BÜNDNIS 90
DIE GRÜNEN
LANDTAG THÜRINGEN

Prof. Dr. Winfried Kluth
Gutachten im Auftrag der Thüringer Landtagsfraktion
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Rechtsrahmen der Kommunalfinanzierung in Thüringen

Eine systematisch-problemorientierte Darstellung

Prof. Dr. Winfried Kluth
Richter des Landesverfassungsgerichts a.D.

Rechtsrahmen der Kommunal-finanzierung in Thüringen

Eine systematisch-problemorientierte Darstellung

Erstellt im Auftrag BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN Landtagsfraktion Thüringen.

Halle (Saale), im August 2022

Inhaltsübersicht

Erster Teil: Grundstrukturen und „Modelle“ der Kommunalfinanzierung im Überblick und Vergleich 5

I. Kommunalfinanzierung und ihre Quellen 7

1. Finanzen als Grundlage von Gestaltung 7

2. Die Finanzierungsquellen im Überblick 8

3. Merkmale der einzelnen Finanzierungsquellen 9

a) Gebühren und Beiträge 10

b) Entgelte 11

c) Steuern 11

d) Sonstige Einnahmen 11

e) Finanzzuweisungen des Landes 12

4. Übergeordnete Orientierungspunkte 12

a) Grundsätzliche Gleichwertigkeit der Aufgaben aller staatlichen Ebenen 12

b) Verfahrensrechtliche Konkretisierungen 13

c) Orientierungsmaßstäbe 15

II. Die Kommunalfinanzierung als Gegenstand des Grundgesetzes 15

1. Grundaussagen in Art. 28 Abs. 2 GG (Vertiefung) 15

2. Zuweisung von Steueraufkommen 15

3. Zuweisung von Steuererhebungsrechten 18

III. Die Ausgestaltung der Kommunalfinanzierung als Thema der Landesverfassung 18

1. Regelung in der Landesverfassung 18

2. Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs 22

a) Grundsätze der Kommunalfinanzierung 22

b) Anforderungen an Ausgleichsumlagen 29

IV. Das Verhältnis bundes- und landesverfassungsrechtlicher Elemente der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung 30

1. Art. 28 Abs. 1 und 2 GG als Homogenitätsvorgabe für das Landesverfassungsrecht 30

2. Reichweite des maßgeblichen Rechtsrahmens 31

Zweiter Teil: Einfachgesetzliche Konkretisierungen der Kommunalfinanzierung im Freistaat Thüringen 34

I. Die Konkretisierung der Grundstrukturen der Kommunalfinanzierung für den Bereich der Gemeinden und Städte 34

1 Allgemeine Maßstäbe 34

2. Zulässigkeit und Maßstäbe eines interkommunalen Finanzausgleichs 35

II. Die Konkretisierung der Grundstrukturen der Kommunalfinanzierung für den Bereich der Landkreise 39

1. Die Angewiesenheit der Landkreise auf die Inanspruchnahme der kreisangehörigen Gemeinden 39

2. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Kreisumlage 40

3. Wege zu mehr Rechtssicherheit 43

III. Eckpunkte und Verfahren einer Aufgabenkritik 45

1. Aufgabenkritik als Bestandteil der Gesetzgebung 45

2. Zuständigkeitsverlagerungen 46

3, Absenkung von Standards oder Verzicht auf Pflichtigkeit von kommunalen Aufgaben 46

a) Ausgangslage 46

b) Entlastungsmöglichkeiten 47

4. Durchführungsoptionen 48

Dritter Teil: Überlegungen de lege ferenda 50

I. Funktionen eines Konnexitätsausführungsgesetzes 50

II. Regelungsmöglichkeiten eines Konnexitätsausführungsgesetzes ohne eine verfassungsrechtliche Anleitung 53

III. Eckpunkte eines Konnexitätsausführungsgesetzes im Rahmen eines modifizierten Finanzausgleichsgesetzes für den Freistaat Thüringen 55

IV. Bedeutung einer Erweiterung der Konnexitätsregelung in Art. 93 ThürVerf 57

V. Eckpunkte eines Controlling-Modells als Alternative zur vorgelagerten Kosten- und Mehrbedarfsberechnungen 58

1. Kritik am bürokratischen Aufwand aufgabenbezogener Aufwandsberechnungen im Konnexitätsmodell 58

3. Einführung eines globalen Controllingmodells als Alternative 59

Executive Summary

Hintergrund und Gegenstand der Untersuchung

Die gestalterische Kraft des modernen Staats im Allgemeinen und der Kommunalverwaltung im Besonderen hängt entscheidend von den finanziellen Grundlagen ab.

Da den Kommunen wichtige Aufgaben der Daseinsvorsorge, beginnen von Wasser und Abwasser über Nahverkehr bis hin zu Bildung und Kultur zugwiesen sind, machen sich Finanzierungsprobleme auf dieser Ebene bei den Bürgerinnen und Bürgern besonders schnell bemerkbar und sind für die Garantie gleichwertiger Lebensverhältnisse besonders bedeutsam.

Für die Finanzierung ihrer Selbstverwaltungsaufgaben sowie der zugewiesenen staatlichen Aufgaben stehen den Kommunen teilweise „eigene" Einnahmequellen wir örtliche Steuern, Gebühren, Entgelte und Beiträge zur Verfügung. In weiten Bereichen sind sie aber auf Zuweisungen des Landes und teilweise des Bundes angewiesen.

Die Untersuchung befasst sich mit der Frage, ob die gesetzlichen Regelungen in Thüringen in beiden Bereichen eine ausreichende Finanzierung sicherstellt.

Verfassungsrechtlicher Rahmen

Die Thüringer Verfassung verpflichtet das Land zur ausreichenden Finanzierung der Kommunen (Art. 93 Abs. 1 S. 1 ThürVerf) und enthält auch eine sog. Konnexitätsregelung die sicherstellt, dass bei der Übertragung staatlicher Aufgaben deren Finanzierung geregelt wird (Art. 93 Abs. 1 S. 2 ThürVerf).

Die Konnexitätsregelung bleibt hinter den Regelungen anderer Landesverfassungen zurück, weil pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben nicht erfasst werden. Vorschläge für eine entsprechenden Ergänzung der Landesverfassung fanden bislang keine politische Mehrheit.

Es fehlt in der Verfassung auch eine ausdrückliche Regelung für einen interkommunalen Finanzausgleich, der aber durch den Thüringer Verfassungsgerichtshof gleichwohl zugelassen wurde.

Einzelne Problemfelder

- Anspruch auf Mindestfinanzausstattung

  Aus dem Bundes- und Landesverfassungsrecht ist ein Anspruch der Kommunen auf eine Mindestfinanzausstattung abzuleiten, der auch finanzielle Mittel für Gestaltungsfreiräume im Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben einschließt.

  Der Anspruch setzt die Wirtschaftlichkeit der Mittelverwendung durch die Kommunen voraus und erlaubt eine pauschalierende und typisierende Berechnung.

- Kreisumlage

  Im Rahmen der Erhebung der Kreisumlage ist der Anspruch auf Mindestfinanzausstattung der kreisangehörigen Gemeinden zu beachten.

- Aufgabenkritik bei Finanzengpässen

  Bei finanziellen Engpässen kann sich das Land nicht darauf berufen, dass es die Mindestfinanzausstattung nicht gewährleisten kann. In diesen Fällen ist im Zweifel eine Aufgabenentlastung bzw. Aufgabenkritik als Lösungsmechanismus heranzuziehen.

- Inkohärenz der Erfassung von Aufgaben und Finanzierung

  Nach den aktuellen Feststellungen der Thüringer Landesrechnungshofe wird die Beurteilung der angemessenen Finanzierung durch eine uneinheitliche und intransparente Beschreibung von Aufgaben und Finanzierungen in den Kommunen erheblich erschwert.

Vorschläge für eine Weiterentwicklung der Konnexitätsregelung

- Erweiterung der Konnexitätsregelung

  Sinnvoll ist eine Erweiterung der Konnexitätsregelung auf den Bereich der pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben.

- Konnexitätsausführungsgesetz

  Zur transparenteren Ausgestaltung des Verfahrens der Ermittlung der Kostenbelastungen sollten in einem Konnexitätsausführungsgesetz entsprechende Vorgaben und Verfahrensregelungen normiert werden.

- Rechtssicherheit bei der Kreisumlage

  Zur Erhöhung der Rechtssicherheit bei der Kreisumlage sollte die Geltendmachung einer Gefährdung der Mindestfinanzausstattung durch eine kreisangehörige Gemeinde gesetzlich geregelt und ein korrespondierender Ausgleichanspruch des Landkreises gegenüber dem Land etabliert werden.

- Anforderungen an eine Aufgabenkritik

  Bei einer Aufgabenkritik ist zwischen Zuständigkeitsverlagerungen und Absenkung von Standards zu unterscheiden. Es sollte ein Verfahren eingeführt werden, mit dessen Hilfe die Kommunen eine Aufgabenkritik vorschlagen oder einleiten können.

- Controlling-Modell zur Reduzierung des Bürokratieaufwandes

  Zur Reduzierung der Bürokratiekosten bei der Durchführung der Konnexitätsregelungen könnte alternativ ein Controlling-Modell etabliert werden, das eine transparente Beobachtung der Kostenbelastungen sowie frühzeitige Korrekturmechanismen ermöglicht.

Erster Teil: Grundstrukturen und „Modelle“ der Kommunalfinanzierung im Überblick und Vergleich

I. Kommunalfinanzierung und ihre Quellen

1. Finanzen als Grundlage von Gestaltung

Die gestalterische Kraft des modernen Staates ist in fast allen Dimensionen von den zur Verfügung stehenden Finanzmitteln abhängig. Die Gründe dafür sind vielfältig, hängen vor allem aber damit zusammen, dass sich das staatliche Aufgabenspektrum in den letzten Jahrzehnten deutlich ausgeweitet hat. Nicht nur der Wohlfahrtsstaat[1], sondern auch die vielfältigen Infrastrukturen in den Bereichen öffentliche Sicherheit, Umweltschutz, Verkehr und Kultur[2] sind auf eine auskömmliche Finanzierung angewiesen. Dabei kommt auf der kommunalen Ebene[3] den Personalkosten sowie den Kosten für die technische Infrastruktur eine zentrale Bedeutung zu.

Auf der kommunalen Ebene wirkt sich dies besonders weitreichend aus, weil die kommunale Selbstverwaltung für zentrale Bereiche der Infrastruktur zuständig ist. Dies betrifft Straßen und Wege ebenso wie die Wasser-, Abwasser-, Abfall- und Stromver- sowie -entsorgung über den Nahverkehr bis hin zu den vielfältigen Bildungs- und Kulturangeboten. Hinzu kommen die Zuständigkeiten im Bereich der Sozialverwaltung.

Während diese Aufgaben durch alle Kommunen wahrzunehmen sind, ist die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit der einzelnen Kommunen sehr unterschiedlich. Während einerseits Kommunen mit einer prosperierenden und attraktiven Wirtschaft über ausreichende Finanzmittel verfügen und

---

1 Zu diesem *Kaufmann*, Varianten des Wohlfahrtstaats, 2003.

2 Zu den Anforderungen an die Kulturförderung siehe *Kluth*, Landesverfassungsrechtliche Vorgaben für die Kulturförderung und Formate ihrer Umsetzung, in: Burgi/Waldhoff (Hrsg.), Kommunale Selbstverwaltung im Bundes- und Finanzstaat. Festschrift für Henneke, 2022, S. 763 ff.

3 Auf Bundesebene ist der Anteil der Personalkosten vergleichsweise niedrig (ca. 10%), weil die meisten Bundesgesetze durch die Länder ausgeführt werden. Bei den Ländern liegen die Personalkosten bei ca. 30%.

in allen Aufgabenbereichen zu Investitionen in der Lage sind, gibt es andererseits zahlreiche Kommunen, denen es schwerfällt, Aufgaben jenseits der elementaren Ebene zu finanzieren.[4]

Das politische und teilweise auch verfassungsrechtlich verankerte Postulat gleichwertiger Lebensverhältnisse[5] stellt die Länder vor allem angesichts des demografischen Wandels und der damit verbundenen Schwächung vieler ländlicher Regionen vor die große Herausforderung, eine flächendeckend angemessene kommunale Finanzausstattung zu bewerkstelligen. Die nachfolgende Darstellung verfolgt auch vor diesem Hintergrund das Ziel, die rechtlichen Vorgaben für die Kommunalfinanzierung aufzuzeigen und dabei insbesondere die Verantwortung des Landes und des Landesgesetzgebers herauszustellen. Zu diesem Zweck wird zunächst auf den finanzverfassungsrechtlichen Rahmen auf Bundes- und Landesebene eingegangen und sodann eine vertiefende Analyse der einzelnen Steuerungs- und Finanzierungselemente vorgenommen.

2. Die Finanzierungsquellen im Überblick

Einen ersten Eindruck darüber, wie die Kommunalfinanzierung strukturiert ist, vermittelt die thematisch einschlägige Regelung des § 54 der Thüringer Kommunalordnung[6] (im Folgenden ThürKO). Dort heißt es:

> „§ 54 Grundsätze der Einnahmebeschaffung
>
> (1) Die Gemeinde erhebt Abgaben nach den gesetzlichen Vorschriften.
>
> (2) Sie hat die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Einnahmen
>
> 1. soweit vertretbar und geboten aus besonderen Entgelten für die von ihr erbrachten Leistungen,
>
> 2. im Übrigen aus Steuern zu beschaffen, soweit die sonstigen Einnahmen nicht ausreichen.

---

4 Die Lage der Kommunalfinanzen in Thüringen wird durch den Beirat für kommunale Finanzen beim Ministerium für Finanzen und Kommunales des Freistaats Thüringen begutachtet, der das Ministerium u.a. in Bezug auf die Bedarfszuweisungen berät. Siehe zuletzt den Tätigkeitsbericht 2020: https://innen.thueringen.de/fileadmin/kommunales/kommunales_finanzwesen/Taetigkeitsbericht_2020_-_Kommunalfinanzbeirat.pdf

5 Dazu näher *Kluth*, Der demografische Wandel als Herausforderung für das Recht, 2014, S. 34 ff.

6 Thüringer Gemeinde- und Landkreisordnung (Thüringer Kommunalordnung – ThürKO –) in der Fassung der Bekanntmachung vom 28. Januar 2003, GVBl. S. 41.

> (3) Die Gemeinde darf Kredite nur aufnehmen, wenn eine andere Finanzierung nicht möglich oder wirtschaftlich unzweckmäßig ist."

Diese Regelung lässt deutlich erkennen, dass und wie verschiedene Finanzierungsquellen und Abgabenarten zur Finanzierung kommunaler Aufgaben beitragen.

Dabei wird ein Rangverhältnis der einzelnen Finanzierungsquellen zueinander begründet und es ist auf die jeweilige Eigenart der Finanzierungsquellen Rücksicht zu nehmen. Absatz 2 macht insoweit deutlich, dass in erster Linie sogenannte Vorzugslasten, d.h. Gebühren, Beiträge und Entgelte zur Finanzierung der Aufgaben erhoben werden sollen. Die Einnahmen aus Steuern dienen der ergänzenden Finanzierung sonstiger kommunaler Aufgaben. Schließlich macht Absatz 3 deutlich, dass Kredite nur in einem eng begrenzten Umfang zur Finanzierung von kommunalen Aufgaben aufgenommen werden dürfen. Dazu finden sich im Übrigen nähere Regelungen an einer anderen Stelle des Gesetzes (§§ 63 ff. ThürKO).

3. Merkmale der einzelnen Finanzierungsquellen

Jede Einnahmequelle, die in § 54 erwähnt wird, verfügt über eine eigene Charakteristik. Damit ist gemeint, dass sowohl die Voraussetzungen der Erschließung der Einnahmequelle als auch die Verwendung der Mittel beziehungsweise die Höhe des Aufkommens von bestimmten Faktoren abhängig sind. Dies soll im Folgenden knapp skizziert[7] werden.

Die in Absatz 1 der Vorschrift angeführten Abgaben umfassen in erster Linie die Vorzugslasten, zu denen Gebühren und Beiträge sowie privatrechtliche Entgelte gehören.[8] Diese können nach Maßgabe des kommunalen Abgabengesetzes[9] und unter Berücksichtigung der allgemeinen Grundsätze, die für die einzelnen Abgabenarten gelten, erhoben werden.

