



**Städte- und Gemeindebund
Nordrhein-Westfalen**

Der Hauptgeschäftsführer

■ Städte- und Gemeindebund NRW • Postfach 10 39 52 • 40030 Düsseldorf

Postfach 10 39 52 • 40030 Düsseldorf

Kaiserswerther Straße 199-201

40474 Düsseldorf

Telefon 0211•4587-1

Telefax 0211•4587-211

E-Mail: info@kommunen-in-nrw.de

pers. E-Mail: Claus.Hamacher@kommunen-in-nrw.de

Internet: www.kommunen-in-nrw.de

Aktenzeichen: IV 902-01/1 ha/do

Ansprechpartner: Beigeordneter Hamacher,

Hauptreferent Wohland

Durchwahl 0211•4587-220/-255

27. Mai 2011

Schnellbrief 66/2011

An die
Mitgliedsstädte und -gemeinden

GFG 2011 – Einschätzung der Erfolgsaussichten einer Verfassungsbeschwerde

Sehr geehrte Damen und Herren Bürgermeisterinnen und Bürgermeister,

mit Schnellbrief vom 19.05.2011 hatten wir Sie darüber informiert, dass der Landtag gemeinsam mit dem Landeshaushalt 2011 auch das Gemeindefinanzierungsgesetz 2011 verabschiedet hat.

Die mit dem GFG 2011 vorgenommene sog. Grunddatenanpassung (insbesondere die deutlich höhere Gewichtung des Soziallastenansatzes) führt innerhalb der kommunalen Familie zu Umverteilungen. In der Mitgliedschaft des Städte- und Gemeindebundes NRW gibt es sowohl Verlierer als auch Gewinner. Allerdings erleidet ein deutlich größerer Teil der Mitgliedskommunen teilweise erhebliche Einbußen bei den Schlüsselzuweisungen. Viele Städte und Gemeinden, die in der Vergangenheit durch eine vorausschauende und sparsame Haushaltsführung ihre Haushalte noch ausgleichen konnten, werden dadurch vor nicht mehr lösbare Probleme gestellt, welche die betroffenen Kommunen in die Haushaltssicherung oder sogar in den Nothaushalt zwingen. Hierauf hatte der Städte- und Gemeindebund auch unmissverständlich in seinen schriftlichen Stellungnahmen und in der mündlichen Anhörung zum GFG 2011 aufmerksam gemacht.

Vor diesem Hintergrund hat sich ein Kreis von Kommunen, dem nach Kenntnis der Geschäftsstelle zurzeit etwa 40 Mitgliedstädte und -gemeinden des Verbandes angehören, entschlossen, gegen das GFG 2011 Verfassungsbeschwerde beim Verfassungsgerichtshof in Münster einzulegen. Die Geschäftsstelle erreichen zurzeit zahlreiche Nachfragen, wie die Erfolgsaussichten eines solchen Verfahrens beurteilt werden und ob der Verband empfiehlt, sich einer Klage anzuschließen.

Nach intensiver Beratung der Thematik in der Sitzung des Finanzausschusses am 26.05.2011 lässt sich festhalten, dass es auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs Münster zu den kommunalen Finanzausgleichsgesetzen nicht möglich ist, eine eindeutige Empfehlung auszusprechen. Wir möchten Ihnen aber nachfolgend einige Informationen an die Hand geben, die für Ihre weiteren Überlegungen und die Einschätzung der Erfolgsaussichten bzw. Risiken eines Verfahrens hilfreich sein könnten.

Aus Sicht der Geschäftsstelle gibt es zwei grundlegende Argumentationslinien, die voraussichtlich bei einer Verfassungsbeschwerde eine Rolle spielen werden. Zum einen kann sich eine Klage richten gegen die konkrete Ausgestaltung der interkommunalen Verteilung (A) und zum anderen kann das Argument einer insgesamt unzureichenden Finanzausstattung (B) vorgetragen werden.

A. Fragen der interkommunalen Verteilung

Hier ist es wichtig, sich noch einmal die in ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs gefestigten Prüfmaßstäbe der Rechtsprechung zu vergegenwärtigen. Der VGH Münster hat stets betont, dass dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der Verteilkriterien innerhalb des kommunalen Finanzausgleichs Ermessensspielräume zustehen. Das Gericht prüft deshalb nicht, ob die jeweils gerechteste, sachangemessenste oder mit der höchsten Transparenz ausgestattete Regelung gewählt wurde, sondern beschränkt seine Prüfung darauf, ob eine nicht mehr von sachlichen Erwägungen getragene Regelung getroffen wurde, welche die Grenzen des gesetzgeberischen Ermessens überschreitet. Daraus wird deutlich, dass nicht alle – in der Sache durchaus gut begründeten – Argumente, die vom Städte- und Gemeindebund im politischen Verfahren vorgetragen werden, auch eine taugliche Begründung für ein Klageverfahren darstellen.

