Städteverband Schleswig-Holstein

BEDARFSGERECHTE WEITERENTWICKLUNG DES KOMMUNALEN FINANZAUSGLEICHS IN SCHLESWIG-HOLSTEIN

Version 1.0

A. Anlass

Ab August 2012 wurde der kommunale Finanzausgleich in Schleswig-Holstein umfangreich reformiert. Hierzu waren umfangreiche Vorarbeiten notwendig. Zwischen Ende August 2012 und Ende November 2013 fanden insgesamt 24 Sitzungen der Arbeitsgruppe „Kommunaler Finanzausgleich“ im Innenministerium und sieben Sitzungen des Finanzausgleichsbeirats statt. Im Zuge der Vorbereitung des Reformprozesses holte das Innenministerium zudem ein Gutachten des Niedersächsischen Instituts für Wirtschaftsforschung (NM) zur Fortentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig-Holstein ein. Gegenstand des Gutachtens war die sachgerechte prozentuale Aufteilung der Finanzausgleichsmasse auf die verschiedenen kommunalen Aufgabenträger (Niedersächsisches Institut für Wirtschaftsforschung, Gutachten zur Fortentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig- Holstein, 2013, S. 1). Dieses Gutachten wurde im November 2013 hinsichtlich mehrerer im Beratungsprozess entstandener Fragestellungen erweitert (Niedersächsisches Institut für Wirtschaftsforschung, Ergänzende gutachterliche Stellungnahme zur Fortentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig-Holstein, November 2013).

Der Grund für die Neuordnung des kommunalen Finanzausgleichs lag in einem historisch gewachsenen System, das 1970 zuletzt grundlegend verändert worden war, seither aber immer wieder einzelnen Änderungen und Anpassungen unterworfen war. Deshalb war es bereits das politische Ziel der vergangenen Legislaturperioden eine generelle Überprüfung des kommunalen Finanzausgleichs durchzuführen und zu ermitteln, ob der Finanzausgleich hinsichtlich der vertikalen und horizontalen Verteilungswirkungen noch den verfassungsrechtlichen Anforderungen entspricht.

Das Ergebnis der Überprüfung war das Gesetz zur Neuordnung des kommunalen Finanzausgleichs vom 10. Dezember 2014 (GVOBl S. 473), das in der Folge Gegenstand einer von den Fraktionen der CDU, FDP und den Piraten angestrengten Normenkontrolle und einer von den Kreisen Nordfriesland, Ostholstein und Schleswig-Flensburg erhobenen Verfassungsbeschwerde war.

In den Verfahren vor dem Landesverfassungsgericht waren in vertikaler Hinsicht insbesondere die Fragen

- einer angemessenen kommunalen Finanzausstattung gem. Art. 57 Abs. 1 i.V.m. Art. 54 Abs. 1 und 2 Verfassung des Landes Schleswig-Holstein in der Fassung vom 2. Dezember 2014 (Verf SH)

- der Wahrung der Mindestfinanzausstattungsgarantie

und

- der Begrenzung der Finanzausstattungsansprüche durch den Leistungsfähigkeitsvorbehalt einschließlich der Aspekte der Verteilungssymmetrie,

zu klären. Ebenso waren die horizontalen Verteilungswirkungen unter dem Gesichtspunkt der interkommunalen Gleichbehandlung und der Systemgerechtigkeit sowie in Bezug auf Verfahrensermittlungspflichten zu beurteilen.

B. Strukturanalyse der Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts

Am 27. Januar 2017 hat das Landesverfassungsgericht in dem Antragsverfahren über die abstrakte Normenkontrolle der Fraktionen von CDU, FDP und Piraten (Az. 04/15) und in den Verfassungsbeschwerdeverfahren der Kreise Nordfriesland, Schleswig-Flensburg und Ostholsteins (Az. 05/15) die Urteile verkündet. Im Ergebnis folgt aus den einstimmig ergangenen Entscheidungen, dass

- § 3 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2, § 4 Absatz 1 Satz 1, § 7 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 und 2 und § 9 Absatz 1 des Gesetzes über den kommunalen Finanzausgleich in Schleswig- Holstein vom 10. Dezember 2014 (Gesetz- und Verordnungsblatt S. 473) mit Artikel 57 Absatz 1 der Landesverfassung unvereinbar sind,

- der Gesetzgeber verpflichtet ist, die verfassungswidrige Rechtslage spätestens bis zum 31. Dezember 2020 durch eine Neuregelung zu beseitigen

und

- bis dahin die vorgenannten Bestimmungen weiter anwendbar bleiben.

Mit den Entscheidungen liegt damit zum ersten Mal eine höchstrichterliche Auslegung der maßgeblichen Verfassungsbestimmungen der Art. 54 ff und insbesondere Art. 57 Abs. 1 Verf SH vor. Das Urteil gibt damit sogleich die Leitlinien vor, an denen sich die im Rahmen der Umsetzungsfrist zur Herstellung verfassungskonformer Zustände erforderliche gesetzgeberische Nachsteuerung bis zum 31. Dezember 2020 zu orientieren hat.