---

7 Siehe näher *Lange*, Kommunalrecht, 2. Aufl. 2019, S. 1001 ff.

8 Dazu näher *Waldhoff*, Abgabenrecht, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl. 2021, § 67.

9 Thüringer Kommunalabgabengesetz (ThürKAG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. September 2000, GVBl. S. 301.

a) Gebühren und Beiträge

Gebühren (§ 10 ThürKAG[10]) und Beiträge (§ 7 ThürKAG[11]) sind dadurch charakterisiert, dass sie für eine von der Verwaltung erbrachte Leistung erhoben werden.[12] Dadurch wird zugleich ein Maßstab für ihre Berechnung begründet, da die Deckung der der Verwaltung entstandenen Kosten zugleich die Obergrenze für die Gebührenerhebung darstellt (Prinzip der Kostendeckung)[13] und zudem die Höhe von Beitrag und Gebühr dem Wert der Leistung für den Bürger entsprechen muss (Äquivalenzprinzip).[14] Mit anderen Worten sind Gebühren und Beiträge durch eine enge Wechselbezüglichkeit von Aufwand und Abgabe gekennzeichnet. Es ist zwar möglich bei der Kalkulation von Gebühren und Beiträgen einen gewissen Überschuss einzukalkulieren, damit notwendige Investitionen getätigt werden können, um den Erhalt der entsprechenden Einrichtungen zu sichern.[15] Zugleich ist aber auch mit einem Ausfall von Zahlungen zu rechnen, wenn die Schuldner nicht zahlungsfähig sind oder sich in sonstiger Weise der Zahlungspflicht entziehen. Es verbleibt deshalb in vielen Bereichen ein Finanzierungsdefizit, dass aus anderen Einnahmequellen, insbesondere den Zuflüssen aus Steuereinnahmen gedeckt werden muss. Zudem

---

10 „Die Gemeinden, Landkreise, Verwaltungsgemeinschaften, Zweckverbände und sonstigen kommunalen Körperschaften des öffentlichen Rechts können für Amtshandlungen im eigenen Wirkungskreis Kosten (Verwaltungsgebühren und Auslagen) und für die Nutzung ihrer Einrichtungen Benutzungsgebühren erheben."

11 „(1) Die Gemeinden und Landkreise können, soweit nicht ein privatrechtliches Entgelt gefordert wird, zur Deckung des Aufwands für die Herstellung, Anschaffung, Erweiterung, Verbesserung oder Erneuerung ihrer öffentlichen Einrichtungen (Investitionsaufwand) Beiträge von denjenigen Grundstückseigentümern, Erbbauberechtigten oder Inhabern eines dinglichen Nutzungsrechts im Sinne des Artikels 233 § 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche erheben, denen die Möglichkeit der Inanspruchnahme dieser Einrichtungen besondere Vorteile bietet. Der Investitionsaufwand umfasst auch den Wert der von der Kommune aus ihrem Vermögen bereitgestellten Sachen und Rechte im Zeitpunkt der Bereitstellung. Der Beitrag kann für Teile der Einrichtung selbständig erhoben werden (Kostenspaltung), wenn diese Teile nutzbar sind."

12 Speziell zu den kommunalen Abgaben *Waldhoff*, Abgabenrecht, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl. 2021, § 67, Rn. 200 ff.

13 *Waldhoff*, Abgabenrecht, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl. 2021, § 67, Rn. 127.

14 *Waldhoff*, Abgabenrecht, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl. 2021, § 67, Rn. 126.

15 Zu Einzelheiten *Franz*, Gewinnerzielung durch kommunale Daseinsvorsorge, 2003, S. 256 ff.

gibt es zahlreiche Bereiche kommunaler Leistungen, bei denen aus grundsätzlichen politischen Erwägungen eine Vollfinanzierung durch Gebühren und Beiträge nicht angestrebt wird. Das gilt insbesondere für kulturelle und soziale Einrichtungen, bei denen ein niederschwelliger Zugang für alle Einwohner angestrebt wird.

b) Entgelte

Werden Verwaltungsleistungen im Rahmen einer privatrechtlichen Rechtsgestaltung erbracht, so treten an die Stelle von Gebühren und Beiträgen privatrechtliche Entgelte. Für sie gelten hinsichtlich der Gestaltung die gleichen Grundsätze wie für Beiträge und Gebühren.

c) Steuern

Im Unterschied zu den Beiträgen und Gebühren werden Steuern ohne Bezug auf eine konkrete Aufgabe und deren Finanzierung erbracht. Sie stellen damit für den Staat insgesamt und für die Kommune eine wichtige Einnahmequelle dar, die eine frei verfügbare Finanzmasse begründen und damit Gestaltungsfreiheit ermöglichen. Sie dienen somit der Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs der öffentlichen Hände.[16] Vor diesem Hintergrund kommt der Generierung von Einnahmen aus Steuern auch für die Kommunen eine erhebliche Bedeutung zu, da durch diese Einnahmequellen Gestaltungsfreiheiten begründet werden. Vor allem können aus diesen Einnahmen solche Aufgaben finanziert werden, bei denen es keinen unmittelbaren wirtschaftlichen Vorteil der Bürgerinnen und Bürger gibt.

d) Sonstige Einnahmen

Ergänzend zu den Einnahmen aus den verschiedenen Abgabenarten stehen den Kommunen in unterschiedlichem Umfang Erträge aus anderen Einnahmequellen zur Verfügung. Das können Einnahmen aus der Vermietung oder Verpachtung von Gebäuden oder Grundstücken sein, aber auch Überschüsse kommunaler Unternehmen, etwa der kommunalen Sparkassen.

---

16 *Waldhoff*, Abgabenrecht, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 4. Aufl. 2021, § 67, Rn. 67 ff.

e) Finanzzuweisungen des Landes

Da die Kommunen in der Regel aus den vorgenannten Einnahmequellen alleine nicht in der Lage sind, ihre Ausgaben zu decken, sind sie darüber hinaus auf Finanzzuweisungen des Landes angewiesen. Sie partizipieren dabei mittelbar positiv wie negativ an der Leistungsfähigkeit des Landes und am Steueraufkommen, das den Ländern zur Verfügung steht. Die Finanzzuweisungen sind Ausdruck und zentraler Bestandteil der landesverfassungsrechtlichen Finanzierungspflicht gem. Art. 91 Abs. 1 S. 1 ThürVerf. Sie sind partiell bundesverfassungsrechtlich vorstrukturiert, da das Grundgesetz in Bezug auf mehrere Steuerarten eine Beteiligung der Gemeinden vorschreibt.

Das Landesverfassungsrecht kennt - anders als nach der Rechtslage in anderen Bundesländern - nach der Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs aber keinen verfassungsrechtlichen Anspruch auf gleichberechtigte Teilhabe am Finanzaufkommen des Landes.[17]

4. Übergeordnete Orientierungspunkte

Jenseits der Kontroverse über den Bestand und den Inhalt einer Pflicht zur Gewährleistung einer absoluten finanziellen Mindestausstattung der einzelnen Kommune gibt es mehrere normative Rahmenbedingungen, über die inzwischen weitgehende Einigkeit herrscht, so dass sie knapp vorgestellt werden können.

a) Grundsätzliche Gleichwertigkeit der Aufgaben aller staatlichen Ebenen

So dürfte inzwischen anerkannt sein, dass es zwischen den Aufgaben des Landes und der Kommunen keinen grundsätzlichen Bedeutungsunterschied gibt, der eine Bevorzugung einer Seite rechtfertigen kann. Das Bundesverwaltungsgericht hat dies in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung einiger Landesverfassungsgerichte schlüssig begründet. Danach lässt sich aus dem Grundgesetz keine „Vorrangposition“ ableiten. Weder komme dem Land für seinen eigenen Finanzbedarf ein Vorrang gegenüber dem kommunalen Bereich zu, noch lasse sich aus Art. 28 Abs. 2 GG umgekehrt ein Vorrang des kommunalen Finanzbedarfs gegenüber demjenigen des Staates ableiten.[18]

---

17 ThürVerfGH, KommJur 2012, 14 ff. Leitsatz 4.

18 BVerwGE 145, 378, Rn. 13.

Diese formale Gleichwertigkeit bedeutet indes nicht, dass es zwischen den einzelnen Aufgaben auch aus rechtlicher Perspektive keinerlei *sachliche* Bedeutungsunterschiede gibt, die im Rahmen einer Aufgabenkritik mit dem Ziel, die Aufgabenlast von Land und Kommunen abzusenken, eine Rolle spielen können. So können weder der Bundes- noch der Landesgesetzgeber darauf „verzichten", unionsrechtlich vorgegebene Aufgaben zu erfüllen, um nur ein Beispiel anzuführen.

b) Verfahrensrechtliche Konkretisierungen

Überwiegend ist anerkannt, dass der Finanzbedarf der Kommunen auch in einem transparenten Verfahren ermittelt und bestimmt werden muss.[19] Exemplarisch kann insoweit auf die Rechtsprechung des VerfGH Rheinland-Pfalz verwiesen werden. Danach folgen aus dem Gebot eines aufgabenadäquaten Finanzausgleichs auch verfahrensrechtliche Mindestanforderungen, die zu einer Rationalisierung des staatlichen Entscheidungsprozesses und damit auch zu einer größeren Akzeptanz beitragen (prozedurale Absicherung der kommunalen Finanzausstattung). Der Gesetzgeber muss sich zudem „ein Bild von der Höhe der für die kommunale Aufgabenerfüllung aufgabenadäquaten Finanzmittel machen" und dabei eine aufgaben- und bedarfsorientierte Betrachtung vornehmen. Welches finanzwissenschaftliche Modell der Berechnung zu wählen ist, schreibt die Verfassung nicht vor. Die wesentlichen Ergebnisse der (Bedarfs-)Ermittlungen und die hierauf fußenden Erwägungen müssen schließlich durch Aufnahme in die Gesetzesmaterialien transparent gemacht werden.[20]

19 Zusammenfassende Würdigung bei *Schoch*, ZG 2019, 114 (133 ff.).

20 VerfGH RhPf, DVBl. 2021, 263, Rn. 77 ff. u.a. unter Verweis auf VerfGH NRW, U. v. 1.12.1998 - 5/97 -, juris Rn. 39; vom 10.5.2016 - 19/13 -, juris Rn. 57; ThürVerfGH, U. v. 3.5.2005 - 28/03 -, juris Rn. 142, 163; Nds. StGH, U. v. 7.3.2008 - 2/05 -, juris Rn. 68; StGH Hessen, U. v. 21.5.2013 - P.St. 2361 -, juris Rn. 122; LVerfG Schleswig-Holstein, U. v. 27.1.2017 - LVerfG 4/15 -, juris Rn. 124.

Ähnliche Anforderungen hat das Bundesverwaltungsgericht in Bezug auf die Bemessung der Kreisumlage formuliert.[21] Dabei hat es aber auch deutlich gemacht, dass die Anforderungen nicht überdehnt werden sollen[22] und eine Anhörung der Gemeinden nicht erforderlich ist.[23]

Verfahrensfehler können grundsätzlich[24] durch den Erlass einer rückwirkenden Haushaltssatzung geheilt werden.[25] Auch insoweit werden die Anforderungen im Ergebnis aber überspannt, wenn eine den Verfahrensanforderungen genügenden Haushaltssatzung zu dem gleichen Ergebnis wie die zuvor ohne Beachtung der Verfahrensanforderungen zustande gekommene Kreisumlage gelangt. Darin kann allein aus diesem Grunde kein rücksichtsloses Verhalten erblickt werden, vor allem dann, wenn die Höhe der Kreisumlage nicht zu einer vollen Kostendeckung beim Kreis selbst führt.[26]

Stehen hohe Verfahrensanforderungen und strenge verwaltungsgerichtliche Kontrolle bei der Erhebung der Kreisumlage weiten Gestaltungsspielräumen des Landesgesetzgebers bei der Bemessung der finanziellen Mindestausstattung der Kreise gegenüber, so führt dies letztlich zu einer Inkohärenz auf Kosten der Kreise. Diese sind zwar systembedingt, da Verwaltungsgerichte grundsätzlich keinen Kontrollrestriktionen unterliegen, während Verfassungsgerichte sich diese in der Regel selbst auferlegen. Da aber auch bei den Rechtsfolgen ähnliche Unterschiede bestehen, weil eine rechtswidrige Kreisumlage zurückgezahlt werden muss, während der Landesgesetzgeber nur zu Änderungen in der Zukunft und nicht zu einer Nachfinanzierung verpflichtet wird, sind die finanziellen Auswirkungen erheblich. Hinzu kommt, dass die Auswirkungen mit einer erheblichen zeitlichen Verzögerung eintreten und zudem Anreize für vorsorgliche Klagen gesetzt werden, da nur diejenigen Gemeinden (vorläufige) Rückzahlungen erhalten, die auch geklagt haben. Das führt zu jahrelangen rechtlichen und finanziellen Unsicherheiten und verursacht überdies

---

21 BVerwGE 145, 378 ff.; 152, 188 ff. Dazu näher *Henneke*, NVwZ 2020, 1474 (1477).

22 Beispiele dafür bei *Kalscheuer/Harding*, NVwZ 2017, 1506 (1507 ff.).

23 BVerwGE 165, 381 ff. Dazu *Sander*, LKV 2020, 65 ff.

24 Kritisch zu den bestehenden gesetzlichen Regelungen *Gundlach*, LKV 2021, 481 ff.

25 Siehe exemplarisch VG Magdeburg, U. v. 15.12.2020 - 9 A 367/19 MD -, juris zu § 100 Abs. 1 S. 5 KVG LSA, der einen rückwirkenden Neuerlass zur Behebung von Verfahrensfehlern auch nach Ablauf des Haushaltsjahres ermöglicht.

26 So aber VG Magdeburg, U. v. 18.2.2021 – 9 A 164/18, BeckRS 2021, 6628.

erhebliche Verfahrenskosten, die aus dem unterfinanzierten System heraus beglichen werden müssen.

c) Orientierungsmaßstäbe

Auch dann, wenn ein Anspruch auf eine Mindestfinanzausstattung anerkannt wird, bleiben bei seiner konkreten Berechnung erhebliche Spielräume, die zu Unsicherheiten und Unterschieden von z.T. erheblichem Ausmaß führen können. Das betrifft unter anderem die Frage, ob auf die Lage bei der einzelnen Kommune oder auf einen Landesdurchschnitt abzustellen ist.[27]

Zwar sind Pauschalierungen bei den finanziellen Belastungen grundsätzlich zulässig. Sie können bei erheblichen Unterschieden in der Entwicklung bei einzelnen Kommunen aber ihrerseits dazu führen, dass die individuelle Ausstattung im Ergebnis unzureichend ist und die Kommunen in die Verschuldung getrieben werden, ohne dass eine Rechtsverletzung anzunehmen ist.[28] Es bedarf deshalb eines Beobachtungs- und Korrekturmechanismus, um unverhältnismäßige Auswirkungen der Pauschalierungstechnik zu vermieden.

II. Die Kommunalfinanzierung als Gegenstand des Grundgesetzes

1. Grundaussagen in Art. 28 Abs. 2 GG (Vertiefung)

Das Grundgesetz thematisiert die Kommunalfinanzierung - wie gezeigt - zunächst im Zusammenhang mit der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung in Art. 28 Abs. 2 Satz 3 GG. Danach umfasst die Gewährleistung der Selbstverwaltung auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung, zu diesen Grundlagen gehört eine den Gemeinden mit Hebesatzrecht zustehende wirtschaftsbezogene Steuerquelle. Das ist derzeit die Gewerbesteuer.

2. Zuweisung von Steueraufkommen

Seit der Neufassung des Art. 106 GG vom 20.10.1997 steht gemäß Absatz 6 GG das Aufkommen der Grundsteuer und der Gewerbesteuer den Gemeinden, das Aufkommen der örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuer den Gemeinden oder nach Maßgabe der Landesgesetzgebung den Gemeindeverbänden zu.

---

27 BVerwGE 152, 188, 200 Rn. 41.

28 Dazu auch *Henneke*, Der Gemeindehaushalt 2020, 265 ff.

Beide Steuerarten sind durch einen direkten Bezug zum Gemeindegebiet gekennzeichnet.

Umstritten ist in Bezug auf diese Regelungen, ob die Verfassung an dieser Stelle so zu verstehen ist, dass beide Steuern zwingend zu erheben sind, oder ob nur gemeint ist, dass im Falle einer entsprechenden bundesgesetzlichen Regelung das Aufkommen den Gemeinden zusteht. Angesichts der Tatsache, dass die Erhebung beider Steuern derzeit nicht umstritten ist, kann diese Frage dahinstehen.

Die Grundsteuer knüpft an das Innehaben von Grundbesitz an.[29] Die Gewerbesteuer bemisst sich heute allein nach dem Gewerbeertrag. Grund- und Gewerbesteuer sind Realsteuern (vgl. § 3 Abs. 2 AO), die ein Objekt, nicht aber eine Person belasten.

Nach Art. 106 Abs. 6 S. 2 ist den Gemeinden das Recht einzuräumen, für die Grundsteuer und die Gewerbesteuer im Rahmen der Gesetze Hebesätze festzusetzen.

Es verstößt dabei nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz, wenn der Hebesatz im Vergleich zu anderen Gemeinden oder zu vorangegangenen Steuerjahren höher liegt. Auch die rückwirkende Erhöhung des Hebesatzes kann verfassungsgemäß sein. Der als ein Vomhundertsatz ausgestaltete Hebesatz wird auf den zu bestimmenden Steuermessbetrag angewandt und ergibt die individuelle Steuerschuld. Die Gewährleistung des Hebesatzrechts für die Gewerbesteuer füllt zugleich die Garantie des Art. 28 Abs. 2 S. 3 Hs. 2 aus. Die Gemeinde kann bei ihrer Ermessensentscheidung deshalb ihre individuellen finanzwirtschaftlichen Gegebenheiten berücksichtigen.