Juristisch zu beanstanden wäre es aus Sicht der Geschäftsstelle jedenfalls, wenn soziale Lasten in dem in seinem Gewicht gesteigerten Sozillastenansatz sowie in dem nahezu unverändert gebliebenen Hauptansatz doppelt Berücksichtigung fänden. Vor dem Hintergrund des insofern nicht selbst erklärenden Zahlenwerks und der für Nicht-Mathematiker wenig transparenten Berechnungsmethodik hatte der Städte- und Gemeindebund selbst im Verfahren Zweifel geäußert, dass die gewählten Gewichtungsfaktoren zueinander passen und eine Doppelberücksichtigung sozialer Lasten ausschließen. Da es sich um eine Frage mit erheblichen Auswirkungen für die interkommunale Verteilung handelt, hatte die Geschäftsstelle um ein Gespräch beim Landesbetrieb IT gebeten, in dem eine Reihe von vorab formulierten Fragestellungen erläutert und diskutiert wurden. Zur Überprüfung der regressionsanalytischen Verfahren hatte der Städte- und Gemeindebund Herrn Dr. Burkhard Haastert als statistischen Sachverständigen hinzugezogen, der die Erläuterungen aus mathematischer Sicht hinterfragen und bewerten sollte.

Zwischenzeitlich liegt der schriftliche Abschlussbericht von Herrn Dr. Haastert zu dem am 13.04.2011 stattgefundenen Termin beim Landesbetrieb IT vor ([Anlage](#)). Das wichtigste Ergebnis ist, dass sich der Verdacht einer Doppelberücksichtigung von sozialen Lasten nicht erhärtet hat. In der Zusammenfassung des statistischen Gutachtens wird dies wie folgt formuliert:

„Als Hauptresultat lässt sich resümieren, dass die Aufstellung und Berechnung des multivariaten Regressionsmodells unter statistischen Aspekten korrekt durchgeführt worden ist. Eine Doppelanrechnung der Sozillasten lässt sich nicht bestätigen.“

Aus unserer Sicht macht es insofern keinen Sinn, diesen Aspekt zum Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde zu machen.

Ebenfalls nicht zutreffend ist die in einer offensichtlich kursierenden Musterratsvorlage aufgestellte Behauptung, die Grunddaten Anpassung des Jahres 2011 beruhe auf Berechnungen, die das ifo-Institut mit Datenmaterial aus dem Jahr 2005 aufgestellt habe. Richtig ist, dass das ifo-Institut in seinem Gutachten Daten aus dem Jahr 2005 verwendet hatte und wegen bestehender Zweifel an der Validität dieser Datengrundlage nicht den rechnerisch ermittelten Wert eines Gewichtungsfaktors von 10 für den Sozillastenansatz vorgeschlagen hatte, sondern einen (gegriffenen) Faktor von 4,2. Die Entscheidung des Gesetzgebers für das Jahr 2011 beruht allerdings auf aktualisierten Berechnungen des Landesbetriebs IT mit Daten aus dem Jahr 2008, so dass von einer umstellungsbedingten Sondersituation nicht mehr ausgegangen werden kann.

Nach Auskunft von Vertretern der klagewilligen Kommunen ist aber ohnehin nicht beabsichtigt, die Klage auf die vorgenannten Aspekte zu stützen. Thematisiert werden soll insbesondere die Frage, ob eine Verteilungsgerechtigkeit noch gewahrt ist, wenn einerseits die unstreitigen sozialen Lasten eine höhere Berücksichtigung finden, andererseits aber evidente Lasten des kreisangehörigen Raums aufgrund ungünstigerer Flächenverhältnisse keinerlei Berücksichtigung finden. Auch die Einwohnerveredelung im Hauptansatz soll zum Gegenstand einer Überprüfung gemacht werden. Hierzu sollen nach Kenntnis der Geschäftsstelle auch finanzwissenschaftliche Expertisen eingeholt werden, ohne deren Kenntnis eine abschließende Beurteilung der Erfolgsaussichten dieser Argumente zumindest verfrüht erscheint.

