

Prof. Dr. Hans-Günter Henneke
Geschäftsführendes Präsidialmitglied
des Deutschen Landkreistages
Lennéstraße 17

10785 Berlin



26.08.2002

Öffentliche Anhörung des Hauptausschusses und des Ausschusses für Kommunalpolitik am 05.09.2002 im Landtag Nordrhein-Westfalen
Thema: „Gesetz zur Änderung der Landesverfassung – Konnexitätsprinzip in der Landesverfassung verankern“

Sehr geehrter Herr Präsident,

auf den Fragenkatalog in Drucksache 13/2279 antworte ich wie folgt:

1. Seit 1997 sind den Kommunen eine Reihe kostenträchtiger Aufgaben zugewiesen worden. Insoweit ist insbesondere das zum 01.01.2003 in Kraft tretende Grundsicherungsgesetz zu nennen. Zudem ist auf das SGB IX vom 19.06.2001 zu verweisen. Auch wird das Zuwanderungsgesetz des Bundes bei den kommunalen Ausländerbehörden erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand zur Folge haben. Überdies erscheint die Finanzierung der verpflichtenden Integrationskurse nicht gesichert. Kostenträchtig ist überdies auch das Behindergleichstellungsgesetz des Bundes, das die Barrierefreiheit bei allen öffentlichen Gebäuden vorschreibt.

Hinsichtlich der „aufgabenadäquaten Erstattung der notwendigen Kosten“ ist hervorzuheben, dass bei bundesgesetzlich begründeten neuen Aufgaben der Kommunen eine unmittelbare Absicherung der Kommunen hinsichtlich der notwendigen Ausgaben seitens des Bundes verfassungsrechtlich nicht erfolgen darf. Dies haben am Beispiel des Grundsicherungsgesetzes die Professoren Schoch und Wieland in einem Rechtsgutachten mit dem Titel „Kommunale Aufgabenträgerschaft nach dem Grundsicherungsgesetz“ noch einmal eindrucksvoll herausgearbeitet. Die Zusammenfassung in Thesen ist dieser Stellungnahme ebenso beigelegt wie ein vom Deutschen Landkreistag angefertigtes Schaubild, das die Aufgaben- und Finanzbeziehungen zwischen Bund und Kommunen bei bundesunmittelbarer Aufgabenübertragung aufzeigt. Dabei wird deutlich, dass der Bund aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht verpflichtet werden kann, unmittelbar gegenüber den Kommunen einen Ausgleich der notwendigen Kosten sicherzustellen. Auch kann der Bund die Länder nicht verpflichten, den Ländern bereitgestellte Mittel an die Kommunen weiterzuleiten. Überdies ist darauf hinzuweisen, dass gem. Art. 104a Abs. 5 GG Leistungen des Bundes, die aus verfassungsrechtlichen Gründen stets über die Länder an die Kommunen geleitet werden müssen, sich nicht auf die Verwaltungskosten erstrecken dürfen. Hier findet also verfassungsrechtlich zwingend eine Verkürzung gegenüber einer Finanzierungsverpflichtung seitens der Länder statt.

2. Die Frage kann in doppelter Hinsicht verstanden werden. Zunächst können Kommunen durch Aufgabenentlastung seitens der Gesetzgeber auch von Ausgaben entlastet werden. Hierzu haben die kommunalen Spitzenverbände auf der Ebene des Bundes, aber auch des Landes Nordrhein-Westfalen zahlreiche Vorschläge unterbreitet. Überdies kann durch Einführung des Konnexitätsprinzips ein Instrumentarium geschaffen werden, das die Übertragung von Aufgaben auf die Kommunen an eine Finanzierungspflicht bindet. Solche Regelungen können sowohl für den grundsätzlich zur Anwendung kommenden Fall der Aufgabenübertragung seitens des Landes auf die Kommunen als auch für den nur ausnahmsweise zulässigen Fall des unmittelbaren Aufgabendurchgriffs des Bundes auf die Kommunen getroffen werden.

3. Die seit 1997 vorgenommenen gesetzlichen Initiativen, die das Konnexitätsprinzip in Schleswig-Holstein, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern verankert bzw. näher ausgestaltet haben, sind positiv zu beurteilen. Hinsichtlich der im Saarland getroffenen und der in Hessen vorgesehenen Regelung ist demgegenüber jeweils eine zurückhaltende Beurteilung geboten. Schleswig-Holstein, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern haben ein striktes Konnexitätsprinzip eingefügt. Dies führt dazu, dass die Kommunen bei Übertragung neuer Aufgaben in finanzieller Hinsicht gesichert sind. Dies lässt sich im Einzelfall belegen. Wegen der Einzelheiten wird hinsichtlich des Landes Brandenburg auf den in der Anlage beigefügten Beitrag des Verfassers zur Anwendungsrelevanz des strikten Konnexitätsprinzips am Beispiel des AG-BSHG sowie auf die Entscheidung des VfG Bbg vom 14.02.2002 verwiesen. Hinsichtlich der in Mecklenburg-Vorpommern getroffenen Regelung ist darauf hinzuweisen, dass zwischen dem Land und den kommunalen Landesverbänden am 20.03.2002 eine gemeinsame Erklärung zur Anwendung des Konnexitätsprinzips abgegeben wurde. Dieses führt in der Substanz dazu, dass die Landesregierung zusätzlich zu den Finanzausgleichsmitteln und außerhalb des sog. Gleichmäßigkeitsgrundsatzes an die kommunalen Gebietskörperschaften einen bestimmten Betrag zahlt, der eine Pauschalabgeltung der Rechtsetzung zwischen dem 20.04.2000, dem Datum der Verfassungsänderung, und dem Abschluss der Vereinbarung vorsieht. Diese Zahlungen erfolgen auf Dauer und werden bei Übertragung neuer Aufgaben angepasst. Hinsichtlich der beabsichtigten Regelung in Hessen muss demgegenüber darauf hingewiesen werden, dass es sich dabei in der Sache nicht um die Einführung eines strikten Konnexitätsprinzips handelt. Insoweit wird auf den in der Anlage beigefügten Beitrag des Unterzeichners zur Frage „Was unterscheidet ein striktes Konnexitätsprinzip von einer verfassungsrechtlich garantierten Flexibilisierung der Verbundmasse im kommunalen Finanzausgleich?“ verwiesen. Die Frage, ob sich bei striktem Konnexitätsprinzip die Haushaltssituation der Kommunen gegenüber Ländern ohne striktes Konnexitätsprinzip nachhaltig verbessert hat, lässt sich so nicht beantworten. Wichtig sind die strukturellen Wirkungen, d. h., dass Regelungen so getroffen werden müssen, dass ein striktes Konnexitätsprinzip nicht als „Unterfall“ des kommunalen Finanzausgleichs praktiziert werden darf. In einem solchen Falle ginge die Bereitstellung von Mitteln nach dem strikten Konnexitätsprinzip lediglich als Vorwegabzug zu Lasten der nach Bedarfsgesichtspunkten zu verteilenden Finanzausgleichsleistungen. Materiell finanzwirksam werden die Regelungen des strikten Konnexitätsprinzips dann, wenn sie *neben* den kommunalen Finanzausgleich treten und Aufgabenverlagerungen auf die Kommunen zusätzliche Finanztransfers auslösen.

4. Die Frage, ob es sinnvoll ist, auf Länderebene die Konnexität von Aufgaben- und Ausgabenverantwortung zu regeln, bevor dies im Verhältnis des Bundes zu den Ländern im Grundgesetz geregelt wurde, ist in Nordrhein-Westfalen bereits in der Vergangenheit diskutiert worden. Die so aufgeworfene Fragestellung führt in die Irre, da die jeweils zu regelnden Fragen inhaltlich in keiner Verknüpfung zueinander stehen.

Bei der Frage, ob grundgesetzlich ein Konnexitätsprinzip eingeführt werden soll, geht es um die Fragen der Aufgabenübertragung von Seiten des Bundes auf die Länder sowie um den nur ausnahmsweise zulässigen Durchgriff des Bundes auf die Kommunen. Hinsichtlich der Länder besteht nach der grundgesetzlichen Regelung durchaus ein Schutz. Zum einen wirken diese über den Bundesrat an der Gesetzgebung mit. Zum anderen ist das Umsatzsteuerbeteiligungsverhältnis zwischen Bund und Ländern variabel ausgestaltet und kann bei Belastungsverschiebungen angepasst werden. Davon ist in der Vergangenheit seit 1970 häufig Gebrauch gemacht worden. Das wirkliche Schutzdefizit auf der Ebene des Grundgesetzes besteht bei unmittelbaren Aufgabenübertragungen des Bundes auf die Kommunen, wie dies exemplarisch beim Grundsicherungsgesetz deutlich zu machen ist. Insoweit wird auf die zu Frage 1 beigefügte Anlage von Schoch/Wieland verwiesen.

Auf der Ebene der Landesverfassung geht es um die Regelung des grundsätzlich eintretenden Falles, dass das jeweilige Land bei einer neuen Aufgabe, mag die materielle Aufgabe in die materielle Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder in die des Landes fallen, die Bestimmung der zuständigen Ausführungsbehörde vorzunehmen hat. Da mit der Gesetzesausführung regelmäßig auch die Ausgabenlast verbunden ist, besteht insoweit ein elementares Schutzbedürfnis der Kommunen. Die Frage einer diesbezüglichen verfassungsrechtlichen Absicherung stellt sich daher völlig abhängig von der Frage einer Änderung des Art. 104a Abs. 3 GG.

5. Die Frage einer Absicherung des Konnexitätsprinzips bei Aufgabenübertragungen seitens des Landes auf die Kommunen berührt sämtliche anderen Fragestellungen der umfassenden Finanzreform aller staatlichen Ebenen nicht. Bei jedweder Neuregelung handelt es sich hinsichtlich des strikten Konnexitätsprinzips zwischen Land und Kommunen um einen zu schaffenden Eckpfeiler. Die Regelung eines strikten Konnexitätsprinzips würde also in keinem Falle zu einem „Vorpreschen“ führen, mit dem die Ziele einer Finanzverfassungsreform konterkariert werden könnten.

6. Die Übertragung von Aufgaben auf die Kommunen obliegt gem. der grundgesetzlichen und landesverfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung grundsätzlich den Ländern. Daher ist in aller Regel Art. 78 Abs. 3 LV NW einschlägig. Eine Aufgabenübertragung seitens des Bundes direkt auf die Kommunen kann es tatsächlich nur geben, wenn die Landesregierungen einer solchen Aufgabenübertragung im Bundesrat zustimmen. Dieser Fall ist an sich vom Grundgesetz aber nicht vorgesehen. Nach der insbesondere von Schoch/Wieland im Gutachten zur Grundsicherung aufgearbeiteten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist Art. 84 Abs. 1 GG zu beachten. Danach ist eine unmittelbare Bestimmung der Aufgabenträgerschaft durch den Bund nur zulässig, wenn dies als punktuelle Annexregelung erforderlich ist, um einen wirksamen und gleichmäßigen Vollzug des Bundesgesetzes zu gewährleisten. Diese Voraussetzungen sind eng auszulegen. Von daher hat bereits der 61. Deutsche Juristentag 1996 in Karlsruhe gefordert, Art. 104a Abs. 3 GG zu modifizieren. Eine Zahlungspflicht des Bundes direkt an die Kommunen soll danach nur dann zulässig sein, wenn die engen Voraussetzungen der Zulässigkeit des Aufgabendurchgriffs vorliegen. Dies dürfte regelmäßig nicht der Fall sein.

7. Selbstverständlich wäre das Land im Falle der Verankerung des Konnexitätsprinzips in der Verfassung auch in Zeiten knapper werdender eigener Haushaltsmittel absolut an dieses Prinzip gebunden; dies ist ja gerade Sinn der Regelung der Einführung eines Konnexitätsprinzips. Wenn entsprechende Haushaltsmittel nicht zur Verfügung stehen, muss von der entsprechenden Aufgabenübertragung abgesehen werden. Darin liegt die Lösung auf die gestellte Frage und nicht darin, dass ein Verfassungsverstoß (Aufgabenübertragung seitens des Landes trotz fehlender Finanzmittelausstattung) mit einem weiteren Verfassungsverstoß (Aufgabenerfüllungsverweigerung seitens der Kommunen) beantwortet wird.

8. Den Schutzzweck des Konnexitätsprinzips hat der Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen bereits im Jahre 1985 zutreffend beschrieben: Die Kommunen müssten immer mehr Mittel für übertragene Aufgaben einsetzen, was zur Folge hat, dass die Selbstverwaltung Stück für Stück zum Erliegen kommt. Diese Situation ist mittlerweile – wie alle Beteiligten zur Genüge wissen – längst eingetreten. Die kommunale Selbstverwaltung wird damit zerstört. Gegen die Vorgaben des kommunalen Haushaltsrechts wird mit der permanenten Aufnahme von Kassenkrediten zur Finanzierung laufender Ausgaben verstoßen. Außerdem fällt es den Ebenen der öffentlichen Hand immer schwerer, die Anforderungen des Stabilitätspakts einzuhalten.

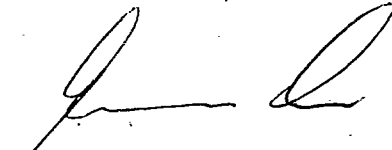
9. Unmittelbare Auswirkungen zwischen der Einführung eines Konnexitätsprinzips und dem kommunalen Finanzausgleich gibt es nicht. Wegen der verfassungsrechtlichen Pflicht, Aufgabenübertragungen mit dafür erforderlichen Finanzmitteln auszustatten, kann es nicht zu einem System des Vorwegabzugs der für das strikte Konnexitätsprinzip aufgewandten Mittel aus dem allgemeinen kommunalen Finanzausgleich kommen. Eine andere Frage ist die, ob die im kommunalen Finanzausgleich statuierte Verbundquote von gegenwärtig 23 v. H. bei sinkenden Finanzierungsmöglichkeiten des Landes abgesenkt werden darf. Hier sind die verfassungsrechtlichen Anforderungen für eine aufgabenangemessene Finanzausstattung zu berücksichtigen. Eine rechtliche Gefahr, dass sich bei steigendem Anteil von Zuweisungen für gesetzgeberisch veranlasste Aufgaben die allgemeine Schlüsselmasse verringert und dadurch die steuerschwachen Gemeinden insgesamt schlechter gestellt werden, besteht nicht. Umgekehrt muss darauf hingewiesen werden, dass die Abschaffung der Auftragskostenpauschale in Nordrhein-Westfalen im GFG 1982 gerade mit diesem Motiv begründet wurde. Verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine duale Finanzgarantie in Art. 78 Abs. 3 LV NW einerseits und Art. 79 LV NW andererseits hält eine solche Argumentation allerdings – jedenfalls bei Einführung eines strikten Konnexitätsprinzips – nicht Stand.

10. Es empfiehlt sich, den bisherigen Art. 78 Abs. 3 LV NW entsprechend den Vorbildern in anderen Bundesländern um folgenden Satz zu ergänzen: „Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände, so ist dafür seitens des Landes ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.“
Die Auslegung dieses Satzes in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung der übrigen Landesverfassungsgerichte kann als konsolidiert bezeichnet werden. Der Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen müsste bei einer solchen verfassungsrechtlichen Änderung seine bisherige Rechtsprechung, mit der er eine Außenseiterrolle einnimmt, ändern.

11. Selbstverpflichtungen von Koalitionen haben keine rechtliche Bindungswirkung und können verfassungsrechtliche Regelungen nicht ersetzen.

12. Zur Frage in Ziff. 12 kann ich keine Angaben machen.

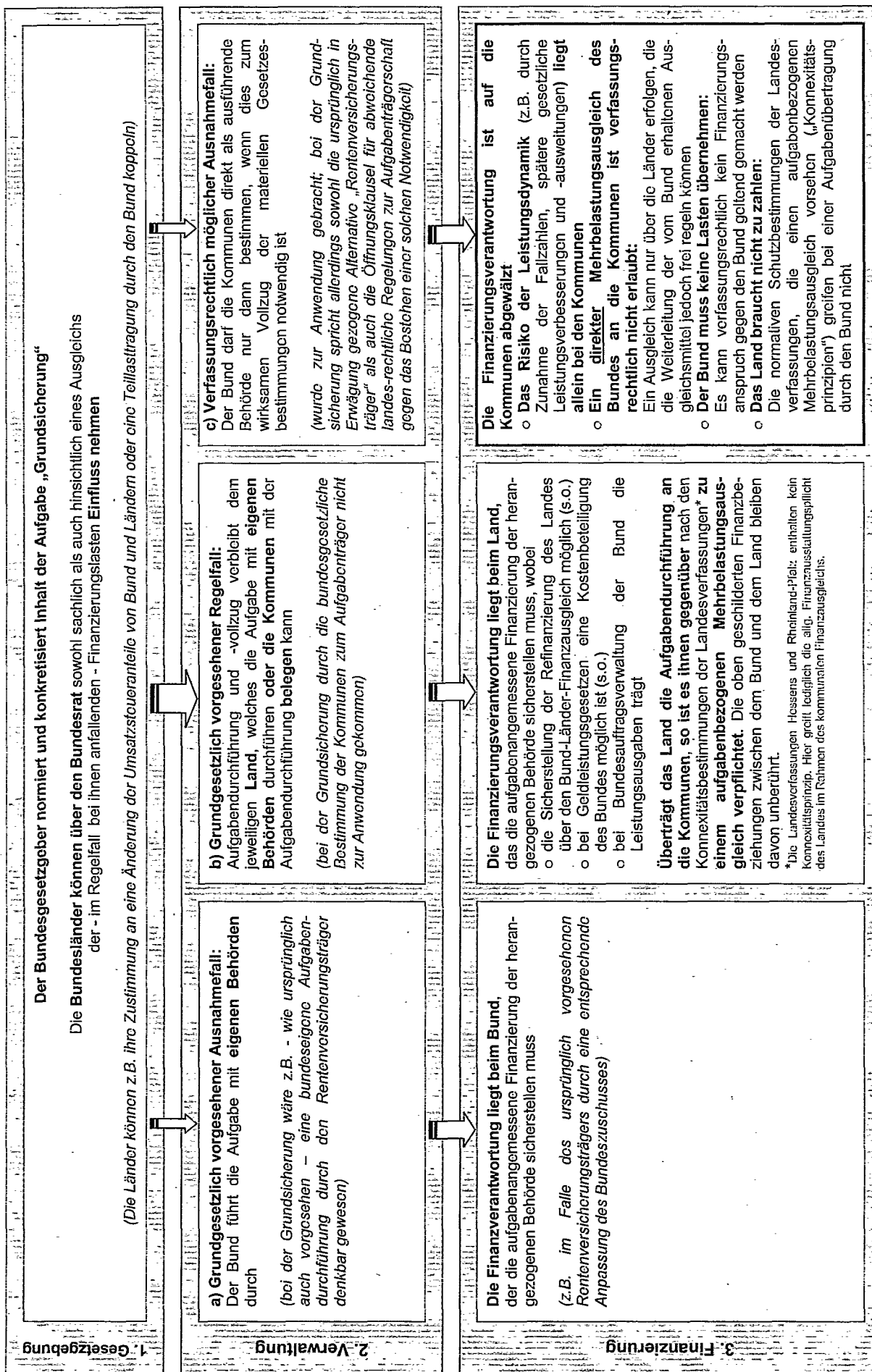
13. Es ist vorzugswürdig, im Rahmen einer allgemeinen verfassungsrechtlichen Bereinigung Mischfinanzierungstatbestände zu beseitigen und klare Verantwortungen zu schaffen. Dem muss eine abgesicherte modifizierte Finanzausstattung dann aber auch Rechnung tragen.



(Henneke)

Anlagen

Aufgaben- und Finanzbeziehungen zwischen Bund und Kommunen bei bundesunmittelbarer Aufgabenübertragung am Beispiel der Grundsicherung





DEUTSCHER
LANDKREISTAG

Lennéstraße 17
10785 Berlin

Tel. 0 30 / 59 00 97 - 0
Fax 0 30 / 59 00 97- 4 50

Kommunale Aufgabenträgerschaft nach dem Grundsicherungsgesetz

**– Verfassungsrechtliche Anforderungen an den bundesgesetzlichen
Durchgriff auf die kommunale Ebene –**

Rechtsgutachten

erstattet im Auftrag des

Deutschen Landkreistages

von

Prof. Dr. Friedrich Schoch, Freiburg i. Br.

und

Prof. Dr. Joachim Wieland, Frankfurt a. M.

August 2002

Zusammenfassung in Thesen

I. Soziale Grundsicherung durch Leistungsgesetz des Bundes

1. Die gesetzliche Einführung der bedarfsorientierten Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung beruht auf einer politischen Entscheidung, für die dem Bund die Sachkompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zusteht. Die Gesetzgebungsbefugnis für eine bestimmte Sachmaterie beinhaltet nicht die Kompetenz zur Bestimmung des Verwaltungsträgers, der das Gesetz auszuführen hat.
2. Die administrative Durchführung der sozialen Grundsicherung durch die Rentenversicherungsträger, wie sie von der Bundesregierung noch im Juni 1999 vorgeschlagen worden ist, war verfassungsrechtlich zulässig. Allein aus politischen Gründen ist die Zuordnung der Grundsicherung in das Rentenversicherungssystem unterblieben.
3. Die Bestimmung der Kreise und kreisfreien Städte zu Trägern der Grundsicherung durch § 4 Abs. 1 GSiG stellt einen bundesgesetzlichen Durchgriff auf die kommunale Ebene dar, der den betroffenen Kommunen die Finanzierungskompetenz und Finanzierungslast auferlegt. Verlässliche Angaben zur Kostenbelastung sind noch nicht möglich. Die Schätzungen der Mehrbelastung reichen von kommunaler Seite von 1 Mrd EUR jährlich (mit steigender Tendenz) bis 2,5 Mrd EUR jährlich (wobei Verwaltungskosten noch hinzukommen). Die Bundesregierung schätzt die Bruttoleistungen im Rahmen der Grundsicherung im Jahr 2003 auf maximal 2,3 Mrd EUR, denen allerdings Einsparungen im Rahmen der Sozialhilfe gegenüberstehen.

II. Verfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Selbstverwaltung gegen bundesgesetzliche Aufgabenzuweisung

4. Die bundesgesetzliche Zuweisung einer ausgaben trächtigen Aufgabe an Kreise und kreisfreie Städte stellt einen Eingriff in das kommunale Selbstverwaltungsrecht dar. Dieser Eingriff ist nur gerechtfertigt, wenn er vom Vorbehalt des Gesetzes gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 und S. 2 GG gedeckt ist. Das ist nur der Fall, wenn er den Kernbereichsschutz sowie das materielle Aufgabenverteilungsprinzip beachtet und vom zuständigen Gesetzgeber vorgenommen worden ist.
5. Die Bestimmung kommunaler Aufgabenträger durch den Bund zur administrativen Ausführung eines Bundesgesetzes ist, sofern es nicht um Bundesauftragsverwaltung geht, nur im Rahmen des Art. 84 Abs. 1 GG zulässig. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss es sich beim bundesgesetzlichen Durchgriff auf die kommunale Ebene um eine „punktuelle Annexregelung“ zu einer zur Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers gehörenden materiellen Regelung handeln, die zudem für den „wirksamen Vollzug“ der materiellen Gesetzesbestimmungen „notwendig“ sein muss.

6. Fehlt dem Bund die Durchgriffskompetenz auf die kommunale Ebene nach Art. 84 Abs. 1 GG, besteht gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 und S. 2 GG ein Abwehranspruch der betroffenen Kommunen gegen die unzulässige bundesgesetzliche Aufgabenzuweisung. Da das Kommunalrecht nicht zur Gesetzgebungskompetenz des Bundes gehört, prägen die grundgesetzlichen Kompetenznormen in Bezug auf Kommunalangelegenheiten das verfassungsrechtliche Bild der Selbstverwaltung. Mit der kommunalen Verfassungsbeschwerde kann deshalb beim Bundesverfassungsgericht ein Verstoß des Bundesgesetzgebers gegen Art. 84 Abs. 1 GG gerügt werden.

III. Verfassungsrechtliche Bedeutung der bundesstaatlichen Kompetenzordnung bei Aufgabenzuweisungen an Kommunen

7. In dem nach dem Grundgesetz zweigliedrig verfassten Bundesstaat (Bund, Länder) mit drei Verwaltungsebenen (Bund, Länder, Kommunen) ist die Einhaltung der Kompetenzordnung für die Funktionsfähigkeit des administrativen Systems und sowie des Bundes- und Landesverfassungsrechts von herausragender Bedeutung. Kompetenzvorschriften verlangen als Machtverteilungsregelungen strikte Beachtung und sind nicht disponibel.
8. Die Einhaltung der grundgesetzlichen Kompetenzordnung ist nicht nur ein bundesstaatliches Problem, sondern betrifft bei der Bestimmung von Kommunen zu Aufgabenträgern unmittelbar das Recht der kommunalen Selbstverwaltung. Die Bejahung oder Verneinung der Bundeskompetenz zum Durchgriff auf die kommunale Ebene hat weichenstellende Bedeutung; verfassungsrechtlich wird darüber entschieden, ob die normativen Sicherungen des Landesverfassungsrechts zugunsten der kommunalen Selbstverwaltung zur Anwendung kommen oder nicht.
9. Im grundgesetzlichen Normalfall regelt der Bundesgesetzgeber nur die in Art. 73 ff. GG genannten Sachmaterien. Den oder die zuständigen Aufgabenträger zum Gesetzesvollzug bestimmt nach Art. 83, 84 Abs. 1 Alt. 1 GG der Landesgesetzgeber; die Länder tragen im Regelfall nach Art. 104a Abs. 1 und Abs. 5 S. 1 GG auch die Finanzierungsverantwortung. Sind die Länder mit der Statuierung der Sachaufgabe durch den Bund bzw. mit der sie treffenden Finanzierungslast nicht einverstanden, können sie über den Bundesrat (Art. 50 GG) das Bundesgesetz verhindern (vgl. Art. 77, 78 GG) bzw. (bei Geldleistungsgesetzen) die unmittelbare (Mit-)Finanzierung des Bundes (Art. 104a Abs. 3 GG) einfordern oder eine Einnahmeverbesserung (Art. 106 Abs. 4 GG) reklamieren. Akzeptieren die Länder die neue Aufgabe und wälzen sie diese landesintern auf die kommunale Ebene ab, greifen zu Gunsten der kommunalen Selbstverwaltung die Schutzvorkehrungen des Landesverfassungsrechts ein.
10. Nimmt der Bund eine unmittelbare Aufgabenzuweisung an Kommunen vor, ist nicht nur die Landesorganisationshoheit ausgeschaltet, sondern auch die Schutzstandards des Landesverfassungsrechts zu Gunsten der kommunalen Selbstverwaltung sind nicht anwendbar. Im Übrigen besteht verfassungsrechtlich keine Finanzierungsverantwortlichkeit des Bundes, weil das Grundgesetz bei der Aufgabenfinanzierung unmittelbare Rechtsbeziehungen zwischen Bund und Kommunen nicht zulässt.