Aufgrund der Einschränkung „im Rahmen der Gesetze“ ist erst das Gesetz Grundlage des kommunalen Hebesatzrechts. Zuständiger Gesetzgeber ist der Bundesgesetzgeber, solange und soweit er von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für die Grund- und die Gewerbesteuer Gebrauch gemacht hat.

---

[29] Zur grundsätzlichen Verfassungsmäßigkeit BVerfGK 15, 89; zur Verfassungswidrigkeit der hergebrachten Einheitsbewertung BVerfGE 148, 147.

Landesregelungen kommen nur in Betracht, soweit der Bundesgesetzgeber nicht tätig geworden ist.[30] Die Höhe der Hebesätze ist durch das ausgestaltende Gesetz nach oben und unten begrenzbar. Nach § 16 Abs. 4 S. 2 GewStG liegt der Gewerbesteuerhebesatz bei mindestens 200 v.H., um „Steueroasen" mit einem geringeren Hebesatz (bis hin zu einem Hebesatz von 0 v.H.), die es vor Einführung dieser Bestimmung gegeben hatte, zu verhindern. Das Grundsteuergesetz enthält indes keine entsprechende Vorgabe (vgl. § 25 GrStG).

Zu beachten ist allerdings, dass Bund und Länder durch eine Umlage am Aufkommen der Gewerbesteuer beteiligt werden können (Gewerbesteuerumlage nach Art. 106 Abs. 6 S. 4). Mit der Gewerbesteuerumlage soll der Einnahmenverlust ausgeglichen werden, der Bund und Ländern durch die Beteiligung der Gemeinden am Ertrag der Einkommensteuer entsteht. Die Gewerbesteuerumlage begründet Zahlungsansprüche des Bundes und der Länder gegenüber den Gemeinden, aber keine eigene Ertragshoheit von Bund und Ländern; diese verbleibt insoweit bei den Gemeinden. Die Einführung und Ausgestaltung der Gewerbesteuerumlage regelt ein zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz (ausschließliche Bundesgesetzgebungskompetenz; Art. 106 Abs. 6 S. 5). Die Kompetenz wurde durch § 6 Gemeindefinanzreformgesetz ausgefüllt (vgl. § 3 FAG zur Verteilung der Gewerbesteuerumlage unter den Ländern und die Verordnung zur Festsetzung der Erhöhungszahl für die Gewerbesteuerumlage nach § 6 Abs. 5 des Gemeindefinanzreformgesetzes.

Durch Landesrecht können weitere Umlagen eingeführt werden, die die Grundsteuer, die Gewerbesteuer und die Gemeindeanteile am Aufkommen der Einkommensteuer und der Umsatzsteuer als Bemessungsgrundlagen zugrunde legen können (Art. 106 Abs. 6 S. 6 GG). Diese Umlagen können zum Ausgleich der allgemeinen Finanzkraft der Kommunen oder für besondere Zwecke (Zweckumlagen) eingeführt werden.[31]

Die landesrechtlichen Umlagen zum Ausgleich der allgemeinen Finanzkraft sind regelmäßig in den Gesetzen über den kommunalen Finanzausgleich geregelt, in Thüringen in §§ 25 ff. ThürFAG. Zweckumlagen sind nur dann zulässig,

30 BVerwG, NVwZ 1994, 176 (177).
31 *Kluth*, DÖV 1994, 456.

wenn ihr Aufkommen im kommunalen Bereich verbleibt. Beispiele für Zweckumlagen sind die Kreisumlage[32] und die Krankenhausfinanzierungsumlage.[33]

3. Zuweisung von Steuererhebungsrechten

Die Länder haben nach Art. 105 Abs. 2a S. 1 die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz über die örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern, solange und soweit sie nicht bundesgesetzlich geregelten Steuern gleichartig sind. Die Kompetenz kann durch Landesgesetz auf die Gemeinden übertragen werden.[34] Eine entsprechende Ermächtigung findet sich in § 5 ThürKAG,

Das Gesetz muss keine Obergrenzen für die Steuerbemessung vorsehen. Die Länder dürfen die Erhebung einzelner örtlicher Verbrauch- und Aufwandsteuern durch die Gemeinden verbieten oder umgekehrt zur Pflicht machen. Ein weitergehendes verfassungsunmittelbares Steuererfindungsrecht, etwa aus einem Rückgriff auf Art. 28 Abs. 2 GG, steht den Gemeinden ebenso wenig zu wie Bund oder Ländern. Auch haben die Gemeinden keinen verfassungsunmittelbaren Anspruch gegen die Länder auf uneingeschränkte Übertragung der Gesetzgebungskompetenz für die örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern.[35] Bei Ausübung der Kompetenz stehen die Länder bzw. Gemeinden unabhängig nebeneinander, sind insoweit also nicht etwa durch Art. 3 Abs. 1 gebunden.[36]

III. Die Ausgestaltung der Kommunalfinanzierung als Thema der Landesverfassung

1. Regelung in der Landesverfassung

Die Verfassung des Freistaats Thüringen normiert die Vorgaben zur Finanzierung der Kommunen in ihrem Art. 93:

> „Artikel 93 [Kommunale Finanzausstattung; Steuern]
>
> (1) [1]Das Land sorgt dafür, daß die kommunalen Träger der Selbstverwaltung ihre Aufgaben erfüllen können. [2]Führt die Übertragung staatli-

32 BVerfGE 23, 353 (365 ff.); zur Begrenzung der zulässigen Höhe durch Art. 28 Abs. 2 BVerwGE 145, 378; ThürVerfGH NVwZ-RR 2018, 713.
33 BVerfGE 83, 363 (390).
34 BVerfGE 65, 325 (343); BVerfGE 98, 106 (123).
35 BVerwG, BFH/NV 2010, 1775.
36 BVerwG, NVwZ-RR 2012, 368.

> cher Aufgaben nach Artikel 91 Abs. 3 zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände, so ist ein angemessener finanzieller Ausgleich zu schaffen.
>
> (2) Die Gemeinden und Landkreise haben das Recht, eigene Steuern und andere Abgaben nach Maßgabe der Gesetze zu erheben.
>
> (3) Die Gemeinden und Gemeindeverbände werden unter Berücksichtigung der Aufgaben des Landes im Rahmen des Gemeindefinanzausgleichs an dessen Steuereinnahmen beteiligt."

In Absatz 1 Satz 1 wird die Pflicht des Landes zur Finanzierung der Kommunen allgemein begründet. Dabei folgt die Landesverfassung dem aufgabenorientierten Finanzierungsmodell. Gefordert ist somit eine **aufgabengerechte Finanzausstattung.**[37]

Die spezifische Bedeutung dieses Regelungsansatzes wird deutlich, wenn man die Unterschiede zu anderen Landesverfassungen[38] in den Blick nimmt, die aus dem alternativen **Verbundquoten-Modell** folgen.[39] Dieses hauptsächlich an den Landeseinnahmen orientierte Modell kennt letztlich keinen strikt zu deckenden kommunalen Mindestfinanzbedarf, sondern zielt in erster Linie auf eine „angemessene" Verteilung der finanziellen Ressourcen auf Land und Kommunen ab.[40] Das *kann* im Ergebnis zu einer ausreichenden Kommunalfinanzierung führen, in Fällen einer prekären Lage bei den Landeseinnahmen wird aber eine Unterfinanzierung der Kommunen nicht nur in Kauf genommen, sondern letztlich vorgeschrieben.[41] Es kommt deshalb darauf an, wie die Regelungen im Einzelnen interpretiert werden und ob sie einen ausdrücklichen Leistungsfähigkeitsvorbehalt enthalten.

Im Satz 2 normiert Art. 93 Abs. 1 ThürVerf eine eng gefasste Konnexitätsregelung, die nur für den Fall der Zuweisung neuer staatlicher Aufgaben an die

---

37 *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 12.

38 Siehe etwa *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93, Rn. 8 ff.; *Henneke*, Die Kommunen in der Finanzverfassung des Bundes und der Länder, 5. Aufl. 2012, S. 224 ff.

39 *Wohltmann,* Der Landkreis 2020, 596 (599).

40 Dazu näher *Petit*, Der kommunale Mindestausstattungsanspruch im Verfassungsrecht von Bund und Ländern, 2020, S. 156 ff.

41 *Wohltmann*, Der Landkreis 2020, 596 (599).

Kommunen einen Mehrbelastungsausgleich vorschreibt.[42] Diese Regelung ist im Vergleich zu den Regelungen anderer Landesverfassungen[43] insoweit eng gefasst, als sie sich nicht auf die Fälle der Veränderung von Standards für die Aufgabenerfüllung und auch nicht auf die Fälle der Umwandlung von freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben in pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben erstreckt. Verschiedene Vorschläge, Art. 93 ThürVerf entsprechend anzupassen und auch diese Fallgruppen zu erfassen, fanden bislang keine ausreichende politische Unterstützung.[44]

Zum Verständnis und zur Funktionsweise dieser Regelung ist es hilfreich, die im Rahmen der Föderalismusreform I im Jahr 2006 vorgenommenen Änderungen im Grundgesetz in den Blick zu nehmen. Die in Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG und Art. 85 Abs. 1 Satz 2 GG eingeführten Aufgabenübertragungsverbote verfolgen das Ziel, die Wirksamkeit der landesverfassungsrechtlichen Konnexitätsregelungen zu erhöhen.[45] Dadurch wird zugleich die Verantwortung der Länder für die ausreichende Finanzierung ihrer Kommunen erhöht. Das Argument, zusätzliche Belastungen der Kommunen gingen auf Entscheidungen des Bundesgesetzgebers zurück, ist nur noch sehr begrenzt in Bezug auf so genannte Altaufgaben[46] zulässig.

---

42 *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 61 ff. Grundlegend zur Thematik *Schoch/Wieland*, Finanzverantwortung für gesetzgeberisch veranlasste kommunale Aufgaben, 1995.

43 Siehe etwa Art. 87 Abs. 3 Verf LSA und dazu *Kluth*, LKV 2009, 337 ff.; *Engelken*, Das Konnexitätsprinzip im Landesverfassungsrecht, 2009; *Ammermann*, Das Konnexitätsprinzip im kommunalen Finanzverfassungsrecht, 2007.

44 Zu den Vorschlägen siehe Drs. 7/1628 und Drs. 7/2014.

45 Zu Einzelheiten *Germann*, in: Kluth (Hrsg.), Föderalismusreformgesetz, 2007, Art. 84, 85 GG, Rn. 104 ff.

46 Siehe Art. 125 GG und dazu exemplarisch *Meyer*, NVwZ 2020, 1731 ff. m.w.N.

Im Unterschied zu den Vorgaben in einigen anderen Landesverfassungen[47] fehlt es in Thüringen zudem an einem Ausführungsgesetz, dass die Einzelheiten der Ermittlung und Berechnung von Mehrbelastungen im Detail steuert.[48] Vergleichbare Ergänzungen waren u.a. Gegenstand einer Debatte über eine Novellierung des Art. 93 ThürVerf.

Der verfassungsändernde Gesetzgeber des Freistaates Thüringen sollte danach Art. 93 Abs. 1 der Landesverfassung durch eine sachgegenständlich weiter gefasste Konnexitätsklausel ergänzen:

> „[1]Das Land sorgt dafür, dass die kommunalen Träger der Selbstverwaltung ihre Aufgaben erfüllen können. [2]Verpflichtet es Gemeinden und Gemeindeverbände zur Erfüllung von Aufgaben im eigenen Wirkungskreis oder stellt es besondere Anforderungen an die Erfüllung bestehender oder neuer Aufgaben, hat es dabei Bestimmungen über die Deckung der Kosten zu treffen. [3]Führt die Wahrnehmung dieser Aufgaben zu einer wesentlichen Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände, ist ein entsprechender finanzieller Ausgleich zu schaffen. [4]Das Nähere regelt ein Gesetz. [5]Führt die Übertragung staatlicher Aufgaben nach Art. 91 Abs. 3 zu einer Mehrbelastung der Gemeinden und Gemeindeverbände, so ist ein angemessener Ausgleich zu schaffen."

Neu wären die Sätze 2 bis 4. Durch Satz 2 würde zusätzlich die Umwandlung von freiwilligen Aufgaben des eigenen Wirkungskreises in Pflichtaufgaben sowie die Vorgabe „besonderer Anforderungen" (gemeint sind wohl „höherer Anforderungen") an bestehende oder neue Aufgaben (des eigenen und des übertragenen Wirkungskreises) in den Anwendungsbereich der Konnexitäts-

---

47 Siehe etwa Art. 78 Abs. 3 S. 3 VerfNRW: „Das Nähere zu den Sätzen 2 bis 4 regelt ein Gesetz; darin sind die Grundsätze der Kostenfolgeabschätzung festzulegen und Bestimmungen über eine Beteiligung der kommunalen Spitzenverbände zu treffen." Das Gesetz zur Regelung eines Kostenfolgeabschätzungs- und eines Beteiligungsverfahrens gemäß Artikel 78 Abs. 3 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen (Konnexitätsausführungsgesetz - KonnexAG) v. 22. Juni 2004 (GV. NRW. S. 360) sieht u.a. vor, dass für den Fall, dass es zwischen dem Land und den kommunalen Spitzenverbänden nicht zu einer Einigung über die Kostenfolgen kommt, folgendermaßen zu verfahren ist: „Wenn eine Einigung über die Kostenfolgeabschätzung nicht herbeigeführt wird, sind die abschließenden Stellungnahmen der kommunalen Spitzenverbände der Vorlage des Gesetzentwurfs bzw. der Gesetzentwürfe zur Beschlussfassung durch die Landesregierung beizufügen."

48 Konnexitätsausführungsgesetze gibt es auch in Baden-Württemberg, Rheinland-Pfalz, dem Saarland und Schleswig-Holstein.

regelung einbezogen. Das bedeutet konkret, dass im zeitlichen Zusammenhang mit der entsprechenden Regelung „Bestimmungen über die Deckung der Kosten“ zu treffen wären.

Könnten die Kosten nicht durch die Erschließung von Einnahmequellen, wie etwa der Erhebung von kostendeckenden Gebühren oder Beiträgen, gedeckt werden, sondern führten sie zu einer „wesentlichen Mehrbelastung“ der Kommune, so verlangt der vorgeschlagene Satz 3, dass das Land einen „entsprechenden Ausgleich“ schafft. Es sollte insoweit eine „Bagatellgrenze“ eingeführt werden. Diese könnte durch einen prozentualen Anteil konkretisiert werden.

Durch Satz 4 sollte schließlich der Gesetzgebungsauftrag begründet werden, das „Nähere“ zu den voranstehenden Sätzen durch ein Gesetz zu regeln (Konnexitätsausführungsgesetz). Ausweislich der Erläuterungen sollte sich dieses Gesetz insbesondere auf die folgenden Punkte beziehen:

- Vorgaben für das Verfahren und die Maßstäbe bzw. Kriterien der Kostenermittlung, wobei der Hinweis gegeben wird, dass auf die „Durchschnittskosten“ abzustellen ist.

- Die Konkretisierung der „Bagatellgrenze“ bei einem Mehrbelastungsausgleich, wobei auch etwaige Synergieeffekte berücksichtigt werden sollen.

Die Begründung lässt zudem eine Reihe von Akzentuierungen erkennen, die aus dem Wortlaut der vorgeschlagenen Neuregelung nicht direkt ersichtlich sind. So wird hervorgehoben, dass die Möglichkeit bestehen soll, den Mehrbelastungsausgleichs in das ThürFAG einzubeziehen, um eine Vielzahl von Sonderfinanzierungsregelungen zu vermeiden und insoweit auch den interkommunalen Finanzausgleich wirken zu lassen.

2. Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs

a) Grundsätze der Kommunalfinanzierung

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof hat sich in mehreren Entscheidungen aus den letzten siebzehn Jahren ausführlich mit Fragen der Kommunalfinanzierung auseinandergesetzt und dabei den Regelungsgehalt des Art. 93 der

Landesverfassung schrittweise genauer entfaltet.[49] Von besonderer Bedeutung ist dabei die Entscheidung vom 21.06.2005 (VerfGH 28/03)[50] in der die wesentlichen Vorgaben in den prägnanten amtlichen Leitsätzen folgendermaßen zusammengefasst werden:

„**Leitsatz 1**. Im Rahmen der Selbstverwaltungsgarantie bleibt die Verantwortung der kommunalen Gebietskörperschaften für die Finanzierung ihres eigenen Wirkungskreises erhalten. Neben sie tritt die Verpflichtung des Landes, in finanzieller Hinsicht Sorge dafür zu tragen, dass das Selbstverwaltungsrecht mit Leben erfüllt bleibt."