B. Argument einer insgesamt nicht auskömmlichen Finanzausstattung

Neben der Frage einer möglicherweise nicht mehr vertretbaren interkommunalen Verteilung soll – wie bereits im anhängigen Verfassungsbeschwerdeverfahren von Kommunen aus dem Kreis Recklinghausen – das Argument einer insgesamt unzureichenden Finanzausstattung vorgetragen werden. Verwiesen wird insbesondere darauf, dass auch Kommunen mit Bestwerten bei der Effizienzprüfung durch die GPA und anerkanntermaßen solider Haushaltsführung nicht mehr in der Lage sind, auch nur den fiktiven Haushaltsausgleich darzustellen.

Das Grundproblem bei dieser Argumentation besteht aus Sicht der Geschäftsstelle darin, dass der Verfassungsgerichtshof NRW in der Vergangenheit zwar einen Anspruch der Kommunen auf eine aufgabenadäquate Finanzausstattung bejaht, diesen

jedoch stets unter den Vorbehalt der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes gestellt hat. Beispielhaft sei aus dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs vom 01.12.1998 (Az.: 5/97) zitiert:

„Den Finanzausstattungsanspruch absichernd und konkretisierend verpflichtet Art. 79 Satz 2 LV das Land, im Rahmen seiner finanziellen Leistungsfähigkeit einen übergemeindlichen Finanzausgleich zu gewährleisten (vgl. Art. 106 Abs. 7 GG). Der Leistungsfähigkeit des Landes kommt wegen der Einbindung der Gemeinden in das gesamtwirtschaftliche Gefüge der öffentlichen Haushalte wesentliche Bedeutung zu. Die Finanzausstattung, die den Gemeinden zur Gewährleistung der Selbstverwaltung bereitzustellen ist, kann nicht losgelöst von der finanziellen Lage des Landes allein nach den Bedürfnissen der örtlichen Gemeinschaft festgesetzt werden. Weil die Gemeinden über die ihnen zukommenden Zuweisungen mit dem Land und auch mit dem Bund in einem allgemeinen Steuerverbund zusammengeschlossen sind und auch das Land zur Erfüllung seiner eigenen Aufgaben auf Mittel aus diesem Verbund angewiesen ist, muss trotz des hohen Stellenwertes der Selbstverwaltungsgarantie die Höhe der gemeindlichen Finanzausstattung auch unter angemessener Berücksichtigung des finanziellen Bedarfs und der Haushaltssituation des Landes bestimmt werden (vgl. VerfGH NW, DVGE 40, 300, 303 f.; VerfGH NW, DVGE 38, 301, 308). Die Angemessenheit der Finanzausstattung der Gemeinden hängt außerdem von der Aufgabenverteilung zwischen dem Staat, den Gemeinden und den Gemeindeverbänden ab, nach der sich die Zuteilung der jeweiligen Mittel bestimmen muss (vgl. BayVerfGH, BayVBl. 1997, 303, 304 f.; BayVerfGH, BayVBl. 1998, 207, 208).“

Es wird insofern entscheidend darauf ankommen, ob der Verfassungsgerichtshof bereit ist, seine bisherige Rechtsprechung weiter zu entwickeln. Für eine erneute Befassung des Gerichts mit der Fragestellung gibt es durchaus sachliche Ansätze. Zum einen ist es dank des von den Professoren Junkernheinrich und Lenk erstellten Gutachtens der kommunalen Seite möglich, den enormen durchschnittlichen Umfang der jährlichen Unterfinanzierung in einer Größenordnung von rd. 2,15 Mrd. Euro zzgl. Zinsaufwendungen erstmals konkreter zu beziffern. Diese Zahl ist – soweit erkennbar – auch landesseitig nicht in Frage gestellt worden. Zum anderen trägt der Wechsel des Rechnungswesens dazu bei, dass auch die konkreten Folgen dieser strukturellen Unterfinanzierung auf die gemeindliche Ebene deutlich gemacht werden können. Der Eigenkapitalverzehr in den Städten und Gemeinden führt dazu, dass mehr als 30 Kommunen entweder bereits überschuldet sind oder dies in den nächsten Jahren sein werden. Schließlich müsste auch die Frage geprüft und beantwortet werden, ob auch dann von einer mangelnden finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes gesprochen werden kann, wenn für andere politische Vorhaben Haushaltsmittel in dreistelliger Millionenhöhe mobilisiert werden.

Wir hoffen, dass wir mit den vorstehenden Informationen die komplexe Ausgangslage verdeutlicht haben und Ihnen eine Grundlage für eine eigene Einschätzung der Erfolgsaussichten einer Klagebeteiligung liefern konnten.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Dr. Bernd Jürgen Schneider

Anlage