I. Normenkontrollantrag (4/15)

In den Leitsätzen zum Normenkontrollverfahren formuliert das Landesverfassungsgericht:

1. Art. 57 Abs. 1 LV und Art. 54 Abs. 1 und 2 LV enthalten bezogen auf den kommunalen Finanzausgleich eigenständig nebeneinander bestehende Gewährleistungsgehalte.
2. Art. 57 Abs. 1 LV normiert in vertikaler Hinsicht das Gebot der Verteilungssymmetrie und damit einen dynamischen, an die Höhe der allgemeinen Finanzausstattung des Landes gekoppelten kommunalen Anspruch auf gerechte und gleichmäßige Verteilung der im Land insgesamt zur Verfügung

stehenden Mittel auf die kommunale Ebene einerseits und die Landesebene andererseits.

3.

a) Bei der Umsetzung des Symmetriegebots steht dem Gesetzgeber ein weiter Einschätzungsspielraum zu.

b) Das Landesverfassungsgericht prüft lediglich, ob dem Gesetzgeber bei der Ermittlung der Grundlagen seiner Berechnungen, seinen Prognosen und seinen Wertungen Fehler unterlaufen sind, die mit den Gewährleistungen des Art. 57 Abs. 1 LV nicht zu vereinbaren sind. Insbesondere prüft das Landesverfassungsgericht, ob der Gesetzgeber den Sachverhalt im Sinne eines substantiellen Ebenenvergleichs vertretbar ermittelt hat. Art. 57 Abs. 1 LV legt den Gesetzgeber dabei nicht auf ein bestimmtes methodisches Vorgehen fest.

c) Der Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers findet seine Grenzen in dem Gebot eines zumindest bedarfsorientierten Vorgehens. Erforderlich ist, dass er sich mit der jeweils gewählten Methodik den tatsächlichen Bedarfen substantiell annähert.

4. Bei der horizontalen Verteilung der Finanzausgleichsmasse auf die verschiedenen kommunalen Aufgabenträger ergeben sich aus Art. 57 Abs. 1 LV Anforderungen aus dem Gebot interkommunaler Gleichbehandlung, dem Gebot der Systemgerechtigkeit, dem Nivellierungs- beziehungsweise Übernivellierungsverbot sowie dem Gebot der Aufgabengerechtigkeit.

5.

a) Durch Art. 54 Abs. 1 und 2 LV wird die kommunale Mindestausstattung gewährleistet, mit der die Lebensfähigkeit jedenfalls der kommunalen Ebene als solcher garantiert ist. Den Kommunen müssen gemäß Art. 54 Abs. 1 und 2 LV Mittel in einem Umfang zur Verfügung stehen, die es ihnen ermöglichen, neben den Pflichtaufgaben noch ein Mindestmaß an freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben zu erledigen.

b) Offen gelassen werden kann in diesem Verfahren, ob die durch Art. 54 Abs. 1 und 2 LV gewährleistete Mindestausstattung unter Leistungsfähigkeitsvorbehalt steht und ob Art. 54 Abs. 1 und 2 LV einen individuell justiziablen Mindestausstattungsanspruch jeder einzelnen Kommune oder lediglich eine institutionelle Garantie bezogen auf die Gesamtheit der Kommunen enthält.

6. Die in § 3 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 FAG 2014 enthaltenen Regelungen über die Höhe der Finanzausgleichsmasse stehen nicht in Einklang mit den Vorgaben aus Art. 57 Abs. 1 LV. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich nicht, dass im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens ein den Anforderungen des Art. 57 Abs. 1 LV genügender, substantieller und bedarfsorientierter Ebenenvergleich im Hinblick auf die Bildung der vertikalen Finanzausgleichsmasse durchgeführt wurde.

7.

a) Die in § 4 Abs. 1 Satz 1 FAG 2014 vorgenommene Verteilung der Finanzausgleichsmasse auf Aufgabenträgergruppen im Wesentlichen nach einem Zwei-Säulen-Modell verstößt nicht gegen das interkommunale Gleichbehandlungsgebot.

b) Die besondere Berücksichtigung zentralörtlicher Funktionen nach Maßgabe des Landesplanungsrechts ist zulässig.

c) § 4 Abs. 1 Satz 1 FAG 2014 verletzt das Gebot der Aufgabengerechtigkeit. Bei der Bemessung der Schlüsselzuweisungen je gebildeter Gruppe fehlt es an einer den Verfassungsvorgaben genügenden bedarfsorientierten Sachverhaltsermittlung.

d) Es mangelt an substantiellen Erhebungen zu etwaig rauminduzierten Kosten der Aufgabenerfüllung. Auf die Berücksichtigung des Parameters Raum kann der Gesetzgeber nur dann verzichten, wenn er hierfür nachvollziehbare Gründe erhoben und dokumentiert hat.