„**Leitsatz 2**. Art. 93 I 1 und 2 ThürVerf. übernehmen die dualistische Struktur der kommunalen Aufgabenbelastung (Aufgaben des eigenen bzw. Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises)."

Kommentar: Im Ausgangspunkt betont der ThürVerfGH den auch für die Kommunen geltenden Grundsatz der Selbstfinanzierung, der in anderen Bereichen der Selbstverwaltung noch sehr viel stärker ausgeprägt ist.[51] Er liegt auch der Kommunalordnung zugrunde und besagt, dass in erster Linie die den Kommunen zur Verfügung stehenden Abgabeninstrumente zur Aufgabenfinanzierung herangezogen werden müssen. Da aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen in vielen Kommunen die so erschließbaren Finanzquellen zur Aufgabenfinanzierung nicht (annähernd) ausreichen, kommt dem Land komplementär eine der Absicherung der Einrichtungsgarantie dienende Finanzierungspflicht zu, die in Art. 93 Abs. 1 S. 1 ThürVerf statuiert und inhaltlich konturiert wird.

„**Leitsatz 3**. Die Gewährleistung einer allgemein ausreichenden, leistungskraftabhängigen und finanzkraftunabhängigen Finanzausstattung im eigenen Wirkungskreis ist in Art. 93 I 1 ThürVerf. ergänzend geregelt. Art. 93 I 2 ThürVerf. ordnet ergänzend einen strikt konnexen, leistungs- und finanzkraftunabhängigen Mehrbelastungsausgleich an."

---

49 Kompakte zusammenfassende Darstellung bei *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 13 ff.

50 ThürVerfGH, NVwZ-RR 2005, 665 ff. Dazu auch *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 35 f.

51 Dazu näher *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, in: Kahl/Ludwigs (Hrsg.), Handbuch des Verwaltungsrechts, Bd. III, 2022, § 66, Rn. 86 ff.

Kommentar: Dieser Leitsatz unterscheidet zwischen den allgemeinen Finanzierungspflichten des Landes nach Satz 1 und dem Mehrbelastungsausgleich nach Satz 2. Es entsteht insoweit der Eindruck, dass die allgemeine Finanzierungspflicht durch den Verweis des Landes auf die eigene beschränkte Leistungsfähigkeit und Finanzkraft reduziert werden kann. Dies ist aber, wie die späteren Ausführungen ergeben (dazu nachfolgend im Einzelnen), nicht so zu verstehen, dass eine Finanzierung der Kommunen im Bereich der Aufgaben, die nicht unter den Mehrbelastungsausgleich fallen, unterhalb einer Mindestausstattung erfolgen darf. Vielmehr geht der ThürVerfGH insoweit davon aus, dass zwischen einem Kernbereich und einem Randbereich zu unterscheiden ist. Unter Kernbereich wird ein Mindestfinanzierungsgebot verstanden, dass die Erfüllung der pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben sowie ein Mindestmaß an freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben erfasst.[52] Damit entspricht die Interpretation der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.

„**Leitsatz 4**. Als Mehrbelastungsausgleich sind die angemessenen Kosten der jeweils übertragenen Aufgabenerfüllung im Sinne einer vollen Erstattung der angemessenen (Durchschnitts-)Kosten zu erstatten. Bei der Festsetzung der insoweit zulässigen Interessenquote hat der Gesetzgeber einen Beurteilungsspielraum."

Kommentar: der Verfassungsgerichtshof geht wie andere Landesverfassungsgerichte davon aus, dass bei der Bestimmung der Kostenlast eine Orientierung an den wirtschaftlichen Durchschnittskosten zulässig ist und das auch eine sogenannte Interessenquote einbezogen werden darf.[53] Diese Interessenquote soll dazu dienen, einen zusätzlichen Anreiz zu einer wirtschaftlichen Verhaltensweise zu generieren. Es muss sich naturgemäß um einen geringen Anteil des Gesamtbetrages der Kostenlast handeln, den die Kommunen aus ihren sonstigen Finanzmitteln decken können.

„**Leitsatz 5**. Die Mehrbelastungsausgleichsmasse ist unabhängig von der allgemeinen Finanzausgleichsmasse und demgemäß gesondert zu bestimmen."

52 *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 37.

53 *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 64.

Kommentar: Es wird zudem klargestellt, dass der Mehrbelastungsausgleich gesondert auszuweisen ist, weil ansonsten nicht nachprüfbar ist, welcher Anteil der Finanzzuweisungen für welche Aufgaben als Mehrbelastungsausgleich gedacht ist. Insoweit dient diese Vorgabe der Sicherung von Transparenz. Die (spätere) Überführung mit dem Ziel, eine Zersplitterung der Finanzierungsregelungen zu vermeiden ist damit nur zu vereinbaren, wenn zugleich sichergestellt ist, dass die Finanzierungsanteile den jeweiligen Aufgaben und deren Kostenentwicklung im Rechenwerk zugeordnet und überprüft werden können. Das verlangt, dass bei der Aufstellung der Finanzzuweisungen ein entsprechend transparentes Darstellungsmuster gewählt werden muss.

„**Leitsatz 6**. Die ergebnisbezogene Richtigkeit der Finanzausgleichsbeträge kann der Thüringer Verfassungsgerichtshof nicht feststellen. Verfassungsgerichtlich überprüfbar ist, ob die Finanzausgleichsmassen auf Grund aufgaben- bzw. leistungs- und/oder finanzkraftorientierter Elemente bestimmt worden sind, wobei insbesondere die Kosten der Pflichtaufgaben des eigenen Wirkungskreises und der übertragenen Aufgaben erheblich sind."

Kommentar: Mit diesem Leitsatz hat sich der Verfassungsgerichtshof an die Spitze einer Rechtsprechungsbewegung gesetzt, die verfahrensrechtliche Vorgaben zur Absicherung materieller Pflichten entwickelt und nutzt.[54] Nicht alle anderen Landesverfassungsgerichte sind dem gefolgt[55], doch sowohl das Bundesverfassungsgericht als auch das Bundesverwaltungsgericht haben in vielfältiger Weise etwa zu den Kreisumlagen[56] ihrerseits verfahrensrechtliche Vorgaben zur Absicherung von Finanzierungspflichten entwickelt.

„**Leitsatz 7**. Hinsichtlich der Entwicklung der den Finanzausgleich determinierenden Elemente obliegt dem Gesetzgeber eine Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht."

Kommentar: Die damit statuierte Pflicht, die Auskömmlichkeit der gesetzlich zugewiesenen Finanzmittel für die Erfüllung der kommunalen Aufgaben zu beobachten und bei der Feststellung einer Unterfinanzierung anzupassen,

---

54 Siehe auch *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 45 ff.

55 Siehe vertiefend *Kluth*, LKV 2017, 433 ff. (am Beispiel der Privatschulfinanzierung).

56 Dazu Zweiter Teil II 2.

stellt eine bedeutsame Verfahrenspflicht da. Diese steht jedoch nicht in einem luftleeren Raum, sondern knüpft an die ohnehin bestehende Pflicht der Kommunalaufsichtsbehörden an, die finanzielle Entwicklung der einzelnen Kommunen zu beobachten und zu beurteilen.

Auch im Rahmen der Kommunalaufsicht ist es Aufgabe der zuständigen Behörden, also der Landkreise in Bezug auf die kreisangehörigen Gemeinden und des Landesverwaltungsamtes in Bezug auf die kreisfreien Städte und die Landkreise, die Finanz- und Haushaltslage der Kommunen im Rahmen der Prüfung der Haushaltssatzungen und Wirtschaftspläne auf die Auskömmlichkeit der zur Verfügung gestellten Finanzmittel sowie die Wirtschaftlichkeit des Verwaltungshandelns zu prüfen. Damit kommt der Kommunalaufsicht eine Schlüssel- und Vermittlungsfunktion zu. Sie muss einmal dafür Sorge tragen, dass die Kommunen wirtschaftlich handeln und dass die von Ihnen getätigten Ausgaben sich innerhalb des zur Verfügung stehenden Finanzrahmens halten. Zugleich kann sie dabei erkennen, in welchen Fällen die Erfüllung von pflichtigen Aufgaben trotz Beachtung des Maßstabes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit nicht mehr möglich ist, beziehungsweise wo keine freien Mittel für die Wahrnehmung von freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben mehr zur Verfügung stehen und damit die Mindestfinanzausstattung unterschritten wird. Bislang werden entsprechende Erkenntnisse der Kommunalaufsichtsbehörden wohl nicht systematisch erhoben, zusammengeführt und ausgewertet. Vielmehr stützen sich die zuständigen Stellen (meist in den Finanzministerien) überwiegend auf statistische Daten, die nur eine summarische Betrachtung der Entwicklung ermöglichen und keine Hinweise auf Fehlentwicklungen in Einzelfällen geben. Deshalb sollte in einem Verfahren gearbeitet werden, das eine frühzeitige und qualifizierte Analyse der Gründe für Unterfinanzierungen verlangt.[57] Dies spricht ebenfalls für den Erlass entsprechender konkretisierender gesetzlicher Regelungen.

Zur Finanzierungspflicht in Bezug auf die (pflichtigen) Selbstverwaltungsaufgaben, die nicht von der Konnexitätsregelung erfasst werden, führt der Verfassungsgerichtshof aus:

57 Siehe *Kluth*, LKV 2020, 97 ff.

„(1) Art. 93 I 1 ThürVerf. verlangt, dass der Finanzausgleichsgesetzgeber selbst schon bei der Bildung der Finanzausgleichsmasse den Finanzbedarf der Kommunen nachvollziehbar erwogen hat. Dieser Aufgabe kann der Gesetzgeber nur gerecht werden, wenn er - ähnlich wie bei der Bestimmung der Auftragskostenpauschale - zuvor die tatsächliche durchschnittliche Kostenbelastung der Kommunen durch die Wahrnehmung der Aufgaben des eigenen und übertragenen Wirkungskreises ermittelt hat. Zwar zielt das Finanzausstattungsgebot des Art. 93 I 1 ThürVerf. nicht auf eine Erstattung tatsächlich entstandener Kosten ab. Der Gesetzgeber kann sich aber nur dann einen realistischen Eindruck vom Finanzbedarf der Gesamtheit der Kommunen des Landes verschaffen, wenn er diese Kosten nachvollziehbar ermittelt und sie - ggf. nach einer Bewertung auf ihre Angemessenheit - den originären kommunalen Einnahmen gegenüber stellt. Erst dadurch kann er überhaupt einschätzen, ob und in welchem Umfang komplementäre Finanzmittel zur Gewährleistung der finanziellen Mindestausstattung der Kommunen insgesamt erforderlich und darüber hinausgehend im Rahmen einer angemessenen kommunalen Finanzausstattung in Abwägung mit der Leistungskraft des Landes, welche wiederum durch die Kosten der Landesaufgaben mitbestimmt wird, bereit zu stellen sind. Eine Ermittlung der durchschnittlichen Kostenbelastung durch die Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises ist zwar im Rahmen der Bestimmung der Auftragskostenpauschale durch die ThürFAGAV erfolgt. Allerdings gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber das Ergebnis dieser Erhebung bei der Dotierung der Gesamtverteilungsmasse, genauer bei der Festlegung der Verbundgrundlagen und der Verbundquote, überhaupt berücksichtigt hätte. Auch erstreckt sich die vorgenommene Ermittlung nicht auch auf die Kosten der Aufgaben des eigenen Wirkungskreises, insbesondere der gesetzlich normierten pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben. Dies ist vor allem deshalb von Bedeutung, weil viele Aufgaben, die durch Bundesgesetze veranlasst sind, von den kommunalen Gebietskörperschaften formal nicht als staatliche, sondern als pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben mit marginaler kommunaler Entscheidungskompetenz zu erledigen sind (vgl. Schoch/Wieland, Finanzierungsverantwortung für gesetzgeberisch veranlasste kommunale Aufgaben, 1995, S. 100ff., der als Beispiel hierfür das „alte" Sozialhilferecht nennt) und die Thüringer Verfassung als einzige Landesverfassung (derzeit noch abgesehen von der niedersächsischen Landesverfassung) gerade für diese Aufgaben keinen gesonderten Mehrbelastungsausgleich anordnet. Ohne eine Einschätzung der kommunalen Kostenbelastung, insbesondere durch die pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben bei Bildung der Finanzausgleichsmasse, ist der Gesetzgeber aber objektiv nicht in der Lage, den nach Art. 93 I 1 ThürVerf. zu deckenden finanziellen Mindestbedarf der kommunalen Gebietskörperschaften des Landes in ihrer Gesamtheit zu ermessen.

(2) Hiergegen kann nicht angeführt werden, der Gesetzgeber habe aus statistischen Daten ein anschauliches Bild vom Gesamtzustand der kommunalen Finanzen im Freistaat Thüringen gewonnen und seiner Entscheidung zu Grunde gelegt. Diese statistischen Daten lassen zwar durchaus differenzierte Aussagen etwa über die Finanzkraft und die Verschuldung der Thüringer Kommunen und sogar über ihre Ausgabenbelastung durch verschiedene Sachgebiete betreffende Verwaltungsaufgaben zu (vgl. Thüringer Landesamt für Statistik, Statistisches

> Jahrbuch 2004, S. 456ff.), zeigen aber nicht die spezifische kommunale Ausgabenbelastung durch die pflichtigen Aufgaben des eigenen Wirkungskreises auf, die als Anhaltspunkt für die Bildung einer Finanzausgleichsmasse unverzichtbar ist, welche insgesamt in Ergänzung der vorhandenen Finanzkraft der Kommunen deren finanziellen Mindestbedarf decken soll. Dabei ist zu beachten, dass auch eine - etwa durch eine niedrige Verschuldung oder ein ausgewogenes Einnahmen- und Ausgabenverhältnis ausgewiesene - im Vergleich zum Land oder zu den Kommunen in anderen Bundesländern „gute" Finanzlage der Thüringer Gemeinden und Landkreise als solche nichts darüber aussagt, ob und in welchem Umfang diese in ihrer Gesamtheit nach „Abarbeitung" ihrer pflichtigen Aufgaben noch zur Erfüllung freiwilliger Aufgaben imstande sind. Da im Übrigen nicht erkennbar ist, dass der Gesetzgeber aus dem ihm zur Verfügung stehenden Datenmaterial selbst entsprechende Folgerungen gezogen und bei seiner Entscheidung berücksichtigt hätte, stellt die im Haushaltsplan und in § 3 III 1 ThürFAG betragsmäßig ausgewiesene Finanzausgleichsmasse, die sich aus einer Verbundquote errechnet, welche seit dem In-Kraft-Treten des Vorläufigen ThürFAG vom 30.3.1993 bis zum In-Kraft-Treten des Art. 21 des Thüringer Haushaltsstrukturgesetzes vom 10.3.2005 ohne genauere Beobachtung der Entwicklung des kommunalen Aufgabenbestandes unverändert fortgeschrieben wurde, wohl eher die vom Land für entbehrlich gehaltene Summe als das erforderliche Gesamtvolumen des kommunalen Finanzbedarfs dar."[58]

Aus diesen Ausführungen lassen sich damit die folgenden wesentlichen Orientierungen ableiten:

Erstens folgt Art. 93 ThürVerf der dualen Struktur der Kommunalaufgaben und zudem dem Vorrang der Eigenfinanzierung durch die den Kommunen durch Gesetz zur Verfügung gestellten Einnahmequellen aus Abgaben.

Zweitens bezieht sich die Konnexitätsregelung zwar nur auf die übertragenen staatlichen Aufgaben. Da aus der allgemeinen Finanzierungspflicht des Landes jedoch abgeleitet wird, dass auch im eigenen Wirkungskreis eine Pflicht zur Mindestfinanzierung für alle dort verorteten Aufgaben abzuleiten ist, insbesondere für die pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben, besteht in der Sache auch insoweit eine verfassungsrechtliche Finanzierungspflicht und zwar unabhängig davon, ob der Gesetzgeber die Aufgabe pflichtig ausgestaltet hat oder nicht.

Drittens gelten auch für diese Aufgaben beziehungsweise ihre Finanzierung die aus der Verfassung abgeleiteten Verfahrensanforderungen. Dies bedeutet

---

58 ThürVerfGH, NVwZ-RR 2005, 665 (667 f.). Dazuc*Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 38 ff.

konkret, dass die insoweit bestehenden Kostenlasten in einem transparenten Verfahren ermittelt und bei der Bestimmung der Finanzausgleichmasse zu Grunde gelegt werden müssen. Zudem muss eine Beobachtung der Kostenentwicklung erfolgen.

b) Anforderungen an Ausgleichsumlagen

In weiteren Entscheidungen hat der Verfassungsgerichtshof weitere Aspekte behandelt und konkretisiert. Hervorzuheben ist der Beschluss v. 7.3.2018 (VerfGH 1/14).[59]

Dort wird unter anderem herausgearbeitet, dass der Gesetzgeber für die Schaffung einer Finanzausgleichsumlage keine gesonderte verfassungsrechtliche Ermächtigung benötigt. Der in Art. 91 I ThürVerf enthaltene Gesetzesvorbehalt erlaube Einschränkungen des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts durch jede Rechtsnorm im materiellen Sinn.