11. Die seit Jahrzehnten praktizierte direkte Aufgabenübertragung des Bundes auf die Kommunen stellt ein verfassungsrechtliches Strukturproblem ersten Ranges dar. Sind nämlich bestimmte Kommunen bundesgesetzlich erst einmal zu Aufgabenträgern bestimmt, können allein durch Änderungen im materiellen Recht fortwährend neue finanzielle Belastungen der Kommunen seitens des Staates vorgenommen werden. Von diesem System immer wiederkehrender „Entscheidungen zu Lasten fremder Kassen“ profitieren Bund und Länder gleichermaßen. Signifikante Beispiele hierfür sind das Sozialhilferecht (z. B. kommunale Finanzierung von Langzeitarbeitslosigkeit, kommunale Familienförderung durch 37 % der laufenden Sozialhilfeleistungen an Personen unter 18 Jahren) sowie das Kinder- und Jugendhilferecht (ausgabenwirksame Programme auf Landesebene nach der PISA-Studie). Auch die Ausgabenentwicklung bei der sozialen Grundsicherung ist systemimmanent auf eine materiellrechtliche Dynamik hin angelegt.

IV. Struktursicherung durch Verfassungsrecht im gegliederten Staatswesen

12. Da der bundesgesetzliche Durchgriff auf die kommunale Ebene ein strukturelles Verfassungsproblem darstellt, kann ihm mit fiskalpolitischen Lösungsansätzen nicht wirksam begegnet werden. Im geltenden Verfassungsrecht (Art. 104a GG) liegen Forderungen, dass ausgabenwirksame Aufgabenverlagerungen vom Bund auf die Kommunen finanziell ausgeglichen werden müssen, außerhalb der Rechtsordnung und stellen nicht mehr als ein rechtlich unabgesichertes politisches Petition dar. Mehr noch: Dem ersten Systembruch (Durchgriff des Bundes auf die kommunale Ebene) folgte ein zweiter Systembruch (aufgabenakzessorische Mitfinanzierung von Kommunalhaushalten durch den Bund).
13. Nach geltendem Verfassungsrecht kann die Lösung der Strukturproblematik nur in dem der Finanzverfassung vorgelagerten Bereich gefunden werden, nämlich der Präzisierung der Voraussetzungen für einen unmittelbaren bundesgesetzlichen Durchgriff auf die Kommunen. Das geltende Verfassungsrecht enthält alle normativen Voraussetzungen für die im zweigliedrigen Bundesstaat mit drei Verwaltungsebenen notwendigen Struktursicherungen zu Gunsten der jeweils nachgeordneten, strukturell schwächeren Ebene.
14. Werden die vom Bundesverfassungsgericht zur Durchgriffskompetenz des Bundes auf die kommunale Ebene gemäß Art. 84 Abs. 1 GG formulierten Voraussetzungen ernst genommen, kann eine Struktursicherung durch Verfassungsrecht entwickelt werden. Im Anschluss an die UMTS-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gilt: Der Politik verbleiben die Entscheidungs- und Handlungsspielräume zur Gestaltung der Lebensverhältnisse; gesetzgeberische Maßnahmen dürfen jedoch die durch die verfassungsrechtliche Kompetenzordnung festgelegten Verantwortungszuweisungen und -zusammenhänge nicht gleichsam faktisch außer Kraft setzen.
15. Damit Systembrüche im zweigliedrigen Bundesstaat mit drei Verwaltungsebenen vermieden werden, muss die strukturelle Kompatibilität zwischen allgemeiner Staatsverfassung und Finanzverfassung gewahrt werden. Die fehlende Einbeziehung der Kommunen in das Regelungsgeflecht des Art. 104a GG „lebt“ geradezu davon, dass die Aufgabenzuweisung an Kommunen durch die Länder erfolgt (Art. 83, 84 Abs. 1 Alt. 1 GG) und nicht – systemwidrig – durch den Bund.

16. Verfassungssystematisch ist eine strikte Auslegung des Art. 84 Abs. 1 GG geboten. Danach muss der unmittelbare Durchgriff des Bundes auf die kommunale Ebene die seltene Ausnahme bleiben. Dem Bund obliegt gleichsam die „Beweislast“, dass er ausnahmsweise von der Kompetenz gemäß Art. 84 Abs. 1 Alt. 2 GG Gebrauch machen darf. In der Sache kann von einer lediglich „punktuellen Annexregelung“ nicht mehr gesprochen werden, wenn bei einem durchnormierten Leistungsgesetz die gesamte ausgabenträchtige, auf eine gewisse Dynamik hin angelegte Gesetzesausführung einem bestimmten Verwaltungsträger auferlegt wird. Notwendig für den wirksamen Vollzug der materiellen Gesetzesvorschriften ist die bundesgesetzliche Bestimmung der kommunalen Aufgabenträgerschaft nur, wenn sich diese Aufgabenzuordnung in einem in sich geschlossenen Vollzugskonzept als alternativlos darstellt; das ist dann nicht der Fall, wenn das vom Grundgesetz als Normalfall positivierte Maß an föderaler Vollzugspluralität i.S.d. Art. 83, 84 Abs. 1 Alt. 1 GG die effektive Gesetzesausführung nicht hindert.

V. Fehlende Durchgriffskompetenz des Bundes auf die kommunale Ebene im Sozialhilferecht und bei der Grundsicherung

17. Die bundesgesetzliche Bestimmung kommunaler Aufgabenträger ist schon im Sozialhilferecht von Art. 84 Abs. 1 GG nicht gedeckt. Das galt bereits für § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG a. F., weil der Bund selbst durch die vollständige Atomisierung der Gesetzesausführung (vgl. § 96 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 S. 2, § 99, § 100 Abs. 1 vor Nr. 1 BSHG) gezeigt hat, dass eine bundesgesetzliche und damit bundeseinheitliche Bestimmung der örtlichen Sozialhilfeträger nicht „notwendig“, sogar nicht einmal zweckmäßig ist. Nach der Änderung des § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG durch das 2. Zuständigkeitslockerungsgesetz ist nach dem ausdrücklichen Eigengeständnis sowohl der vormaligen Bundesregierung (vgl. BT-Drucks. 13/10156 S. 14) als auch der jetzigen Bundesregierung (vgl. BT-Drucks. 14/640 S. 14) „eine einheitliche örtliche Zuständigkeit für den wirksamen Vollzug des Bundessozialhilfegesetzes nicht mehr für erforderlich“ zu halten, so „dass aus verfassungsrechtlichen Gründen (BVerfGE 22, 180 ff.) der gesamten Regelung über die örtliche Zuständigkeit im Bundessozialhilfegesetz der Boden entzogen“ ist.
18. Die bundesgesetzliche Bestimmung der Kreise und kreisfreien Städte zu Trägern der Grundsicherung ist für den wirksamen Vollzug des Grundsicherungsgesetzes nicht „notwendig“, ja nicht einmal zweckmäßig. Dass es Alternativen zum Aufgabenträger gab und gibt, zeigen das Konzept der SPD-Bundestagsfraktion aus der 13. Wahlperiode des Deutschen Bundestages und der Beschluss der Bundesregierung vom 23. Juni 1999, die soziale Grundsicherung den Rentenversicherungsträgern zuzuweisen. Durch die Ergänzung des § 4 GSIG um einen Vorbehalt für das Landesrecht im Gesetz vom 27. April 2002 hat der Bund im Übrigen selbst eingeräumt, dass die bundesgesetzliche und damit bundeseinheitliche Bestimmung der Aufgabenträgerschaft zu einem wirksamen Gesetzesvollzug nichts beiträgt, insoweit sogar hinderlich ist.

19. Die bundesgesetzliche Bestimmung kommunaler Aufgabenträger, die mit einer milliardenschweren Finanzierungszuständigkeit der Kommunen verbunden ist, lässt sich im Rechtssinne auch nicht als bloße „punktuelle Annexregelung“ begreifen. Das gilt vor allem, wenn das Leistungsgesetz auf Dynamik hin angelegt ist und der Bund sich obendrein für Änderungen in vorgelagerten Sozialleistungssystemen seine „Ausfallbürgen“ selbst bestimmt hat.
20. Die für den wirksamen Gesetzesvollzug gänzlich überflüssigen und sogar schädlichen bundesgesetzlichen Durchgriffe auf die kommunale Ebene haben in dem vernetzten System von Normierung der Sachmaterie, Bestimmung der Aufgabenträger und finanzverfassungsrechtlicher Absicherung der Aufgabenfinanzierung nur einen, ebenso wirksamen wie strukturzerstörenden Effekt: die Aushebelung der normativen Schutzvorkehrungen im Landesverfassungsrecht zu Gunsten der kommunalen Selbstverwaltung bei ausgabenwirksamen Aufgabenzuweisungen.

VI. Ausgleichsleistungen des Bundes an die Länder

21. Die vom Bund im Rahmen des Wohngeldrechts gegenüber den Ländern zu erbringende Ausgleichsleistung i.H.v. – zunächst – 409 Mio EUR (§ 34 Abs. 2 S. 1 WoGG) ist im Rechtssinne eine „freiwillige“ Leistung des Bundes (vgl. Art. 104a Abs. 3 GG), um Mehrbelastungen aus der Grundsicherung abdecken zu können. Strukturell ist das vorgesehene Erstattungssystem nicht so angelegt, dass es sämtliche Mehrausgaben der Grundsicherung erfasst; insbesondere für die Verwaltungsausgaben der Kommunen findet ein Ausgleich nicht statt. Einen Anspruch auf vollständigen Mehrlastenausgleich durch den Bund haben die Kommunen nach dem Grundgesetz nicht; sie sind bereits durch Eingriffsabwehr verfassungsrechtlich geschützt.

VII. Weiterleitung der Bundesmittel an die kommunalen Aufgabenträger

22. Der Bund verfügt über keine Kompetenz, die landesinterne Weiterleitung der Ausgleichsmittel (409 Mio EUR) gesetzlich zu reglementieren. Es ist eine Angelegenheit der Länder, wie sie die vom Bund erhaltenen Ausgleichsmittel an die kommunalen Aufgabenträger weiterleiten. Das landesgesetzliche Modell der Mittelweiterleitung muss lediglich den Verwendungszweck („Grundsicherung“) beachten.

In Zusammenarbeit mit der Neuen Zeitschrift für Verwaltungsrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Wolfgang Bernet, Potsdam – Prof. Dr. Willi Blümel, Speyer – Dr. Ronald Brachmann, Magdeburg – Dr. Wolfgang Endemann, Präsident des VGH Baden-Württemberg a. D., Mannheim – Prof. Dr. Franz-Ludwig Knemeyer, Würzburg – Prof. Dr. Günter Püttner, Tübingen – Dr. Heinrich Schwokowski, Halle – Prof. Dr. Paul Stelkens, Vors. Richter am OVG für das Land Nordrhein-Westfalen, Münster – Prof. Dr. Dieter Wilke, Präsident des OVG Berlin – Rechtsanwalt Prof. Dr. Hermann Weber, Frankfurt am Main (geschäftsführend)

Länderkorrespondenten. – Brandenburg: Richter am VG Ruben Langer, Potsdam – Mecklenburg-Vorpommern: Dr. Hubert Meyer, Schwerin – Sachsen: Prof. Dr. Wolf-Uwe Sponer, Meißen – Sachsen-Anhalt: Dr. Ronald Brachmann/Frank Hüttemann, Magdeburg – Thüringen: Dr. Hans-Jürgen Kulke, Jena

Schriftleitung Potsdam: Prof. Dr. Wolfgang Bernet, Am Lehnitzsee 1, 14476 Neu Fahrland

Schriftleitung Frankfurt: Rechtsanwalt Dr. Achim Schunder und Rechtsanwältin

Dr. Christiane Prause, Palmengartenstraße 14, 60325 Frankfurt am Main

7 2002

Seite 297–344

12. Jahrgang

1. Juli 2002

Aufsätze

Professor Dr. Hans-Günter Henneke, Berlin/Osnabrück, und Sozialreferentin Dr. Irene Vorholz, Berlin

Anwendungsrelevanz des strikten Konnexitätsprinzips am Beispiel des AG-BSHG Bbg*

Im Nachfolgenden wird eine systematisierende Aufbereitung der verfassungsgerichtlichen Ausführungen zum Konnexitätsprinzip sowie eine Aktualisierung am Beispiel des AG-BSHG Bbg vorgenommen, um die konkrete Relevanz eines verfassungsrechtlich verankerten strikten Konnexitätsprinzips gerade auch hinsichtlich des gewählten Wortlauts zu demonstrieren.

I. Problematik

Die konkrete verfassungsrechtliche Normierung von Strukturfragen der kommunalen Finanzausstattung ist in allen Flächenländern und dabei gerade in den neuen Ländern von fundamentaler Bedeutung für die Entwicklungsfähigkeit der kommunalen Selbstverwaltung und die sachgerechte Austarierung des Verhältnisses von Land und Kommunen insbesondere bei funktionalreformerischen Maßnahmen¹. Neben der Garantie eines aufgabenangemessenen kommunalen Finanzausgleichs kommt dabei im Rahmen einer so genannten dualistischen Finanzgarantie der Verankerung eines strikten Konnexitätsprinzips² eine zentrale Bedeutung zu. Während die Länder Sachsen³, Sachsen-Anhalt⁴ und Thüringen⁵ – hier begrenzt auf die Übertragung staatlicher Aufgaben – in ihren Verfassungen von Anfang an ein striktes Konnexitätsprinzip verankert hatten, ist in Brandenburg⁶ und Mecklenburg-Vorpommern⁷ nach der ursprünglichen Normierung eines relativen Konnexitäts-

prinzips bei Übertragung staatlicher Aufgaben erst in jüngerer Zeit für alle neu übertragenen Aufgaben in den jeweiligen Verfassungen ein striktes Konnexitätsprinzip verankert worden.

Dem BbgVerfG kommt nach zwei früheren Entscheidungen⁸ nunmehr⁹ das Verdienst zu, die Anwendungsrelevanz des strikten Konnexitätsprinzips für die Übertragung neuer

* Zugleich Anm. zu BbgVerfG, Ur. v. 14. 2. 2002 – BbgVerfG 17/01, LKV 2002, 323 (in diesem Heft). – Der Autor Henneke ist Geschäftsführendes Präsidialmitglied des Deutschen Landkreistages. Die Autorin Vorholz ist Sozialreferentin des Deutschen Landkreistages.

1) Dazu ausf.: Hubert Meyer, LKV 2000, 1; ders., LKV 2001, 297; ders., LKV-Beil. H. 11/2001, Sonderheft für Hermann Weber, 36.

2) Dazu grdl.: Schoch/Wieland, Finanzierungsverantwortung für gesetzgeberisch veranlasste kommunale Aufgaben, 1995, S. 154 ff.; sowie jüngst: Henneke, Der Landkreis 2002, 180 (183 ff., 191 ff.); ders., Der Landkreis 2002, H. 5.

3) Dazu ausf.: Henneke, LKV 1996, 73 ff.

4) Dazu ausf.: Henneke, LKV 1993, 365 ff.

5) Dazu ausf.: Henneke, Der Gemeindehaushalt 1999, 169 ff. sowie 265 ff.

6) Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 1999, 606 ff.

7) Dazu ausf.: Henneke, Der Gemeindehaushalt 2002 (im Erscheinen).

8) BbgVerfG, LKV 1998, 195, zum relativen Konnexitätsprinzip sowie BbgVerfG, NVwZ-RR 2000, 129 (130 f.), zur finanziellen Mindestausstattung; dazu ausf.: Nierhaus, in: Geis/Lorenz (Hrsg.), Staat – Kirche – Verwaltung, Festschr. f. Hartmut Maurer zum 70. Geburtstag, 2001, S. 239 (242 ff.).

9) BbgVerfG, LKV 2002, 323 (in diesem Heft).

Aufgaben am Beispiel des AG-BSHG Bbg detailliert herausgearbeitet zu haben. Der Entscheidung kommt angesichts der aktuellen Diskussion um die Verankerung eines Konnexitätsprinzips auf Bundesebene im Zuge der erörterten Zusammenführung von Arbeitslosenhilfe und Sozialhilfe sowie angesichts der beabsichtigten Einführung eines Konnexitätsprinzips in anderen Ländern (namentlich in Hessen¹⁰) zentrale Bedeutung zu.

II. Rechtsvergleichende Einführung

Mit Ausnahme von Hessen und Rheinland-Pfalz haben alle anderen Flächenländer in ihren Landesverfassungen unabhängig von der gewählten kommunalen Aufgabenstruktur (überkommenes dualistisches Modell bzw. monistische Aufgabenstruktur nach dem so genannten Weinheimer Entwurf) eine dualistische Finanzgarantie für die Kommunen statuiert. Dabei stellt – wie in Rheinland-Pfalz und Hessen – die eine tragende Säule das quantitativ-fiskalische Konzept von kommunaler Abgabehoheit + steuer- bzw. umlagekraftabhängigen staatlichen Finanzzuweisungen dar. Den anderen tragenden Pfeiler bildet demgegenüber die auf dem Konnexitätsprinzip fußende Kostendeckungsregelung bei landesrechtlicher Aufgabenübertragung.

Ein striktes Konnexitätsprinzip findet sich überkommenermaßen in den Landesverfassungen der Länder Baden-Württemberg, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen. Dort heißt es jeweils, dass den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch Gesetz die Erledigung bestimmter öffentlicher Aufgaben übertragen werden kann. Dabei sind Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist ein entsprechender bzw. angemessener finanzieller Ausgleich zu schaffen. Anders als in den drei anderen Ländern ist in Thüringen diese Bestimmung dem dualistischen Aufgabenmodell folgend tatbestandlich auf die Übertragung staatlicher Aufgaben begrenzt.

In diesen vier Ländern besteht hinsichtlich der Art und Weise der Kostendeckung zwar Ermessen dergestalt, dass die Kostendeckung nicht im aufgabenübertragenden Gesetz selbst erfolgen muss, sondern auch im kommunalen Finanzausgleich vorgenommen werden kann. Unstrittig ist aber, dass hinsichtlich der Höhe ein voller finanzieller Ausgleich für gesetzgeberisch veranlasste Mehrbelastungen ohne Rücksicht auf die finanzielle Leistungsfähigkeit der einzelnen Kommunen durch staatliche Finanzzuwendung, Erschließung neuer Abgabequellen oder die Reduzierung anderweitiger kommunaler Leistungspflichten zu erfolgen hat. Bezugsgröße des vollen finanziellen Ausgleichs sind dabei sowohl die Sach- als auch die Verwaltungskosten.

Darüber hinaus ist es in vier Bundesländern seit 1998 zu landesverfassungsrechtlichen Neuregelungen gekommen, um hier jeweils ein – bisher so nicht vorhandenes – striktes Konnexitätsprinzip neben der Finanzausgleichsverpflichtung zu statuieren. Dies ist in den Ländern Schleswig-Holstein, wo es zuvor eine so genannte landesverfassungsrechtliche Garantstellung gab, sowie in Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern, wo zuvor ein auf die Übertragung staatlicher Aufgaben begrenztes relatives Konnexitätsprinzip bestand, der Fall gewesen. Außerdem ist im Saarland eine Neuregelung erfolgt.

1. Das brandenburgische Vorbild: Neuregelung in Schleswig-Holstein

Den Anfang der verfassungsrechtlichen Neuregelungen des Konnexitätsprinzips machte der schleswig-holsteinische Landesgesetzgeber. Dem Verfassungsrecht wie dem Kommunalrecht lag und liegt dort eine monistische kommunale

Aufgabenstruktur zu Grunde. Hinsichtlich der Übertragung von Aufgaben sah die Landesverfassung neben der Bestimmung über den kommunalen Finanzausgleich in Art. 46 IV BbgVerf. a.F. vor, dass den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch Gesetz Landesaufgaben übertragen werden können. Schoch/Wieland¹¹ haben diese Regelung zutreffend als allgemeine finanzverfassungsrechtliche Garantstellung und damit als zweites Strukturprinzip neben dem Element des Finanzausgleichs qualifiziert. 1995 bis 1997 wurde im Rahmen des konzertierten Vorgehens der kommunalen Spitzenverbände unter Federführung des DLT ein prozessuales Vorgehen einzelner Kommunen wegen fehlender aufgabengerechter Finanzausstattung in Schleswig-Holstein sehr sorgfältig vorbereitet. Letztlich wurde aber davon Abstand genommen. Stattdessen kam es in Kenntnis der bis dahin vorliegenden landesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung in anderen Ländern zu der politischen Vereinbarung, die vorgenannten Verfassungsbestimmungen zu ändern und in Schleswig-Holstein ein striktes Konnexitätsprinzip nach baden-württembergischem und sächsischem Vorbild auf der Grundlage der fortbestehenden monistischen kommunalen Aufgabenstruktur entsprechend den Empfehlungen des 61. Deutschen Juristentages aus dem Jahre 1996 einzuführen.

Abweichend von den Regelungen in Baden-Württemberg und Sachsen sowie der Empfehlung des 61. DJT wurde mit dem 20. 3. 1998 erstmals nicht nur die Aufgabenübertragung durch Gesetz, sondern auch die durch Verordnung erfasst und mit einer Ausgleichspflicht seitens des Gesetzgebers belegt. Art. 46 IV BbgVerf. n.F. wurde also sowohl insoweit als auch hinsichtlich des Gegenstandes (bestimmte öffentliche Aufgaben statt bisher Landesaufgaben) erweitert. Zudem wurde in Art. 49 II BbgVerf. n.F. sowohl eine Kostenregelungs- als auch eine Mehrbelastungsausgleichspflicht statuiert:

§ 49. (2) Werden die Gemeinden oder Gemeindeverbände durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes durch Verordnung zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben verpflichtet, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.

Um den Willen des Gesetzgebers zu verdeutlichen, wurde vom Landtag einstimmig eine acht Punkte umfassende Erläuterung beschlossen. Darin heißt es im Wesentlichen, dass unter den Begriff der öffentlichen Aufgaben sowohl Weisungsaufgaben als auch pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben fallen und der Aufgabenbegriff auch Teilaufgaben, Vollzugsaufgaben und die Festsetzung kostenträchtiger Standards erfasst. Weiter wird dort ausgeführt, dass die Verpflichtung zur Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben alle Aufgaben erfasst, für deren Erfüllung – auch hinsichtlich des Umfangs oder Standards – die Kommunen durch das Land neu oder zusätzlich in die Pflicht genommen werden.

Sodann wird in der Erläuterung betont, dass Gesetze und Verordnungen nur Landesgesetze und Landesverordnungen, nicht aber Bundes- und EG-Recht sind. Belastungen, die durch Entscheidungen des Bundes oder der EU unmittelbar bei den Kommunen entstehen, sind im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs auszugleichen. Die rechtliche Verpflichtung zum finanziellen Ausgleich muss durch Gesetz erfolgen.

Hinsichtlich des Merkmals des „entsprechenden Ausgleichs“ heißt es in der Erläuterung, dass er auch die Berücksichtigung von Synergieeffekten bei bisherigen kom-

10) Dazu: Henneke, Der Landkreis 2002, 378 ff.

11) Schoch/Wieland (o. Fußn. 2), S. 175.

munalen Leistungen und Ausgaben sowie die Anrechnung von Einsparungen im Zuge der Aufgabenübertragung umfassen kann.

Hinsichtlich des zeitlichen und sachlichen Zusammenhangs wird ausgeführt, dass zwischen der Übertragung neuer Aufgaben und dem finanziellen Ausgleich ein zeitlicher, sachlicher und rechtlicher Zusammenhang bestehen muss. Wegen des Budgetrechts des Landtages reiche es aus, wenn bei spezialgesetzlicher Regelung der finanzielle Ausgleich im selben Haushaltsjahr erfolge. Bei Regelung des finanziellen Ausgleichs über den kommunalen Finanzausgleich hat der Ausgleich spätestens im folgenden Haushaltsjahr zu erfolgen, und zwar rückwirkend auf den Zeitpunkt der Übertragung der neuen Aufgaben. Überdies hebt die Erläuterung hervor, dass die gesetzliche Ausgleichsregelung in der entsprechenden gesetzlichen Änderung eine klare Prognose hinsichtlich des Umfangs der Ausgleichspflicht im Sinne einer Kostenfolgenabschätzung voraussetzt, wobei die vorgenannten Synergie- und Einspareffekte als Bestandteil in die Prognoseentscheidung mit einzubeziehen sind!

2. Die Neuregelung in Brandenburg

Sich die schleswig-holsteinische Verfassungsänderung zum Vorbild nehmend, ist in Brandenburg mit Gesetz zur Änderung der Verfassung vom 7. 4. 1999 das bisherige relative Konnexitätsprinzip mit der Maßgabe in ein striktes Konnexitätsprinzip umgewandelt worden, dass dies nur für Aufgaben gilt, zu deren Erfüllung die Gemeinden und Gemeindeverbände nach dem In-Kraft-Treten dieses Gesetzes verpflichtet werden. Nunmehr heißt es in Art. 97 III BbgVerf.:

Art. 97. (3) Das Land kann die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes verpflichten, Aufgaben des Landes wahrzunehmen und sich dabei ein Weisungsrecht nach gesetzlichen Vorschriften vorbehalten. Werden die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes zur Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben verpflichtet, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.