8.

a) Die in § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 FAG 2014 festgesetzten fiktiven Hebesätze sind teilweise verfassungswidrig. Die Verwendung fiktiver Hebesätze an sich ist zulässig. Es besteht keine verfassungsrechtlich unterlegte Pflicht des Gesetzgebers, bei der Ausbildung der fiktiven Sätze nach weiteren Kriterien zu differenzieren.

b) Die Ermittlung der durchschnittlichen Hebesätze auf der Grundlage der tatsächlichen Hebesätze des kreisangehörigen Bereiches ohne Berücksichtigung der tatsächlichen Hebesätze des kreisfreien Raumes ist nicht nachvollziehbar.

9.

a) Gegen die Einführung des in § 9 Abs. 1 und 4 FAG 2014 enthaltenen Soziallastenparameters bestehen keine durchgreifende Bedenken.

b) Es fehlt im Hinblick auf § 9 Abs. 1 FAG 2014 an substantiellen Erhebungen des Gesetzgebers zu etwaig rauminduzierten Kosten der Aufgabenerfüllung.

10. Die in § 10 FAG 2014 geregelte Verteilung der Teilschlüsselmasse auf die verschiedenen Kategorien Zentraler Orte genügt den verfassungsrechtlichen Vorgaben.

Dem Normenkontrollurteil liegt im Rahmen der rechtlichen Würdigung folgende (Argumentations-) Struktur zugrunde**:**

I. Zulässigkeit (+) (79)
II. Begründetheit (+) (82)
1. Formelle Rechtmäßigkeit (+) (83 ff.)
2. Materielle Rechtmäßigkeit (86 ff.)
a) Materieller Regelungsgehalt Art. 57 I LV
aa) Gebot der Verteilungssymmetrie
(1) Herleitung Inhalt der Verteilungssymmetrie (Kehrseite der staatsorganisatorischen Zuordnung/ Gleichwertigkeitsgrundsatz)
(2) Angemessenheit und Leistungsfähigkeit (Einschätzungsspielraum)
(a) Verfassungsrechtlicher Maßstab der Überprüfung (93 ff.)
(aa) Keine Ergebniskontrolle wg. politischer Wertungen
bb) Maßstab der Prüfung: Fehler bei Berechnung, Wertung oder Prognose
(b) Verfahrensbezogene Kontrolle (98 ff.)

(aa) Substantieller Ebenenvergleich (Finanzkraft, Finanzbedarf, Finanzentwicklung)
(bb) Methodischer Gestaltungsspielraum, Maßstäbe, Grenzen, Bedarfsorientierung (101-112)
(cc) Transparenz/ Dokumentation
bb) Ausgleich der Ausgabenbelastung/ Grenzen des Einschätzungs- und Gestaltungsspielraums(114 ff.)
(1) Interkommunales Gleichbehandlungsgebot (117)
(2) Systemgerechtigkeit (120)
(3) Übernivellierungsverbot (121)
(4) Aufgabengerechtigkeit (122)
cc) Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers (124)
b) Materieller Regelungsgehalt des Art. 54 I LV/ Mindestausstattung (125)
3. Subsumtion (129)
a) Verfassungsmäßigkeit des § 2 II FAG (130)
b) Verfassungswidrigkeit des § 3 I S. 1 und II FAG (131)
aa) Verfahren entsprach nicht verfassungsrechtlichen Anforderungen
(1) Aus Gesetzesbegründung keinen substantieller Ebenenvergleich erkennbar (134 i.V.m. 98)
(2) Keine Analysen während des Gesetzgebungsverfahrens (139)
(3) Keine Heilung durch interprozessuales Gutachten (140)
bb) Verfassungsmäßigkeit der § I S.2-4 sowie III, IV FAG (146)
c) Verfassungswidrigkeit des § 4 I S. 1 FAG (150)
aa) Keine Verfassungswidrigkeit wegen (152) ->
(1) Verstoßes gegen das interkommunale Gleichbehandlungsverbot
(a) Verfassungsmäßigkeit des 2-Säulen Modells (154)
(b) Verfassungsmäßigkeit der TSM Zentrale Orte (159)
(c) Verfassungsmäßigkeit der Berechnung (Zinsausgaben)
(2) Kein Verstoß gegen Systemgerechtigkeit (172)
(a) Abschaffung der KDU-Umlage rechtmäßig (173)
(b) Keine Berücksichtigung der Grundsicherungskosten, von Tarifabschlüssen, Grunderwerbsteuer (176)
(c) Keine doppelte Berücksichtigung der Theateraufwendungen (184)
bb) Verfassungswidrigkeit wegen –>
(1) Verletzung des Gebots bedarfsorientierter Sachverhaltsermittlung (außer bei zentralörtlichen Aufgaben) (189 ff. vgl. insb. 194,ff. 199)
(2) Fehlende Prüfung rauminduzierter Kosten (200)
cc) Keine Verfassungswidrigkeit des § 4 II FAG (Zweckzuweisungen)
(1) Grundsätzliche verfassungsrechtliche Zulässigkeit (209)
(2) Angemessenes Verhältnis von Zweckzuweisung zu Schlüsselmassen
(3) Keine unangemessene Höhe einzelner Zweckzuweisungen (213)
d) Verfassungsmäßigkeit des § 5 II FAG
aa) Keine Ungleichbehandlung wegen unterschiedlicher Differenzausgleichsquoten (70% und 85 %) (217)
bb) Keine Verletzung des Gebots bedarfsorientierter Sachverhaltsermittlung oder des Verbots der Übernivellierung (223)
e) Verfassungswidrigkeit der fiktiven Hebesätze (Nivellierungssätze), § 7 II Nr. 1 und 2 FAG (224)
aa) Keine Verletzung der Systemgerechtigkeit und des interkommunalen Gleichbehandlungsgebots durch Verwendung undifferenzierter Hebesätze (225)
bb) Willkürliches Abstellen auf den gewogenen Durchschnitt der Hebesätze des kreisangehörigen Bereichs und Außerachtlassung der kreisfreien Städte (231)
f) Teilweise Verfassungswidrigkeit des § 9 FAG (236)
aa) Keine Verfassungswidrigkeit wegen unterschiedlicher Differenzausgleichsquoten
bb) Keine Verfassungswidrigkeit des Soziallastenparameters (238)
(1) Einführung Soziallastenausgleichs verfassungsgemäß
(2) Gewichtung des Soziallastenparameters verfassungsgemäß (241)