Weiter entfalte der Umstand, dass die Verfassung des Freistaats Thüringen keine ausdrückliche Bestimmung für einen vertikalen Finanzausgleich zwischen dem Land und den Kommunen enthalte, keine Sperrwirkung für die Schaffung eines horizontalen Finanzausgleichs zwischen den Kommunen. Daher sei die Erhebung der Finanzausgleichsumlage auf der Grundlage fiktiver Hebesätze verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Entscheidend sei, dass die Gemeinden – bei einer entsprechenden Anpassung der Hebesätze – höhere Steuereinnahmen hätten erzielen können. Die damit verbundenen faktischen Einschränkungen der Hebesatzhoheit seien den abundanten Gemeinden mit Blick auf den Grundsatz intergemeindlicher Solidarität zumutbar.

Schließlich greife die Erhebung der Finanzausgleichsumlage lediglich in den so genannten Randbereich der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie ein. Die Verringerung der Unterschiede in der Finanzkraft zwischen den Gebietskörperschaften im Interesse gleichwertiger Lebensverhältnisse sei ein überörtlicher Gemeinwohlbelang, der diesen Eingriff rechtfertige.

---

59 ThürVerfGH, NVwZ-RR 2018, 713 ff ff.

Diese Rechtsprechung entspricht der Rechtsprechung anderer Landesverfassungsgerichte.[60]

IV. Das Verhältnis bundes- und landesverfassungsrechtlicher Elemente der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung

1. Art. 28 Abs. 1 und 2 GG als Homogenitätsvorgabe für das Landesverfassungsrecht

Art. 28 GG wird knapp als Homogenitätsklausel bezeichnet und soll allzu große Unterschiede zwischen den Verfassungsräumen des Bundes und der Länder verhindern.[61] Das gilt zunächst für Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG hinsichtlich der Verfassungsprinzipien. Sein Absatz 1 Sätze 2 und 3 sowie Absatz 2 beziehen sich sodann auf die Garantie und Ausgestaltung der kommunalen Selbstverwaltung und Absatz 3 weist dem Bund eine Sicherungsfunktion zu.[62]

Mit *Mehde* kann Art. 28 Abs. 2 GG als „eine Art Auffangnetz" bezeichnet werden, „auf das sich die Kommunen dann berufen können, wenn die Regelungen der Landesverfassung im Ergebnis zu einer Schlechterstellung führen. Gegebenenfalls ist eine landesverfassungsrechtliche Vorschrift verfassungskonform auszulegen. Tatsächlich sind die Landesverfassungsgerichte aber bemüht, ihre Rechtsprechung an der des Bundesverfassungsgerichts auszurichten und von dem von diesem entwickelten Standard allenfalls zugunsten der Kommunen abzuweichen. Die Verfassungsgeber in den Ländern wiederum haben ihrer Bindung an die Selbstverwaltungsgarantie in vielen Fällen nicht nur entsprochen, sondern diese zutreffend als einen bloßen Mindeststandard interpretiert und die landesverfassungsrechtlichen Regelungen „kommunalfreundlicher" ausgestaltet, als dies vom Grundgesetz gefordert wird. Dies kann Auswirkungen sowohl auf den Umfang der Garantie wie auch auf die von ihr umfassten Rechtssubjekte haben. Darüber hinaus sind in einige Landesverfassungen Umsetzungen der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zu

60 Siehe näher *Henneke*, Die Kommunen in der Finanzverfassung des Bundes und der Länder, 5. Aufl. 2012, S. 402 ff.

61 BVerfGE 90, 60 (84).

62 Dazu auch *Ritgen*, NVwZ 2018, 114 ff.

speziellen Fragen oder Festschreibungen kommunalverfassungsrechtlicher Grundelemente aufgenommen worden."[63]

Folgt man Art. 31 GG, so sind Elemente der verfassungsmäßigen Ordnung des Landes, die gegen Art. 28 Abs. 1 verstoßen, nichtig. Daraus könnte man schließen, dass ein Verstoß lediglich eine Pflicht der jeweiligen Länder zur Rechtsänderung nach sich zieht.[64] Wenn der Gewährleistungsgehalt nicht weit genug geht, verlangt das Bundesverfassungsgericht indes keine Änderung des Landesverfassungsrechts, sondern leitet entsprechende Vorgaben selbst direkt aus Art. 28 Abs. 1 GG ab. Es gibt somit keine Pflicht zur vollständigen Umsetzung aller Garantieelemente des Art. 28 Abs. 1 und 2 GG durch das Landesverfassungsrecht.[65]

Das hat zur Folge, dass in einem ersten Schritt die einschlägigen Vorschriften der jeweiligen Landesverfassung auszulegen sind. Bleibt deren Garantiegehalt hinter dem in einem zweiten Schritt zu ermittelnden Garantiegehalt des Art. 28 Abs. 2 GG zurück, so ist der Landesgesetzgeber in einem dritten Schritt direkt an diesen gebunden und zu einem entsprechenden Handeln verpflichtet.

Die entscheidende Frage ist somit, wie und durch wen der Garantiegehalt des Art. 28 Abs. 2 GG verbindlich in Bezug auf das Handeln des Landesgesetzgebers zu bestimmen ist, solange das Bundesverfassungsgericht dazu keine ausdrückliche und bindende Entscheidung getroffen hat, wie es bislang der Fall ist.

2. Reichweite des maßgeblichen Rechtsrahmens

Wirkt Art. 28 Abs. 2 GG in den Rechtsraum der Länder hinein, so stellt sich aus der Sicht des Landesverfassungsrechts die Frage, welche Bedeutung anderen verfassungsrechtlichen Direktiven bei der Konkretisierung der Finanzierungspflichten zukommt.

---

63 *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Komm.z.GG., Stand 2021, Art. 28 Abs. 2 Rn. 20.

64 *Mehde*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Komm.z.GG., Stand 2021, Art. 28 Abs. 2 Rn. 44.

65 Siehe BVerfGE 147, 185 ff., Rn. 66 und dazu *Ritgen*, NVwZ 2018, 114 (116 ff.).

Engel umschreibt die Fragestellung in seiner Kommentierung unter Bezugnahme auf die einschlägige Rechtsprechung folgendermaßen:

> „Ungeachtet der Frage nach einer finanziellen Mindestausstattung der Kommunen und deren Bemessung wird der kommunale Finanzausgleich weiteren Determinanten unterworfen: Zuvörderst müssen die Länder den Grundsatz der Verteilungssymmetrie[66] wahren, der „dem Land und den Kommunen die jeweils verfügbaren Finanzmittel gleichermaßen aufgabengerecht zukommen" lässt und verhindern soll, dass „in Zeiten knapper Finanzen an Stelle einer gleichmäßigen Verteilung des Defizits primär das Land betroffen wird"; ein solches „Gebot einer gerechten und gleichmäßigen Verteilung bestehender Lasten" stützt sich auf den Grundsatz der Gleichwertigkeit von Bundes- und Landesaufgaben einerseits sowie der Aufgaben der Gemeinden andererseits, die allerdings nur als prinzipielle Gleichrangigkeit verstanden wird und nicht jede am Maßstab veränderter Rahmendbedingungen und gewandelter Präferenzvorstellungen orientierte Differenz ausschließt."[67]

Dieses Gleichwertigkeitspostulat, auf das sich auch das Bundesverwaltungsgericht zugunsten der kommunalen Finanzausstattung bezieht, wirkt naturgemäß in beide Richtungen und lenkt die Aufmerksamkeit letztlich auf die Frage, an welcher Systemstelle bei unzureichender Finanzausstattung von Land und Kommunen der Ausgleich zu suchen ist. Da auf der Ebene der Finanzierungspflichten ein solcher Ausgleich nicht möglich ist, da der Bund zur Finanzierung weder verpflichtet noch berechtigt ist und das Land im Zweifel nicht hinreichend leistungsfähig, kann die Antwort nur lauten: auf der Ebene der kommunalen Aufgaben bzw. ihrer Reduktion.

Da nur das Land, wenn auch in begrenztem Umfang, in der Lage ist, die Aufgabenlasten auf staatlicher und kommunaler Ebene zu reduzieren, um die angemessene Finanzierung sicherzustellen, erweist sich die Aufgabenkritik als vorgezeichneter Weg der Problemlösung.[68]

---

66 Dazu etwa Nds StGH DVBl 1998, 185 (187); NVwZ-RR 2001, 553 (556 f.); NdsVBl 2008, 152 (156 f.); ferner NRW VerfGH DVBl 2011, 1155 (1156); DVBl 2014, 918 (920); NWVBl 2017, 23 (25); ausführlich RhPf VerfGH DVBl 2012, 432 ff., wonach das Ergebnis eines rechnerischen Symmetrievergleichs zwischen Kommunen und Land im Einzelfall aus Gründen der Verteilungsgerechtigkeit zu korrigieren sein kann; s. aber auch NW VerfGH DVBl 1998, 1280 (1282), wonach Regelungen, die die Finanzausstattung mindern oder beeinträchtigen, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen müssen.

67 *Engels*, in Sachs (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 28, Rn. 92.

68 Zur möglichen Umsetzung siehe näher unten Zweiter Teil III.

Warum dieser Weg in der Praxis kaum oder nur sehr selten beschritten wird, liegt indes auch auf der Hand, da hinter den meisten Aufgaben eine politische Agenda oder das Leitbild gleichwertiger Lebensverhältnisse steht, dass die politische Führung nicht in Frage stellen möchte.

Zweiter Teil: Einfachgesetzliche Konkretisierungen der Kommunalfinanzierung im Freistaat Thüringen

I. Die Konkretisierung der Grundstrukturen der Kommunalfinanzierung für den Bereich der Gemeinden und Städte

1 Allgemeine Maßstäbe

Für den Bereich der Gemeinden und Städte muss der Landesgesetzgeber die oben entwickelten verfassungsrechtlichen Vorgaben inhaltlich konkretisieren. Das bedeutet konkret, dass der Landesgesetzgeber für den Bereich der Selbstverwaltungsaufgaben eine gründliche und realistische Einschätzung der Kostenlast schuldet, soweit es sich um **pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben** handelt. Für diese muss eine finanzielle Abdeckung entweder durch eigene Einnahmen der Kommunen (insbesondere Beiträge und Gebühren) oder durch sonstige Finanzmittel gesichert sein, über die die Kommune verfügen kann (unter anderem das ihr zustehende Steueraufkommen). Wie gezeigt wurde, kann die Ermittlung der Kostenlast auf der Basis von Durchschnittswerten erfolgen.

Darüber hinaus muss der Kommune für die Wahrnehmung freiwilliger Selbstverwaltungsaufgaben ein „bescheidener, aber merklicher" finanzieller Spielraum[69] verbleiben.

Sowohl die Kostenlast als auch die zur Verfügung stehenden Finanzierungsquellen müssen in gewissen Zeitabständen überprüft werden, insbesondere dann, wenn allgemein Kostensteigerungen zu beobachten sind. Dabei kann sich der Landesgesetzgeber auf diejenigen Sachbereiche beschränken, in denen sich die beobachteten Kostensteigerungen besonders auswirken.

Für den Bereich der übertragenen staatlichen Aufgaben ist zunächst zu beachten, dass die verfassungsrechtliche Konnexitätsregelung nur für die Zukunft gilt, also nur für Aufgaben, die nach ihrem Erlass den Kommunen zugewiesen

---

69 Siehe BVerwGE 145, 378 Rn. 19 f.; siehe auch BVerwGE 106, 280 (287); 140, 34 (39); s. dazu auch *Schoch,* in: Festgabe Schlebusch, 2006, S. 11 (57).

wurden. Zwar ist die Thüringer Landesverfassung sehr früh in Kraft getreten, gleichwohl waren zum damaligen Zeitpunkt schon zahlreiche Aufgaben anknüpfend an das DDR-Kommunalrecht und das Bundesrecht den Kommunen zugewiesen worden. Zweitens ist zu beachten, dass bis zur Änderung des Grundgesetzes im Rahmen der Föderalismusreform I auch der Bundesgesetzgeber den Kommunen direkt Aufgaben zuweisen konnte. Das Aufgabenübertragungsverbot in Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG und Art. 85 Abs. 1 S. 2 GG greift erst ab 2006, so dass auch die bis zu diesem Zeitpunkt durch den Bund übertragenen Aufgaben nicht erfasst sind. Für diese Aufgaben gilt deshalb der allgemeine Maßstab, also die Gewährleistung jedenfalls einer Mindestfinanzierung, damit diese Aufgaben angemessen erfüllt werden können. Hinzu kommt, dass insoweit auch eine Überprüfung sowohl der Kostenlast als auch der auskömmlichen Finanzierung zu erfolgen hat, wenn es Anlass dafür gibt, dass es insofern zu substanziellen Veränderungen in Gestalt von Kostensteigerungen gekommen ist.

Soweit die Konnexitätsregelung zur Anwendung kommt, sind die dazu in der Rechtsprechung des ThürVerfGH entwickelten Vorgaben zu beachten. Auf die entsprechende Darstellung dieser Rechtsprechung im Ersten Teil der Darstellung wird verwiesen.

Vor dem Hintergrund des demographischen Übergangs ist bei der Beurteilung der Kostenlasten zu beachten, dass sich der Bevölkerungsrückgang nicht linear auf die Kostenlasten auswirkt. So ist bei vielen öffentlichen Einrichtungen zu beachten, dass deren Größe häufig nicht zeitnah an den Bevölkerungsrückgang angepasst werden kann, mit der Folge, dass die Pro-Kopf-Kosten steigen (sog. Remanenzkosten).[70]

2. Zulässigkeit und Maßstäbe eines interkommunalen Finanzausgleichs

Die Verfassung des Freistaates Thüringen weist im Vergleich zu den anderen Landesverfassungen der Flächenstaaten die Besonderheit auf, dass sie keine besondere Regelung zum kommunalen horizontalen Finanzausgleich enthält. Während das Grundgesetz in Art. 106 Abs. 6 und die übrigen Landesverfas-

70 Dazu auch *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 41 f.

sungen in speziellen ausdrücklichen Regelungen einen interkommunalen Finanzausgleich anordnen beziehungsweise zulassen, fehlt es an einer entsprechenden Vorgabe in Thüringen. Der ThürVerfGH hat indes in seinem Urteil vom 17.8.2018[71] darin keinen Hinderungsgrund gesehen, dass der Landesgesetzgeber einen solchen interkommunalen Finanzausgleich einführt. Demnach braucht der Gesetzgeber für die Schaffung einer Finanzausgleichsumlage „keine gesonderte verfassungsrechtliche Ermächtigung". Vielmehr erlaube der in Art. 91 I ThürVerf enthaltene Gesetzesvorbehalt Einschränkungen des gemeindlichen Selbstverwaltungsrechts durch jede Rechtsnorm im materiellen Sinn. Der Umstand, dass die Verfassung des Freistaats Thüringen keine ausdrückliche Bestimmung für einen vertikalen Finanzausgleich zwischen dem Land und den Kommunen enthalte, entfalte keine Sperrwirkung für die Schaffung eines horizontalen Finanzausgleichs zwischen den Kommunen. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen.

Durch eine ausdrückliche Regelung in der Landesverfassung würde vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung die Gestaltungsfreiheit des Landesgesetzgebers nicht substantiell verändert werden. Ein Blick in andere Landesverfassungen macht deutlich, dass auch diese sich auf die allgemeine Zulassung des interkommunalen Finanzausgleichs beschränken und die von der Rechtsprechung entwickelten Schranken nicht ausdrücklich erwähnen oder ausgestalten. Vor diesem Hintergrund wäre eine ausdrückliche Regelung in der Landesverfassung zwar aus Gründen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit ein Vorteil, jedoch ohne dass damit eine genauere Anleitung des Gesetzgebers verbunden wäre.

Nach dem gleichen Urteil ist auch die bundesweit übliche Erhebung der Finanzausgleichsumlage auf der Grundlage fiktiver Hebesätze verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Entscheidend ist nach Ansicht des ThürVerfGH, „dass die Gemeinden – bei einer entsprechenden Anpassung der Hebesätze – höhere Steuereinnahmen hätten erzielen können.[72] Die damit verbundenen faktischen Einschränkungen der Hebesatzhoheit sind den abundanten Ge-

---

71 ThürVerfGH, NVwZ-RR 2018, 713 ff. Siehe auch *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 34.

72 *Aschke*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 2014, Art. 93 Rn. 49.

meinden mit Blick auf den Grundsatz intergemeindlicher Solidarität zumutbar." Insoweit wird also die Selbstfinanzierungspflicht der Kommunen in Bezug genommen.