Damit haben die intensiven und langwierigen Bemühungen der kommunalen Spitzenverbände gerade auch in Brandenburg um die Verankerung des strikten Konnexitätsprinzips in der Landesverfassung ihren erfolgreichen Abschluss gefunden. Um den Willen des Gesetzgebers deutlich zu machen, hat der Landtag Brandenburg dem schleswig-holsteinischen Vorbild entsprechend ebenfalls einem Entschließungsantrag des Hauptausschusses zugestimmt. Dieser ist in der Formulierung an der schleswig-holsteinischen Erläuterung orientiert, hatte aber zu berücksichtigen, dass der brandenburgischen Verfassung und der Kommunalverfassung anders als in Schleswig-Holstein eine dualistische Aufgabenstruktur zu Grunde liegt. Dies ist bei der Bezugnahme auf die Aufgabenkategorien berücksichtigt. Überdies enthält der in Brandenburg verabschiedete Entschließungsantrag gegenüber der schleswig-holsteinischen Erläuterung zwei wichtige Zusätze:

Die Ausgleichszahlung soll auch erfolgen, wenn bisher freiwillige Aufgaben zu pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben werden und wenn die Gemeinden und Gemeindeverbände bestimmte Aufgaben bereits wahrnehmen, jedoch Standards der Aufgabenerfüllung erhöht werden, die zu einer Mehrbelastung der Kommunen führen. Neue Aufgaben liegen danach nicht vor, wenn lediglich eine neue Rechtsgrundlage geschaffen wird.

Hinsichtlich des entsprechenden Ausgleichs heißt es präzisierend: Eine Kompensation könne eintreten, wenn gleichzeitig bei der Übertragung neuer Aufgaben andere bisherige Aufgaben oder Standards abgebaut werden, so dass im Ergebnis keine Mehrbelastung festzustellen ist oder wenn die

Kommunen berechtigt sind, die Kosten durch andere Einnahmen (z. B. Gebühren) zu decken. Die Mehrbelastung soll pauschaliert anhand einer durchschnittlichen wirtschaftlich und sparsam arbeitenden Gemeinde oder eines Gemeindeverbandes ermittelt werden.

Schumacher¹² hat die brandenburgische Neuregelung einer sorgfältigen Analyse unterzogen und ist zu dem zutreffenden Befund gekommen, dass die Neuregelung die Belange der Kommunen gegenüber den bisherigen Regelungen der Landesverfassung weitergehend schützt. Erfasst werden nicht nur Auftragsangelegenheiten und Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung, sondern auch neu zugewiesene pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben bzw. die Umwandlung bisher freiwilliger Selbstverwaltungsangelegenheiten in pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben. Insoweit erfasst die Neuregelung nicht mehr nur eine Aufgabenart. Hinsichtlich der Art und Weise der finanziellen Folgen im kommunalen Finanzausgleich wird nicht mehr nach Aufgabenarten, sondern nach dem Zeitpunkt der Aufgabenregelung vor oder nach In-Kraft-Treten der Verfassungsänderung unterschieden. Dennoch handelt es sich selbstverständlich bei der brandenburgischen Regelung um eine dualistische Finanzgarantie, wie sie etwa auch in Ländern wie Baden-Württemberg, Schleswig-Holstein und Sachsen mit einer monistischen Aufgabenstruktur besteht. Angesichts des eindeutigen Wortlauts ist es für die brandenburgische Regelung unstrittig, dass sich das strikte Konnexitätsprinzip nur auf neue Aufgaben nach In-Kraft-Treten der Verfassungsänderung bezieht. Schumacher kommentiert noch einmal ausführlich den Entschließungsantrag des Hauptausschusses und hebt überdies hervor, dass die Verfassungsneuregelung für den Landkreisbereich auch den Fall der Organleihe betrifft. Diese werde zwar nicht ausdrücklich von der Verfassungsänderung erfasst. Ziel der Neuregelung sei es jedoch, die Kommunen gegen finanzielle Belastungen durch zusätzliche Aufgabenübertragungen zu schützen. Eine teleologische Auslegung der Vorschrift fordere daher ihre Anwendung auch für den Fall, dass das Land Aufgaben der allgemeinen unteren Landesbehörde zuweise.

Zum Verhältnis des neu geregelten strikten Konnexitätsprinzips zum bisherigen, auf die Übertragung staatlicher Aufgaben bezogenen relativen Konnexitätsprinzip bemerkt Schumacher, dass die aufgehobene Regelung für den Zeitraum nach ihrer Aufhebung keine Rechtswirkung für die Zukunft mehr haben könne. Selbstverständlich könne der Gesetzgeber aber die bisher gewährten Mittel fortschreiben und auch ohne verfassungsrechtliche Verpflichtung weiter gewähren. Für eine solche Vorgehensweise führt Schumacher an, dass die Verfassungsänderung das Ziel gehabt habe, die Rechtslage der Kommunen zu verbessern und nicht, bestehende Ansprüche ersatzlos entfallen zu lassen. Dies kann nur unterstrichen werden!

Mit dem Ersten Gesetz zur Änderung der Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern vom 4. 4. 2000 wurde entsprechend der brandenburgischen Neuregelung Art. 72 III MVVerf. geändert.

Fasst man auf der Grundlage der landesverfassungsrechtlichen Regelungen in Baden-Württemberg, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen sowie der Neuregelungen in Schleswig-Holstein, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern zusammen, was unter einer dualistischen Finanzgarantie mit striktem Konnexitätsprinzip zu verstehen ist, kommt man auf Grund der Ausformungen durch die Rechtsprechung in den betroffenen Ländern sowie der Stellungnahmen im Schrifttum zu folgendem zusammenfassenden Befund¹³:

12) Schumacher, LKV 2000, 98 (100 ff.).

13) Systematisierung von Rechtsprechung und Schrifttum. bei: Henneke, Der Landkreis 2002, 180 (183 ff., 191 ff.).

Dualistische landesverfassungsrechtliche Finanzgarantie	
= (strikt)es Konnexitätsprinzip	+ kommunaler Finanzausgleich
Für Aufgaben, die vom Tatbestand des Konnexitätsprinzips umfasst sind, besteht	
1. neben dem und unabhängig vom kommunalen Finanzausgleich	1. Finanzkraftabhängige
2. ein verfassungsrechtlich abgesicherter	2. Aufstockung
3. und verfassungsprozessual durchsetzbarer	3. der kommunalindividuellen Finanzmittel
4. aufgabenakzessorischer,	4. zur Sicherstellung einer aufgabenangemessenen Finanzausstattung
5. von der kommunalen Finanzkraft und	5. der Gesamtheit aller Kommunen
6. der Leistungsfähigkeit des Landes unabhängig	6. wie jeder einzelnen Kommune
7. erkennbarer und nachprüfbarer,	7. unter Berücksichtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes,
8. auf einer fundierten und plausiblen gesetzgeberischen Prognoseentscheidung beruhender	8. jedenfalls aber Sicherung der finanziellen Mindestausstattung (= Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie).
9. pauschalierbarer	9. Dabei ist eine Berücksichtigung finanzkraftunabhängiger, aufgabenbezogener Bedarfsindikatoren möglich.
10. Anspruch auf Vollkostenausgleich,	
11. der jeder einzelnen Kommune	
12. ohne Spitzabrechnung zur Vermeidung falscher Anreizstrukturen bei wirtschaftlicher Aufgabendurchführung hinsichtlich der notwendigen Kosten	
13. eine Aufgabenerfüllung ohne Eigenmitteleinsatz ermöglicht	
14. und gleichzeitig bzw. zeitnah mit der Aufgabenübertragung zu regeln ist.	

III. Besondere Relevanz der Entscheidung des BbgVerfG vom 14. 2. 2002

Mit seiner jüngsten Entscheidung knüpft das BbgVerfG nahtlos an die Ausformungen des strikten Konnexitätsprinzips durch die Verfassungsgerichtsbarkeit in den anderen Ländern an und nimmt darüber hinausgehend Präzisierungen vor.

1. Neue öffentliche Aufgaben

Das BbgVerfG befasst sich zunächst mit der verfassungsgerichtlich *erstmalig* zu entscheidenden Frage, wann eine „neue öffentliche Aufgabe“ vorliegt. Dies sei auch der Fall, wenn die Gemeinden und Gemeindeverbände bestimmte Aufgaben schon wahrnehmen, aber die Standards der Aufgabenerfüllung erhöht werden. Die vom BbgVerfG zu entscheidende Frage, ob eine zu Mehrbelastungen der Kommunen führende Änderung von Kostenerstattungsregelungen bei bereits wahrgenommenen Aufgaben vom strikten Konnexitätsprinzip erfasst wird, wurde im brandenburgischen Gesetzgebungsverfahren dagegen nicht thematisiert. Das BbgVerfG kommt insoweit zu dem Ergebnis, dass in concreto in Brandenburg durch die modifizierte Regelung eine *neuerliche* Übertragung bereits früher von den Landkreisen und kreisfreien Städten wahrgenommenen Aufgaben erfolgt sei. Der Gesetzgeber habe die um eine weitere Aufgabe ergänzte, bereits bestehende Aufgabenübertragungsnorm insgesamt erneut in seinen Willen aufgenommen. Das BbgVerfG habe bereits in seinem Urteil vom 18. 12. 1997¹⁴ ausgeführt, dass eine *erneute*, die bisherige Aufgabenübertragung ablösende Aufgabenübertragung auch dann anzunehmen sei, wenn eine neue Rechtsgrundlage für eine schon vorher wahrgenommene Aufgabe geschaffen wird.

Wörtlich heißt es in der so genannten „Falkensee-Entscheidung“ vom 18. 12. 1997¹⁵:

„Kostendeckung ist kein sich mit der Übertragung der Aufgabe erledigendes einmaliges Ereignis, sondern ein fortlaufender Prozess. Nach dem Sinn und Zweck des Art. 97 III S. 1 BbgVerf. greift es zu kurz, die Pflicht zu Festlegungen über die Kostendeckung ausschließlich an den Übertragungsakt zu knüpfen. Dabei bliebe außer Acht, dass die übertragene Aufgabe sich mit dem Übertragungsakt keineswegs erledigt, sondern fortlaufende Kosten nach sich zu ziehen pflegt. Der Schwerpunkt der Kostenbelastung liegt in der fortlaufenden Bewältigung der Aufgabe ...“

Dem Schutzzweck des Art. 97 S. 1 BbgVerf. entsprechend müssen für diese fortlaufend anfallenden Kosten Festlegungen über die Deckung bestehen. Daran knüpft das BbgVerfG nunmehr an und führt wörtlich aus:

„Mit dieser funktionalen Betrachtungsweise wäre es nicht zu vereinbaren, wenn der Gesetzgeber eine bestehende, den Anforderungen des strikten Konnexitätsprinzips genügende Kostenerstattungsregelung unter Ausnutzung der zum Zeitpunkt der erstmaligen Übertragung der Aufgabe bestehenden Verfassungsrechtslage (hier: relatives Konnexitätsprinzip) zu Lasten der Kommunen verändern dürfte. Dem strikten Konnexitätsprinzip ... ist nach seinem Sinn und Zweck auch ein *Verschlechterungsverbot* im Vergleich zum Status quo und bezogen auf die einzelne Aufgabe zu entnehmen. Da Art. 97 III n. F. BbgVerf. für das (strikte) Konnexitätsprinzip (nur) auf „neue“ öffentliche Aufgaben abstellt, braucht der Gesetzgeber zwar nicht von Verfassungs wegen tätig zu werden, um die Kostenerstattungsregelungen für bereits früher übertragene Aufgaben dem strikten Konnexitätsprinzip anzupassen. Entschließt es sich jedoch zu einer Änderung der Kostenregelung – umso mehr, wenn er dabei auf eine veränderte Aufgabenwahrnehmung abzielt –, darf er nicht hinter das bereits erreichte Niveau der Kostenerstattung zurückfallen.“

Mit diesen Ausführungen wird das BbgVerfG der mit der Einführung des strikten Konnexitätsprinzips verfolgten Schutzzintention zu Gunsten der kommunalen Selbstverwaltung in hohem Maße gerecht.

2. Entsprechender finanzieller Ausgleich

Auch befasst sich das BbgVerfG mit der in der Landesverfassungsgerichtsbarkeit bereits vielfach erörterten¹⁶ Frage, was unter einem „entsprechenden finanziellen Ausgleich“ zu verstehen ist und führt aus, dass die Verfassungsbestimmung grundsätzlich eine vollständige und finanzkraftunabhängige Erstattung der den Kommunen durch die Aufgabenübertragung entstehenden Mehrbelastung durch das Land gebietet. Mit der Neufassung habe sich der Verfassungsgeber in Brandenburg wie in den Verfassungen der Länder Baden-Württemberg, Mecklenburg-Vorpommern, Saarland, Sachsen und Schleswig-Holstein für das so genannte strikte Konnexitätsprinzip entschieden. In der Formulierung, dass ein „entsprechender“ finanzieller Ausgleich zu schaffen sei, komme zum Ausdruck, dass ein bloß „angemessener“ Ausgleich im Sinne eines so genannten relativen Konnexitätsprinzips nicht ausreicht.

3. Möglichkeit jeder einzelnen Kommune, zu vollständigem Belastungsausgleich zu kommen

Hinsichtlich der Art und Weise der Kostenerstattungsregelung führt das BbgVerfG aus, dass der Grundsatz, dass das strikte Konnexitätsprinzip die Schaffung eines vollständigen finanzkraftunabhängigen Mehrbelastungsausgleichs verlange, noch nichts darüber aussage, auf welche Weise die erforderliche Ausgleichsregelung herbeizuführen sei. Eine – grundsätzlich zulässige – pauschalierende und Kostensenkungspotenziale bei der Wahrnehmung der Aufgaben berücksichti-

14) BbgVerfG, LKV 1998, 195 = DÖV 1998, 336; dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2002, 180 (193 ff.).

15) BbgVerfG, LKV 1998, 195 = DÖV 1998, 336 (337 ff.).

16) Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2002, 180 (191 ff.).

gende Regelung sei nach der nunmehr geltenden Verfassungsrechtslage allerdings nur insoweit zulässig,

„als jede einzelne betroffene Kommune die realistische und nicht nur theoretische Möglichkeit hat, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu kommen“.

Bei der gebotenen Prognoseentscheidung müsse der Gesetzgeber die ihm zugänglichen Erkenntnisquellen situationsgerecht ausschöpfen und die voraussichtlichen Auswirkungen der Regelung so zuverlässig wie angesichts der Komplexität des jeweils zu regelnden Sachverhalts nur möglich abschätzen. Hierbei müsse er realistisch einschätzen, ob und inwieweit die Gemeinden und Gemeindeverbände rechtlich und wirtschaftlich imstande seien, die bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben entstehenden Kosten durch eigenverantwortliches Handeln zu beeinflussen. Gestaltungsspielräume und Kostensenkungspotenziale bei den kommunalen Selbstverwaltungsträgern dürften nicht abstrakt und gleichsam „ins Blaue hinein“ vorausgesetzt werden, sondern müssten im Einklang mit den tatsächlichen Gegebenheiten stehen.

Besonders klar hat das *BbgVerfG* herausgearbeitet, dass es die in Brandenburg und in den anderen Landesverfassungen mit striktem Konnexitätsprinzip gewählten Formulierungen gebieten, dass Bezugsobjekt des pauschalierbaren vollständigen Mehrbelastungsausgleichs nicht etwa die Gesamtheit der Kommunen, sondern „jede einzelne betroffene Kommune“ ist. Gerade weil die in den genannten sieben Ländern bestehenden Regelungen des strikten Konnexitätsprinzips kommunal individuell ausgelegt sind und das *BbgVerfG* insoweit eine stringente Auslegung vorgenommen hat, wird gegenwärtig in Hessen versucht, eine solche Wirkungsweise durch eine massiv abgeschwächte Formulierung im Gesetzestext auszuhebeln¹⁷.

Auch die Ausführungen des *BbgVerfG* zu den Anforderungen an eine gebotene Prognoseentscheidung sind – in Abgrenzung zu den Ausführungen des *SächsVerfGH*¹⁸ – nachdrücklich zu unterstreichen. Die vom *BbgVerfG* gewählten Formulierungen sind sowohl überzeugend als auch für die konkrete Anwendung von besonderer Griffigkeit.

4. Bewertende Stellungnahme

Die Auslegungen des *BbgVerfG* zu den verfassungsrechtlichen Begriffen: „Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben“, „Mehrbelastungen der Gemeinden oder Gemeindeverbände“ und „dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen“ in Art. 97 III *BbgVerf.* formen den Schutzgehalt des strikten Konnexitätsprinzips weiter aus und sind auf die anderen Länder mit striktem Konnexitätsprinzip ohne weiteres übertragbar. In der rechtspolitischen Diskussion führen sie vor Augen, dass es bei der Konnexitätsdebatte nicht nur auf die Verfolgung eines rechtspolitischen Ziels ankommt, sondern auch und gerade auf präzise Formulierungen. Auf die im Wortlaut weniger weitreichenden Bestimmungen in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen können die Ausführungen des *BbgVerfG* daher nicht übertragen werden.

Jedem verfassungsändernden Gesetzgeber, der vor der Frage der Einführung eines Konnexitätsprinzips steht, ist es daher getreu dem berühmten Kfz-Werbeslogan: „Da weiß man, was man hat“, zu raten, Formulierungen nach dem Vorbild Baden-Württembergs, Schleswig-Holsteins und Brandenburgs zu wählen. Bewusste Abweichungen davon – wie gegenwärtig in Hessen erörtert¹⁹ – legen demgegenüber den Verdacht des fehlenden Muts zur Konsequenz nahe.

Die konkrete Anwendungsrelevanz eines strikten Konnexitätsprinzips lässt sich am Beispiel des vom *BbgVerfG* zu behandelnden AG-BSHG Bbg besonders eindrucksvoll demonstrieren.

IV. Aufgabenverteilung und Kostenerstattung nach dem AG-BSHG Bbg

Die Aufgaben nach dem Bundessozialhilfegesetz sind im Land Brandenburg weitgehend kommunalisiert. Mit dem Zweiten Gesetz zur Funktionalreform im Land Brandenburg vom 13. 7. 1994 wurde den örtlichen Trägern der Sozialhilfe, den Landkreisen und kreisfreien Städten, die sachliche Zuständigkeit für die Hilfen nach dem Bundessozialhilfegesetz übertragen. Dabei wurden die Aufgaben nach § 100 I Nr. 1 BSHG, das ist die Hilfe in besonderen Lebenslagen, die Eingliederungshilfe und die Hilfe zur Pflege, für behinderte Menschen in voll- und teilstationären Einrichtungen, als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung übertragen. Weitere Aufgaben würden als Selbstverwaltungsaufgaben übertragen. Beim überörtlichen Träger der Sozialhilfe, in Brandenburg das Land in Gestalt des Landesamtes für Soziales und Versorgung, verblieben Aufgaben der Planung und Steuerung sowie die Einzelfallhilfe in ganz beschränkten Gebieten wie der Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten nach § 100 I Nr. 5 BSHG, soweit sie zur Sesshaftmachung Nichtsesshafter bestimmt ist.

Für die übertragenen Aufgaben im stationären Bereich erhielten die Landkreise und kreisfreien Städte nach dem brandenburgischen Ausführungsgesetz zum Bundessozialhilfegesetz zunächst eine volle Kostenerstattung vom Land, das heißt – auf der Grundlage der Kostensatzvereinbarungen nach § 93 II BSHG – die Erstattung der angemessenen und notwendigen Kosten einschließlich Personal- und Sachkosten.

Mit dem Haushaltsstrukturgesetz 2000, das dem *BbgVerfG* nun in seinem vorliegend relevanten Teil zur Überprüfung vorlag, wurde diese Kostenerstattungsregelung des AG-BSHG modifiziert: Zum einen wurde der Erstattungsbetrag für die genannten stationären Leistungen von 100% auf 93% gekürzt, die neu als Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung übertragenen Aufgaben nach § 100 I Nr. 5 BSHG, also die gesamten stationären Hilfen zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten nach § 72 BSHG, einbezogen, so dass ein kommunaler Eigenanteil von 7% verblieb. Zugleich wurde die Kostenerstattung des Landes in Höhe von 93% auf die bislang in originärer Kostenverantwortung der örtlichen Träger der Sozialhilfe liegenden kommunalen Selbstverwaltungsaufgaben der ambulanten Eingliederungshilfe und Hilfe zur Pflege ausgedehnt. Zum anderen wurden für die stationäre Kostenerstattung landesweite Fallzahlobergrenzen jeweils für die Eingliederungshilfe für Behinderte in voll- und teilstationären Einrichtungen sowie die Hilfe zur Pflege in vollstationären Einrichtungen eingeführt, die sich bis zum Jahr 2005 nach absoluten, im Gesetz explizit festgelegten und sukzessive sinkenden Zahlen richteten. Ab dem Jahr 2005 sollten sich die Fallzahlobergrenzen nach der Anzahl derjenigen Plätze richten, die sich aus den – gegenwärtig noch nicht existenten – Planungen nach dem Landespflegegesetz ergeben. Für oberhalb der Fallzahlobergrenze liegende Fälle unterblieb eine Kostenerstattung vollständig. Für die Anteile der einzelnen Landkreise und kreisfreien Städte an den landesweiten Fallzahlobergrenzen war vorgesehen, dass diese sich nach dem Verhältnis der Platzzahlen im Bereich jedes örtlichen Trägers zur Gesamtzahl richten. Eine Anhebung oder Absenkung der einzelnen Anteile – erforderlich bei Unter- oder Überschreitung der landesweiten Fallzahlobergrenzen – war zulässig, „um die durch die Aufgabewahrnehmung nach dem AG-BSHG bedingte besondere

17) Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2002, 378 ff.

18) LKV 2001, 223 (225 ff.); dazu krit.: H. Meyer, LKV 2001, 297 (298); Henneke, Der Landkreis 2002, 180 (198 ff.).

19) Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2002, 378 (381 ff.).

Mehr- oder Minderbelastung der Landkreise und kreisfreien Städte im Verhältnis zueinander auszugleichen und um gleichartige Versorgungsverhältnisse herbeizuführen“ (§ 4 IV BbgAG-BSHG i. d. F. des Haushaltsstrukturgesetzes 2000). Konkretere Voraussetzungen waren im Gesetz nicht festgeschrieben, wie sich auch der Gesetzgeber die Festlegung der Anhebung oder Absenkung der Anteile nicht selbst vorbehalten, sondern an die Exekutive delegiert hat.

Mit der Neuregelung der Kostenerstattung bezweckte der Gesetzgeber, eine weitere starke Zunahme der Fallzahlen und damit ein weiteres Ansteigen der Kosten in den kommenden Jahren zu verhindern. Die Kappung der Kostenerstattung für stationäre Leistungen um 7% und die Einbeziehung der ambulanten Leistungen in die Kostenerstattung zu 93% sollte den in § 3 BSHG verankerten Grundsatz „ambulant vor stationär“ fördern und für die Landkreise und kreisfreien Städte den Anreiz schaffen, verstärkt die in der Regel kostengünstigeren ambulanten Strukturen aufzubauen. Da das tatsächliche Ausgabenverhältnis zwischen stationären und ambulanten Leistungen in den vorliegend fraglichen Bereichen im Land Brandenburg zum Zeitpunkt der Gesetzgebung bei 95% zu 5% lag (der Schnitt in den alten Ländern lag im Vergleich dazu bei 92% zu 8%), konnte sich das Land durch die 93% zu 7%-Regelung zu 2% entlasten, was bei einem Gesamtvolumen im stationären Bereich von damals ca. 440 Mio. DM zu beträchtlichen Ausfällen auf der kommunalen Seite führte. Zugleich stellte sich der Gesetzgeber vor, mit der absoluten Deckelung der Fallzahlen im stationären Bereich der Eingliederungshilfe für behinderte Menschen und der Hilfe zur Pflege die brandenburgischen Fallzahlen auf Bedarfswerte zurückführen zu können, die mit anderen Ländern vergleichbar sind. Wie dies de facto bewerkstelligt werden sollte, wurde nicht ausgeführt.

Weiter sah das Land durch die neue Kostenerstattungsregelung die Selbstverwaltung der Kommunen und die Einflussnahme auf die Finanzen innerhalb der Sozialhilfe gestärkt. Durch die Steuerung des Zugangs zu stationären Hilfen in Verbindung mit dem Aufbau ambulanter Strukturen sei es den örtlichen Trägern der Sozialhilfe möglich, selbstwirksam zur Kostenbegrenzung beizutragen. Pauschal ging das Land davon aus, dass die Landkreise durch den Wechsel der Zuständigkeit für bestimmte Fälle auf andere Sozialhilfeträger in anderen Bundesländern infolge einer gesetzlichen Zuständigkeitsänderung (so genannte Altfälle infolge einer Änderung von § 97 II BSHG) und die Verpflichtung zur vorrangigen Nutzung offener Hilfen erhebliche Einsparungen in der Eingliederungshilfe erzielen können, die die Haushalte von Land und Kommunen entlasten, so dass der Verpflichtung der Landesverfassung, für übertragene Aufgaben einen angemessenen Kostenausgleich zu gewähren, uneingeschränkt nachgekommen werde und gleichzeitig der fachliche Impuls, stationäre Betreuung nur nachrangig zu realisieren, erheblich wirksamer als bisher gesetzt werde.

Die Landkreise sahen in der Zusammenführung der Aufgaben- und Finanzverantwortung einen richtigen Ansatz, sofern damit nicht Lasten auf die kommunale Ebene verschoben würden. Dies war jedoch bei der 93% zu 7%-Regelung angesichts des tatsächlichen Ausgabenverhältnisses von 95% zu 5% der Fall. Zugleich sahen die Landkreise durch die Deckelung und Absenkung der Kostenerstattung für stationäre Fälle neben dem erheblichen Kostenrisiko auch grundlegende fachliche Schwierigkeiten, da nicht ersichtlich war, wie ein Abschmelzen der Hilfefälle bei fortbestehender Verpflichtung aus dem Bundessozialhilfegesetz, den individuellen Hilfebedarf der Betroffenen zu decken – und zwar unabhängig von gedeckelter Kostenerstattung –, erreicht werden sollte. Hinzu kam, dass sich die bundesweite Tendenz steigender Fallzahlen auch bei den brandenburgischen Sozial-

ämtern bemerkbar machte, die daneben von einer nicht unerheblichen Dunkelziffer von aus DDR-Zeiten resultierend zu Hause betreuten behinderten Menschen ausgingen, die eigentlich einen Anspruch auf stationäre Betreuung hätten. Die von den Landkreisen objektiv nicht zu beeinflussende Entwicklung der Fallzahlen bedeutete ein volles Kostenrisiko für sämtliche Landkreise und kreisfreien Städte. Für den einzelnen Landkreis kam erschwerend hinzu, dass die Verteilung derjenigen Fälle, die oberhalb der erstattungsfähigen Quote liegen, nicht allein von seinem Handeln und seiner Situation abhing, sondern nachhaltig auch vom Handeln und der Situation anderer Landkreise beeinflusst wurde. Ein Abbau von Fällen in einem Landkreis kam bei der Kostenerstattung nicht zwangsläufig gerade diesem einen Landkreis zugute.