cc) Keine Verfassungswidrigkeit der Finanzkraftberechnung (undifferenzierte Hebesätze) (253)
dd) Vertiefte Auseinandersetzung mit rauminduzierten Bedarfen erforderlich (254)
g) Verfassungsmäßigkeit des § 10 FAG (Teilschlüsselmasse Zentrale Orte) (257)
h) Verfassungsmäßigkeit der §§ 14, 16, 17 und 18 FAG
4. Kein Anlass zur Prüfung der Bestimmung anhand des Art 54 I LV (262)
III. Keine Nichtigkeit, sondern Unvereinbarkeitserklärung mit Anwendbarkeitserklärung bis zum 31.12.2020 (266)
IV. Kostenentscheidung
V. Das Urteil ist einstimmig ergangen (273).

II. Verfassungsbeschwerden (5/15)

Im Verfassungsbeschwerdeverfahren lauten die Leitsätze:

1. Art. 57 Abs. 1 LV und Art. 54 Abs. 1 und 2 LV enthalten bezogen auf den kommunalen Finanzausgleich eigenständig nebeneinander bestehende Gewährleistungsgehalte.

2.
   a) Art. 57 Abs. 1 LV normiert in vertikaler Hinsicht das Gebot der Verteilungssymmetrie und damit einen dynamischen, an die Höhe der allgemeinen Finanzausstattung des Landes gekoppelten kommunalen Anspruch auf gerechte und gleichmäßige Verteilung der im Land insgesamt zur Verfügung stehenden Mittel auf die kommunale Ebene einerseits und die Landesebene andererseits.
   b) Bei der horizontalen Verteilung der Finanzausgleichsmasse auf die verschiedenen kommunalen Aufgabenträger ergeben sich aus Art. 57 Abs. 1 LV Anforderungen aus dem Gebot interkommunaler Gleichbehandlung, dem Gebot der Systemgerechtigkeit, dem Nivellierungs beziehungsweise Übernivellierungsverbot sowie dem Gebot der Aufgabengerechtigkeit.

3.
   a) Durch Art. 54 Abs. 1 und 2 LV wird die kommunale Mindestausstattung gewährleistet, mit der die Lebensfähigkeit jedenfalls der kommunalen Ebene als solcher garantiert ist. Den Kommunen müssen gemäß Art. 54 Abs. 1 und 2 LV Mittel in einem Umfang zur Verfügung stehen, die es ihnen ermöglichen, neben den Pflichtaufgaben noch ein Mindestmaß an freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben zu erledigen.
   b) Offen gelassen werden kann in diesem Verfahren, ob die durch Art. 54 Abs. 1 und 2 LV gewährleistete Mindestausstattung unter Leistungsfähigkeitsvorbehalt steht und ob Art. 54 Abs. 1 und 2 LV einen individuell justiziablen Mindestausstattungsanspruch jeder einzelnen Kommune oder lediglich eine institutionelle Garantie bezogen auf die Gesamtheit der Kommunen enthält.