In Bezug auf die Schwere des Eingriffs stellt das Gericht fest, dass die Erhebung der Finanzausgleichsumlage in den so genannten Randbereich der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie eingreife. Die Verringerung der Unterschiede in der Finanzkraft zwischen den Gebietskörperschaften im Interesse gleichwertiger Lebensverhältnisse ist ein überörtlicher Gemeinwohlbelang, der diesen Eingriff rechtfertigt.

Im Rahmen des Finanzausgleichs darf es nicht zu einer Nivellierung oder gar Übernivellierung kommen.[73] Das bedeutet konkret, dass diejenigen abundanten Kommunen, die über überdurchschnittliche Finanzen verfügen, nach der Erhebung der Umlage nicht gleich oder schlechter dastehen dürfen als diejenigen Kommunen, denen Mittel zufließen. Das ist in der Sache durch die Rechtsprechung aller Landesverfassungsgerichte anerkannt[74], ist bei der Verwendung von Formeln durch den Gesetzgeber aber nicht immer klar voraussehbar. Deshalb kommt es auch hier darauf an, die Wirkungen der gesetzlichen Regelungen genau und zeitnah zu beobachten, damit bei nicht intendierten Auswirkungen eine Korrektur schnell erfolgen kann.

Der hessische Gesetzgeber hat mit der Einführung einer so genannten Heimatumlage ein neues Regelungskonzept entwickelt[75], das diesen Gedanken aufgreift und in einer expliziten Form konkretisiert.[76] Es handelt sich dabei in der Sache um eine besondere Ausgestaltung der Gewerbesteuerumlage.[77] Die Reichweite der damit verfolgten Umverteilungen zwischen den Gemeinden ist

---

73 Dazu näher *Schmidt,* DÖV 2012, 8 ff. Zum föderativen Nivellierungsverbot *Hidien*, NVwZ 1998, 1268 ff.

74 Es beansprucht Geltung bei der Verteilung der Ausgleichsmasse auf die einzelnen Kommunen. Danach darf der Finanzausgleich nicht dazu führen, dass die Unterschiede in der Finanzkraft der Gemeinden eingeebnet oder gar überkompensiert werden; vgl. VerfGH Sachs 29.1.2010 – Vf. 25-VIII-09, juris Rn. 92; Bay VerfGH 28.11.2007 – Vf.15-VIII-05, juris Rn. 239; VerfGH NRW 11.12.2007 – 10/06, juris Rn. 71; zur Übernivellierung: Thür VerfGH 28/03, S. 74 f.

75 Gesetz über die Heimatumlage vom 31. Oktober 2019, GVBl. S. 314.

76 Dazu *Goldmann*, DÖV 2021, 336 ff.; *Rauber,* DVBl 2020, 77 ff.

77 *Rauber*, DVBl 2020, 77 ff.

indes begrenzt und geht in ihren finanziellen Effekten nicht wesentlich über die bereits vorhandenen Instrumente hinaus.

II. Die Konkretisierung der Grundstrukturen der Kommunalfinanzierung für den Bereich der Landkreise

1. Die Angewiesenheit der Landkreise auf die Inanspruchnahme der kreisangehörigen Gemeinden

Für die Landkreise gilt im Ausgang ebenso wie für die Gemeinden und Städte, dass sie ihren Finanzbedarf aus mehreren Quellen decken können und müssen. In den Einzelheiten gibt es indes bedeutsame strukturelle Unterschiede, da das Grundgesetz die Landkreise grundsätzlich nicht an den Steuereinnahmen beteiligt und auch eigene Steuern, die örtlichen Aufwand- und Verbrauchsteuern, gem. Art. 105 GG ihnen nur sehr begrenzt und ausnahmsweise nach Maßgabe des Landesrechts als Einnahmequelle zur Verfügung stehen.

Traditionell wird diese Lücke im deutschen Kommunalfinanzierungssystem dadurch ausgeglichen, dass den Landkreisen als zentrales Finanzierungsinstrument die Erhebung einer Kreisumlage bei den kreisangehörigen Gemeinden eröffnet wird. So auch in § 25 des Finanzausgleichsgesetzes Thüringen:

> „§ 25 Kreisumlage
>
> (1) Soweit die sonstigen Einnahmen, die sonstigen Erträge oder Einzahlungen eines Landkreises bei sparsamer und wirtschaftlicher Haushaltsführung seinen Finanzbedarf nicht decken (Umlagesoll), ist eine Umlage von den kreisangehörigen Gemeinden zu erheben (Kreisumlage).
>
> (2) [1]Die Kreisumlage ist mit einem einheitlichen Hundertsatz (Umlagesatz) der auf die kreisangehörigen Gemeinden entfallenden Umlagegrundlagen zu bemessen. [2]Umlagegrundlagen sind
>
> 1. die Schlüsselzuweisungen der kreisangehörigen Gemeinden nach § 11 einschließlich der Zuweisungen nach den §§ 7a und 9a im Durchschnitt des vorangegangenen Jahres sowie der zwei davor liegenden Jahre,
>
> 2. die Steuerkraftmesszahlen der kreisangehörigen Gemeinden nach § 10,
>
> 3. abzüglich der festgesetzten Finanzausgleichsumlage nach § 29 im Durchschnitt des vorangegangenen Jahres sowie der zwei davor liegenden Jahre.
>
> [3]Ist die Summe der Umlagegrundlagen negativ, hat die kreisangehörige Gemeinde einen Erstattungsanspruch.
>
> (3) [1]Umlagesoll und Umlagesatz sind in der Haushaltssatzung festzusetzen. [2]Vor Zuleitung des Entwurfs der Haushaltssatzung einschließ-

> lich deren Anlagen an den Kreistag sind die kreisangehörigen Gemeinden mit dem Ziel zu beteiligen, einen Überblick über den Finanzbedarf aller kreisangehörigen Gemeinden im Kreisgebiet zu erhalten. [3]Im Anschluss hat der Landkreis seinen Finanzbedarf und die Finanzbedarfe der kreisangehörigen Gemeinden hinsichtlich der Höhe des Umlagesolls und des Umlagesatzes gegeneinander abzuwägen; die Abwägungsgründe sind gegenüber dem Kreistag zu dokumentieren."

Die Kreisumlage hat zur Folge, dass die Landkreise anders als die Gemeinden und Städte auf die Leistungsfähigkeit ihrer kreisangehörigen Gemeinden angewiesen sind. Obwohl nach den vorgestellten verfassungsrechtlichen Grundsätzen sowohl die Gemeinden und Städte als auch die Landkreise von Verfassungswegen einen Anspruch gegenüber dem Land auf eine finanzielle Mindestausstattung besitzen, der ihnen aufgabengerechte Finanzausstattung sichert, sind die Landkreise in der Realität zunächst darauf verwiesen, ihren Mindestausstattungsanspruch gegenüber den kreisangehörigen Gemeinden geltend zu machen. Dabei müssen sie allerdings ihrerseits berücksichtigen, dass durch die Erhebung der Kreisumlage nicht in die Mindestausstattung der kreisangehörigen Gemeinden eingegriffen wird. Das hatte zur Folge, dass die Landkreise in den Fällen, in denen die kreisangehörigen Gemeinden selber unterfinanziert sind, von Verfassungswegen nicht in der Lage sind, sich über die Erhebung der Kreisumlage eine eigene ausreichende Finanzierung zu verschaffen. In einem solchen Fall müssen sie sich nach der Rechtsprechung an das Land wenden und eine ergänzende Finanzierung beanspruchen. In Bezug auf die kreisangehörigen Gemeinden bedeutet dies, dass ihre finanzielle Mindestausstattung letztlich auch die finanzielle Mindestausstattung der Landkreise durch Erhebung der Kreisumlage berücksichtigen muss. Der Landesgesetzgeber muss vor diesem Hintergrund den Zugriff der Landkreise auf die Gemeindehaushalte durch die Erhebung der Kreisumlage mitberücksichtigen, weil er die Landkreise nicht dazu zwingen darf, ihm gegenüber zusätzliche Finanzierungsansprüche geltend zu machen.

2. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Kreisumlage

Die bei der Erhebung der Kreisumlage zu beachtenden materiellen und verfahrensrechtlichen Anforderungen waren in den letzten Jahren Gegenstand einer umfangreichen Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, insbesondere auch des Bundesverwaltungsgerichts. Im Folgenden soll der aktuelle Stand

dieser Rechtsprechung mit den daraus folgenden Vorgaben für die Kreistage bei der Festsetzung einer Kreisumlage vorgestellt werden.

In einem Urteil vom 29.5.2019 hat das BVerwG entschieden, dass Art. 28 Abs. 2 S. 1 und 3 GG den Landkreis verpflichtet, vor der Festlegung der Höhe des Kreisumlagesatzes auch den Finanzbedarf der umlagepflichtigen Gemeinden zu ermitteln und seine Entscheidungen offenzulegen.[78] Eine Verpflichtung, die umlagepflichtigen Gemeinden vor der Entscheidung über die Höhe des Kreisumlagesatzes förmlich anzuhören, lasse sich dem Grundgesetz hingegen nicht entnehmen.

In einer daran anknüpfenden Entscheidung vom 26.5.2020 wird ergänzend ausgeführt, dass eine Verpflichtung, die umlagepflichtigen Gemeinden vor der Entscheidung über die Höhe des Kreisumlagesatzes förmlich anzuhören, sich dem Grundgesetz auch dann nicht entnehmen lässt, wenn die Kommunalaufsichtsbehörde den Umlagesatz im Wege der Ersatzvornahme festlegt.[79]

Zuletzt hat das Gericht am 27.9.2021 (8 C 29.20) entschieden, dass ein Kreistag eine Kreisumlage nicht ohne Information über gemeindlichen Finanzbedarf festsetzen darf. Die verfassungsrechtliche Pflicht des Landkreises, bei der Erhebung der Kreisumlage den Finanzbedarf der umlagepflichtigen Gemeinden zu ermitteln und gleichrangig mit dem eigenen zu berücksichtigen, ist verletzt, wenn der Kreistag über einen von der Kreisverwaltung vorgeschlagenen Umlagesatz beschließt, ohne dass ihm zumindest die zugrunde gelegten Bedarfsansätze der betroffenen Gemeinden vorlagen.

In der Pressemeldung heißt es erläuternd: „Die Klägerinnen, kreisangehörige Kommunen im Gebiet des jeweils beklagten Landkreises, wenden sich gegen die Festsetzung der Kreisumlage für das Jahr 2017. In beiden Verfahren hat das Verwaltungsgericht der Klage stattgegeben. Das Oberverwaltungsgericht hat die Berufungen der Beklagten zurückgewiesen. Die Umlagefestsetzung verletze jeweils das Selbstverwaltungsrecht der betroffenen Kommunen. Danach müssten die Daten zum Finanzbedarf der umlagepflichtigen Gemeinden den Kreistagsmitgliedern vor der Beschlussfassung über die Haushaltssatzung in geeigneter Weise - etwa tabellarisch - aufbereitet zur Kenntnis gegeben

78 BVerwG, NVwZ 2019, 1279 ff.
79 BVerwG, NVwZ 2020, 1355 (m. Anm. *Brüning*).

werden. Das sei jeweils nicht geschehen. Die ausschließlich verwaltungsinterne Ermittlung und Bewertung des Finanzbedarfs genüge den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht.

Während des Revisionsverfahrens hat der Landesgesetzgeber eine Regelung erlassen, die eine Änderung der Haushaltssatzung zur Behebung von Fehlern - mit bestimmten Ausnahmen - auch nach Ablauf des Haushaltsjahres zulässt. Daraufhin haben die Kreistage beider Beklagten den Kreisumlagesatz für 2017 jeweils vorsorglich - unverändert - neu beschlossen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat den Revisionen der Beklagten stattgegeben, die Berufungsurteile aufgehoben und beide Verfahren an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen. Allerdings hat das Oberverwaltungsgericht zu Recht angenommen, dass die ursprünglichen Haushaltssatzungen das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht wegen Verstößen gegen daraus abzuleitende Verfahrenspflichten verletzen. Nach Art. 28 Abs. 2 GG muss der Landkreis bei der Festsetzung der Kreisumlage den Finanzbedarf der umlagepflichtigen Gemeinden ermitteln und ihn gleichrangig mit dem eigenen berücksichtigen. Außerdem muss er seine Entscheidung offenlegen, damit sie von den Gemeinden und den Gerichten überprüft werden kann. Zwar obliegt die nähere Ausgestaltung des Verfahrens dem Landesgesetzgeber und, soweit gesetzliche Regelungen fehlen, den Landkreisen selbst. Dabei müssen jedoch die verfassungsrechtlichen Grenzen beachtet werden. Sie sind überschritten, wenn der nach Landesrecht für die Umlagefestsetzung zuständige Kreistag nur über einen von der Kreisverwaltung vorgeschlagenen Umlagesatz beschließt, ohne dass ihm zumindest die ermittelten Bedarfsansätze vorlagen. Bei einem solchen Vorgehen wird auch die Offenlegungspflicht nicht gewahrt.

Bei der Entscheidung im Revisionsverfahren sind jedoch die Rechtsänderungen nach Ergehen der Berufungsurteile zu berücksichtigen. Ob die angegriffenen Bescheide von den vorsorglich erlassenen neuen, rückwirkenden Satzungsbestimmungen gedeckt werden, kann das Bundesverwaltungsgericht nicht abschließend beurteilen. Eine Rechtfertigung durch die neuen Satzungsbeschlüsse scheitert nicht schon daran, dass eine landesgesetzliche Ermächtigung zur rückwirkenden Heilung mit Bundesverfassungsrecht unvereinbar wäre. Die Ermächtigung enthält aber eine mehrdeutige Ausnahmeregelung, deren Auslegung das Oberverwaltungsgericht zu klären hat.

3. Wege zu mehr Rechtssicherheit

Die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte hat in der Praxis dazu geführt, dass zahlreiche Beschlüsse zur Kreisumlage aufgehoben und damit die Finanzierung der betroffenen Landkreise aber auch die Haushaltslage der kreisangehörigen Gemeinden durch ein erhebliches Maß an Unsicherheit belastet wurden. In Bezug auf Letztere hängt dies damit zusammen, dass auch eine rückwirkende Erhebung der Kreisumlage möglich ist, so dass die Aufhebung der entsprechenden Entscheidungen nicht gleichbedeutend mit einer finanziellen Entlastung ist.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Rechtsprechung die Maßstäbe für die Verfahrensgestaltung sowie die Berücksichtigung der finanziellen Interessen der kreisangehörigen Gemeinden zwar aus dem Bundesverfassungsrecht abgeleitet, zugleich aber deutlich gemacht, dass es Aufgabe der Länder ist, die verfahrensrechtlichen Anforderungen zu konkretisieren. Entsprechende Gesetzgebungsakte der Landesgesetzgeber fehlen jedoch bislang. Vor diesem Hintergrund ist in der Literatur vorgeschlagen worden, dass sich Landkreise und kreisangehörige Gemeinden in öffentlich-rechtlichen Verträgen über das Verfahren der Beteiligung der Gemeinden an den Beratungen der Landkreise zur Festsetzung der Kreisumlage verständigen.[80]

Obwohl eine solche Vorgehensweise grundsätzlich möglich und gegebenenfalls auch sinnvoll ist, sollte es Aufgabe des Landesgesetzgebers sein, zeitnah einen transparenten und verlässlichen rechtlichen Rahmen bereitzustellen, denn auch der durch öffentlich-rechtliche Verträge vorgezeichnete Rahmen schließt eine gerichtliche Kontrolle des Ergebnisses nicht rechtssicher aus. Deshalb ist zu empfehlen, die gesetzliche Ermächtigung zur Erhebung der Kreisumlage durch eine verfahrensrechtliche Regelung zu ergänzen, die nicht nur das Aufstellungsverfahren sowie die Beteiligung der kreisangehörigen Gemeinden genauer regelt, sondern auch Verfahrensfehler thematisiert. Dabei handelt es sich nicht um Neuland. Vielmehr sind sie aus dem Planungsrecht und auch aus den gesetzlichen Regelungen zum Erlass von kommunalen Satzungen vertraut, die sich auf die Heilung von Verfahrensfehlern aber auch auf die Heilung von materiell-rechtlichen Fehlern beziehen. Ausgehend von der

80 So *Dombert*, KommJur 2020, 361 ff.

bisherigen Rechtsprechung sollten in einer entsprechenden gesetzlichen Regelung die folgenden Aspekte thematisiert werden:

- Gegenstand der Beteiligung bzw. der Informationspflicht der kreisangehörigen Gemeinden (Information zur Haushaltslage sowie zu einer etwaigen Gefährdung der Mindestausstattung durch die Erhebung der Kreisumlage),
- Zeitpunkt und Form der Beteiligung,
- Präklusionsregelungen,
- Rechtsfolgen und Heilungsmöglichkeiten bei Verfahrensfehlern,
- Rechtsfolgen von materiell-rechtlichen Mängeln der Entscheidung über die Kreisumlage.