Mit dem Haushaltsstrukturgesetz 2002, dessen vorliegend punktuelle Neuregelungen dem Gericht gleichfalls vorgelegt worden waren, korrigierte der Gesetzgeber die Fallzahlobergrenzen leicht nach oben, änderte jedoch nichts an der grundsätzlichen Deckelung der Kostenerstattung im stationären Bereich und der 93% zu 7%-Regelung im gesamten Leistungsbereich. Auffällig und auch vom Gesetzgeber zu bemerken war, dass die Fallzahlen im stationären Bereich in der Zwischenzeit trotz der nach Vorstellung des Landes Anreize für eine ambulante Betreuung schaffenden Quotierung weiter gestiegen waren.

Nach allem sahen die beschwerdeführenden Landkreise durch die doppelte Kostenerstattungsquotierung in den Haushaltsstrukturgesetzen 2000 und 2002 das im Jahr 1999 in der Verfassung des Landes Brandenburg verankerte strikte Konnexitätsprinzip verletzt.

V. Auslegungsergebnisse des BbgVerfG

Auf der Grundlage der Ausführungen zum Konnexitätsprinzip hat das *BbgVerfG* weder die 93% zu 7%-Regelung noch die absoluten Fallzahlobergrenzen im stationären Bereich für mit dem strikten Konnexitätsprinzip der Landesverfassung vereinbar erklärt.

1. 93% zu 7%-Regelung

Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der 93% zu 7%-Regelung führt das *BbgVerfG* zunächst aus, dass es sich bei der Bemessung der Kostenerstattung nach einem bestimmten Prozentsatz der gesamten Nettoausgaben für die stationäre und ambulante Hilfe um eine auch mit dem strikten Konnexitätsprinzip vereinbare Pauschalierung handeln könne, sofern ein den tatsächlichen Gegebenheiten und Möglichkeiten gerecht werdender Prozentsatz gewählt sei. Ein solches Erstattungskonzept sei – unter der genannten Voraussetzung – gegebenenfalls geeignet, auf einen wirtschaftlichen und sparsamen Gesetzesvollzug hinzuwirken und durch Stärkung der Eigenverantwortlichkeit der Kommunen eine kostensenkende Wirkung zu entfalten. Insoweit bestätigt das *BbgVerfG* grundsätzlich die Auffassung der Landkreise, die Zusammenführung der Aufgaben- und Finanzverantwortung für ein denkbares Prinzip zu halten, solange nicht einseitig Kosten verschoben werden.

Die entscheidende Frage ist vielmehr, ob der Gesetzgeber für die Kosten, die den Kommunen bei der Wahrnehmung übertragener Aufgaben entstehen, einen ausreichenden, den Anforderungen des strikten Konnexitätsprinzips genügenden „entsprechenden finanziellen Ausgleich“ geschaffen hat. Dass nach der Planung des Gesetzgebers per Saldo eine Kostenverlagerung auf die Landkreise erfolgen und die dem einzelnen Träger tatsächlich entstehenden Kosten unter Umständen nicht vollständig ausgeglichen werden, stelle für sich genommen noch keinen Verstoß gegen das strikte Konnexi-

tätsprinzip dar, sofern die höheren Kosten auf fehlende Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Aufgabenwahrnehmung zurückzuführen seien und der Gesetzgeber die Kosteneinsparungspotenziale der Kommunen an sich zutreffend oder doch hinreichend plausibel eingeschätzt habe.

Mit Blick auf Letzteres trägt das *BbgVerfG* dem Vorbringen der Landkreise vollumfänglich Rechnung, indem es konstatiert, dass es an einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügenden situationsgerechten Prognose zu den Auswirkungen der Regelungen auf die Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte fehle. Die Aufgaben- und Kostenanalyse sei bereits im Zeitpunkt der Prognose des Gesetzgebers unvollständig gewesen. Die Begründung, das Kostenausgabeverhältnis zwischen stationären und ambulanten Hilfen liege in den alten Bundesländern durchschnittlich bei 92% zu 8%, in den neuen Bundesländern bei 93% zu 7% und in Brandenburg bei 95% zu 5%, weswegen der Erstattungssatz für Brandenburg auf den Durchschnitt der neuen Bundesländer abgesenkt werde, lasse eine vertiefte Auseinandersetzung mit den tatsächlichen Verhältnissen im Land Brandenburg vermissen. Es fehle an einer näheren Auseinandersetzung mit den Gründen dafür, dass der Anteil der stationären Hilfeleistung im Land Brandenburg höher sei als anderswo und mit der sich daran anschließenden Frage, ob und wie weit sich dieser Zustand verantwortlicherweise beeinflussen lässt und ob und in welchen Zeiträumen dies möglich sei. Das *BbgVerfG* bemerkt zutreffend, dass eine Analyse der Auswirkungen der demografischen Entwicklung im Allgemeinen und im Land Brandenburg im Besonderen auf den zu erwartenden Bedarf an stationären Hilfen nach dem Bundessozialhilfegesetz den Gesetzesmaterialien nicht zu entnehmen sei, obwohl die sich abzeichnenden Veränderungen der Altersstruktur der Bevölkerung mit ihren tiefgreifenden Folgen auch im Bereich des Gesundheitssystems auf der Hand lägen. Sie hätten den Gesetzgeber zu einer über die aktuellen Durchschnittswerte hinausreichenden sorgfältigen Ermittlung und Abwägung veranlassen müssen, was nicht erfolgt sei. So fehle es auch an Überlegungen, ob auf Grund der demografischen Entwicklung nicht auch in den anderen Bundesländern ein wachsender Bedarf für stationäre Hilfeleistungen zu erwarten stehe, so dass das Verhältnis von 92% zu 8% dort sich weiter verschieben werde. Zugleich sei nicht ersichtlich, dass möglichen – teilweise sich durchaus aufdrängenden Gedanken – Besonderheiten im Land Brandenburg nachgegangen und Rechnung getragen worden sei.

Dabei spricht das *BbgVerfG* explizit die bereits erwähnte so genannte Altfall-Problematik an, die auf Grund der Lokalisierung von Großeinrichtungen in der DDR um Berlin herum zu einem erhöhten Anteil von behinderten Menschen aus anderen Teilen der DDR in brandenburgischen Einrichtungen geführt hat. Es eröffnet damit weiteren Argumentationsspielraum für die Landkreise, die gerade für den ländlichen Raum immer wieder darauf hingewiesen haben, dass junge und gesunde Menschen die Gegend verlassen und überproportional viele alte, kranke und behinderte Menschen weiter in den Landkreisen betreut werden. Gleichfalls einzubeziehen gewesen wäre der Hinweis der Landkreise auf die wiederum aus DDR-Zeiten resultierende Besonderheit, dass eine nicht zu schätzende Dunkelziffer behinderter Menschen von Angehörigen gegenwärtig noch in der Häuslichkeit betreut wird, aber nicht auf Dauer dort betreut werden kann. Ein zur Verfügung stehendes stationäres Betreuungsangebot wird von den Angehörigen daher gerne genutzt, so dass frei werdende Betreuungsplätze umgehend wieder belegt sind.

Richtigerweise weist das *BbgVerfG* auch auf die zeitlichen Schwierigkeiten für die örtlichen Träger der Sozialhilfe hin, denen es nicht möglich ist, belegte Plätze „von jetzt auf gleich“ abzubauen. Dabei greift das Gericht den Hinweis der

kommunalen Spitzenverbände im Gesetzgebungsverfahren auf, dass der hohe Anteil stationärer Plätze in Brandenburg nicht zuletzt in der eigenen Verantwortung des Landes entstanden sei, nämlich vor der Übertragung der Zuständigkeit auf die Landkreise und kreisfreien Städte im Zuge der Zweiten Funktionalreform. Dazu kommt, dass das Land im Jahr 1999 die tatsächlich angefallenen Fälle als bedarfsgerecht anerkannt und vollumfänglich erstattet hat. Unerörtert bleibt, ob und in welchem Umfang die jetzigen Bewohner der stationären Einrichtungen auf Dauer dort leben müssen oder wie viele von ihnen in ambulanter Weise betreut werden können. Insgesamt kritisiert das *BbgVerfG*, dass dies alles nicht hinreichend bedacht worden ist, der Gesetzgeber sich mit den im Gesetzgebungsverfahren geäußerten Einwänden gegen eine kurzfristige Realisierbarkeit der angestrebten Verlagerung in den ambulanten Bereich nicht auseinandergesetzt und zum Anlass einer erneuten Überprüfung seiner Prognose genommen hat.

Das *BbgVerfG* resümiert schließlich in erfreulicher Klarheit, dass die vom Gesetzgeber allein mit dem prozentualen Verhältnis zwischen den Kosten für stationäre und ambulante Hilfen in anderen Bundesländern begründete pauschalierende Kostenermittlung auf eine fundierte und situationsbezogene Bedarfsanalyse verzichtet habe und deshalb nicht ausreichend die tatsächlichen Auswirkungen, welche sich aus der Aufgabenerfüllung für Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte ergeben, berücksichtigt habe. Dies führt zu dem Ergebnis, dass die vom Gesetzgeber angestellten Erwägungen unvollständig sind und der Gesetzgeber den ihm ansonsten zustehenden Gestaltungsspielraum überschritten hat, so dass die Überprüfung dem Maßstab der Landesverfassung nicht standhält – ein für die Landkreise schon aus Gründen der Transparenz und der Planungssicherheit begrüßenswertes Ergebnis.

2. Absolute Fallzahlobergrenzen

Zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der absoluten Fallzahlobergrenzen im stationären Bereich führt das *BbgVerfG* seine Argumentation zur plausiblen und transparenten Darlegung weiter. Die Feststellung, dass es auch hier an einer fehlerfreien, auf gesicherter Basis erstellten Prognose über die Auswirkungen auf die Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte und die Beeinflussbarkeit der entsprechenden Kosten durch diese Träger fehle, geht wiederum auf die für die Landkreise bestehenden Schwierigkeiten bei der gesetzlich normierten Hilfgewährung unabhängig von der gedeckelten Kostenerstattung ein. Dabei kritisiert das *BbgVerfG*, dass der Gesetzgeber sich mit dem Umstand, dass die stationären Fallzahlen auch nach In-Kraft-Treten des Haushaltsstrukturgesetzes 2000 weiter gestiegen sind, nicht vertieft auseinandergesetzt hat, obwohl das verstärkte Angebot im ambulanten Bereich offensichtlich nicht zu einer Verminderung der stationären Fallzahlen geführt hat. Auch sei die Annahme des Gesetzgebers, durch die Fallzahldruckung sei ein noch verstärkter Abbau der stationären Plätze möglich, im neuerlichen Gesetzgebungsverfahren wiederum kaum begründet worden. Das *BbgVerfG* bestätigt den Vortrag der Landkreise, dass die Fallzahldruckung mit der Gefahr verbunden ist, dass sie für die betreffenden Träger nicht genügend Raum lässt, um durch zumutbare eigene Anstrengungen einen vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu erwirtschaften, vielmehr mit der Gefahr verbunden ist, dass die betroffenen Träger wegen einer übersteigenden Zahl von Hilfesuchenden mit Rechtsanspruch auf Hilfeleistung selbst bei kostenbewusster Handhabung Kosten teilweise nicht erstattet bekommen, sondern aus eigenen Mitteln bestreiten müssen.

Anders als bei der pauschalierenden Kostenerstattungsregelung der 93% zu 7% hält das *BbgVerfG* bei den Fallzahlobergrenzen zugleich vom Grundsatz her fest, dass diese gemessen

am strikten Konnexitätsprinzip schon per se problematisch seien. Ein bloßer Fallzahldeckel sei keine Pauschalierung. Weder vereinfache eine solche Regelung den Verfahrensablauf noch stelle sie sich als die Eigenverantwortung der örtlichen Träger der Sozialhilfe bei der Kostenbegrenzung stärkender Anreiz dar. Eine sparsame und wirtschaftliche Aufgabenwahrnehmung könne bei dem Fallzahldeckel nicht dazu führen, dass den örtlichen Trägern gegebenenfalls höhere Beträge erstattet werden als sie tatsächlich haben, so dass ihnen über diesen Fall nicht etwa ein von mittelbaren finanziellen Vorgaben freier und flexibel einsetzbarer Betrag verbleibe. Soweit die tatsächlichen Aufwendungen hinter den Fallzahlobergrenzen zurückbleiben, ergebe sich hieraus für den örtlichen Träger kein Vorteil. Bei über die Fallgrenzen hinausgehenden Fällen hingegen falle ein finanzieller Ausgleich vollständig aus. Eine solch einseitige Benachteiligung der kommunalen Selbstverwaltungsträger könne vor dem strikten Konnexitätsprinzip keinen Bestand haben. Damit sind die für die Landkreise besonders drückenden, weil nicht beeinflussbaren und zugleich immense Kostenrisiken verlagernden Fallzahlobergrenzen hinfällig.

Das *BbgVerfG* räumt allerdings ein, dass eine landesweite Fallzahlobergrenze – vorausgesetzt, sie beruht auf einer realistischen und überprüfbaren Prognose – anders zu beurteilen sei, wenn der Gesetzgeber für den Fall, dass der örtliche Träger eine Überschreitung der bei landesweiter Obergrenze auf ihn entfallenden Fallzahl auch bei kostenbewusster Wahrnehmung der Aufgaben nicht vermeiden könne, zum Beispiel eine Härte- oder Ausgleichsregelung treffe, die dem betreffenden Träger bei Darlegung dessen unter zumutbaren Bedingungen zu einer vollen Kostenerstattung verhilft. Die im AG-BSHG vorgesehene Möglichkeit der Anhebung oder Absenkung der auf die einzelnen örtlichen Träger entfallenden Anteile an der landesweiten Obergrenze stelle jedoch keine solche ausreichende Härte- oder Ausgleichsregelung dar. Sie reiche schon deshalb nicht aus, weil es sich um eine Ermessensentscheidung letztlich der Exekutive handele und der einzelne örtliche Träger eine solche Entscheidung nicht erzwingen könne (auch dies eine für die Landkreise befriedigende Feststellung, da sie den Parlamentsvorbehalt bekräftigt und das ohnehin angespannte Verhältnis der örtlichen Träger zum überörtlichen Träger der Sozialhilfe in diesem komplexen und finanziell bedeutsamen Umfeld nicht weiter strapaziert).

3. Planungen nach dem Landespflegegesetz

Auch die Bestimmung, dass die Kostenerstattung ab dem Jahr 2005 auf Fallzahlen Bezug nimmt, die sich aus – noch nicht existenten – Planungen des Landespflegegesetzes ergeben, hält das *BbgVerfG* für mit dem strikten Konnexitätsprinzip nicht vereinbar. Eine Regelung des Kostenausgleiches müsse gewährleisten, dass für die Kommunen Berechnungssicherheit bestehe, die eine hinreichende Planungs- und Finanzierungssicherheit eröffne. Eine Regelung hierzu müsse durch den Gesetzgeber getroffen werden. Eine Begrenzung der Kostenerstattung durch Festlegung von Platzzahlobergrenzen in einem – vom Sozialministerium im Einvernehmen mit den Landkreisen und kreisfreien Städten aufgestellten – Landespflegeplan wird deshalb schon aus formalen Gründen für nicht zulässig erachtet.

VI. Resümee

Die Entscheidung des *BbgVerfG* belegt eindrucksvoll die Vollziehbarkeit eines strikten Konnexitätsprinzips, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen zusammentreffen: ein eindeutig vollziehbarer Verfassungswortlaut und eine Landesverfassungsgerichtsbarkeit, die Landesverfassungsrecht lege artis auslegt. Wer meint, beides sei selbstverständlich, findet im „Wettbewerbsföderalismus“ der deutschen Länder negativere Referenzbeispiele.

Professor Dr. Michael Brenner, Jena

Determinanten verwaltungsgerichtlicher Rechtsschutzgewährleistung in Europa*

Die Europäisierung des Rechts macht auch vor dem Verwaltungsprozessrecht nicht Halt. Doch sind die Prinzipien, die für den Verwaltungsprozess konstituierend sind, in Europa im Wesentlichen die gleichen, was die Vereinheitlichung und Angleichung des Rechts erleichtert. Grundlegende Bedeutung in diesem Prozess kommt zunehmend dem genuin europäischen Grundsatz der Verzahnung der verschiedenen Rechtsebenen zu. Ungeachtet dessen wird die Herausforderung für das mitgliedstaatliche Recht im Prozess der Europäisierung darin bestehen, die Konsistenz des verwaltungsrechtlichen Systems zu wahren.

I. Einleitung

Der Prozess der europäischen Integration schreitet auch und gerade im Bereich des öffentlichen Rechts¹ unaufhaltsam voran: stetig, beharrlich, kraftvoll, vor allem aber flächendeckend². Ob es das Lebensmittelrecht³, das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe⁴ oder auch die Ausgestaltung des Führerscheinenzugs⁵ ist: Gegenwärtig sind wir alle Zeugen eines der weitreichendsten Angleichungs- und Vereinheitlichungsprogramme der Rechtsgeschichte. Und zu diesem Europäisierungsprogramm gibt es auch keine vernünftige Alternative: Will der alte Kontinent in dem globalen Krätedreieck Asien – USA – Europa wirtschaftlich überleben, so ist er nicht nur gezwungen, die in ihm waltenden Wirtschaftskräfte zu bündeln und europäische Synergieeffekte zu nutzen, sondern auch die verschiedenen Rechtssysteme und damit die Rahmendaten für effizientes Wirtschaften anzugleichen und gegebenenfalls zu vereinheitlichen⁶. Ein kleinstaatlich-zersplitterter Rechtsraum wäre im international dimensionierten wirtschaftlichen Konkurrenzkampf⁷ jedenfalls auf Dauer kaum überlebensfähig⁸.

Da die erfolgreiche Europäisierung des materiellen Rechts⁹ indes nur gelingen kann, wenn sie durch eine einheitliche und effiziente Rechtsdurchsetzung flankiert wird, kommt zum einen dem die Europäisierungsinhalte gewissermaßen transportierenden Verwaltungsvollzug in Europa

* Der Beitrag stellt die stark gekürzte Fassung eines Vortrages dar, den der Verf. am 19. 6. 2001 im Rahmen der unter dem Dach des „Robert-Schuman-Projekts“ vom Thüringer Justizministerium durchgeführten Veranstaltungsreihe „Europarecht und Europäische Gerichtsbarkeit“ vor dem Thüringischen OVG in Weimar gehalten hat. – Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Europäisches Verfassungs- und Verwaltungsrecht an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Friedrich-Schiller-Universität Jena.

1) Wahl, Der Staat 1999, 495, spricht im Hinblick auf die Europäisierung mit Fug von einer zweiten Entwicklungsphase des öffentlichen Rechts; v. Danwitz, Verwaltungsrechtliches System und europäische Integration, 1996, S. 1, vom kopernikanischen Perspektivenwechsel.

2) Vgl. hierzu die Rechtsprechungsberichte von Brenner/Huber, DVBl 1999, 764; dies., DVBl 1999, 1559; dies., DVBl 2001, 1013.

3) S. hierzu Brenner, ZLR 2001, 359.

4) Brenner, EuR 1996, Beiheft 1, 23; Rittner, EuR 1996, Beiheft 1, 7; Schwarze, EuZW 2000, 133; P. M. Huber, in: Festschr. f. Schiedermair, 2001, S. 765.

5) Näher Brenner, DVBl 1999, 877.

6) Vgl. zu diesem Komplex Brenner, Der Gestaltungsauftrag der Verwaltung in der Europ. Union, 1996, S. 50 ff. In diese Richtung auch Leisner, in: Festschr. f. Vogel, 2000, S. 593 (608 f.).

7) Vgl. zum Wettbewerbsgedanken in der europäischen Dimension Leisner (o. Fußn. 6), S. 593. 605 ff.

8) S. hierzu Brenner (o. Fußn. 6), S. 50 ff. Auf Harmonisierungszwänge weist auch Di Fabio, in: Festschr. f. Vogel, 2000, S. 3 (7 ff.), hin.

9) Zur Herausbildung eines europäischen Verwaltungsrechts vgl. etwa Schmidt-Aßmann, ZfR 55 (2000), 159 (165 ff.); ders., in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Strukturen des Europ. VerwR, 1999, S. 9 ff.

Rechtsprechung

Wenn nichts anderes vermerkt ist, sind die Entscheidungen rechtskräftig und stammen die Leitsätze von dem jeweiligen Gericht, die mit einem * versehenen Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe des Bundes sind zum Abdruck in der Entscheidungssammlung des betreffenden Gerichts vorgesehen. Ein * nach der lfd. Nr. der Entscheidung bedeutet, dass anschließend zu dieser eine Anmerkung abgedruckt ist.

1. Kostenerstattung durch Land bei Aufgabenübertragung auf Kommunen

BbgVerf. Art. 97 III; BbgHStrG 2000 Art. 20 Nr. 1 b, c; BbgAG-BSHG § 4 II

1. Eine Verpflichtung zur Erfüllung neuer Aufgaben i. S. von Art. 97 III BbgVerf. liegt auch dann vor, wenn eine Aufgabenübertragung auf die Kommunen unter Ergänzung um weitere Aufgaben und unter auf die Aufgabenwahrnehmung Einfluss nehmender Veränderung des Erstattungssystems erneuert wird.

2. „Entsprechender finanzieller Ausgleich“ i. S. von Art. 97 III 3 BbgVerf. bedeutet eine vollständige und finanzkraftunabhängige Erstattung der mit der Wahrnehmung der übertragenen Aufgabe verbundenen notwendigen Kosten.

3. a) Der Gesetzgeber ist im Rahmen der Kostenausgleichsregelung nicht daran gehindert, ein Kostenerstattungskonzept zu verfolgen, welches Anreize für eine sparsame Aufgabenwahrnehmung gibt und dadurch eine kostensenkende Wirkung entfaltet. Die Ausgleichsregelung muss jedoch jeder einzelnen betroffenen Kommune die realistische Möglichkeit eröffnen, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Kostenausgleich zu kommen.

b) Voraussetzung für eine Regelung gemäß a ist eine fundierte und plausible gesetzgeberische Prognose zu den mit der Aufgabenwahrnehmung verbundenen Kosten einerseits und ihrer Beeinflussbarkeit durch die Kommunen andererseits unter vertiefter Auseinandersetzung mit den tatsächlichen Gegebenheiten und Besonderheiten vor Ort.

4. Fallzahlobergrenzen für die Kostenerstattung, wie sie durch die Haushaltsstrukturgesetze 2000 und 2002 für die Eingliederungshilfe für Behinderte festgelegt worden sind, sind in dieser Form mit dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III BbgVerf. nicht vereinbar.

5. Die Regelung des Kostenausgleichs muss den Kommunen hinreichende Planungs- und Finanzierungssicherheit eröffnen und darf die Frage der vollständigen Kostendeckung nicht letztlich der Exekutive überlassen. Erfolgt die Aufgabenübertragung durch Gesetz, muss auch die Kostenerstattungsregelung mindestens in den Grundzügen durch Gesetz getroffen werden.

BbgVerfG, Urt. v. 14. 2. 2002 – VfGBbg 17/01

Zum Sachverhalt: Die kommunale Verfassungsbeschwerde richtete sich gegen Bestimmungen des Gesetzes zur Ausführung des Bundessozialhilfegesetzes und der Haushaltsstrukturgesetze (BbgHStrG) 2000 und 2002. Die Bf., zwei Landkreise, machten geltend, dass die Neukonzeption der Kostenerstattungsregelungen gegen das strikte Konnexitätsprinzip nach Art. 97 III BbgVerf. verstoße. Das *BbgVerfG* entschied:

1. § 4 II BbgAG-BSHG ist mit Art. 97 III BbgVerf. unvereinbar. Der Gesetzgeber ist verpflichtet, mit Wirkung spätestens für das Haushaltsjahr 2003 eine anderweitige Regelung zu treffen. Bis dahin bleibt die Vorschrift in Geltung.

2. § 4 III 1 und 2 BbgAG-BSHG sowie Art. 20 Nr. 1 b und c BbgHStrG 2000 i. d. F. von Art. 6 BbgHStrG 2002 sind mit Art. 97 III BbgVerf. unvereinbar und nichtig.

Aus den Gründen: B. Die kommunale Verfassungsbeschwerde hat Erfolg.