4.
   a) Eine kommunale Verfassungsbeschwerde kann im Grundsatz neben der Behauptung der Verletzung der Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 54 Abs. 1 und 2 LV auch auf eine Verletzung von Art. 57 Abs. 1 LV gestützt werden. Die Beschwerdeführer müssen dabei für jede einzelne

angegriffene einfachgesetzliche Norm darlegen, wie sie diese konkret und individuell in welchem geltend gemachten Recht betrifft.

b) Im Hinblick auf Art. 57 Abs. 1 LV ist hierfür erforderlich, dass die jeweiligen Beschwerdeführer nachvollziehbar darlegen, inwieweit die angegriffene Norm dazu führt, dass der vertikale Finanzausgleich hinter den verfassungsrechtlichen Vorgaben einer angemessenen Finanzausstattung zurückbleibt, also das Symmetriegebot verletzt. Aus dem Vortrag muss sich nach § 20 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 LVerfGG zumindest die Möglichkeit einer Verletzung des Symmetriegebots ergeben.

c) Die Beschwerdebefugnis im Hinblick auf eine Verletzung des Anspruchs auf finanzielle Mindestausstattung aus Art. 54 Abs. 1 und 2 LV ist nur gegeben, wenn die beschwerdeführende Kommune darlegt, dass sie selbst infolge verfassungswidriger Ausgestaltung des Finanzausgleichs über keine hinreichende Mindestfinanzausstattung (mehr) verfügt. Hierfür muss sie ihre konkrete Haushaltslage aufzeigen und konkret darlegen, dass sie infolge der Minderung ihrer eigenen Einnahmen oder Kürzung der Zuweisungen die ihr obliegenden Aufgaben nicht im erforderlichen Mindestmaß erfüllen kann. Es muss ein faktischer Kompetenzentzug im Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben zumindest möglich erscheinen.

d) Unter dem Gesichtspunkt der Beschwerdebefugnis ist für die horizontale Dimension des Art. 57 Abs. 1 LV zu verlangen, dass die Möglichkeit einer Verletzung der Grenzen des gesetzgeberischen Einschätzungs und Gestaltungsspielraumes aufgezeigt wird. Des Weiteren bedarf es konkreten Vortrages, inwieweit sich diese Verletzung auf den eigenen Haushalt beziehungsweise auf die eigene Aufgabenerfüllung auswirkt.

5.

a) Die in § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 FAG 2014 festgesetzten fiktiven Hebesätze sind teilweise verfassungswidrig. Die Verwendung fiktiver Hebesätze an sich ist zulässig. Es besteht keine verfassungsrechtlich unterlegte Pflicht des Gesetzgebers, bei der Ausbildung der fiktiven Sätze nach weiteren Kriterien zu differenzieren.

b) Die Ermittlung der durchschnittlichen Hebesätze auf der Grundlage der tatsächlichen Hebesätze des kreisangehörigen Bereiches ohne Berücksichtigung der tatsächlichen Hebesätze des kreisfreien Raumes ist nicht nachvollziehbar.

6.

a) Gegen die Einführung des in § 9 Abs. 1 und 4 FAG 2014 enthaltenen Soziallastenparameters bestehen keine durchgreifende Bedenken.

b) Es fehlt im Hinblick auf § 9 Abs. 1 FAG 2014 an substantiellen Erhebungen des Gesetzgebers zu etwaig rauminduzierten Kosten der Aufgabenerfüllung.

Den Verfassungsbeschwerden liegt hinsichtlich der rechtlichen Würdigung folgende (Argumentations-)Struktur zugrunde:

I. Zulässigkeit (69)
- *1. Beschwerdebefugnis, § 47 LVerfGG (70)*
  - *a) Verletzung des Art 57 LV von der Beschwerdebefugnis erfasst (72 ff.)*
  - *b) Unmittelbarkeit (+), auch wenn die Umsetzung des FAG eines VA bedarf (76)*
  - *c) Kriterium der Selbstbetroffenheit nicht durchgehend erfüllt (78 ff)*
    - *aa) Kein hinreichen substantiierter Vortrag für Verletzung Art 54, 57 LV durch § 3 FAG (Finanzausstattung/ Dotierung FAG-Masse - vertikal)*
      - *(1) Art 54 und 57 LV = eigenständige Gewährleistungen (83)*
        - *(a) Dynamischer, kommunaler Ausgleichsanspruch (84)*
          - *(aa) Gebot der Verteilungssymmetrie in vertikaler Hinsicht (85 ff.)*
          - *(bb) Gebot interkommunaler Gleichbehandlung und Systemgerechtigkeit in horizontaler Hinsicht (88 ff.)*
          - *cc) Beobachtungs- und Nachbesserungspflichten des Gesetzgebers (96)*
        - *(b) Kommunale Mindestfinanzausstattungsgarantie, Art 54 I LV (97f.)*
      - *(2) Keine Beschwerdebefugnis in Bezug auf die Verletzung des Art. 57 LV wegen Beschränkung der Darlegung auf Verletzung der Mindestfinanzausstattungsgarantie und fehlender Darstellung möglicher Rechtsverletzung des Symmetriegebots (101 ff.)*
      - *(3) Keine Verletzung Art. 54 I, II LV wegen fehlendem substantiierten Vortrags (105)*
        - *(a) Strenger Maßstab an Vortrag der Beschwerdeführer, keine Allzuständigkeit, Darlegung Einsparpotenziale (106 ff.)*
        - *(b) Vortrag nicht ausreichend um Rechtverletzung zu begründen (116)*
          - *(aa) Keine Darlegung einer sich nachteilig verändernden Haushaltslage (117)*
          - *(bb) Keine substantiierte Darlegung von Gefährdungen der Aufgabenerfüllung (121)*
          - *(cc) Erkennbarkeit der Darlegungspflichten (122)*
    - *bb) Keine Darlegung einer Verletzung der Art 54,57 LV durch § 4 FAG (Teilschlüsselmassenverhältnis - horizontal) (126)*
      - *(1) Keine nachvollziehbare Darstellung einer Möglichkeit der Verletzung des Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers (127-135!)*
      - *(2) Auch keine Verletzung des Anspruchs auf Mindestfinanzausstattung hinreichend substantiiert dargelegt (136)*
    - *cc) Beschwerdebefugnis zu § 7 II FAG (Nivellierungssätze) (+), (137)*
    - *dd) Beschwerdebefugnis zu § 9 I, IV FAG (Soziallasten-, Flächenansatz) (+), (138)*
    - *ee) Keine Beschwerdebefugnis wegen fehlender konkreter Möglichkeit einer Rechtsverletzung in Bezug auf § 10 FAG (zentralörtliche Mittel) weder aus*
      - *(1) Art. 57 LV noch aus (142)*
      - *(2) Art. 54 i, II LV (141)*
- *2. Kein Entgegenstehen des Subsidiaritätsgrundsatzes (142)*
- *3. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis (+)*