Zu überlegen ist darüber hinaus, ob in einer solchen ergänzenden verfahrensrechtlichen Regelung oder im Zusammenhang mit den bestehenden Regelungen zur Erhebung der Kreisumlage auch die von der Rechtsprechung entwickelten materiell-rechtlichen Grundsätze wiedergegeben werden sollten. Dies betrifft die grundsätzliche Gleichwertigkeit der Aufgaben von Landkreisen und kreisangehörigen Gemeinden einerseits sowie die Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme bei der Zuweisung der gemeinsamen Finanzmittel andererseits.

Eine entsprechende gesetzliche Regelung hätte den Vorteil, dass für beide Seiten eine deutlich höhere Rechtssicherheit entsteht und zugleich auch deutlich wird, dass jahrelange Gerichtsverfahren vermieden werden.

Es ist aber zu berücksichtigen, dass die gerichtliche Überprüfung von Kreisumlagen in der Praxis auch dazu genutzt werden kann, das Haushaltsgebaren der Landkreise inhaltlich in Frage zu stellen, indem zum Beispiel die Höhe von Rücklagen oder die Kostenansätze für einzelne Aufgaben angezweifelt werden. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass den kreisangehörigen Gemeinden diesbezüglich keine Überwachungsfunktionen zustehen. Es ist vielmehr Aufgabe der Kommunalaufsicht im Zuge der Überprüfung der Haushaltsaufstellungen diese Aspekte zu kontrollieren. Zu überlegen ist vor diesem Hintergrund, ob durch eine klarstellende Regelung im Zusammenhang mit einer etwaigen Verfahrensregelung verdeutlicht werden sollte, dass insoweit eigene Rechte der kreisangehörigen Gemeinden nicht bestehen beziehungsweise betroffen sein können.

III. Eckpunkte und Verfahren einer Aufgabenkritik

Folgt man der hier vertretenen Ansicht, dass sich das Land der Pflicht zur Gewährleistung einer kommunalen Mindestausstattung nicht durch den Verweis auf die eigene begrenzte Leistungsfähigkeit entledigen kann, so bleibt als problemlösender Ausweg nur eine Aufgabenkritik, die zu einer Absenkung der Aufgabenlast der betroffenen Kommunen führt.

Die Durchführung einer Aufgabenkritik ist ein aufwändiges Vorhaben, mit dem zahlreiche fachliche und vor allem politische Herausforderungen verbunden sind. Deshalb soll an dieser Stelle ein kurzer Überblick gegeben werden, wie eine solche Aufgabenkritik speziell aus dem Blickwinkel einer finanziellen Entlastung der Kommunen durchgeführt werden könnte. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass sich die Ausführungen nur auf zentrale Gesichtspunkte beziehen können.

1. Aufgabenkritik als Bestandteil der Gesetzgebung

Eine erste Orientierung in Bezug auf eine Aufgabenkritik lässt sich aus den etablierten Verfahrensweisen bei der Entwicklung von Gesetzgebungsvorschlägen ableiten. Hier ist es üblich und bewährt, in einem ersten Schritt die Frage zu beantworten, ob und aus welchen Gründen eine gesetzliche Regelung erforderlich ist und welche alternativen Vorgehensweisen zur Verfügung stehen. Dabei ist auch die Frage der Vollzugszuständigkeit in den Blick zu nehmen.

In enger Verbindung damit sind auch die Bürokratiekosten einer geplanten gesetzlichen Regelung zu ermitteln. Dies ist auf Bundesebene eine Aufgabe, die unter anderem durch den Normenkontrollrat wahrgenommen wird. Auch einige Bundesländer, wie zum Beispiel Baden-Württemberg haben einen solchen Normenkontrollrat eingerichtet.[81] Seine Aufgabe ist es, sowohl die zusätzlichen Kosten für die öffentliche Verwaltung als auch die Kostenbelastungen von Unternehmen zu ermitteln und zu bewerten.

Alle diese Fragestellungen sind auch geeignet, um bestehende Regelungen einer kritischen Würdigung zu unterziehen und über Alternativen einschließlich

81 Siehe zu seiner Arbeit https://www.normenkontrollrat-bw.de

eines Verzichts auf die entsprechenden gesetzlichen Regelungen nachzudenken.

Dies setzt jeweils voraus, dass der tätige Gesetzgeber über ein entsprechendes Gesetzgebungsermessen verfügt. Bestehen für ihn aufgrund von höherrangigen normativen Vorgaben, insbesondere aus dem Unionsrecht, Handlungsverpflichtungen, so ist der Spielraum eingeschränkt oder gar nicht vorhanden.

2. Zuständigkeitsverlagerungen

Aus dem Blickwinkel der Kommunen kann eine finanzielle Entlastung auch dadurch erreicht werden, dass die Aufgabe einer anderen staatlichen Stelle zugewiesen wird. Aus dem Blickwinkel eines begrenzt leistungsfähigen Landeshaushalts ist eine solche Zuständigkeitsverlagerung indes nur dann sinnvoll, wenn damit zugleich Kostensenkungen verbunden sind. Das kann der Fall sein, wenn durch die Begründung einer neuen Zuständigkeit sogenannte Skaleneffekte verwirklicht werden können, oder, weil durch die Verlagerung andere Rationalisierungseffekte erledigt werden können. Es ist aber auch zu bedenken, dass die Verlagerung als solche zunächst bzw. vorübergehend mit zusätzlichen Kosten verbunden ist.

Sinnvoll erscheint eine Zuständigkeitsverlagerung vor diesem Hintergrund vor allem dann, wenn es auch zu fachlichen Synergien kommt, d.h. wenn die neue zuständige Stelle über Personal verfügt, das im entsprechenden Aufgabenbereich qualifiziert ist.

3, Absenkung von Standards oder Verzicht auf Pflichtigkeit von kommunalen Aufgaben

a) Ausgangslage

In den meisten Bundesländern erstreckt sich die verfassungsrechtliche Konnexitätsregelung nicht nur auf die Übertragung staatlicher Aufgaben, sondern erfasst auch die Fälle, in denen der Landesgesetzgeber die Kommunen zur Wahrnehmung von Aufgaben des eigenen Wirkungskreises verpflichtet beziehungsweise für die Wahrnehmung dieser Aufgaben so genannte Standards vorgibt. Unter Standards sind dabei inhaltliche Vorgaben für die Art und Weise der Aufgabenerfüllung zu verstehen, etwa eine Mindestzahl von Betreuungspersonen für Kinder in Kindertagesstätten.

Da die Landesverfassung des Freistaates Thüringen in Art. 93 diesen Fall nicht erfasst, besteht insoweit eine Lücke. Das hat zur Folge, dass Kostenbelastungen, die durch die Vorgabe von Standards sowie die Pflichtigkeit von Selbstverwaltungsaufgaben veranlasst werden, nicht durch den Konnexitätsgrundsatz erfasst werden. Das bedeutet im Ergebnis, dass die Berücksichtigung der damit verbundenen Kosten in das Ermessen des Landes gestellt sind und die Kosten im Zweifel den Kommunen selbst zur Last fallen. Das gilt insbesondere dann, wenn es zu einer Mehrbelastung kommt, die nicht durch Gebühren, Beiträge oder Entgelte gedeckt werden kann.

b) Entlastungsmöglichkeiten

Da derzeit nicht absehbar ist, dass die Landesverfassung im Sinne einer Erweiterung des Geltungsbereichs der Konnexitätsregelung geändert wird und überdies eine solche Änderung voraussichtlich nur für die Zukunft gilt, besteht in diesem Bereich eine Möglichkeit der Entlastung der kommunalen Haushalte, indem bestehende Standards abgesenkt oder die Pflichtigkeit der Aufgabenwahrnehmung zurückgenommen wird. Beides kann auch in der Art und Weise erfolgen, dass eine Abweichungsmöglichkeit in Fällen einer finanziellen Notlage eingeräumt wird. Das würde bedeuten, dass nicht alle Kommunen von den bisherigen gesetzlichen Vorgaben abweichen könnten, sondern nur solche, bei denen eine besondere finanzielle Notlage entstanden ist, die alleine im Wege der Haushaltskonsolidierung nach den gesetzlichen Vorgaben nicht überwunden werden kann.

Da mit einer solchen Vorgehensweise unter bestimmten Voraussetzungen auch eine Ungleichbehandlung von Bürgerinnen und Bürgern verbunden sein kann, muss die Eröffnung einer solchen Abweichungsmöglichkeit auch am Maßstab des allgemeinen Gleichheitssatzes überprüft werden. Dadurch wird zugleich auch das Postulat der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse in die Prüfung einbezogen. Insoweit ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass jedenfalls im Bereich der Leistungsverwaltung das Kommunalrecht traditionell die Leistungsfähigkeit der jeweiligen Kommune als Maßstab und Bedingung für die Vorhaltung von Leistungen beziehungsweise öffentlichen Einrichtungen normiert (§ 1 Abs. 4 ThürKO). Es besteht insoweit jedenfalls eine gesetzliche Grundlage für eine entsprechende Ungleichbehandlung.

Unabhängig davon gibt es aber auch gute Gründe, in bestimmten Fällen die bestehenden Standards einer kritischen Überprüfung zu unterziehen. Zu diesem Zweck sollte ein Überprüfungsverfahren eingerichtet werden, das auf Antrag einer qualifizierten Zahl von zuständigen Kommunen oder auf Antrag eines kommunalen Spitzenverbandes durchzuführen ist. Eine solche Überprüfung hätte, ähnlich wie bei der Überprüfung durch einen Normenkontrollrat, vor allem die Aufgabe, die Wirtschaftlichkeit der bestehenden Regelungen kritisch zu überprüfen und gegebenenfalls nach alternativen Wegen der Zielverwirklichung Ausschau zu halten.

4. Durchführungsoptionen

Anknüpfend an das zuletzt beschriebene Verfahren der Überprüfung von Standards ist auch bei der Durchführung anderer Formen einer Aufgabenkritik zwischen einer solchen anlassbezogenen einerseits und einer flächendeckenden, systematischen Aufgabenkritik andererseits zu unterscheiden. Das zweite Modell entspricht den Verfahren der Rechtsbereinigung, bei denen ebenfalls mit einem hohen Aufwand eine umfassende Überprüfung des Bestandes gesetzlicher Regelungen erfolgt.

Aus dem Blickwinkel der Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit erscheint es vorzugswürdig, ein antragsbasiertes Verfahren zu etablieren, da durch eine solche Vorgehensweise die Aufmerksamkeit von vornherein auf Aufgabenbereiche gelenkt wird, bei denen einerseits von einer hohen Kostenbelastung auszugehen ist, und andererseits aus der kommunalen Perspektive Gründe vorgetragen werden, die für eine Zuständigkeitsverlagerung oder eine Standardabsenkung beziehungsweise eine Aufhebung der Pflichtigkeit einer Aufgabe sprechen. Es würde dadurch vermieden, dass man sich mit Aufgaben beschäftigen muss, in Bezug auf die es keine Kritik hinsichtlich der kommunalen Zuständigkeit beziehungsweise der Kostenfolgen gibt.

In organisatorischer Hinsicht ist damit die Folgefrage verbunden, ob diese Aufgabe einem speziell zu diesem Zweck geschaffenen Gremium, etwa einem Normenkontrollrat, zugewiesen werden soll, oder ob die Aufgabe im Rahmen der bestehenden Ministerialverwaltung zu erledigen ist. Insoweit wird ein Erfahrungsaustausch mit denjenigen Bundesländern empfohlen, die einen eigenen Normenkontrollrat eingerichtet haben, wie dies zum Beispiel in Baden-

Württemberg der Fall ist. Ein Vergleich mit dem Normenkontrollrat des Bundes erscheint weniger sinnvoll, da es dort an einer spezifischen Expertise in Bezug auf die kommunale Selbstverwaltung fehlt.

Dritter Teil: Überlegungen de lege ferenda

I. Funktionen eines Konnexitätsausführungsgesetzes

Die in mehreren Bundesländern erlassenen Konnexitätsausführungsgesetze haben dort die Aufgabe, vor allem das Verfahren zur Ermittlung der zur Erfüllung einer Aufgabe erforderlichen Kosten näher auszugestalten. Dadurch sollte die in der Praxis häufig umstrittene Bestimmung der Kostenlast objektiviert werden. Zugleich sehen einige Regelungen eine Beobachtungspflicht vor, d.h. sie verpflichten die zuständige Stelle, die ermittelten Kosten vor dem Hintergrund veränderter Preise und Personalkosten entsprechend anzupassen.

Zur Veranschaulichung soll an dieser Stelle auf die Regelungen des Landes Nordrhein-Westfalen[82] Bezug genommen werden. Das dortige Konnexitätsausführungsgesetz enthält Regelungen zu den folgenden Punkten:

Erster Teil Grundlagen
§ 1 Anwendung des Konnexitätsprinzips
§ 2 Geltungsbereich des strikten Konnexitätsprinzips
§ 3 Kostenfolgeabschätzung
§ 4 Belastungsausgleich
§ 5 Zuständige Behörde

Zweiter Teil Gesetz- und Verordnungsentwürfe der Landesregierung
§ 6 Erstellung der Gesetzentwürfe sowie der Kostenfolgeabschätzung
§ 7 Beteiligungspflicht
§ 8 Verfahren bei fehlender Einigung

Dritter Teil Gesetzentwürfe aus der Mitte des Landtags
§ 9 Verfahren
§ 10 Anforderung eines Berichts der Landesregierung

82 Gesetz zur Regelung eines Kostenfolgeabschätzungs- und eines Beteiligungsverfahrens gemäß Artikel 78 Abs. 3 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen (Konnexitätsausführungsgesetz - KonnexAG) v. 22. Juni 2004 (GV. NRW. S. 360).

Daran wird deutlich, dass sowohl die entstehenden Kosten als auch die für deren Deckung zur Verfügung stehenden Finanzierungsquellen genau geprüft werden müssen. In Bezug auf die Vorgehensweise sind die folgenden Einzelaspekte, die in dem Gesetz geregelt sind, besonders hervorzuheben.

§ 3 des Gesetzes normiert die Vorgaben zur Kostenfolgeabschätzung einer neuen gesetzlichen Regelung, durch die den Kommunen neue Aufgaben übertragen oder im Rahmen von bestehenden Aufgaben zusätzliche Lasten auferlegt werden. Nach Absatz 1 sind im Rahmen der Kostenfolgeabschätzung „die bei wirtschaftlicher Verwaltungstätigkeit entstehenden notwendigen, durchschnittlichen Kosten zugrunde zu legen." Damit orientiert sich das Gesetz an Durchschnittswerten, die durch eine vergleichende Erhebung zu ermitteln sind. Das bedeutet im Ergebnis, dass es in einzelnen Kommunen zu Unter- oder Überfinanzierungen kommen kann. Diese werden jedoch vor dem Hintergrund des ansonsten deutlich zu hohen Verfahrensaufwands hingenommen. Fraglich ist, ob für Härtefälle, in denen die Kostenlasten deutlich vom Durchschnitt abweichen, ein Korrekturverfahren vorzusehen ist.

Inhaltlich wird die Kostenfolgeabschätzung in Absatz 2 dahingehend konkretisiert, dass die Kosten der übertragenen Aufgabe, die Einnahmen und die anderweitigen Entlastungen zu schätzen sind. Diese Ermittlungen sind schriftlich zu dokumentieren.

In Absatz 3 werden schließlich die einzelnen Verfahrensschritte genauer ausgestaltet. Demnach müssen die folgenden einzelnen Schritte durchgeführt werden:

> „1. Sämtliche Umstände der Durchführung der Aufgabe (z.B. Zahl der Leistungsempfänger, Zahl der Leistungsprozesse, benötigte Verwaltungsressourcen) sind zu beschreiben. Ist beabsichtigt, durch Ausführungsvorschriften besondere Anforderungen an die Aufgabenerfüllung (z.B. Häufigkeit von Kontrollen, Anzahl zu untersuchender Stichproben) zu stellen, ist dies bei der Kostenermittlung zu berücksichtigen; sind derartige Anforderungen nicht vorgesehen, ist dies zu dokumentieren.
>
> 2. Die künftig auf der Grundlage des Gesetzentwurfs zur Aufgabenübertragung zu bewirkenden Leistungen an Dritte (Sozialleistungen, Beihilfen, Subventionen usw.) sind nach Höhe und Fallzahlen pauschal zu schätzen.

> 3. Der Personalaufwand ist zu errechnen, indem die durchschnittlichen Kosten der mit der Wahrnehmung der Aufgabe betrauten Mitarbeiter mit dem geschätzten durchschnittlichen Zeitaufwand multipliziert werden; bei der Berechnung kann auf Erfahrungswerte des Landes oder anderer Stellen zurückgegriffen werden.
>
> 4. Der Sachaufwand ist für einen Büroarbeitsplatz mit einem pauschalen Zuschlag in Höhe von 10 vom Hundert auf den Personalaufwand oder mit einer Sachkostenpauschale zu veranschlagen; der sonstige aufgabenspezifische Sachaufwand ist zu schätzen. Die Verwaltungsgemeinkosten sind nur zu berücksichtigen, wenn sie sich durch die Aufgabenübertragung voraussichtlich erhöhen; dann ist ein Zuschlag von bis zu 10 vom Hundert auf den Personalaufwand anzusetzen.
>
> 5. Der Aufwand für Investitionen, soweit diese ersichtlich für die Erfüllung der Aufgabe zu tätigen sind, ist bei der Ermittlung der Kosten gleichfalls zu berücksichtigen."