I. Die kommunale Verfassungsbeschwerde ist zulässig. (Wird ausgeführt.)

II. Die kommunale Verfassungsbeschwerde ist begründet.

1. Maßstab der verfassungsgerichtlichen Überprüfung ist, und zwar für sämtliche angefochtenen Vorschriften, Art. 97 III 2 und 3 BbgVerf. i. d. F. vom 7. 4. 1999 (GVBl I, 98). Werden danach die Gemeinden und Gemeindeverbände in der Zeit nach dem Inkraft-Treten der Verfassungsänderung vom 7. 4. 1999 (s. Art. 3 II des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Landes Brandenburg und des Verfassungsgerichtsgesetzes Brandenburg v. 7. 4. 1999) durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes zur Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben verpflichtet, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.

a) Bei den verfahrensgegenständlichen Aufgaben nach § 100 I Nrn. 1 und 5 BSHG handelt es sich um neue öffentliche Aufgaben i. S. des Art. 97 III 2 BbgVerf.

aa) Hinsichtlich der durch § 2 II BbgAG-BSHG i. d. F. des Haushaltsstrukturgesetzes 2000 erstmals der Zuständigkeit der örtlichen Träger der Sozialhilfe für den Teilbereich der Nichtsesshaftenhilfe zugewiesenen Aufgabe nach § 100 I Nr. 5 BSHG, wenn die Hilfe dazu bestimmt ist, Nichtsesshafte sesshaft zu machen, steht die Anwendbarkeit des Art. 97 III n. F. BbgVerf. auch nach Ansicht der Landesregierung außer Frage. Es handelt sich um eine Aufgabe, für die nach § 2 a II Nr. 1 BbgAG-BSHG i. d. F. des Zweiten Gesetzes zur Funktionalreform im Land Brandenburg (2. BbgFRG) bisher das Land als überörtlicher Träger der Sozialhilfe sachlich zuständig war.

bb) Art. 97 III n. F. BbgVerf. greift auch in Bezug auf die Hilfen nach § 72 BSHG Platz, die nicht dazu bestimmt sind, Nichtsesshafte sesshaft zu machen und für die – was in der Stellungnahme der Landesregierung offenbar übersehen wird – bereits vor dem Erlass des Art. 6 Nr. 1 BbgHStrG 2000 nach dem mangels anderweitiger Regelung im Gesetz zur Ausführung des Bundessozialhilfegesetzes insoweit zur Anwendung kommenden Grundsatz des § 2 I AG-BSHG der örtliche Träger der Sozialhilfe sachlich zuständig war. Ist eine zuvor – wie hier gem. § 1 I Halbs. 2 BbgAG-BSHG – als (pflichtige) Selbstverwaltungsangelegenheit wahrgenommene Aufgabe fortan als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung wahrzunehmen (gem. § 2 II BbgAG-BSHG i. d. F. des Art. 6 Nr. 1 BbgHStrG 2000), handelt es sich bei einer am Sinn und Zweck orientierten Auslegung um die Verpflichtung zur Erfüllung einer neuen öffentlichen Aufgabe i. S. des Art. 97 III 2 BbgVerf. Durch das Staatliche Weisungsrecht erweitert sich die zuvor nur das „Ob“ der Aufgabenerfüllung erfassende Inanspruchnahme der Kommunen auf das „Wie“ der Aufgabenerfüllung und unterwirft die Verwendung der kommunalen Mittel damit einer zusätzlichen Bindung (vgl. *BbgVerfG, LVerfGE 5, 79 = NVwZ-RR 1997, 352*).

cc) Entgegen der Auffassung der Landesregierung ist Art. 97 III BbgVerf. in der durch das Gesetz vom 7. 4. 1999 geänderten Fassung Prüfungsmaßstab auch für die Kostenregelungen bezüglich der den örtlichen Trägern der Sozialhilfe übertragenen Aufgaben nach § 100 I Nr. 1 BSHG (Eingliederungshilfe für Behinderte und Hilfe zur Pflege). Auch insoweit folgt aus Art. 97 III n. F. BbgVerf., dass „ein entsprechender finanzieller Ausgleich“ zu schaffen ist.

(1) Zwar haben im Land Brandenburg die örtlichen Träger der Sozialhilfe die hier in Frage stehenden Aufgaben bereits seit Inkraft-Treten des Zweiten Gesetzes zur Funktionalreform im Land Brandenburg wahrgenommen. Den Bf. und dem Landkreistag kann auch nicht darin gefolgt werden, dass Art. 97 III n. F. BbgVerf. im Falle von bereits vor der Verfassungsänderung übertragenen Aufgaben auf auch nur die Kostenerstattung betreffende Regelungen ohne weiteres anwendbar sei. Einer dahingehenden Auslegung steht bereits der Wortlaut des Art. 97 III n. F. BbgVerf. entgegen. Danach sind Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen, wenn die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz zur Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben verpflichtet werden. Die Verfassung unterscheidet mit-

hin sprachlich zwischen der Aufgabenübertragung, d. h. der Begründung sachlicher Zuständigkeiten, und der Regelung über die Deckung der sich aus der Wahrnehmung der neuen Zuständigkeit ergebenden Kosten. Entgegen der Auffassung der Bf. kann auch der Entstehungsgeschichte des Art. 97 III n. F. BbgVerf. nicht klar genug entnommen werden, dass bei bereits früher übertragenen Aufgaben auch nur die Kostenerstattung betreffende Regelungen an der Neufassung der Verfassungsbestimmung zu messen seien. (*Wird ausgeführt.*)

Auf der anderen Seite trifft aber auch die von der Landesregierung vertretene Gegenauffassung nicht zu, dass die Entstehungsgeschichte der Neufassung des Art. 97 III BbgVerf. ergebe, dass an eine – Mehrbelastungen der Kommunen auslösende – gesetzliche Neukonzeption der Kostenregelung der geänderte verfassungsrechtliche Maßstab *nicht* anzulegen sei. (*Wird ausgeführt.*)

(2) Art. 97 III BbgVerf. kommt in der durch das Gesetz vom 7. 4. 1999 geänderten Fassung aber deshalb als Prüfungsmaßstab auch für die Kostenerstattungsregelungen bezüglich der den örtlichen Trägern der Sozialhilfe übertragenen Aufgabe nach § 100 I Nr. 1 BSHG (Eingliederungshilfe für Behinderte und Hilfe zur Pflege) zur Anwendung, weil durch das Haushaltsstrukturgesetz 2000 selbst eine *neuerliche* Übertragung bereits früher von den Landkreisen und kreisfreien Städten wahrgenommenen Aufgaben erfolgt ist. Der Gesetzgeber hat die (um eine weitere Aufgabe ergänzte) Aufgabenübertragungsnorm des § 2 II BbgAG-BSHG durch das Haushaltsstrukturgesetz 2000 – und somit nach In-Kraft-Treten der Verfassungsänderung – insgesamt erneut in seinen Willen aufgenommen. Das erkennende Gericht hat bereits in seinem Urteil vom 18. 12. 1997 (LKV 1998, 195) ausgeführt, dass eine *erruote*, die bisherige Aufgabenübertragung ablösende Aufgabenübertragung auch dann anzunehmen sei, wenn eine neue Rechtsgrundlage für eine schon vorher – im damaligen Fall: vor In-Kraft-Treten der Verfassung – wahrgenommene Aufgabe geschaffen wird (LVerfGE 7, 144 [158]). Dem In-Kraft-Treten der Verfassung ist eine Änderung der maßgeblichen Verfassungsbestimmung gleichzustellen. Ein wesentlicher Unterschied zu der dem erwähnten Urteil zu Grunde liegenden Konstellation ist auch nicht darin zu sehen, dass hier § 2 II BbgAG-BSHG als Rechtsgrundlage für die Aufgabenübertragung nicht vollständig ersetzt, sondern lediglich in Bezug auf eine einzelne Aufgabe (nach § 100 I Nr. 5 BSHG) ergänzt worden ist. Der konkrete Bestätigungswille des Gesetzgebers ergibt sich sowohl aus dem engen sachlichen Zusammenhang zwischen den bereits übertragenen Aufgaben nach § 100 I Nr. 1 BSHG und der hinzugekommenen Aufgabe nach § 100 I Nr. 5 BSHG als auch aus der durchgreifenden, auf das Verhalten bei der Wahrnehmung der Aufgabe Einfluss nehmenden Änderung der gesamten Kostenerstattungssystematik bezüglich der Aufgaben nach § 100 I Nr. 1 und Nr. 5 BSHG. Die in Frage stehenden Regelungen bedeuten nicht allein eine neue Art und Weise der Kostenerstattung, sondern betreffen die Aufgabenerfüllung selbst, die anders und kostensparender abgewickelt werden soll. Die Landesregierung räumt ihrerseits ein, durch die Änderung des AG-BSHG sei die Stärkung des Grundsatzes „ambulant vor stationär“ „beabsichtigt“ (vgl. Antwort der LReg. auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten *Thomas Domres*, LT-Dr 3/3053).

Die hier vorgenommene Einordnung als *neuerliche* Aufgabenübertragung entspricht auch dem Normzweck des Art. 97 III n. F. BbgVerf. Insoweit hat das *BbgVerfG* bereits in der Falkensee-Entscheidung zu Art. 97 III a. F. BbgVerf. ausgeführt (vgl. LVerfGE 7, 144 [158 f.] = LKV 1998, 195):

„Kostendeckung ist kein sich mit der Übertragung der Aufgabe erledigendes einmaliges Ereignis, sondern ein fortlaufender Prozess. Nach dem Sinn und Zweck des Art. 97 III 1 BbgVerf. greift es zu kurz, die Pflicht zu Festlegungen über die Kostendeckung ausschließlich an den Übertragungsakt zu knüpfen. Dabei bliebe außer Acht, dass die übertragene Aufgabe sich mit dem Übertragungsakt keineswegs erledigt, sondern fortlaufende Kosten nach sich zu ziehen pflegt. Der Schwerpunkt der Kostenbelastung liegt in der fortlaufenden Bewältigung der Aufgabe (...). Dem Schutzzweck des Art. 97 III 1 entsprechend müssen für diese fortlaufend anfallenden Kosten Festlegungen über die Deckung bestehen“.

Mit dieser funktionalen Betrachtungsweise wäre es nicht zu vereinbaren, wenn der Gesetzgeber eine bestehende – den Anforderungen des strikten Konnexitätsprinzips genügende – Kosten-

erstattungsregelung unter Ausnutzung der zum Zeitpunkt der erstmaligen Übertragung der Aufgabe bestehenden Verfassungssituation (hier: relatives Konnexitätsprinzip) zu Lasten der Kommunen verändern dürfte. Dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III n. F. BbgVerf. ist nach seinem Sinn und Zweck auch ein Verschlechterungsverbot im Vergleich zum status quo und bezogen auf die einzelne Aufgabe zu entnehmen. Da Art. 97 III n. F. BbgVerf. für das (strikte) Konnexitätsprinzip (nur) auf „neue“ öffentliche Aufgaben abstellt, braucht der Gesetzgeber zwar nicht von Verfassungs wegen tätig zu werden, um die Kostenerstattungsregelungen für bereits früher übertragene Aufgaben dem strikten Konnexitätsprinzip anzupassen. Entschließt er sich jedoch zu einer Änderung der Kostenregelung – umso mehr, wenn er dabei auf eine veränderte Aufgabenwahrnehmung abzielt –, darf er nicht hinter das bereits erreichte Niveau der Kostenerstattung zurückfallen.

2. a) Nach Art. 97 III 3 BbgVerf. ist ein „entsprechender finanzieller Ausgleich“ zu schaffen, wenn die wahrzunehmenden neuen öffentlichen Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände führen. Die Verfassungsbestimmung gebietet damit grundsätzlich eine vollständige und finanzkraftunabhängige Erstattung der den Kommunen durch die Aufgabenübertragung entstehenden Mehrbelastungen durch das Land. Soweit das erkennende Gericht in dem Urteil vom 18. 12. 1997 (LKV 1998, 185) ausgeführt hat, dass Art. 97 III 1 BbgVerf. „keine vollständige Erstattung der bei den Kommunen für die Durchführung übertragener Aufgaben anfallenden Kosten durch das Land“ vorschreibe (LVerfGE 7, 144 L 5 = LKV 1998, 195), galt dies für die frühere Fassung der Verfassungsbestimmung („Das Land kann die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz verpflichten, Angelegenheiten des Landes wahrzunehmen, wenn gleichzeitig Festlegungen über die Deckung der Kosten getroffen werden“.). Mit der Neufassung des Art. 97 III 3 BbgVerf. hat sich der Verfassungsgeber hingegen – wie die Verfassungen der Länder Baden-Württemberg, Mecklenburg-Vorpommern, Saarland, Sachsen und Schleswig-Holstein – für das so genannte strikte Konnexitätsprinzip entschieden. In der Formulierung, dass ein „entsprechender“ finanzieller Ausgleich zu schaffen ist, kommt zum Ausdruck, dass ein bloß „angemessener“ Ausgleich im Sinne eines so genannten relativen Konnexitätsprinzips nicht ausreicht (vgl. *BadWürttStGH*, LVerfGE 9, 3 [15], zu Art. 71 III 3 BadWürttVerf.; *Huber/Storr*, Der kommunale Finanzausgleich als Verfassungsproblem, 1999, S. 70). Das gilt nach ihrem Sinn und Zweck auch für die Neufassung des Art. 97 III 3 BbgVerf. Die Regelung trägt als Ausdruck des Verursacherprinzips dem Gedanken Rechnung, dass das Land für einen Ausgleich derjenigen Mehrlasten Sorge zu tragen hat, die den Gemeinden und Gemeindeverbänden in der Folge einer Aufgabenübertragung erwachsen (*BadWürttStGH*, LVerfGE 9, 3 [13]). Es soll verhindert werden, dass infolge der Übertragung von Pflichtaufgaben der Spielraum für freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben unangemessen verengt und damit die Eigenverantwortlichkeit von der finanziellen Seite her ausgehöhlt wird. Eine finanzielle Belastung durch die Wahrnehmung von übertragenen Aufgaben soll vermieden werden (vgl. *SächsVerfGH*, LKV 2001, 223, zu Art. 85 I 3 und II SächsVerf.).

b) Hinsichtlich der Ausgestaltung der durch das strikte Konnexitätsprinzip geforderten Kostenerstattung im Einzelnen hat sich das erkennende Gericht bisher nicht festgelegt. In dem Urteil vom 20. 9. 2001 (LKV 2002, 77) hat es lediglich obiter ausgeführt, dass der Ausgleich, etwa bei – typisierend betrachtet – kommunalpolitischem Interesse der Kommunen an der Übernahme der Aufgabe unter dem Gesichtspunkt der Bürgerbetreuung „vor Ort“ – möglicherweise nicht notwendig bei 100% zu liegen braucht und bis zu einem gewissen Grade auch die gleichzeitige Rückführung anderweitiger Aufgaben oder Standards oder die Eröffnung neuer Einnahmen (Gebühren) zu einem „entsprechenden finanziellen Ausgleich“ i. S. von Art. 97 III BbgVerf. beitragen können mag. In der Tat besagt der Grundsatz, dass das strikte Konnexitätsprinzip des Art. 97 III 3 BbgVerf. die Schaffung eines vollständigen und finanzkraftunabhängigen Mehrbelastungsausgleichs verlangt, noch nichts darüber, auf welche Weise die erforderliche Ausgleichsregelung herbeizuführen sei (vgl. *SächsVerfGH*, LKV 2001, 223, zu Art. 85 I 3 und II SächsVerf.). Wie auch in der – sich von der „Erstattung“ abgrenzenden

– Wortwahl „Ausgleich“ in Art. 97 III BbgVerf. zum Ausdruck kommt, ist der Gesetzgeber deshalb nicht daran gehindert, statt einer auf den Pfennig genauen Abrechnung eine Kostenerstattungsregelung in typisierender und pauschalierender Form zu treffen, indem etwa statt einer zeitraubenden und unsicheren Ermittlung der konkreten Ausgabensituation ein Rückgriff auf generelle Erfahrungswerte erfolgt. Innerhalb seines Gestaltungsspielraums darf der Gesetzgeber auch ein Erstattungskonzept verfolgen, das über besondere Anreize für wirtschaftlichen und sparsamen Gesetzesvollzug eine kostensenkende Wirkung entfaltet. Ein derartiges Erstattungssystem darf sich allerdings nicht in der bloßen Festschreibung einer Eigenbeteiligung oder absoluter Obergrenzen erschöpfen. Auch soweit das erkennende Gericht in dem Urteil vom 18. 12. 1997 (LVerfGE 7, 144 [162] = LKV 1998, 195) davon ausgegangen ist, dass eine Heranziehung der Kommunen zu den Verwaltungskosten nicht verwehrt sei, weil sich die Kommunen auch bei der Wahrnehmung von Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises im Rahmen ihrer Organisationshoheit bewegen und die Höhe der Verwaltungskosten von etwaigen Fehlentscheidungen einerseits und dem verwaltungsorganisatorischen Geschick und der Tüchtigkeit der jeweiligen kommunalen Verantwortungsträger andererseits mit beeinflusst würden, können diese auf Art. 97 III a.F. bezogenen Erwägungen auf das strikte Konnexitätsprinzip des Art. 97 III n.F. BbgVerf. nicht ohne weiteres übertragen werden. Eine pauschalierende und Kostensenkungspotenziale bei der Wahrnehmung der Aufgaben berücksichtigende Regelung ist vielmehr nach der nunmehr geltenden Verfassungsrechtslage nur insoweit zulässig, als jede einzelne betroffene Kommune die realistische und nicht nur theoretische Möglichkeit hat, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu kommen.

Jedenfalls muss aber einer Pauschalierung eine vom Gesetzgeber vorzunehmende fundierte Prognose über die durch die Aufgabenübertragung bei den Kommunen verursachten notwendigen Kosten und gegebenenfalls ihre Beeinflussbarkeit durch die Kommunen zu Grunde liegen (vgl. *SächsVerfGH*, LKV 2001, 223). Art. 97 III n.F. BbgVerf. verlangt vom Gesetzgeber, im Gesetzgebungsverfahren eine *eigene* Prognoseentscheidung zu treffen bzw. – bei Rückgriff auf anderweitige Erkenntnisse – eine eigenständige Überprüfung ihrer Übertragbarkeit unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse vorzunehmen und verpflichtet ihn diesbezüglich zu prozeduraler Sorgfalt. Diese Prognoseentscheidung unterliegt der verfassungsgerichtlichen Kontrolle, welche ihrerseits von der Art und gegebenenfalls den Besonderheiten der in Betracht zu ziehenden Umstände, den Möglichkeiten und Schwierigkeiten ihrer Prognostizierung und der Bedeutung der betroffenen Rechtsgüter abhängt (vgl. *BVerfG*, NJW 1997, 247; zusammenfassend Urt. v. 1. 3. 1979, *BVerfGE* 50, 290 [332 f.] = NJW 1979, 699 = DVBl 1979, 399 = DÖV 1979, 251). Dass sich eine fehlerfrei erstellte Prognose später nicht bewahrheitet, führt für sich genommen und unbeschadet der Frage der gesetzgeberischen Reaktionen für diesen Fall (vgl. dazu *BbgVerfG*, LVerfGE 8, 97 [174] = LKV 1998, 395 = NVwZ 1998, 1175 L) noch nicht zur Verfassungswidrigkeit einer gesetzlichen Kostendeckungsregelung. Erforderlich ist aber eine gründliche gesetzgeberische Befassung mit den tatsächlichen Grundlagen der Prognoseentscheidung unter Ausschöpfung der zugänglichen Erkenntnisquellen bei Berücksichtigung der Verhältnisse vor Ort. Dies setzt voraus, dass der Gesetzgeber die ihm zugänglichen Erkenntnisquellen situationsgerecht ausgeschöpft und die voraussichtlichen Auswirkungen der Regelung so zuverlässig wie angesichts der Komplexität des jeweils zu regelnden Sachverhalts nur möglich abgeschätzt hat. Hierbei muss er realistisch einschätzen, ob und inwieweit die Gemeinden und Gemeindeverbände rechtlich und wirtschaftlich imstande sind, die bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben entstehenden Kosten durch eigenverantwortliches Handeln zu beeinflussen (vgl. *BadWürttStGH*, LVerfGE 9, 3 [15]; zur Rolle des Parlaments im Prozess der Gesetzesfolgenabschätzung vgl. *Grimm/Brocker*, ZG 1999, 58 m. w. Nachw.). Gestaltungsspielräume und Kostensenkungspotenziale bei den kommunalen Selbstverwaltungsträgern dürfen nicht abstrakt und gleichsam „ins Blaue hinein“ vorausgesetzt werden, sondern müssen im Einklang mit den tatsächlichen Gegebenheiten stehen. Besonderheiten ist angemessene Rechnung zu tragen.

3. Ausgehend von diesen Maßstäben ist die angegriffene Kostenerstattungsregelung des § 4 II BbgAG-BSHG mit dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III n.F. BbgVerf. nicht vereinbar. Dabei kann offen bleiben, ob sich das *BbgVerfG* bei der Überprüfung der Prognose des Gesetzgebers im Bereich des Art. 97 III BbgVerf. auf eine Vertretbarkeits- oder Evidenzkontrolle beschränkt oder eine intensiviertere inhaltliche Kontrolle stattfindet. Die Prognoseentscheidung hält schon einer bloßen Vertretbarkeitskontrolle nicht stand.

a) Nach § 4 II BbgAG-BSHG i. d. F. des Art. 6 Nr. 6 BbgHStRG 2000 hat das Land den örtlichen Trägern zum Ausgleich der Kosten, die durch die Übertragung der sachlichen Zuständigkeit nach § 2 entstehen, insgesamt 93% der Nettoausgaben der örtlichen Träger der Sozialhilfe für die Eingliederungshilfe für Behinderte, die Hilfe zur Pflege und die Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten mit Ausnahme der Ausgaben für Leistungen, die nicht als Einzelfallhilfe gewährt werden, zu erstatten. Ausweislich der Begründung des Gesetzesentwurfs der Landesregierung (LT-Dr 3/810, S. 63) zielt die Neuregelung darauf ab, die Selbstverwaltung der Kommunen und die Einflussnahme auf die Finanzen innerhalb der Sozialhilfe zu stärken. Durch die Steuerung des Zuganges zu stationären Hilfen in Verbindung mit dem Aufbau ambulanter Strukturen sei es den örtlichen Trägern der Sozialhilfe möglich, wirksam zur Kostenbegrenzung beizutragen. Während die Einführung neuer (ambulanter) Strukturen bisher eine Änderung der Kostenzuständigkeit (zu Lasten der örtlichen Träger) mit sich gebracht habe, bleibe es nach der neuen Regelung bei einer 93%igen Kostenerstattung durch das Land. Dadurch sei der Wechsel von stationär nach ambulant künftig mit finanziellen Vorteilen statt mit Nachteilen verbunden.

b) Diese Erwägungen des Gesetzgebers sind im Ansatz nicht zu beanstanden. Bei der Bemessung der Kostenerstattung nach einem bestimmten Prozentsatz der gesamten Nettoausgaben für die (teil-)stationäre und ambulante Hilfe kann es sich, sofern ein den tatsächlichen Gegebenheiten und Möglichkeiten gerecht werdender Prozentsatz gewählt ist, um eine auch mit dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III n.F. BbgVerf. vereinbare Pauschalierung handeln. Ein solches Erstattungskonzept ist gegebenenfalls – unter der genannten Voraussetzung – geeignet, auf einen wirtschaftlichen und sparsamen Gesetzesvollzug hinzuwirken und durch Stärkung der Eigenverantwortlichkeit der Kommunen eine kostensenkende Wirkung zu entfalten. Durch die Zusammenfassung ambulanter und stationärer Hilfen in der Hand desselben Trägers in Verbindung mit der einheitlichen Kostenerstattung entfällt der Anreiz, allein aus Kostengründen ambulante durch stationäre Hilfe zu ersetzen, um auf diese Weise die Hilfe auf einen anderen Kostenträger zu verlagern. Diesem Anreiz entgegenzuwirken ist umso mehr gerechtfertigt, als der Sozialhilfeträger zu der – sehr kostenintensiven – stationären Unterbringung nur verpflichtet ist, wenn die Heimbetreuung *erforderlich* ist. Hierbei sind nicht nur die Hilfeempfänger und die Art ihrer Hilfebedürftigkeit in den Blick zu nehmen, sondern auch die konkreten örtlichen Verhältnisse. Die tatsächliche Möglichkeit einer ausreichenden ambulanten Versorgung oder von häuslicher Pflege hat damit unmittelbar Auswirkungen auf die Frage eines subjektiv-öffentlichen Rechtes auf stationäre Eingliederungshilfe und lässt diesen Anspruch gegebenenfalls entfallen. Hinzu kommt, dass den Kommunen durch die 93%-Regelung ein von mittelbaren finanziellen Vorgaben freier und flexibel einsetzbarer Betrag an die Hand gegeben wird, was ihrer Organisationshoheit letztlich förderlich sein kann (vgl. hierzu bereits *BbgVerfG*, LVerfGE 7, 144 [161] = LKV 1998, 195) und gegebenenfalls der kommunalen Selbstverwaltung zugute kommt. Je genauer die Zweckbestimmung der zugewiesenen Mittel ist und je näher die Zuweisung am Erstattungsprinzip liegt, desto mehr werden die Möglichkeiten der Kommunen beschränkt, in dem durch Gesetz und Weisungen gezogenen Rahmen Art und Weise der Aufgabenwahrnehmung eigenverantwortlich zu bestimmen (vgl. *NdsStGH*, DÖV 1995, 994 [996] = NVwZ 1996, 585; *NdsStGH*, NVwZ-RR 1998, 529 = DVBl 1998, 185 [187], sowie NVwZ-RR 2001, 553 [554]; *BayVerfGH*, NVwZ-RR 1998, 601 [606]).

Auch dass das vom Gesetzgeber gewählte Konzept die Kostenerstattung für die übertragenen Aufgaben im Bereich der statio-

nären Maßnahmen mit der Kostenerstattung für ambulante Maßnahmen und damit für eigene Aufgaben der Kommunen verbindet, ist im Ansatz verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Nach den Ausführungen des erkennenden Gerichts in der Falkensee-Entscheidung ist zwar bei der Mittelzuweisung ein „gesonderter Ansatz für die übertragenen Aufgaben“ erforderlich, damit ausreichend kontrollierbar ist, wie weit die Gemeinden im Rahmen der Kostendeckung herangezogen werden (vgl. LVerfGE 7, 144 [158 f.] = LKV 1998, 195). Da § 4 II BbgAG-BSHG eine selbstständige Regelung für den Ausgleich der Kosten, die den örtlichen Trägern der Sozialhilfe durch die Übertragung der sachlichen Zuständigkeit nach § 2 BbgAG-BSHG entstehen, enthält, ist hier aber jedenfalls insoweit dem Gebot der Transparenz (vgl. hierzu: *NdsStGH*, NVwZ-RR 2001, 553 [554]) Genüge getan. Fraglich ist allein, ob der Gesetzgeber für die Kosten, die den Kommunen bei der Wahrnehmung übertragenen Aufgaben entstehen, einen ausreichenden, den Anforderungen des strikten Konnexitätsprinzips genügenden „entsprechenden finanziellen Ausgleich“ geschaffen hat. Hierzu gilt:

Dass nach der Planung des Gesetzgebers – wie sich aus den für die Kostenerstattung im Haushaltsplan 2000/2001 (Bd. VIII, Einzelplan 07, Kapitel 07 070, Titel 64 370 234, S. 96, 97) veranschlagten Zahlen ergibt – per Saldo eine Kostenverlagerung auf die Landkreise erfolgt und § 4 II BbgAG-BSHG die dem einzelnen Träger tatsächlich entstehenden Kosten u.U. nicht vollständig ausgleicht, stellt für sich genommen insofern noch keinen Verstoß gegen das strikte Konnexitätsprinzip dar, als die höheren Kosten auf fehlende Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bei der Aufgabenwahrnehmung zurückzuführen sind und der Gesetzgeber die Kosteneinsparungspotenziale der Kommunen an sich zutreffend oder doch hinreichend plausibel eingeschätzt hat. Von daher ist das Vorbringen des Bf. zu 1, er müsse auf Grund der Neuregelung im Jahr 2000 etwa 5000 00 DM selbst tragen, für sich allein nicht entscheidend, weil eine solche Mehrbelastung ihren Grund auch in mangelnder Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit bei der Art der Aufgabenwahrnehmung finden kann.