II. Begründetheit

1. Keine Bedenken hinsichtlich der formellen Rechtmäßigkeit des FAG (146)
a) Verfassungswidrigkeit der fiktiven Hebesätze (Nivellierungssätze), § 7 II Nr. 1 und 2 FAG (150)
aa) Keine Verletzung der Systemgerechtigkeit und des interkommunalen Gleichbehandlungsgebots durch Verwendung undifferenzierter Hebesätze (151)
bb) Willkürliches Abstellen auf den gewogenen Durchschnitt der Hebesätze des kreisangehörigen Bereichs und Außerachtlassung der kreisfreien Städte (156)
b) Teilweise Verfassungswidrigkeit des § 9 FAG (161)
aa) Keine Verletzung des Art. 57 I durch Einführung eines Soziallastenausgleichs
(1) Keine Bedenken hinsichtlich der Einführung eines Soziallastenparameters (163)
(2) Keine Bedenken hinsichtlich der Gewichtung eines Soziallastenparameters (165 ff.)
bb) Verfassungswidrigkeit des Soziallastenparameters wegen fehlender vertieften Auseinandersetzung mit rauminduzierten Bedarfen (178 ff.)
3. Im Übrigen keine Anlass zur Prüfung Art. 54 I, II LV wegen fehlender Hinweise auf Verletzung durch §§ 7, 9 FAG (187 ff.)
III. Keine Nichtigkeit, sondern Unvereinbarkeitserklärung mit Anwendbarkeitserklärung bis zum 31.12.2020 (190 ff.)
IV. Kostenentscheidung
V. Das Urteil ist einstimmig ergangen (197)

III. Bewertung der Entscheidungen

Zusammen- und kurzgefasst folgt die Unvereinbarkeitserklärung der einzelnen §§ des geltenden Finanzausgleichsgesetzes mit den Verfassungsbestimmungen aus folgenden Gründen:

- Die Finanzausgleichsmasse, d.h. die wieviel Finanzmittel das Land den Kommunen zur Verfügung stellen muss (derzeitige Verbundquote 17,83 % vgl. § 3 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 FAG 2014), ist nicht ausreichend ermittelt worden. Es bedarf nach der Überzeugung des Landesverfassungsgerichts im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens der Durchführung eines den Anforderungen des Art. 57 Abs. 1 LV genügenden, substantieller und bedarfsorientierten Ebenenvergleichs im Hinblick auf die Bildung der vertikalen Finanzausgleichsmasse. Dies wird bis zum 31. Dezember 2020 nachzuholen sein.

- § 4 Abs. 1 Satz 1 FAG 2014 legt fest, wieviel Finanzmittel auf die Teilschlüsselmassen verteilt werden. Das Gebot der Aufgabengerechtigkeit erfordert bei der Bemessung der Schlüsselzuweisungen je gebildeter Gruppe eine bedarfsorientierte (nicht ausgabeorientierte) Sachverhaltsermittlung. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber substantielle Erhebungen zu etwaig rauminduzierten Kosten der Aufgabenerfüllung durchzuführen und kann auf die Berücksichtigung des Parameters Raum nur dann verzichten, wenn er hierfür nachvollziehbare Gründe erhoben und dokumentiert hat.

- Die in § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 FAG 2014 festgesetzten fiktiven Hebesätze (sog. Nivellierungssätze) sind teilweise verfassungswidrig weil die Ermittlung der

durchschnittlichen Hebesätze nur auf der Grundlage der tatsächlichen Hebesätze des kreisangehörigen Bereiches ohne Berücksichtigung der tatsächlichen Hebesätze des kreisfreien Raumes durch den Gesetzgeber nicht nachvollziehbar dargelegt wurde.

- Es fehlt im Hinblick auf § 9 Abs. 1 FAG 2014 an substantiellen Erhebungen des Gesetzgebers zu etwaig rauminduzierten Kosten der Aufgabenerfüllung.