Daran kann sich eine entsprechende Gesetzgebung gut orientieren.

II. Regelungsmöglichkeiten eines Konnexitätsausführungsgesetzes ohne eine verfassungsrechtliche Anleitung

Ein Konnexitätsausführungsgesetz kann auch erlassen werden, ohne dass in der Landesverfassung dazu eine Ermächtigung beziehungsweise entsprechende Verpflichtung (Gesetzgebungsauftrag) normiert ist.

Das hat zur Folge, dass die in der Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs herausgearbeiteten Vorgaben zu dem Verfahren und den Maßstäben der Kostenermittlung, in einem solchen Gesetz konkretisiert werden können. Dadurch werden die zuständigen Ministerien entsprechend angeleitet, wenn sie die entsprechenden Beschlussvorlagen erarbeiten.

Darüber hinaus können in einem solchen Gesetz aber auch Lücken der verfassungsrechtlichen Absicherung der kommunalen Finanzausstattung geschlossen werden. So kann normiert werden, wie in den Fällen, die von der verfassungsrechtlichen Konnexitätsregelung nicht unmittelbar erfasst werden, zu verfahren ist. Der parlamentarische Gesetzgeber kann insoweit die Landesregierung verpflichten, bei Vorlage eines entsprechenden Gesetzesentwurfs, der bestehende Aufgaben der kommunalen Selbstverwaltung verändert, indem er bei freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben neue pflichtige Vorgaben einführt, die zu einer höheren Kostenlast führen, diese Kosten zu ermitteln und für ihren Ausgleich eine Regelung zu schaffen. In Bezug auf das Parlament (den Landtag) bedeutet eine solche Regelung zwar lediglich eine Selbstbindung, da der Landtag im Rahmen der parlamentarischen Gesetzgebung nur an die Verfassung gebunden ist. Er müsste dann aber von der bereits erlassenen Regelung im Konnexitätsausführungsgesetz jeweils ausdrücklich abweichen um sich nicht widersprüchlich zu verhalten. Insoweit kommt auch einer einfachgesetzlichen Regelung eine durchaus beachtliche Steuerungsfunktion zu. Da für ein Konnexitätsausführungsgesetz eine einfache parlamentarische Mehrheit ausreicht, wäre zugleich die Hürde für eine thematische Ausweitung der bislang begrenzten Konnexitätsregelung niedriger als im Falle einer Verfassungsänderung.

Das bedeutet jedoch nicht, dass die Bindungswirkung die von einer solchen gesetzlichen Regelung ausgeht, unterschätzt werden sollte. Gerade im Falle einer Minderheitsregierung führt auch eine einfach gesetzliche Regelung zu einer wirksamen Steuerung nicht nur des Verwaltungshandelns, sondern kann

sich auch auf andere Bereiche der Gesetzgebung orientierend auswirken, weil es der Unterstützung durch nicht die Regierung tragende Teile des Parlaments ankommt, die die Beachtung der dort veränderten Grundsätze zur Bedingung ihrer Zustimmung erheben können.

Im Folgenden soll deshalb aufgezeigt werden, in welcher Art und Weise eine entsprechende Geltungserweiterung durch ein Konnexitätsausführungsgesetz bewirkt werden könnte, ohne dass es einer Änderung der Landesverfassung bedarf.

III. Eckpunkte eines Konnexitätsausführungsgesetzes im Rahmen eines modifizierten Finanzausgleichsgesetzes für den Freistaat Thüringen

Vor dem Hintergrund der im Vergleich zu anderen Ländern begrenzten Reichweite der verfassungsrechtlichen Konnexitätsregelung in Art. 93 Thüringer Verfassung erscheint es sinnvoll, Regelungen im Sinne eines Konnexitätsausführungsgesetzes zusammen mit den verfahrensrechtlichen Vorgaben für die übrigen Bereiche der Kommunalfinanzierung in das Finanzausgleichsgesetz zu integrieren. Das hat den Vorteil, dass die vom Verfassungsgerichtshof entwickelten verfahrensrechtlichen Vorgaben in allen Bereichen der Kommunalfinanzierung zur Geltung kommen. Zudem wird dadurch die Einheitlichkeit des Vorgehens abgesichert. Es kommt insbesondere nicht zu einer nicht gerechtfertigten Fokussierung auf den Bereich der übertragenen staatlichen Aufgaben.

Ein zweiter Aspekt der im Rahmen einer Modifikation des Finanzausgleichsgesetzes aufgegriffen werden könnte, wäre die stärkere Einbeziehung der Kommunalaufsichtsbehörden in den Beobachtungsprozess. Dabei ist es jedoch nicht damit getan, dass punktuelle Berichtspflichten begründet werden. Vielmehr müssten sich Gesetzgeber und Landesregierung Gedanken über die Ausrichtung und die Personalqualifikation in der Kommunalaufsicht machen. Die Dominanz von Juristinnen und Juristen, die in erster Linie auf die Einhaltung der Gesetze achten, müsste hinsichtlich des Beobachtungsauftrags insoweit relativiert werden, als auch Fachpersonal für das Haushaltswesen in stärkerem Umfang zum Einsatz kommt, das mit den vorgenannten Mechanismen vertraut ist. Insoweit sind ggf. auch entsprechende Weiterbildungsmaßnahmen sinnvoll.

Da die Zuständigkeit für die Kommunalfinanzen im Finanzministerium verortet ist und die Kommunalaufsicht herkömmlicherweise zu den Aufgaben der Innenressorts gehört, muss auch über eine Verbesserung der Zusammenarbeit beider Ressorts beziehungsweise ihrer zuständigen Stellen nachgedacht werden, damit dieser Beobachtungsprozess erfolgreich durchgeführt werden kann. Um hier einen praxistauglichen Vorschlag zu unterbreiten wäre es indes zunächst erforderlich, die bisherige Arbeitsweise genauer zu untersuchen, da

davon auszugehen ist, dass beide Stellen bereits jetzt zusammenarbeiten. Dabei sollte vor allem der Wissenstransfer in beide Richtungen untersucht und beurteilt werden. Von den Ergebnissen dieser Bestandsaufnahme hängt es dann auch ab, welche gesetzlichen Regelungen zur Erreichung des Ziels erforderlich sind, oder ob eine Verwaltungsvereinbarung zwischen beiden Stellen ausreicht.

Der an anderer Stelle entwickelte Vorschlag[83], dass bei einer Feststellung einer Unterfinanzierung trotz Beachtung der gesetzlichen und haushaltsrechtlichen Vorgaben ein Anspruch entweder auf eine zusätzliche Bedarfszuweisung oder auf eine Reduktion der Aufgabenlast besteht, setzt eine entsprechende Expertise in den Kommunalaufsichtsbehörden voraus.

83 *Kluth*, LKV 2020, 91 ff. sowie *Kluth*, ZG 2021, Heft 4, im Erscheinen.

IV. Bedeutung einer Erweiterung der Konnexitätsregelung in Art. 93 ThürVerf

Vor dem Hintergrund der in den letzten Jahren geführten politischen Debatten über eine sachliche Erweiterung der Konnexitätsregelung ist zu beachten, dass eine solche Erweiterung nur dann eine wirksame Maßnahme zur Vermeidung von Unterfinanzierungen der kommunalen Haushalte darstellt, wenn sie auch eine Pflicht zur regelmäßigen Überprüfung enthält. Zudem müsste auch in Bezug auf die bestehenden Aufgabenübertragungen sowie die Pflichtaufgaben und die gesetzliche Vorgabe von Aufgabenstandards eine Pflicht zur Prüfung einer angemessenen Finanzierung auch in Bezug auf den vorhandenen Aufgabenbestand in die Regelung aufgenommen werden, da ansonsten bestehende Finanzierungsdefizite perpetuiert werden.

Es ist an dieser Stelle jedoch erneut darauf hinzuweisen, dass vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs schon nach heutiger Verfassungsrechtslage eine Pflicht zur regelmäßigen Überprüfung der Finanzausstattung besteht, so dass eine solche Neuregelung gerade mit Blick auf bereits bestehende Aufgabenzuweisungen beziehungsweise gesetzliche Pflichten zur Aufgabenwahrnehmung im Bereich der Selbstverwaltungsaufgaben sowie diesbezügliche gesetzliche Vorgaben von Standards keine vollständige Neuregelung darstellt, sondern bestehende verfassungsrechtliche Pflichten lediglich verdeutlicht und konkretisiert. Auch in Bezug auf diesen Aspekt erscheint eine einfache gesetzliche Regelung, wie sie im Zusammenhang mit den Vorschlägen zu einem Konnexitätsausführungsgesetz dargelegt wurde, als ein erster wichtiger Schritt mit politischer Signalwirkung. Dieser könnte auch dazu beitragen, die bestehende verfassungsrechtliche Verpflichtung erneut in das Bewusstsein der zuständigen Stellen zu rufen.

V. Eckpunkte eines Controlling-Modells als Alternative zur vorgelagerten Kosten- und Mehrbedarfsberechnungen

1. Kritik am bürokratischen Aufwand aufgabenbezogener Aufwandsberechnungen im Konnexitätsmodell

In der Auseinandersetzung mit der Umsetzung der (verschiedenen) Konnexitätsregelungen in den Bundesländern ist neben der Debatte über die unterschiedlichen Anwendungsbereiche und Maßstäbe in letzter Zeit auch eine Kritik an den Wirkungen dieses Modells formuliert worden.[84] Dabei geht es zum einen darum, dass durch die Konnexitätsregelungen die Finanzierungsregelungen zersplittert und unübersichtlich werden. Weiter wird der Prozess der Kostenermittlung als schwierig und aufwändig beschrieben. Vor allem der erhebliche bürokratische und politische Aufwand wird als unverhältnismäßig hoch kritisiert. Das betrifft auch die Pflicht zur regelmäßigen Überprüfung der Angemessenheit der getroffenen Regelungen.

Wichtige Hinweise zu den Ursachen des hohen Aufwands bei der Umsetzung der Konnexitätsregelungen lassen sich auch dem Bericht des Thüringer Rechnungshofs vom 25. April 2022 zum Mehrbelastungsausgleich im Kommunalen Finanzausgleich entnehmen. Dort wird anschaulich aufgezeigt, dass die Uneinheitlichkeiten in den Erfassungs- und Finanzierungssystemen der Kommunen die vergleichende Erfassung und Bewertung von aufgabenbezogenen Kosten und Belastungen erheblich erschweren. Die wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung fasst der Rechnungshof folgendermaßen zusammen:

> „Abschließend ist festzustellen, dass aus Sicht des Rechnungshofs erhebliche Mängel in der bislang angewendeten Berechnungssystematik zur Ermittlung der Mehrbelastungsausgleichs- pauschalen bestehen. Die Mängel wirken sich auf das verfassungsrechtlich gebotene strikte Konnexitätsprinzip aus. Die in Tn. 5 und Tn. 8 aufgezeigten Friktionen im Berechnungsschema lassen aus Sicht des Rechnungshofs häufig den engen Bezug zu den übertragenen Aufgaben vermissen.
>
> Hinzu kommt die grundsätzliche Problematik, dass kein vollständiger Katalog der übertragenen Aufgaben vorgelegt werden konnte. Mithin

[84] Siehe exemplarisch *Oebbecke*, Konnexitätszuweisungen für übertragene Aufgaben – Einordnung, Rechtsprechung, Vorteile und Probleme, in: Tilman Schweisfurth/Walter Wallmann (Hrsg.), Haushalts- und Finanzwirtschaft der Kommunen in der Bundesrepublik Deutschland, Berlin 2019, S. 381 ff.

> kann nicht mit Sicherheit festgestellt werden, ob das derzeitige Berechnungsschema tatsächlich alle übertragenen Aufgaben vollständig und sachgerecht abbildet. Darüber hinaus ist aus Sicht des Rechnungshofs zukünftig offenzulegen, welche übertragene Aufgabe welcher Gliederungsnummer des Berechnungsschemas zugeordnet wurde. Nur so lässt sich eine transparente und objektiv nachvollziehbare Berechnung der Ausgleichspauschalen sicherstellen.
>
> Friktionen in den finanzstatistischen Daten lassen sich in der Praxis sicherlich nie in Gänze vermeiden. Sie resultieren insbesondere aus fehlerhaften Verbuchungen auf kommunaler Ebene. Sofern die Friktionen jedoch dem Berechnungsschema immanent sind, stellt dies aus Sicht des Rechnungshofs einen mit dem strikten Konnexitätsprinzip nicht zu vereinbaren- den Mangel dar, der zu beheben ist. Besonders hervorzuheben sind hier die aus der Überleitung der kommunalen Doppik auf die Kameralistik resultierenden Probleme.
>
> Diese systemimmanenten Friktionen lassen sich auch nicht mit dem Verweis auf die Korridorbildung und dem damit verfolgten Zweck der Steigerung der statistischen Validität tolerieren. Durch die systematischen Mängel wird die Grundgesamtheit insgesamt signifikant verzerrt. Die Durchschnittsbildung ist damit auch nach einer Korridorbereinigung verzerrt. Zudem wird der andere Zweck der Korridorbildung – das Benchmarking – ad absurdum geführt, da aus den teilweise erheblich verzerrten finanzstatistischen Daten keine Rückschlüsse mehr auf die Wirtschaftlichkeit der Aufgabenerledigung durch die Kommunen gezogen werden können."[85]

Diese Kritik leuchtet vor allem in einer mittel- und langfristigen Perspektive ein. Es stellt sich daher die Frage, wie diesen bürokratischen Nebeneffekten des Konnexitätsmodells begegnet werden kann.

3. Einführung eines globalen Controllingmodells als Alternative

Eine Möglichkeit, den bürokratischen Aufwand zu reduzieren und gleichzeitig die Transparenz der Aufgabenlasten und Finanzierung zu erhöhen, könnte darin bestehen, anknüpfend an die Vorschläge des Thüringer Rechnungshofes zur – mit erheblichem Initialaufwand verbundenen – Vereinheitlichung der Darstellungs- und Erfassungsformen von Aufgaben und Kosten ein allgemeines Finanzcontrolling einzuführen, mit dessen Hilfe Finanzierungsdefizite bei einzelnen oder mehren Kommunen aufgabenspezifisch identifiziert und nach den Ursachen geforscht werden kann.

---

85 *Thüringer Rechnungshof*, Beratung des Landtags und der Thüringer Landesregierung nach § 88 Abs. 2 ThürLHO: Mehrbelastungsausgleich im Kommunalen Finanzausgleich, 25. April 2022, S. 58.

Eine solche Vorgehensweise hätte den Vorteil, dass durch die Initialphase die Voraussetzung für die Vergleichbarkeit der Kostenlasten sowie der Wirtschaftlichkeit der Verwaltungshandelns geschaffen würden und sodann in der dauerhaften Anwendung die Aufmerksamkeit auf Aufgabenbereiche und Kommunen gelenkt würde, bei denen es Defizite gibt. Diese würden nicht automatisch zu einer Anpassung der Finanzierung, sondern zunächst zur Veranlassung einer Wirtschaftlichkeitsprüfung führen. Aus den gewonnenen Erkenntnissen könnte schließlich auch die Informationsgrundlage für eine Aufgabenkritik abgeleitet werden.

Aufgaben- und Finanzierungssystematik

aus dem Blickwinkel der Kommunen

Hoheitsträger	Aufgabenzuweisung durch	Finanzen	Umlage	Konnexität	Probleme
EU	möglich	keine	keine	keine	keine Finanz-verantwortung
Bund	nur bestehende (bis 2008)	im Rahmen des GG	Art. 106	nur partiell[86]	Dynamik der Kosten
Land	möglich	umfassende Verantwortung	ja	ja	Leistungsfähigkeit des Landes
Kreis	nein	nein	ja	nein	
Gemeinde	bei freiwilligen Aufgaben	nur begrenzte Gestaltung	KU FAG	bei freiwilligen Aufgaben	Berechnung der Abundanz

(Prof. Dr. Winfried Kluth)

86 Art. 104a Abs. 2 – 4 GG

WEITERFÜHRENDE INFORMATIONEN

Laura Wahl

Sprecherin für den Verfassungsausschuss

Tel. 0361/3772672
E-Mail: laura.wahl@gruene-thl.de

Madeleine Henfling

Parlamentarische Geschäftsführerin
Sprecherin für Kommunalpolitik

Tel. 0361/3772675
E-Mail: madeleine.henfling@gruene-thl.de

IMPRESSUM

Eine Publikation von
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN Landtagsfraktion Thüringen
Jürgen-Fuchs-Straße 1, 99096 Erfurt

Telefon 0361/ 3772670

E-Mail: info@gruene-thl.de
Internet: www.gruene-thl.de

Stand: August 2022

Foto: Pixabay