Der als solcher verfassungsrechtlich nicht zu beanstandende Anreiz zur Kostensenkung wird auch nicht – wie der Landkreistag meint – dadurch entscheidend in Frage gestellt, dass die Höhe der ebenfalls zu 93% ausgeglichenen Kosten für ambulante Leistungen nicht zwingend in einem Zusammenhang mit der jeweiligen Fallzahl steht. § 4 II BbgAG-BSHG stellt – anders als § 4 III BbgAG-BSHG – nicht auf Fallzahlen, sondern auf die Nettoausgaben ab. Gewisse Unschärfen liegen im Wesen pauschalierender Regelungen und sind hinzunehmen.

c) Unbeschadet dessen hat nach Lage des Falles § 4 II BbgAG-BSHG vor der Landesverfassung keinen Bestand. Es fehlt an einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügenden situationsgerechten Prognose zu den Auswirkungen der Regelung auf die Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte. Außer Betracht zu bleiben hat hierbei, dass der Gesetzgeber – wie sich aus der amtlichen Begründung für das Haushaltsstrukturgesetz 2002 ergibt (vgl. LT-Dr 3/3230, S. 13 ff.) – inzwischen offenbar selbst davon ausgeht, dass die dem Haushaltsstrukturgesetz 2000 zu Grunde liegenden Annahmen zur Fallzahlen- und Kostenentwicklung teilweise unzutreffend gewesen sind. Denn dass sich eine zunächst fehlerfrei erstellte Prognose später nicht bewährt, führt – wie dargelegt – für sich allein noch nicht zur Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Kostendeckungsregelung. Maßgeblich für die verfassungsrechtliche Überprüfung ist grundsätzlich die – auf den Zeitpunkt der Aufgabenübertragung abstellende – Prognose zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsakts (vgl. *SächsVerfGH*, LKV 2001, 223 [225]; abl.: *Meyer*, LKV 2001, 297 [298]). Vorliegend aber war die Aufgaben- und Kostenanalyse bereits zum Zeitpunkt der Prognose des Gesetzgebers unvollständig. In der Begründung des Gesetzentwurfs der Landesregierung (LT-Dr 3/810, S. 68) wird zu der Festlegung einer 93%igen Kostenerstattung in § 4 II BbgAG-BSHG lediglich ausgeführt, dass der Erstattungssatz auf das Verhältnis der Nettoausgaben der genannten Hilfearten im ambulanten Bereich einerseits und im stationären Bereich andererseits zurückgreife. Nach der Sozialhilfestatistik von 1998 (letzte vorliegende amtliche Statistik) betrage das Verhältnis zwischen den o. a. Hilfen innerhalb und außerhalb (teil-)stationärer Einrichtungen bundesweit

und in den alten Bundesländern durchschnittlich 92% zu 8%. In den neuen Bundesländern betrage es durchschnittlich 93% zu 7% und in Brandenburg 95% zu 5%. Es werde unter diesen Umständen beim Erstattungssatz auf den Durchschnitt aller neuen Bundesländer abgehoben, weil davon auszugehen sei, dass die örtlichen Träger in Brandenburg in der Lage seien, künftig den Anteil der Hilfen außerhalb (teil-)stationärer Einrichtungen zu verstärken.

Diese Begründung lässt eine vertiefte Auseinandersetzung mit den tatsächlichen Verhältnissen im Land Brandenburg vermissen. Es fehlt bereits an einer näheren Auseinandersetzung mit den Gründen dafür, dass der Anteil der stationären Hilfeleistung im Land Brandenburg höher ist als anderswo und mit der sich daran anschließenden Frage, ob und inwieweit sich dieser Zustand verantwortlicherweise beeinflussen lässt und gegebenenfalls ob und in welchen Zeiträumen dies möglich ist. Eine Analyse der Auswirkungen der demografischen Entwicklung im Allgemeinen und im Land Brandenburg im Besonderen auf den zu erwartenden Bedarf an stationären Hilfen nach dem Bundessozialhilfegesetz ist den Gesetzesmaterialien nicht zu entnehmen, obwohl die sich abzeichnenden Veränderungen der Altersstruktur der Bevölkerung mit ihren tiefgreifenden Folgen auch im Bereich des Gesundheitssystems auf der Hand liegen. Sie hätten den Gesetzgeber zu einer über die aktuellen Durchschnittswerte hinausreichenden sorgfältigen Ermittlung und Abwägung veranlassen müssen. Sachverständigengutachten zum tatsächlichen Bedarf an stationären Hilfen und zu den – vor allem im Hinblick auf die Altersstruktur, aber auch auf Wanderungsbewegungen – in den nächsten Jahren zu erwartenden Veränderungen sind im Gesetzgebungsverfahren ausweislich der Materialien nicht eingeholt worden.

Der Gesetzgeber ist im Übrigen selbst davon ausgegangen, dass die Gründe für die Zunahme der Fallzahlen bei der Eingliederungshilfe für Behinderte „zu einem erheblichen Teil in dem noch nicht vollzogenen Aufbau von ambulanten und teilstationären Strukturen im Land“ liegen (vgl. LT-Dr 3/810, S. 55). Vor diesem Hintergrund ist die Annahme, dass das durch die Neufassung der Kostenregelung angestrebte veränderte prozentuale Verhältnis zwischen den Nettoausgaben im ambulanten und stationären Bereich trotz der anstehenden strukturellen Veränderungen ohne längere Anpassungszeit – gewissermaßen „von jetzt auf gleich“ – erreicht werden könne, nicht plausibel. Soweit der Gesetzgeber das sich aus der letzten amtlichen Sozialhilfestatistik für die neuen Länder durchschnittlich ergebende Verhältnis von 93% (stationäre Hilfen) zu 7% (ambulante Hilfen) auf das Land Brandenburg übertragen hat, wo bisher ein Verhältnis von 95% zu 5% besteht, fehlt es an Überlegungen, ob auf Grund der demografischen Entwicklungen nicht auch in den anderen Bundesländern ein wachsender Bedarf für stationäre Hilfeleistungen zu erwarten steht. Weiter ist nicht ersichtlich, dass möglichen – teilweise sich durchaus aufdrängenden – Besonderheiten im Land Brandenburg nachgegangen und Rechnung getragen worden ist. In der Begründung des Gesetzentwurfs der Landesregierung (vgl. LT-Dr 3/810, S. 59 f.) wird darauf hingewiesen, dass sich auf dem Gebiet des jetzigen Landes Brandenburg überproportional viele Einrichtungen der Behindertenhilfe befinden, in denen Hilfeempfänger aus anderen neuen Bundesländern – und wohl auch aus Berlin – Aufnahme gefunden haben. Zwar heißt es in der Gesetzesbegründung weiter, dass dieser auf Grund der Entwicklung in der DDR (Lokalisierung von Großeinrichtungen) erhöhte Anteil von behinderten Menschen aus anderen Teilen der DDR „mittel- bis langfristig“ zurückgehen werde. Auch werde auf Grund eines Urteils des BVerwG „kurzfristig“ ein Rückgang der Zahl der Fälle „erwartet“, bei denen die örtlichen Träger des Landes Brandenburg für die Gewährung der Eingliederungshilfe für Behinderte zuständig seien. In den Ist-Fallzahlen der Jahre 1997 bis 1999 und in der Ausgangslage für das Jahr 2000 seien mindestens 350 Fälle enthalten, für die nach Anwendung des o. a. Urteils ein örtlicher Träger außerhalb Brandenburgs zuständig wäre. Auch insoweit wird jedoch nicht berücksichtigt, dass entsprechende Anpassungen von den Kommunen nicht ohne Übergangsphase umgesetzt werden können.

Weiter ist im Gesetzgebungsverfahren namentlich von Seiten der kommunalen Spitzenverbände darauf hingewiesen worden, dass der mit 95% sehr hohe Anteil stationärer Plätze in Branden-

burg nicht zuletzt in der eigenen Verantwortung des Landes entstanden und vom Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Frauen im Jahr 1999 als bedarfsgerecht anerkannt worden sei (vgl. die Stellungnahme von Frau Vorholz für den Landkreistag Brandenburg in der öffentlichen Anhörung zu Art. 6 BbgHStrG 2000 vor dem Ausschuss für Haushalt und Finanzen am 5. 6. 2000, Ausschussprot. 3/128, S. 4). Zwar stand die zuvor erfolgte Schaffung stationärer Plätze einem Umsteuern des Gesetzgebers in die jetzt eingeschlagene Richtung nicht entgegen; das Land kann seinen politischen Gestaltungsspielraum nicht gleichsam verwirken. Es liegt jedoch auf der Hand, dass sich ein Abbau einmal belegter Plätze nicht von „jetzt auf gleich“ vollziehen lässt und erst allmählich über eine geänderte Aufnahmepraxis erreichbar ist. Auch dies ist, soweit aus den Gesetzesmaterialien ersichtlich, nicht hinreichend bedacht worden. Ob und in welchem Umfang die jetzigen Bewohner der stationären Einrichtungen auf Dauer dort leben müssen oder wie viele von ihnen in ambulanter Weise betreut werden können, ist im Gesetzgebungsverfahren unerörtert geblieben. Dass sich der Gesetzgeber mit den im Gesetzgebungsverfahren geäußerten Einwänden gegen eine kurzfristige Realisierbarkeit der angestrebten Verlagerung in den ambulanten Bereich (vgl. die Stellungnahme bei der Anhörung zu Art. 6 BbgHStrG 2000 am 5. 6. 2000, Ausschussprot. 3/128) auseinander gesetzt und sie gegebenenfalls zum Anlass einer erneuten Überprüfung seiner Prognose genommen hätte, ist nicht ersichtlich. Vielmehr scheint er davon ausgegangen zu sein, dass eine „Aufrüstung“ im ambulanten Bereich gewissermaßen von selbst zu einem entsprechenden Fallzahlenrückgang im stationären Bereich führe.

Auch von den rechtlichen Rahmenbedingungen her ist eine Absenkung des Anteils stationärer Hilfen von derzeit 95% auf 93% nur schrittweise und nicht „ab sofort“ möglich. Ein Ermessensspielraum der örtlichen Träger der Sozialhilfe besteht nur in engen Grenzen. Bei den Leistungsansprüchen nach dem Bundessozialhilfegesetz handelt es sich überwiegend um Rechtsansprüche (vgl. allg. § 4 I 1 BSHG sowie im vorliegenden Zusammenhang § 39 I 1 für die Eingliederungshilfe, § 68 I BSHG für die Hilfe zur Pflege und § 72 I 1 BSHG für die Hilfe zur Überwindung besonderer sozialer Schwierigkeiten), die vor den Verwaltungsgerichten durchgesetzt werden können. Inhaltlich werden die Entscheidungen der Träger der Sozialhilfe maßgeblich durch – dem Einfluss der örtlichen Träger der Sozialhilfe naturgemäß entzogene – ärztliche Gutachten zu Art und Grad der Behinderung determiniert. Der Entscheidung im Rahmen der Hilfe zur Pflege ist nach § 68 a BSHG die Entscheidung der Pflegekasse über das Ausmaß der Pflegebedürftigkeit nach dem SGB XI zu Grunde zu legen, soweit sie auf Tatsachen beruht, die bei beiden Entscheidungen zu berücksichtigen sind.

Die vom Gesetzgeber letztlich allein mit dem prozentualen Verhältnis zwischen den Kosten für stationäre und ambulante Hilfen in anderen Bundesländern begründete pauschalierende Kostenermittlung verzichtet mithin auf eine fundierte und situationsbezogene Bedarfsanalyse und berücksichtigt deshalb nicht ausreichend die tatsächlichen Auswirkungen, welche sich aus der Aufgabenerfüllung für die Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte ergeben. Damit erweisen sich die von dem Gesetzgeber angestellten Erwägungen als unvollständig und hat der Gesetzgeber den ihm ansonsten zustehenden Gestaltungsspielraum überschritten. § 4 II BbgAG-BSHG hält infolgedessen der Überprüfung am Maßstab des Art. 97 III BbgVerf. nicht stand.

4. Mit Art. 97 III n.F. BbgVerf. unvereinbar sind auch die Übergangsregelungen nach Art. 20 Nr. 1 b und c BbgHStrG 2000 i. d. F. von Art. 6 BbgHStrG 2002, wonach für die Platzzahlen nach § 4 III 1 BbgAG-BSHG ab dem Jahr 2000 bis zum Jahr 2005 bestimmte Fallobergrenzen für die Eingliederungshilfe für Behinderte gelten. Auch insoweit fehlt es an einer fehlerfreien, auf gesicherter Basis erstellten Prognose über die Auswirkungen auf die Haushalte der Landkreise und kreisfreien Städte und die Beeinflussbarkeit der entsprechenden Kosten durch diese Träger vor dem Hintergrund des Konnexitätsprinzips (s. o. zu 3 c). Dies gilt ebenso wie für die im Haushaltsstrukturgesetz 2000 ausgeworfenen auch für die durch das Haushaltsstrukturgesetz 2002 geänderten Zahlen. Zum einen hat sich der Gesetzgeber mit der tatsächlichen Entwicklung seither nicht vertieft auseinander gesetzt. Offensichtlich hat das verstärkte Angebot im ambulanten Bereich bisher nicht zu einer Verminderung der stationären Fallzahlen geführt. Zum anderen ist die Annahme des Gesetzgebers des Haushaltsstrukturgesetzes 2002, bis zum Jahre 2005 sei gegenüber der zunächst

geschaffenen Regelung ein noch verstärkter Abbau der stationären Plätze möglich, im Gesetzgebungsverfahren kaum begründet worden. Vielmehr heißt es in der amtlichen Begründung lediglich cursorisch, dass davon ausgegangen werde, dass durch ein verstärktes Angebot im ambulanten Bereich, insbesondere bei der Eingliederungshilfe für Behinderte, ein Abbau von stationären Fallzahlen „möglich sein“ „müsste“ (LT-Dr 3/3230, S. 12). Die auf im Ganzen nicht nachvollziehbaren Angaben beruhende und deshalb verfassungsgerichtlich nicht überprüfbare Fallzahledeckelung ist mit der – nicht nur theoretischen – Gefahr verbunden, dass sie für die betreffenden Träger nicht genügend Raum lässt, um durch zumutbare eigene Anstrengungen einen vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu erwirtschaften. Schon hiernach kommt es deshalb nicht darauf an, ob und wie weit die zunächst vorgelegten Schätzungen der Bf. zutreffen haben, wonach sich die auf Grund des Fallzahledeckels des Art. 20 Nr. 1 b BbgHStrG 2000 a. F. bei der stationären Eingliederungshilfe für die Zeit vom 1. 1. 2001 bis zum 31. 12. 2005 entstehenden nicht ausgeglichenen Belastungen bei dem Bf. zu 1 auf rund 15,5 Mio. und bei dem Bf. zu 2 auf rund 18,5 Mio. DM belaufen hätten, und wie sich die Änderung der Fallzahlobergrenzen durch das Haushaltsstrukturgesetz 2002 auf diese Berechnungen auswirkt.

Auch unabhängig davon ist die Festlegung von Fallzahlobergrenzen für die Kostenerstattung – anders als eine pauschalierende Regelung, wie sie § 4 II BbgAG-BSHG zu Grunde liegt – am Maßstab des strikten Konnexitätsprinzips schon im Grundsatz problematisch. Danach ist für übertragene Aufgaben nicht nur ein *angemessener*, sondern ein *entsprechender* Ausgleich vorzusehen. Die Verfassung verlangt damit eine Regelung, die auf einen vollständigen und nicht auf einen möglicherweise vollständigen Ausgleich abzielt (s. o. zu 2 a; vgl. auch Schumacher, LKV 2000, 98 [102], und SächsVerfGH, LKV 2001, 223, zum insoweit gleichlautenden Art. 85 II SächsVerf.). Hiervon ausgehend ist – gemessen am strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III BbgVerf. – eine Regelung mit festen Oberzahlen jedenfalls in der hier vorgenommenen Ausgestaltung verfehlt. Sie ist mit der Gefahr verbunden, dass die betroffenen Träger wegen einer übersteigenden Zahl von Hilfesuchenden mit Rechtsanspruch auf Hilfeleistung selbst bei kostenbewusster Handhabung Kosten teilweise nicht erstattet bekommen, sondern aus eigenen Mitteln bestreiten müssen. Ein bloßer Fallzahledeckel ist keine Pauschalierung. Weder vereinfacht eine solche Regelung den Verfahrensablauf noch stellt sie sich als die Eigenverantwortung der örtlichen Träger der Sozialhilfe bei der Kostenbegrenzung stärkender Anreiz dar. Eine sparsame und wirtschaftliche Aufgabenerfüllung kann bei dem in Art. 20 Nr. 1 b BbgHStrG 2000 i. d. F. von Art. 6 BbgHStrG 2002 geregelten Fallzahledeckel nicht dazu führen, dass den örtlichen Trägern gegebenenfalls höhere Beträge erstattet werden als sie tatsächlich haben, so dass ihnen für diesen Fall nicht etwa ein von mittelbaren finanziellen Vorgaben freier und flexibel einsetzbarer Betrag verbleibt. Soweit die tatsächlichen Aufwendungen hinter den Fallzahlobergrenzen zurückbleiben, ergibt sich hieraus für den örtlichen Träger kein Vorteil. Bei über die Fallobergrenzen hinausgehenden Fällen hingegen fällt ein finanzieller Ausgleich vollständig aus. Eine solche einseitige Benachteiligung der kommunalen Selbstverwaltungsträger kann vor dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III BbgVerf. keinen Bestand haben. Bezeichnenderweise spricht im Übrigen ausweislich der Gesetzesbegründung zum Haushaltsstrukturgesetz 2002 auch die Landesregierung von der „Gefahr“, dass bei einem Überschreiten der Fallzahlobergrenzen die „Ärgerlichkeit“ der Kostenerstattung nicht mehr gewahrt sei und für diesen Fall dem Konnexitätsprinzip nicht mehr entspreche (vgl. Dr 3/3230 S. 13).

An der hier vorgenommenen Beurteilung vermag auch die Möglichkeit einer Neubestimmung der Fallzahlobergrenzen gem. Art. 20 Nr. 3 BbgHStrG 2000 i. d. F. des Haushaltsstrukturgesetzes 2002 schon deshalb nichts zu ändern, weil diese Möglichkeit nur bei einem „erheblichen“ Abweichen der tatsächlichen Fallzahlen von Fallzahlobergrenzen besteht.

Ob etwas anderes für den Fall zu gelten hätte, dass die Fallobergrenzen so hoch angesetzt werden, dass eine Überschreitung nach menschlichem Ermessen („mit Sicherheit“) ausscheidet, kann offen bleiben, weil ein solcher Fall offensichtlich nicht in Frage steht. Nach der Regelung in Art. 20 Nr. 3 BbgHStrG 2000 i. d. F. des Haushaltsstrukturgesetzes 2002 geht der Gesetzgeber selbst davon aus, dass eine Überschreitung der Fallobergrenzen durchaus denkbar ist.

Eine andere Beurteilung einer mit landesweiten Fallobergrenzen arbeitenden Regelung könnte allerdings – vorausgesetzt, die Fallobergrenzen beruhen auf einer realistischen und überprüfbarer Prognose – Platz greifen, wenn der Gesetzgeber für den Fall, dass der örtliche Träger eine Überschreitung der aus der landesweiten Obergrenze auf ihn entfallenden Fallzahl auch bei kostenbewusster Wahrnehmung der Aufgaben nicht vermeiden kann, z. B. eine Härte- oder Ausgleichsregelung trifft, die dem betreffenden Träger bei Darlegung dessen unter zumutbaren Bedingungen zu einer vollen Kostenerstattung verhilft. Eine solche Regelung wäre, wenn die landesweite Obergrenze realitätsgerecht ist, aus dem an anderer Stelle erreichbaren Unterschreiten der Fallzahl finanziell. Ohne eine Regelung dieser Art – die das BbgVerfG aber nicht von sich aus treffen kann und deren nähere Ausgestaltung Sache des Gesetzgebers wäre – erweist sich die Übergangsregelung in Art. 20 Nr. 1 b und c BbgHStrG 2000 i. d. F. von Art. 6 BbgHStrG 2002 als mit Art. 97 III BbgVerf. unvereinbar und nichtig.

Die Möglichkeit der Anhebung oder Absenkung der auf die einzelnen örtlichen Träger entfallenden Anteile an der landesweiten Obergrenze nach § 4 IV 4 bis 6 BbgAG-BSHG stellt keine ausreichende Härte- oder Ausgleichsregelung in dem hier erörterten Sinne dar. Sie reicht schon deshalb nicht aus, weil es sich um eine Ermessensentscheidung letztlich der Exekutive handelt und der einzelne örtliche Träger eine solche Entscheidung nicht erzwingen kann. Darüber hinaus eröffnet eine Veränderung der Anteile nach dieser Regelung keine Abhilfemöglichkeit für den Fall, dass sich die landesweite Obergrenze als solche als nicht erreichbar erweist und deshalb auch bei einer Veränderung der Anteile der örtlichen Träger untereinander ein – gemeinsam zu tragendes – Defizit verbleibt.

5. a) Die ab 2006 anzuwendende Regelung des § 4 III 1 BbgAG-BSHG, wonach für die Aufgaben nach § 100 I Nr. 1 BSHG die Erstattung der Kosten für die einzelnen Hilfen insgesamt auf die Kosten begrenzt wird, die durch die Inanspruchnahme der Anzahl der Plätze entstehen, die sich aus den Planungen nach dem Landespflegegesetz ergeben, ist ebenfalls mit dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 III n.F. BbgVerf. nicht vereinbar.

Die Regelung des Kostenausgleichs muss gewährleisten, dass für die Kommunen Berechnungssicherheit besteht, die eine hinreichende Planungs- und Finanzierungssicherheit eröffnet (vgl. *SachsAnhVerfG*, NVwZ-RR 1999, 96 [98]). Dabei darf der die Aufgabenübertragung regelnde Gesetzgeber entsprechend der Schutzfunktion des Art. 97 III BbgVerf. die Frage der Kostendeckung nicht letztlich der Exekutive überlassen (vgl. *NWVerfGH*, NVwZ 1997, 793 [796]). Dies gilt für das Land Brandenburg unbeschadet dessen, dass zufolge Art. 97 III 2 BbgVerf. eine Aufgabenübertragung auch (nur) auf Grund eines Gesetzes möglich ist. Trifft der Gesetzgeber selbst eine Regelung, die dem Anwendungsbereich des Art. 97 III BbgVerf. unterfällt, so sind auf gleicher Stufe, d. h. durch Gesetz, Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Eine Begrenzung der Kostenerstattung durch Festlegung von Platzzahlbergrenzen in einem – vom Sozialministerium im Einvernehmen mit den Landkreisen und kreisfreien Städten aufgestellten, inhaltlich in § 3 PflegeG nicht näher determinierten – Landespflegeplan ist deshalb schon aus formalen Gründen nicht zulässig. Letztlich überlässt der die Aufgabenübertragung regelnde Landesgesetzgeber damit die Frage der Kostendeckung der Exekutive. Dies wird der Schutzfunktion des Art. 97 III BbgVerf. nicht gerecht. Da § 4 III 1 BbgAG-BSHG selbst keine inhaltlichen Vorgaben für die Anzahl der sich aus den Planungen nach dem Landespflegegesetz ergebenden Plätze enthält, besteht für die Kommunen keine hinreichende Berechnungs-, Planungs- und Finanzierungssicherheit (vgl. *SachsAnhVerfG*, NVwZ-RR 1999, 96 [98]).

b) Gleiches gilt für die ebenfalls ab 2006 geltende Regelung des § 4 III 2 BbgAG-BSHG, wonach das Land bei der Hilfe zur Pflege in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung die den Hilfebedürftigen gewährte Hilfe erstattet, soweit die Anzahl der von den Hilfebedürftigen in Anspruch genommenen Plätze 25% der sich nach Satz 1 ergebenden Planzahlen nicht übersteigt. Auch diesbezüglich ist eine Begrenzung der Kostenerstattung durch Festlegungen in einem von der Exekutive im Einvernehmen mit den kommunalen Selbstverwaltungsträgern aufgestellten und inhaltlich gesetzlich nicht determinierten Landespflegeplan mit der Schutzfunktion des Art. 97 III BbgVerf. nicht zu vereinbaren. Darüber hinaus stellt sich die Quote von 25% als zu undifferenziert und damit als unzulässige Vereinfachung dar. Ausweislich des Gesetzentwurfs der Landesregierung (vgl. LT-Dr 3810, S. 68) wird diese Begrenzung mit der Inanspruchnahme von Sozialhilfe durch Bewohner von Altenpflegeheimen begründet, deren Anteil sich im ersten Halbjahr 1999 auf 20,8% der Gesamtbelegung dieser Heime belaufen habe. Es ist nicht erkennbar, welche realistischen Kostensteuerungsimpulse von der Festsetzung einer derartigen – letztlich von der allgemeinen Entwicklung bei der Belegung von Heimpätzen abhängigen und daher von den örtlichen Trägern der Sozialhilfe allenfalls am Rande zu beeinflussenden – Quote ausgehen sollen. Die in § 4 III 3, V vorgesehene Möglichkeit der Anpassung des Vom-Hundert-Satzes durch Rechtsverordnung, wenn sich das tatsächliche Verhältnis der Anzahl der in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung lebenden Sozialhilfeempfänger des Landes zur Gesamtanzahl der in einer Anstalt, einem Heim oder einer gleichartigen Einrichtung lebenden Pflegebedürftigen im Land ändert, reicht als gesetzgeberische Vorkehrung nicht aus, da es sich um eine Kann-Vorschrift handelt und die Entscheidung über die Anpassung letztlich in die Hand der Exekutive gelegt wird.