Die Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers betrifft damit nicht den Kern des Finanzausgleichsgesetzes, sondern im wesentlichen Verfahrens- und Ermittlungspflichten des Gesetzgebers.

Die Urteile enthalten darüber hinaus Feststellungen zur Vereinbarkeit der geltenden Finanzausgleichsverfassung mit den Vorschriften der Verfassung. Insoweit hat das Landesverfassungsgericht entschieden:

- Die in § 4 Abs. 1 Satz 1 FAG 2014 vorgenommene Verteilung der Finanzausgleichsmasse auf Aufgabenträgergruppen im Wesentlichen nach einem Zwei-Säulen-Modell verstößt nicht gegen das interkommunale Gleichbehandlungsgebot.

- Die besondere Berücksichtigung zentralörtlicher Funktionen nach Maßgabe des Landesplanungsrechts ist zulässig.

- Gegen die Einführung des in § 9 Abs. 1 und 4 FAG 2014 enthaltenen Soziallastenparameters bestehen keine durchgreifende Bedenken.

- Die in § 10 FAG 2014 geregelte Verteilung der Teilschlüsselmasse auf die verschiedenen Kategorien Zentraler Orte genügt den verfassungsrechtlichen Vorgaben.

- Auch weitere Angriffe gegen das geltende Finanzausgleichsgesetz, wie etwa die Herausrechnung der Kosten der Grundsicherung, die Überführung der KDU-Umlage in den Finanzausgleich oder die Struktur der Theater-Finanzierung sind allesamt als verfassungskonform angesehen worden.

Daraus erklärt sich die unterschiedliche Bewertung der Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts durch die Antragssteller und Antragsgegner sowie im politischen Raum. Zwar ist das Gesetz zur Neuordnung des kommunalen Finanzausgleichs in Teilen als verfassungswidrig eingestuft worden. Diese Teile betreffen aber nicht die Grundstruktur, weshalb das Landesverfassungsgericht selbst in seiner Pressemitteilung davon spricht, dass das Gesetz über den kommunalen Finanzausgleich in Teilen nachgebessert werden muss.

Kursorische Bewertung durch die Geschäftsstelle des Städteverbandes:

- Positiv ist, dass für die Auslegung der Landesverfassung die Maßstäbe durch das Landesverfassungsgericht beschrieben worden sind.

- In vertikaler Hinsicht bleibt die Frage offen, ab wann der aus Art. 54 LVerf herzuleitende Anspruch auf eine Mindestfinanzausstattungsgarantie verletzt ist. Die Verfassungsbeschwerde führenden Kreise waren insoweit nicht in der Lage, aufgrund ihrer Haushaltslage konkret darzulegen, dass ein faktischer Kompetenzentzug im Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben möglich erscheint. Künftig müsste als Verfassungsbeschwerdeführer eine Kommune auftreten, die geltend macht, dass ein faktischer Kompetenzentzug im Bereich der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben möglich erscheint, wobei dann zur Zeit noch offen bleibt, ob der aus Art. 54 Abs. 1 LVerf herzleitende Anspruch auf Mindestfinanzausstattung institutionell für alle Kommunen gilt oder nur konkret die einzelne Kommune schützt. In dieser für die Kommunen durchaus wichtigen Fragestellung hat das Verfahren noch nicht die hinreichende Klarheit gebracht.

- Nach Auffassung des Landesverfassungsgerichts normiert Art. 57 Abs. 1 LVerf in vertikaler Hinsicht das Gebot der Verteilungssymmetrie und damit einen dynamischen, an die Höhe der allgemeinen Finanzausstattung des Landes gekoppelten kommunalen Anspruch auf gerechte und gleichmäßige Verteilung der im Land insgesamt zur Verfügung stehenden Mittel auf die kommunale Ebene einerseits und die Landesebene andererseits. Bei der Umsetzung des Symmetriegebots steht dem Gesetzgeber ein weiter Einschätzungsspielraum zu. Hält sich der Gesetzgeber im Verfahren an die Hinweise des Landesverfassungsgerichts zu einem substantiellen Ebenenvergleich im Sinne einer Bedarfsorientierung, wird es künftig für die kommunale Ebene schwierig werden, auf dem Rechtsweg die Höhe der Finanzausgleichsmasse in Frage zu stellen.

