen



Dr. Martin Klein
Hauptgeschäftsführer
des Landkreistages Nordrhein-Westfalen



Dr. Bernd Jürgen Schneider
Hauptgeschäftsführer
des Städte- und Gemeindebundes Nordrhein-Westfalen