(Mitgeteilt von Richter am VG J. A. Möller, zzt. wiss. Mitarbeiter am BbgVerfG, Potsdam)

Anm. d. Schriftlfg.: S. hierzu *Henneke*, LKV 2002, 297 (in diesem Heft). – Abweichend von § 29 II 3 Halbs. 1 BbgVerfGG bestimmte das Gericht auf der Grundlage von § 29 II 3 Halbs. 2 BbgVerfGG, dass § 4 II BbgAG-BSHG – unbeschadet der auch insoweit festgestellten Unvereinbarkeit mit der Landesverfassung – für die Haushaltsjahre 2000, 2001 und 2002 in Geltung bleibt.

2. Erhebung von Straßenausbaubeiträgen

GG Art. 28 II; SachsAnhVerf. Art. 2 I, III, 87 I, 88 I, III; SachsAnhKAG § 6 VI, VI a

Die durch Art. 2 III, 87 I, 88-III SachsAnhVerf. garantierte kommunale Rechtsetzungs- und Finanzhoheit wird verletzt, wenn durch eine „authentische Interpretation“ in Gesetzesform (hier: durch § 6 VI a SachsAnhKAG) die Möglichkeit der Gemeinden zur Erhebung von Straßenausbaubeiträgen rückwirkend eingeschränkt wird, obwohl die verfassungsrechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen für den Erlass eines rückwirkenden Gesetzes fehlen. (Leitsatz der Redaktion)

SachsAnhVerfG, Urt. v. 15. 1. 2002 – LVG 3/01 u. a. (Ergangen auf Vorlagebeschl. des VG Dessau)

Zum Sachverhalt: Für das Land Sachsen-Anhalt wurde eine gesetzliche Regelung, die die Kommunen zum Erlass von Beitragssatzungen und damit zur Erhebung von Erschließungs- und Ausbaubeiträgen ermächtigt, durch den Erlass des Kommunalabgabengesetzes – KAG-LSA (nachfolgend: SachsAnhKAG) vom 15. 6. 1991 – geschaffen. Die Voraussetzungen für die Erhebung von Beiträgen hinsichtlich Reichweite und Entstehungsvoraussetzungen der Beitragspflicht wurden in § 6 in der ursprünglichen Fassung im Wesentlichen folgendermaßen geregelt:

§ 6. (1) Landkreise und Gemeinden können zur Deckung ihres Aufwandes für die Herstellung, Anschaffung, Erweiterung, Verbesserung und Erneuerung ihrer öffentlichen Einrichtungen Beiträge von Grundstückseigentümern erheben, denen die Möglichkeit der Inanspruchnahme dieser öffentlichen Einrichtungen besondere wirtschaftliche Vorteile bietet. Zum Aufwand rechnen auch die Kosten, die einem Dritten, dessen sich die Gemeinde oder der Landkreis bedient, entstehen, soweit sie dem Dritten von der Gemeinde oder dem Landkreis geschuldet werden.

(2) Beiträge können auch für den Grunderwerb, die Freilegung und für nutzbare Teile einer Einrichtung erhoben werden (Aufwandsspaltung).

(4) Der Aufwand kann auch für Abschnitte einer Einrichtung, wenn diese selbstständig in Anspruch genommen werden können, ermittelt werden.

(6) Die Beitragspflicht entsteht mit der Beendigung der beitragsfähigen Maßnahme, in den Fällen des Absatzes 2 mit der Beendigung der Teilmaßnahme und in den Fällen des Absatzes 4 mit der Beendigung des Abschnitts.

Durch Änderungsgesetz vom 6. 10. 1997 wurden in § 6 VI folgende Sätze 2 bis 4 angefügt:

„Wird ein Anschlussbeitrag erhoben, entsteht die Beitragspflicht, sobald das Grundstück an die Einrichtung angeschlossen werden kann, frühestens jedoch mit dem In-Kraft-Treten der Satzung. Investitionen, die vor In-Kraft-Treten dieses Gesetzes abgeschlossen wurden, fallen nicht unter diese Regelung. Die Satzung kann einen späteren Zeitpunkt bestimmen.“

Die vor der Anfügung der Sätze 2 bis 4 bestehende Regelung legte das OVG *Magdeburg* in dem Sinne aus, dass eine Beitragspflicht auch dann begründet werden kann, wenn eine Beitragssatzung weder zu Beginn der Baumaßnahme noch zum Zeitpunkt ihrer Beendigung erlassen wurde. Eine Beitragspflicht könne auch dann wirksam begründet werden, wenn nach diesem Zeitpunkt eine entsprechende Satzung erstmalig in Kraft trete (VerwaltungsRechtsReport Mittel-Ost [VwRR MO] 1998, 131; bestätigt durch VwRR MO 2000, 26, und VwRR MO 2000, 103). Der Landtag von Sachsen-Anhalt sah sich daraufhin in seiner gesetzgeberischen Intention sowohl hinsichtlich der ursprünglichen Regelung von 1991 als auch der Änderung bzw. Ergänzung von 1997 missverstanden. Durch Änderungsgesetz vom 16. 4. 1999 erhielt § 6 VI 1 und 2 SachsAnhKAG folgende Fassung:

§ 6. (6) Für Verkehrsanlagen (Absatz 1 Satz 1) entsteht die Beitragspflicht mit der Beendigung der beitragsauslösenden Maßnahme, in den Fällen des Absatzes 2 mit der Beendigung der Teilmaßnahme und in den Fällen des Absatzes 4 mit der Beendigung des Abschnitts, sofern vor der Entscheidung über die beitragsauslösende Maßnahme eine Satzung vorliegt. Wird ein Beitrag für leitungsgebundene Einrichtungen erhoben, entsteht die Beitragspflicht, sobald das Grundstück an die Einrichtung angeschlossen werden kann, frühestens jedoch mit dem In-Kraft-Treten der Satzung.

Diese (zweite) Neufassung des § 6 VI SachsAnhKAG hat das OVG in einer Entscheidung vom 4. 11. 1999 dahingehend interpretiert, dass sie nur auf Fallgestaltungen nach In-Kraft-Treten des Änderungsgesetzes, also nach dem 16. 4. 1999, anwendbar sei (OVG *Magdeburg*, LKV 2000, 314 = VwRR MO 2000, 26 ff.; Urt. v. 16. 12. 1999 – A 2 S 235/98, UA S. 10 ff.).

Der Landesgesetzgeber sah auch durch diese Rechtsprechung die von ihm erlassene Neufassung des § 6 VI SachsAnhKAG falsch interpretiert. Da er auf Grund der richterlichen Unabhängigkeit keine Möglichkeit sah,

Verfassungsrecht

Was unterscheidet ein striktes Konnexitätsprinzip von einer verfassungsrechtlich garantierten Flexibilisierung der Verbundmasse im kommunalen Finanzausgleich?

Von Prof. Dr. Hans-Günter Henneke, Berlin

A) Ausgangslage: „Hessen hinten“

In Hessen besteht wie in Rheinland-Pfalz im Vergleich zu den übrigen Flächenländern die Besonderheit, dass bezüglich der kommunalen Selbstverwaltung in finanzieller Hinsicht eine sog. monistische Finanzgarantie besteht. In Art. 137 HV heißt es – wie parallel in Art. 49 LV RhPf – in Abs. 4 wörtlich:

„Den Gemeinden und Gemeindeverbänden oder ihren Vorständen können durch Gesetze oder Verordnungen staatliche Aufgaben zur Erfüllung nach Anweisung übertragen werden.“

In Abs. 5 heißt es:

„Der Staat hat den Gemeinden und Gemeindeverbänden die zur Durchführung ihrer eigenen und der übertragenen Aufgaben erforderlichen Geldmittel im Wege des Lasten- und Finanzausgleichs zu sichern. Er stellt ihnen für ihre freiwillige Tätigkeit in eigener Verantwortung zu verwaltende Einnahmequellen zur Verfügung.“

In Rechtsprechung und Schrifttum ist einvernehmlich herausgearbeitet worden, dass sich hinsichtlich der landesverfassungsrechtlicher Finanzgarantie ein monistisches und ein dualistisches Modell ausmachen lassen. Das monistische Finanzierungsmodell findet sich in den wortgleichen Regelungen in Hessen und Rheinland-Pfalz. Dies bedeutet: Ohne Aufgabenbezug und unabhängig von der Aufgabenstruktur hat das Land eine für die Aufgabenerfüllung durch die Kommunen insgesamt ausreichende Finanzausstattung im Wege des kommunalen Finanzausgleichs zu gewährleisten. Aufgabenbezogene Abgeltungsansprüche für die Wahrnehmung staatlich übertragener Aufgaben wie für die Wahrnehmung pflichtiger Selbstverwaltungsaufgaben lassen sich in Hessen und Rheinland-Pfalz aus der Verfassung damit nicht herleiten. Die Städte, Gemeinden und Landkreise werden auf einen angemessenen kommunalen Finanzausgleich verwiesen, der selbstverständlich aufgabenbezogene Elemente beinhalten darf, aber nicht beinhalten muss. Dies ergibt sich auch aus dem in der Verfassung verwendeten Begriff des „Lastenausgleichs“.

Mit der Struktur der kommunalen Finanzgarantie in der Parallelnorm der Landesverfas-

sung von Rheinland-Pfalz hatte sich der VerGH RhPf in seinem Urteil vom 16.3.2001¹⁾ zu befassen und ist dabei in Kontrastierung zu den Regelungen in den anderen Bundesländern u. a. zu folgendem Befund gekommen:

„Gegen die Garantie des Art. 49 Abs. 5 LV RhPf kann eine Rechtsnorm, die den Gemeinden und Gemeindeverbänden eine ausgabenwirksame Verpflichtung überbürdet, als solche nicht verstoßen ... Kommt es in der Folge tatsächlich zu einer unverfügbaren finanziellen Unterdeckung, so ist dies nicht ein bei der konkret übertragenen Aufgabe angesiedeltes Problem, das die Kommunen etwa dazu berechtigte, deren Erfüllung zu verweigern. Der Verfassungsverstoß liegt dann vielmehr in dem zur Unterdeckung führenden System des Finanzausgleichs begründet und muss dort korrigiert werden. Art. 49 Abs. 5 LV RhPf beinhaltet eine einheitliche Finanzgarantie und geht vom Grundsatz einheitlicher Aufgabenerfüllung und einheitlicher Ausgleichsleistung aus.“

Die rheinland-pfälzische Verfassungsnorm richtig interpretierend, arbeitet der VerGH RhPf Kontrastierungen zu den übrigen Landesverfassungen heraus, die nicht nur für Rheinland-Pfalz, sondern auch für Hessen Geltung beanspruchen²⁾:

„Soweit die Verfassungsgerichte anderer Länder hierzu einen abweichenden Rechtsstandpunkt vertreten und neben dem finanzkraftabhängigen allgemeinen Finanzausgleich einen gesonderten – finanzkraftunabhängigen – Kostenansatz für bestimmte übertragene Aufgaben fordern, beruht dies auf einer abweichenden Verfassungslage in diesen Ländern und ist auf Rheinland-Pfalz nicht übertragbar. Eine strenge „Konnexität“ zwischen staatlicher Aufgabenübertragung auf die Kommunen und Kostendeckung mag zwar rechtspolitisch wünschenswert sein; in Rheinland-Pfalz ist sie nach geltendem Verfassungsrecht aber nicht geboten.“

Genauso verhält es sich gegenwärtig in Hessen.

B) Die unterbreiteten Neuregelungsentwürfe

Dem Hessischen Landtag liegen nunmehr zwei Neuregelungsentwürfe vor, um die

kommunalen Finanzgarantien zu verändern. Nach dem Vorschlag in LT-Drs. 15/1305 soll in Art. 137 HV in den Absätzen 4 und 5 eine Umstellung bzw. Modifizierung erfolgen. Aus dem bisherigen Abs. 6 soll Abs. 4 werden. Der bisherige Abs. 4 soll zu Abs. 5 S. 1 werden. Dieser Absatz soll sodann wie folgt ergänzt werden:

„Werden den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes neue öffentliche Aufgaben übertragen oder neue Pflichten auferlegt, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.“

Demgegenüber wird in Drs. 15/3553 ein anderer Änderungsvorschlag unterbreitet. Art. 137 Abs. 4 und 5 HV sollen in der bisherigen Form erhalten bleiben. Dem Art. 137 soll sodann folgender Abs. 6 angefügt werden:

„Werden die Gemeinden oder Gemeindeverbände durch Landesgesetz oder Landesrechtsverordnung zur Erfüllung staatlicher Aufgaben verpflichtet, so sind Regelungen über die Kostenfolgen zu treffen. Führt die Übertragung neuer oder die Veränderung bestehender eigener oder übertragener Aufgaben zu einer Mehrbelastung oder Entlastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände in ihrer Gesamtheit, ist ein entsprechender Ausgleich zu schaffen. Das Nähere regelt ein Gesetz.“

In beiden Gesetzentwürfen ist davon die Rede, dass mit den vorgeschlagenen Änderungen ein „Konnexitätsprinzip“ eingeführt werden solle. Dazu muss einleitend deutlich gesagt werden: In der Abwägung der beiden Entwürfe geht es nicht darum, welche Variante des Konnexitätsprinzips die bessere ist, sondern es geht schlicht um die Frage, ob es überhaupt zur landesverfassungsrechtlichen Verankerung des Konnexitätsprinzips in der überkommenen Ausprägung kommt oder nicht.

Um die Schaffung einer dualistischen Finanzgarantie und die Verankerung eines Konnexitätsprinzips, das inzwischen zehntausend andere Landesverfassungen deutscher Flächenländer vorsehen, handelt es sich nur bei dem Gesetzentwurf in Drs. 15/1305. Der

Gesetzentwurf in Drs. 15/3553 erweist sich demgegenüber bei näherer Betrachtung wieder als verfassungsrechtliche Einführung einer dualen Finanzgarantie noch als Verankerung des strikten Konnexitätsprinzips, wie es insbesondere von der Verfassungsgerichtsbarkeit in den anderen Flächenländern in seinen Wesensmerkmalen herausgeformt worden ist. Dies lässt die Begründung zum Gesetzentwurf in Drs. 15/3553 bereits an mehreren Stellen erkennen, da dort nur sehr zurückhaltend vom Konnexitätsprinzip gesprochen wird. So heißt es im Vorblatt, dass ein „entsprechender Ausgleichsmechanismus“ geschaffen werden solle. In der Begründung zu Art. 137 Abs. 6 heißt es zwar einleitend, dass die neue Konnexitätsregelung neben das fortbestehende Finanzausgleichsmodell des Art. 137 Abs. 5 HV tritt. Im Folgesatz wird indes sogleich das Gegenteil deutlich gemacht, wenn es heißt, dass der gebotene Ausgleich von Mehr- oder Minderbelastungen im Verfahren des kommunalen Finanzausgleichs zu erfolgen hat, ohne den Inhalt und Umfang des verfassungsrechtlich gewährleisteten kommunalen Selbstverwaltungsrechts zu verändern.

In der Begründung zu Art. 137 Abs. 6 S. 2 HV heißt es, dass „sich das Ausgleichsverfahren nach wie vor im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs vollzieht.“

Wörtlich wird hinzugefügt:

„Ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf einen Ausgleich von Mehrbelastungen einzelner Gemeinden oder Gemeindeverbände wird nicht begründet.“

Relativ unspezifisch wird hinsichtlich des verfolgten Ziels der Verfassungsergänzung ausgeführt:

„Insgesamt stellt die Ausgleichsregelung sicher, dass sich das Land nicht auf Kosten der Gemeinden oder Gemeindeverbände durch die Delegation seiner Aufgaben im Umfang der damit unvermeidlich verbundenen Mehraufwendungen finanziell entlasten kann.“

Hinsichtlich des Umfangs der Ausgleichsleistungen heißt es:

„Anschließende Belastungszuwächse und Entlastungen sind im Verhältnis zwischen den Gemeinden und Gemeindeverbänden auf der einen und dem Land auf der anderen Seite im Wege einer sachdienlichen Berechnung auszugleichen.“

C) Rechtsvergleich

Vergleicht man die im Hessischen Landtag behandelten Gesetzentwürfe mit den Regelungen in den anderen Bundesländern, ergibt sich folgender Befund: Alle anderen Flächenländer mit Ausnahme von Hessen und Rheinland-Pfalz haben in ihren Landesverfassungen unabhängig von der gewählten

kommunalen Aufgabenstruktur (überkommenes dualistisches Modell wie in Hessen bzw. monistische Aufgabenstruktur nach dem sog. Weinheimer Entwurf) eine dualistische Finanzgarantie für die Kommunen statuiert. Dabei stellt – wie in Rheinland-Pfalz und Hessen – die eine tragende Säule das quantitativ-fiskalische Konzept von kommunaler Abgabenhöhe + steuer- bzw. Umlagekraftabhängigen staatlichen Finanzzuweisungen dar. Den anderen tragenden Pfeiler bildet demgegenüber die auf dem Konnexitätsprinzip fußende Kostendeckungsregelung bei landesrechtlicher Aufgabenübertragung.

I. Überkommene Regelungen

Ein striktes Konnexitätsprinzip findet sich überkommenermaßen in den Landesverfassungen der Länder Baden-Württemberg, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen. Dort heißt es jeweils, dass den Gemeinden und Gemeindeverbänden durch Gesetz die Erledigung bestimmter öffentlicher Aufgaben übertragen werden kann. Dabei sind Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist ein entsprechender bzw. angemessener finanzieller Ausgleich zu schaffen. Anders als in den drei anderen Ländern ist in Thüringen diese Bestimmung dem dualistischen Aufgabenmodell folgend tatbestandlich auf die Übertragung staatlicher Aufgaben begrenzt.

In diesen vier Ländern besteht hinsichtlich der Art und Weise der Kostendeckung zwar Ermessen dergestalt, dass die Kostendeckung nicht im aufgabenübertragenden Gesetz selbst erfolgen muss, sondern auch im kommunalen Finanzausgleich vorgenommen werden kann. Unstrittig ist aber, dass hinsichtlich der Höhe ein voller finanzieller Ausgleich für gesetzgeberisch veranlasste Mehrbelastungen ohne Rücksicht auf die finanzielle Leistungsfähigkeit der einzelnen Kommunen durch staatliche Finanzzuwendung, Erschließung neuer Abgabequellen oder die Reduzierung anderweitiger kommunaler Leistungspflichten zu erfolgen hat. Bezugsgröße des vollen finanziellen Ausgleichs sind dabei sowohl die Sach- als auch die Verwaltungskosten. Landesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zu Inhalt und Umfang des Konnexitätsprinzips liegt in Baden-Württemberg, Sachsen und Sachsen-Anhalt vor. In Thüringen wird das Urteil zu einer entsprechenden Verfassungsrechtsstreitigkeit am 6.6.2002 verkündet werden.

Darüber hinaus ist es in vier Bundesländern seit 1998 zu landesverfassungsrechtlichen Neuregelungen gekommen, um hier jeweils ein – bisher so nicht vorhandenes – striktes Konnexitätsprinzip neben der Finanzausgleichsverpflichtung zu statuieren. Dies ist in den Ländern Schleswig-Holstein, wo es

zuvor eine sog. landesverfassungsrechtliche Garantierung gab, sowie in Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern, wo zuvor ein auf die Übertragung staatlicher Aufgaben begrenztes relatives Konnexitätsprinzip bestand, der Fall gewesen. Außerdem ist im Saarland eine Neuregelung erfolgt.

II. Schleswig-Holstein

Ein kurzer Überblick über die erfolgten Neuregelungen ergibt folgendes Bild: In Schleswig-Holstein wurde in Art. 49 Abs. 2 LV SH neu geregelt:

„Werden die Gemeinden oder Gemeindeverbände durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes durch Verordnung zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben verpflichtet, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.“

Um den Willen des Gesetzgebers zu verdeutlichen, wurde vom Landtag einstimmig eine acht Punkte umfassende Erläuterung beschlossen⁶⁾.

Auf dieser neuen verfassungsrechtlichen Grundlage hat der Schleswig-Holsteinische Landtag am 31.12.1998 ein Kostenausgleichsgesetz erlassen.

III. Brandenburg

Sich die schleswig-holsteinische Verfassungsänderung zum Vorbild nehmend, ist in Brandenburg mit Verfassungsänderung vom 7.4.1999 das bisherige relative Konnexitätsprinzip mit der Maßgabe in ein striktes Konnexitätsprinzip umgewandelt worden, dass dies nur für Aufgaben gilt, zu deren Erfüllung die Gemeinden und Gemeindeverbände nach dem Inkraft-Treten dieses Gesetzes verpflichtet werden. Nunmehr heißt es in Art. 97 Abs. 3 LV Bbg wörtlich:

„Das Land kann die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes verpflichten, Aufgaben des Landes wahrzunehmen und sich dabei ein Weisungsrecht nach gesetzlichen Vorschriften vorbehalten. Werden die Gemeinden und Gemeindeverbände durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes zur Erfüllung neuer öffentlicher Aufgaben verpflichtet, so sind dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Führen diese Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden oder Gemeindeverbände, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.“

Um den Willen des Gesetzgebers deutlich zu machen, hat der Landtag Brandenburg nach schleswig-holsteinischem Vorbild ebenfalls einem Entschließungsantrag seines Hauptausschusses zugestimmt⁷⁾.

Dass die verfassungsrechtliche Neuregelung in Brandenburg kommunalindividuell von Relevanz ist, macht die jüngste Entscheidung des Verfassungsgerichts des Landes Brandenburg vom 14.2.2002 deutlich. In den Leitsätzen heißt es u. a. wörtlich:

„1.) Eine Verpflichtung zur Erfüllung neuer Aufgaben im Sinne von Art. 97 Abs. 3 LV Bbg liegt auch dann vor, wenn eine Aufgabenübertragung auf die Kommunen unter Ergänzung um weitere Aufgaben und unter auf die Aufgabenwahrnehmung einflussnehmender Veränderung des Erstattungssystems erneuert wird.

2.) „Entsprechender finanzieller Ausgleich im Sinne von Art. 97 Abs. 3 S. 3 LV Bbg bedeutet eine vollständige und finanzkraftunabhängige Erstattung der mit der Wahrnehmung der übertragenen Aufgabe verbundenen notwendigen Kosten.

3 a) Der Gesetzgeber ist im Rahmen der Kostenausgleichsregelung nicht daran gehindert, ein Kostenerstattungskonzept zu verfolgen, welches Anreize für eine sparsame Aufgabenwahrnehmung gibt und dadurch eine kostensenkende Wirkung entfaltet. Die Ausgleichsregelung muss jedoch jeder einzelnen betroffenen Kommune die realistische Möglichkeit eröffnen, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Kostenausgleich zu kommen.

3 b) Voraussetzung für eine Regelung gem. 3 a) ist eine fundierte und plausible gesetzgeberische Prognose zu den mit der Aufgabenwahrnehmung verbundenen Kosten einerseits und ihrer Beeinflussbarkeit durch die Kommunen andererseits unter vertiefter Auseinandersetzung mit den tatsächlichen Gegebenheiten und Besonderheiten vor Ort.

4) Fallzahlobergrenzen für die Kostenerstattung, wie sie durch das Haushaltsstrukturgesetz 2000 und 2002 für die Eingliederungshilfe für Behinderte festgelegt worden sind, sind in dieser Form mit dem strikten Konnexitätsprinzip des Art. 97 Abs. 3 LV Bbg nicht vereinbar.

5) Die Regelung des Kostenausgleichs muss den Kommunen hinreichende Planungs- und Finanzierungssicherheit eröffnen und darf die Frage der vollständigen Kostendeckung nicht letztlich der Exekutive überlassen. Erfolgt die Aufgabenübertragung durch Gesetz, muss auch die Kostenerstattungsregelung in den Grundzügen durch Gesetz getroffen werden.“

IV. Mecklenburg-Vorpommern

Mit Verfassungsänderung vom 4.4.2000 wurde entsprechend der brandenburgischen Neuregelung Art. 72 Abs. 3 LV MV wie folgt geändert:

„Die Gemeinden und Kreise können durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes durch Rechtsverordnung zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben verpflichtet werden, wenn dabei gleichzeitig Bestimmungen über die Deckung der Kosten getroffen werden. Führt die Erfüllung dieser Aufgaben zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Kreise, so ist dafür ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen.“

Im Nachgang dazu wurden die entsprechenden Bestimmungen der Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern mit Gesetz vom 9.8.2000 geändert. In Umsetzung der Neuregelung wurde am 20.3.2002 eine gemeinsame Erklärung der Landesregierung Mecklenburg-Vorpommern und der kommunalen Landesverbände zum Konnexitätsprinzip unterzeichnet. Darin wurden Grundsätze der Anwendung des Konnexitätsprinzips und der Kostenfolgeabschätzung geregelt und hinsichtlich der finanziellen Abgeltung der Rechtsetzung seit dem 20.4.2000 festgelegt, dass die Landesregierung an die kommunalen Körperschaften jährlich 1,9 Mio. Euro zahlt, die im Finanzausgleichsgesetz außerhalb der Regelung des sog. Gleichmäßigkeitsgrundsatzes veranschlagt werden. Auch in Mecklenburg-Vorpommern haben sich aus der Einführung des strikten Konnexitätsprinzips also konkrete finanzwirksame Schlussfolgerungen ergeben.

Die vorgenannten vier überkommenen und drei neuen Regelungen weisen – bei leichten sprachlichen Abweichungen voneinander – mithin eine gemeinsame Grundstruktur auf.

V. Der saarländische Sonderweg

Etwas abweichend ist demgegenüber die mit Gesetz vom 25.8.1999 beschlossene Neuregelung im Saarland. Dort ist Art. 120 SaarVerf wie folgt gefasst worden:

„I. Durch förmliches Gesetz können den Gemeinden und Gemeindeverbänden staatliche Aufgaben zur Durchführung übertragen werden. Dabei sind Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. Das Land sichert den Gemeinden und Gemeindeverbänden die zur Durchführung der übertragenen Aufgaben erforderlichen Mittel.

II. Gleiches gilt, wenn das Land die Erfüllung solcher Aufgaben, die es bisher selbst wahrgenommen hat, den Gemeinden und Gemeindeverbänden gesetzlich zur Pflicht macht.“

Die Neuregelung in Art. 120 besteht neben der Regelung in Art. 119 SaarVerf, wo der kommunale Finanzausgleich seine Regelung gefunden hat. Inzwischen hat sich die Auffassung durchgesetzt, dass es sich auch bei der saarländischen Neuregelung um ein striktes Konnexitätsprinzip handelt. Angesichts der Besonderheiten der Formulierung ist über die Interpretation der Neuregelung

zwischen einzelnen Akteuren im Saarland im Nachhinein ein unerquicklicher Streit entstanden, der bei einer sprachlichen Fassung, wie sie die anderen Länder gewählt haben, ohne weiteres hätte vermieden werden können²⁾.

So hat der seinerzeitige Innenstaatssekretär Mandelartz³⁾ in einem späteren Aufsatz der im Saarland eingesetzten Enquete-Kommission vorgeworfen, dass sie es veräumt habe, eine Analyse der geltenden Verfassungslage vorzunehmen. Irrigerweise sei man davon ausgegangen, dass alle wüssten, worum es gehe. Zwar konzediert Mandelartz, dass alle Beteiligten ein striktes Konnexitätsprinzip einführen wollten. Dies sei jedoch nicht gelungen. Während des Gesetzgebungsverfahrens habe praktisch keine parlamentarische Beratung stattgefunden, da es das erklärte Ziel des Landtages gewesen sei, sich vor der Landtagwahl als kommunalfreundlich darzustellen.

Hart geht Mandelartz insoweit mit dem früheren saarländischen Minister und Mitglied der Enquete-Kommission Kries ins Gericht. Die frühere saarländische Verfassungsregelung sei einhellig als Ausdruck einer bloß finanzverfassungsrechtlichen Garantesteigerung qualifiziert worden. Der Sachverständige Kries, der die Diskussion in der Enquete-Kommission maßgeblich bestimmt habe und zu Beginn der Erörterung über den Kostenausgleich bei übertragenen Aufgaben noch der Meinung gewesen sei, die saarländische Verfassung enthalte nur eine „lockere Konnexität“, habe kurze Zeit später die Auffassung vertreten, bereits die geltende saarländische Verfassung habe das strikte Konnexitätsprinzip normiert und damit insbesondere bei der CDU-Fraktion ersichtlich Irritationen ausgelöst.

Mandelartz kommt schließlich zu dem Befund, dass der saarländische Landtag entgegen seiner einhelligen Intention weder eine duale Finanzgarantie noch ein striktes Konnexitätsprinzip verabschiedet habe. Er behauptet, dass trotz der Verfassungsänderung der saarländische Gesetzgeber auch zukünftig verfassungsrechtlich nur verpflichtet sei, den Kommunen ohne Unterscheidung zwischen Selbstverwaltungsaufgaben und übertragenen Aufgaben einen einheitlichen Zuweisungsbetrag im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs zur Verfügung zu stellen. Bei der Übertragung staatlicher Aufgaben auf die Kommunen und den damit verbundenen finanziellen Belastungen müsse es letztlich nicht zu Auswirkungen auf die Finanzausgleichsmasse kommen. Vielmehr könne die Übertragung der Aufgaben und die damit verbundene Belastung der Kommunen zunächst vorgenommen und auf eine evtl. Besserstellung im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs verwiesen werden. Der Landesgesetzgeber könne sich angesichts der katastrophalen eigenen Haushaltslage auch weiterhin sodann auf den Standpunkt stel-

len, die Finanzausgleichsmasse brauche trotz der Mehrbelastungen infolge der Aufgabenübertragung nicht erhöht zu werden, weil diese Mehrbelastungen zu Lasten der Zuweisungen für die Selbstverwaltungsangelegenheiten gingen⁷⁾. Die von Mandelartz geäußerte Kritik ist ein Beleg dafür, dass sich der saarländische Gesetzgeber mit seiner sprachlich von den Regelungen in den anderen Landesverfassungen abweichenden Neuregelung letztlich – was Klarheit und Transparenz der Regelung angeht – keinen Gefallen getan hat. Dennoch erscheint die Neuregelung im Saarland im Ergebnis vollzugsfähig und damit für die Kommunen nicht ohne Ertrag.

D) Zwischenergebnis: Was ist ein striktes Konnexitätsprinzip?

Fasst man auf der Grundlage jedenfalls der Landesverfassungsrechtlichen Regelungen in Baden-Württemberg, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen sowie der Neuregelungen in Schleswig-Holstein, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern zusammen, was unter einer dualistischen Finanzgarantie mit striktem Konnexitätsprinzip zu verstehen ist, kommt man auf der Grundlage der Ausführungen durch die Rechtsprechung in den betroffenen Ländern sowie der Stellungnahmen im Schrifttum zu folgendem zusammenfassenden Befund:

Dualistische Landesverfassungsrechtliche Finanzgarantie	
= (striktes) Konnexitätsprinzip	+ kommunaler Finanzausgleich
=	=
<p>Für Aufgaben, die vom Tatbestand des Konnexitätsprinzips umfasst sind, besteht</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. neben dem und unabhängig vom kommunalen Finanzausgleich 2. ein verfassungsrechtlich abgesicherter 3. und verfassungsprozessual durchsetzbarer 4. aufgabenakzessorischer 5. von der kommunalen Finanzkraft und 6. der Leistungsfähigkeit des Landes unabhängiger 7. erkennbarer und nachprüfbarer, 8. auf einer fundierten und plausiblen gesetzgeberischen Prognoseentscheidung beruhender 9. pauschalierbarer 10. Anspruch auf Vollkostenausgleich, 11. der jeder einzelnen Kommune 12. ohne Spitzrechnung zur Vermeidung falscher Anreizstrukturen bei wirtschaftlicher Aufgabendurchführung hinsichtlich der notwendigen Kosten 13. eine Aufgabenerfüllung ohne Eigenmitteleinsatz ermöglicht 14. und gleichzeitig bzw. zeitnah mit der Aufgabenübertragung zu regeln ist. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Finanzkraftabhängige 2. Aufstockung 3. der kommunalindividuellen Finanzmittel 4. zur Sicherstellung einer aufgabenangemessenen Finanzausstattung 5. der Gesamtheit aller Kommunen 6. wie jeder einzelnen Kommune 7. unter Berücksichtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes, 8. jedenfalls aber Sicherung der finanziellen Mindestausstattung (= Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie). 9. Dabei ist eine Berücksichtigung finanzkraftunabhängiger, aufgabenbezogener Bedarfsindikatoren möglich.

E) Bewertung der hessischen Gesetzentwürfe

I. Drs. 15/1305

Da der Gesetzentwurf in Drs. 15/1305 an die Neuregelungen in Schleswig-Holstein, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern angelehnt ist, entspricht er den Anforderungen an die Einführung einer dualistischen Landesverfassungsrechtlichen Finanzgarantie mit striktem Konnexitätsprinzip nach den vorstehend genannten Kriterien. Angesichts dessen, dass es sich dabei um ein in anderen Ländern erprobtes, von den Landtagen einstimmig bzw. mit breiter Mehrheit verabschiedetes Modell handelt, das sich in der Rechtsanwendungspraxis bewährt hat und in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichtsbarkeit klare Konturen gewonnen hat, bedarf es hinsichtlich dieses Vorschlags keiner ergänzenden Ausführungen. Mit einer solchen Neuregelung würde die hessische Verfassungsrechtslage Anschluss an die Verfassungsrechtslage in den meisten Bundesländern gewinnen.

II. Drs. 15/3553

Mit dem Entwurf in Drs. 15/3553 wird demgegenüber von Vorbildern in anderen Landesverfassungen, seien es nun überkommene Regelungen oder Neuregelungen, abgewichen. In der Sache handelt es sich damit nicht um die Einführung einer dualistischen Finanzgarantie mit (strikt) Konnexitätsprinzip, sondern um eine Regelung, die den Umfang der kommunalen Finanzausstattung an der Aufgabenentwicklung zwischen den Ebenen Land und Kommunen misst. Dies hat mit Konnexität im eigentlichen Sinne nichts zu tun, sondern findet seine Vorbilder im Verhältnis zwischen Bund und Ländern, etwa in den Regelungen über die Revision des Umsatzsteuerbeteiligungsverhältnisses in Art. 106 Abs. 3 S. 4, Abs. 4 S. 1 GG. Danach haben Bund und Länder im Rahmen der laufenden Einnahmen gleichmäßig Anspruch auf Deckung ihrer notwendigen Ausgaben; die Anteile sind neu festzusetzen, wenn sich das Verhältnis zwischen den Einnahmen und Ausgaben des Bundes und der Länder wesentlich anders entwickelt. Im kommunalen Finanzausgleich findet sich dieser Regelungsgedanke bisher zwar nicht auf der Verfassungsebene, wohl aber bereits seit Jahrzehnten im § 6 des schleswig-holsteinischen Finanzausgleichsgesetzes. Unter der Überschrift „Berichtigung der Finanzausgleichsmasse“ heißt es dort:

„Der Verbundsatz wird erhöht oder vermindert, wenn sich das Belastungsverhältnis zwischen dem Land einerseits und den Gemeinden, Kreisen und Ämtern andererseits durch

1. Veränderung in dem Umfang ihrer Pflichten oder

2. Zuteilung neuer Einnahmequellen oder ihren Entzug

bezüglich des Landes durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift des Bundes, bezüglich der Gemeinden, Kreise und Ämter durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift des Bundes oder des Landes wesentlich verschoben.“

1. Wortlaut und Systematik des Gesetzentwurfes

Wirft man einen Blick auf Wortlaut und Systematik des vorgeschlagenen Gesetzentwurfes in LT-Drs. 15/3553, fällt zunächst auf, dass die für Art. 137 Abs. 6 S. 1 vorgeschlagene Regelung inhaltlich an die fortbestehende Regelung des Art. 137 Abs. 4 anknüpft. Systematisch müsste sie dort ihren Standort finden, geht es dabei doch um die Verpflichtung der Kommunen zur Erfüllung staatlicher Aufgaben. Am Wortlaut der vorgeschlagenen Formulierung fällt auf, dass nur vorgesehen ist:

„So sind Regelungen über die Kostenfolgen zu treffen.“

In allen anderen Landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen wird demgegenüber ein zeitlicher und sachlicher Zusammenhang durch Verwendung des Wortes „dabei“ bzw. „gleichzeitig“ statt des hier verwendeten Wortes „so“ herausgestellt. In der Neuregelung in Mecklenburg-Vorpommern heißt es sogar „dabei gleichzeitig“. Dieser unmittelbare Zusammenhang zwischen Aufgabenübertragung und Kostenregelung, zu dem es überaus zahlreiche Rechtsprechung gibt, verflüchtigt sich mit der hier vorgeschlagenen Neuregelung ins Unverbindliche.

Hinsichtlich des Merkmals der Gleichzeitigkeit bzw. des Kriteriums „dabei“ ist das LVVerfG Sachsen-Anhalt zu dem Ergebnis gekommen, dass sich daraus auch erhebliche prozessuale Konsequenzen für den Fall des Nichthandlens des Gesetzgebers ergeben. Wörtlich hat es ausgeführt¹⁾:

„Der Gesetzgeber, der eine Aufgabe überträgt und für keine Kostendeckung gesorgt hat, verzieht von dem Zeitpunkt an Art. 87 Abs. 3 S. 2 LV LSA, zu welchem die Aufgaben übertragen werden und in Kraft treten sollen. Solange die erforderliche Ergänzung unterbleibt, wirkt sich der Verstoß gegen Art. 87 Abs. 3 LV LSA auf alle folgenden Finanzausgleichs- oder -änderungsgesetze aus, die keine den Ansprüchen des Art. 87 Abs. 3 LV LSA genügende Regelung enthalten.“

Der sich anschließende Satz des Gesetzentwurfes weist hinsichtlich Tatbestand und Rechtsfolgen gleich mehrere Besonderheiten auf. Zunächst muss deutlich herausgestellt werden, dass der vorgeschlagene S. 2 tatbestandlich gerade nicht an S. 1 anknüpft, sondern tatbestandlich sowohl die Übertragung neuer als auch die Verände-

rung bestehender eigener oder übertragener Aufgaben erfasst. M. a. W. folgt die Regelung insoweit durchaus dem Neuregelungskonzept in Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern, wo seit der Neuregelung nicht mehr die Art der Aufgabe für die Finanzierungsfolge maßgeblich ist, sondern der Zeitpunkt der Aufgabenübertragung bzw. -erweiterung²⁾.

Dass es sich nicht um ein Konnexitätsprinzip handelt, wird überdies daran deutlich, dass nicht nur ein Mehrbelastungsausgleich geregelt wird, sondern auch Entlastungen nicht nur kompensierend bei Aufgabenübertragungen, sondern per se innerhalb dieser Vorschrift berücksichtigt werden sollen. Insoweit spricht die Gesetzesbegründung auch von einem „wechselseitigen Ausgleich“. Dieser Gedanke ist ein Element der Bemessung der Finanzausgleichsmasse, er ist dem Systemelement eines strikten Konnexitätsprinzips demgegenüber fremd. Das trifft erst recht für die Formulierung: „Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände in ihrer Gesamtheit“ zu. Darin wird deutlich, dass ein finanzkraftunabhängiger, rein aufgabenakzessorischer kommunalindividueller Belastungsausgleich gerade nicht gewollt ist, sondern es um eine Berücksichtigung im Rahmen der zur Verfügung stehenden Finanzausgleichsmasse für die Gesamtheit der Kommunen geht. Überdies sieht der Gesetzentwurf – auch das ist im bundesweiten Vergleich ohne Beispiel – einen Gesetzesvorbehalt vor.

2. Gesetzesbegründung

a) Einseitige Begünstigung der Kommunen zu Lasten des Landes?

Wennet man sich der Gesetzesbegründung zu, stößt man im Wesentlichen auf folgende Besonderheiten. Bereits eingangs wird hervorgehoben, dass sich die so bezeichnete „Einführung der Konnexität“ nicht zu einem Mechanismus entwickeln darf, der die Gemeinden einseitig und zu Lasten des Landes begünstigt. Betrachtet man die gefundenen Regelungen in den übrigen Bundesländern, lässt sich ohne weiteres feststellen, dass in keinem einzigen Land ein Mechanismus denkbar ist, „der die Gemeinden einseitig und zu Lasten des Landes begünstigt“. Stets geht es allein darum, Aufgabenübertragungen bzw. Ausweitungen von Seiten des Landes von der Finanzierungsseite her so Rechnung zu tragen, dass die Kommunen finanziell in der Stand gesetzt werden, diesen landesrechtlichen Vorgaben auch finanziell – bei wirtschaftlicher Aufgabenerfüllung – Rechnung tragen zu können.

Sinn und Zweck sowie Wirkungsweise des strikten Konnexitätsprinzips sind vielfach beschrieben worden. Dabei besteht in Rechtsprechung und Schrifttum völliges Einvernehmen dahingehend, dass damit eine einseitige Begünstigung der Kommuni-

nen zu Lasten des Landes nicht eintreten kann, zumal es der Landesgesetzgeber ist, der sowohl die Aufgabenübertragung bzw. -ausweitung als auch die Bemessung der Finanzierung selbst regelt. Steht für eine neue Aufgabe kein Geld zur Verfügung, muss eben von der Aufgabenübertragung bzw. -ausweitung abgesehen werden. In dieser edukatorischen Wirkung des Konnexitätsprinzips zur Vermeidung der Ausweitung öffentlicher Aufgaben liegt geradezu seine Hauptfunktion.

b) Neuregelung nicht neben dem, sondern im Finanzausgleich

Auf die Widersprüchlichkeit in der Begründung, wo einerseits ausgeführt wird, dass die neue Konnexitätsregelung neben das fortbestehende Finanzausgleichsmodell tritt, andererseits aber hervorgehoben wird, dass der gebotene Ausgleich von Mehr- oder Minderbelastungen im Verfahren des kommunalen Finanzausgleichs zu erfolgen hat, ohne Inhalt und Umfang des verfassungsrechtlich gewährleisteten kommunalen Selbstverwaltungsrechts zu verändern, wurde bereits hingewiesen. Diese Begründung verdeutlicht aber das Ergebnis, das aus einer Analyse des Verfassungstextes heraus gewonnen wurde: Um die Einführung einer dualistischen Finanzgarantie mit der eigenständigen Säule eines strikten Konnexitätsprinzips handelt es sich bei Art. 137 Abs. 6 IV eben gerade nicht.

c) „So“ statt „dabei“

Dass der hinsichtlich des Wortlauts im Vergleich zu den anderen Landesverfassungen monierte Verzicht auf die Wendung „dabei“ bzw. „gleichzeitig“ kein Redaktionsversehen der Entwurfsverfasser darstellt, wird in der Gesetzesbegründung besonders deutlich, wenn es dort heißt, dass die Kostenfolgen nicht notwendig gerade in dem Gesetz geregelt werden müssen, durch das oder auf dessen Grundlage der Gemeinden oder Gemeindeverbänden staatliche Aufgaben übertragen werden. Statt dessen wird dem Gesetz- oder Verordnungsgeber die Entscheidungsbefugnis eingeräumt, unter Berufung auf eine noch nicht verlässliche Einschätzung hinsichtlich der Höhe von Mehrbelastungen eine Kostenregelung vorläufig zurückzustellen oder sie einstweilen nur mit Hilfe von Annäherungswerten zu treffen.

d) Prognosenotwendigkeit

Eine solche gesetzgeberische Befugnis hebt die Wirksamkeit der vorgesehenen Neuregelung vollends aus, ist sie doch ohnehin nur für solche Fälle anwendbar, in denen neue Aufgaben übertragen bzw. vorhandene Aufgaben ausgeweitet werden. Das heißt aber, dass im Augenblick der gesetzlichen Regelung immer eine Prognoseentscheidung über die künftig entstehenden Kosten zu fällen ist und fast nie im Zeitpunkt der Aufgabenübertragung sicher vorherge-

sehen werden kann, welche Höhe die Mehrbelastungen haben werden. Dies hat die Verfassungsgeber und darauf basierend die Landesverfassungsgerichte in allen anderen Ländern mit dualistischer Finanzgarantie nicht gehindert, dem Gesetzgeber eine verlässliche Prognoseentscheidung im Zeitpunkt der Aufgabenübertragung bzw. unmittelbar danach abzuverlangen. Die jüngste Entscheidung des VfGH Bbg ist dafür ein besonders eindrucksvolles Beispiel.

e) Alle neuen Aufgaben erfasst

Dass es sich bei Art. 137 Abs. 6 S. 2 HV nicht um einen strikten Belastungsausgleich handeln soll, wird in der Begründung dadurch deutlich, dass von dem „Rahmen für den Belastungsausgleich“ gesprochen wird. Wenn es in der Begründung heißt, dass diese Bestimmung insofern an den Tatbestand des S. 1 anknüpft, als sie voraussetzt, dass die Übertragung neuer oder die Veränderung bestehender staatlicher oder kommunaler Aufgaben auf einem Landesgesetz oder einer Landesrechtsverordnung beruht, wird die entscheidende Aussage des S. 2 völlig vernebelt. Selbstverständlich kann Landesverfassungsrecht nur die finanziellen Folgen landesrechtlicher Aufgabenübertragungen regeln. Dies ist nicht die Besonderheit des S. 2; diese liegt vielmehr darin, dass der Tatbestand gerade nicht auf die Übertragung staatlicher Aufgaben begrenzt ist, sondern auch die Übertragung neuer und Änderung bestehender kommunaler Aufgaben erfasst.

f) Konnexität fordert keine Spitzabrechnung

Eine individuelle „Spitzabrechnung“ wäre selbstverständlich auch bei striktem Konnexitätsprinzip nicht geboten. Darüber besteht bundesweit vollständige Einigkeit. In der Gesetzesbegründung wird dagegen suggeriert, dass sich eine individuelle Spitzabrechnung nur vermeiden lässt, wenn sich „das Ausgleichsverfahren nach wie vor im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs vollzieht und daher auf typisierende Anknüpfungsmerkmale nicht verzichten kann“. Demgegenüber muss ganz deutlich hervorgehoben werden, dass Pauschalierungen selbstverständlich auch im Rahmen einer dualistischen Finanzgarantie beim strikten Konnexitätsprinzip nicht nur möglich sind, sondern in allen Bundesländern auch praktiziert werden.

g) Kein kommunalindividueller Anspruch

In der Gesetzesbegründung wird überdies noch einmal hervorgehoben, dass ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf den Ausgleich von Mehrbelastungen einzelner Gemeinden und Gemeindeverbände nicht begründet wird und insoweit auch für eine kommunale Grundrechtsklage kein Raum ist. Angesichts des im Gesetzentwurf ge-

wählten Wortlauts ist diese Gesetzesbegründung insoweit unbestreitbar richtig. Verfassungspolitisch stellt sich die Frage, was mit einer solchen Neuregelung denn gewonnen ist. Kontrastierend dazu muss sich der Landesgesetzgeber vergegenwärtigen, dass – in den Worten des VfGH Bbg – in allen anderen Landesverfassungen mit dualistischer Finanzgarantie und striktem Konnexitätsprinzip die Ausgleichsregelung jeder einzelnen betroffenen Kommune die realistische Möglichkeit eröffnen muss, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Kostenausgleich zu kommen – und zwar nicht nur bei der Übertragung staatlicher Aufgaben, sondern auch bei der Begründung neuer pflichtiger Selbstverwaltungsaufgaben. Insofern ist die Gesetzesbegründung abermals unrichtig, wenn es heißt: „Insgesamt stellt die Ausgleichsregelung sicher, dass sich das Land nicht auf Kosten der Gemeinden oder Gemeindeverbände durch die Delegation seiner Aufgaben im Umfang der damit unvermeidlich verbundenen Mehraufwendungen finanziell entlasten kann.“

h) Finanzkommission

Schließlich befinden sich in der Begründung zum Gesetzentwurf Ausführungen zur Einsetzung einer Finanzkommission, für die sich im Wortlaut des Verfassungsänderungsentwurfs kein unmittelbarer Anknüpfungspunkt findet. Die Bildung von Finanzausgleichskommissionen ist auf der Grundlage einer Entscheidung des StGH BW vom 10.5.1999¹⁰⁾ in den vergangenen Jahren in einigen Ländern erfolgt. Neben Baden-Württemberg ist insoweit insbesondere auf Sachsen und Mecklenburg-Vorpommern zu verweisen, die für den kommunalen Finanzausgleich einen sog. Gleichmäßigkeitsgrundsatz statuiert haben¹¹⁾. Wenn es in der Gesetzesbegründung heißt, dass diese Kommission die Aufgabe erhalten soll, die effektiven Belastungsverchiebungen zu ermitteln und die aktuellen Grundlagen für einen aufgabengerechten vertikalen Finanzausgleich unter Berücksichtigung der Gleichrangigkeit der Aufgaben und der Leistungsfähigkeit des Landes und der Kommunen darzustellen, muss darauf hingewiesen werden, dass die der Kommission zugedachte Aufgabe eine solche ist, die allein Fragen der sachgerechten Entwicklung der aufgabenangemessenen kommunalen Finanzausstattung – und zwar begrenzt auf die vertikale Komponente – im Blick hat.

i) Bei Konnexität kein Leistungsfähigkeitsvorbehalt des Landes

Mit einem aufgabenakzessorischen strikten Konnexitätsprinzip hat dies schlechterdings nichts zu tun, ist doch in Rechtsprechung und Schrifttum anerkannt, dass der zu erfolgende Vollkostenausgleich strikt aufgabenbezogen ohne Berücksichtigung der

Leistungsfähigkeit des Landes zu erfolgen hat. So hat etwa der StGH BW ausgeführt¹²⁾:

„Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV BW gewährt finanziellen Ausgleich ohne Rücksicht auf die finanzielle Gesamtleistungsfähigkeit der Stadt- und Landkreise in den Fällen, in denen das Land die Gemeinden oder Gemeindeverbände durch die Übertragung von Aufgaben belastet und sich selbst in der Aufgabenübertragung von eigenen Kosten entlastet.“

Anders als bei der Dotierung des kommunalen Finanzausgleichs ist bei einem aufgabenbezogenen strikten Konnexitätsprinzip für Gesichtspunkte der Berücksichtigung der Gleichrangigkeit der Aufgaben und der Leistungsfähigkeit des Landes und der Kommunen kein Ansatzpunkt gegeben.

F) Resümee

Der in LT-Drs. 15/3553 vorgeschlagene hessische Eigenweg weist zahlreiche Ungereimtheiten auf. Er mag manche einfachgesetzliche Verbesserung der kommunalen Finanzausstattung legitimieren. Dafür bedürfte es indes einer Verfassungsänderung nicht.

Das in anderen Bundesländern erfolgreich verfolgte und landesverfassungsrechtlich umgesetzte Ziel einer Verankerung einer dualistischen Finanzgarantie mit einem aufgabenangemessenen kommunalen Finanzausgleich einerseits und einem gegen landesgesetzgeberische Aufgabenübertragungen auf die Kommunen finanziell schützenden strikten Konnexitätsprinzip andererseits wird mit der vorgeschlagenen Regelung verfassungsrechtlich nicht erreicht. Insofern sollte der Landesgesetzgeber noch einmal überdenken, ob er sein Vorhaben wirklich in dieser Weise realisieren und einer Volksabstimmung aussetzen will. Dass die Folgen einer nicht hinreichend transparenten und klaren Regelung letztlich nur Veroruss bereiten können, hat die Auseinandersetzung im Saarland eindrucksvoll dokumentiert. Es sprechen gewichtige Gesichtspunkte dafür, sich vergleichbare weitere Anwendungserfahrungen zu ersparen.

¹⁰⁾ VerfGH RHPf, DÖV 2001, 601 (602).

¹¹⁾ VerfGH RHPf, DÖV 2001, 601 (602).

¹²⁾ LT-Drs. 1471245 S. 18 f.; dazu Henneke, Der Landkreis 2001, 120 (126 f.).

¹³⁾ LT-Drs. 2/6179; dazu näher Henneke, Der Landkreis 2001, 120 (128 f.).

¹⁴⁾ Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2001, 120 (125 f.).

¹⁵⁾ Mandelartz/Neumeyer, ZfK 2001, 170 ff.

¹⁶⁾ Mandelartz/Neumeyer, ZfK 2001, 170 (176).

¹⁷⁾ LVerG LSA, NwZ-FR 2000, 1 (3).

¹⁸⁾ Dazu ausf.: Henneke, Der Landkreis 2001, 120 (127).

¹⁹⁾ StGH BW, DVBl. 1998, 1361 (1355 ff.).

²⁰⁾ Dazu näher Henneke, Der Landkreis 2002, 246 (243 f.).

²¹⁾ StGH BW, DVBl. 1994, 203 (203).