- Besondere Bedeutung wird dem bis zum 31. Dezember 2020 durchzuführenden Ebenenvergleich zwischen Land und Kommunen (vertikal) und der Kommunen untereinander (horizontal) zukommen. Hierzu bedarf es eines umfangreichen Verfahrens, welches die finanzausgleichsrelevanten Bedarfe identifiziert. Die dabei entstehenden Probleme liegen auf der Hand und sind aus Bundesländern, die den aufgaben- oder bedarfsorientierten Ansatz umgesetzt haben bekannt (vgl. z.B. Thüringen, Sachsen-Anhalt, Hessen). Sowohl der Einschätzungsspielraum hinsichtlich der Verteilungssymmetrie als auch die Ermittlung des kommunalen Bedarfs lassen einen weiten landespolitischen Gestaltungsspielraum für den Gesetzgeber zu. Für die kommunale Ebene wird es nunmehr darauf ankommen, deutlich zu machen, dass – auch in Verbindung mit der Zielen der Landesentwicklungsstrategie – ein hoher politischer Gestaltungsspielraum bei den freiwilligen und pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben maßgeblich für die Lebensqualität der Schleswig-Holsteinerinnen und Schleswig-Holsteiner sein wird und dass insbesondere der kommunale Finanzausgleich Garant für eine leistungsstarke kommunale Ebene ist. Bei der horizontalen Verteilung wird die Frage der geforderten Bedarfsorientierung schon mit Blick auf die Heterogenität der Kommunen hinsichtlich ihrer Größe, Aufgaben und der Lage im Raum eine besondere

Herausforderung darstellen, ebenso wie die Ermittlung hinsichtlich des Finanzbedarfs unter Berücksichtigung des Ausschöpfens eigener Einnahmequellen sowie der finanzausgleichsrelevanten Ausgaben.

- In horizontaler Hinsicht ergeben sich die Maßstäbe für eine Verteilung der Finanzmittel innerhalb der Kommunalgruppen in Anwendung des Art. 57 Abs. 1 LVerf aus dem Gebot interkommunaler Gleichbehandlung, dem Gebot der Systemgerechtigkeit, dem Nivellierungs- beziehungsweise Übernivellierungsverbot sowie dem Gebot der Aufgabengerechtigkeit. Insoweit ist festzustellen, dass eine Vielzahl der Angriffe gegen das Gesetz zur Neuordnung des kommunalen Finanzausgleichs in Leere gingen.

- Für das bestehende Finanzausgleichsgesetz muss unter dem Blickwinkel der Systemgerechtigkeit geprüft werden, ob bei den Nivellierungssätzen ein Abstellen allein auf den kreisangehörigen Bereich willkürfrei ist. Für das geltende Recht gibt es gute und nachvollziehbare Gründe. Da die Nivellierungssätze auch für die Berechnung der Kreisumlage relevant sind würde die Einbeziehung der außerordentlichen hohen Realsteuersätze der kreisfreien Städte zu einem systemwidrigen Anstieg der Kreisumlage führen. Insoweit wird diesem Umstand auch bei der Nachjustierung des Finanzausgleichsgesetztes unter Beachtung der Ausführungen des Landerverfassungsgerichts Rechnung getragen werden müssen.

- Soweit es die Rüge der fehlenden Berücksichtigung rauminduzierter Bedarfe anbetrifft ist festzuhalten, dass die Entscheidungsgründe die Bestimmung eines Flächenfaktors nicht präjudizieren, sondern nur eine vertiefte Prüfung erfordern. Ob in Zeiten der Digitalisierung von Verwaltungsprozessen, der heute bereits bestehende Abdeckung bestimmter Flächenlasten durch den Vorwegabzug Infrastrukturlasten sowie die spezialgesetzliche Förderung bestimmter rauminduzierter Bedarfe (vgl. etwa Regionalisierungsmittel ÖPNV) die Einführung eines Flächenfaktors sich als rechtlich zwingend erweist, werden erst die notwendigen vertiefenden Prüfung ergeben.

Insgesamt bleibt eine Bewertung der Verfahren ambivalent, weil die Maßstäbe der Überprüfung des kommunalen Finanzausgleichs durch das Gericht von der kommunalen Ebene einerseits hohe Darlegungspflichten abverlangen, um künftig die Frage der kommunalen Mindestfinanzausstattungsansprüche justiziabel zu machen und andererseits dem Land eine weite Einschätzungsprärogative bei der Bemessung der Finanzausgleichsmasse zubilligen. Der Ausgang bleibt insoweit offen. Der künftige Prozess zur Ermittlung der kommunalen Bedarfe ist außerordentlich streitanfällig, wie die vorliegenden Verfahren bereits gezeigt haben.

C. Ausgangslage für eine Neuregelung

Der Gesetzgeber ist aufgefordert, in der 19. Legislaturperiode des Schleswig-Holsteinischen Landtags eine Korrektur des FAG 2014 vorzunehmen. Dies wird sich als außerordentlich komplex erweisen, weil ein Weg beschrieben werden muss, auf dem der substantielle Ebenenvergleich zwischen Land und Kommunen herbeigeführt werden kann, der nach den Urteilen des Landesverfassungsgerichts eine Bewertung von Finanzkraft, Finanzbedarf und Finanzlage erfordert. Während Finanzkraft und Finanzlage anhand von Kriterien methodisch bestimmbar sind, ist die Bestimmung des Finanzbedarfs von einer Reihe von politischen Faktoren abhängig. Zwar liegen für die Bestimmung des kommunalen Finanzbedarfs verschiedene Modelle vor (vgl. nachfolgend unter D.). Bereits auf dieser Ebene sind indessen eine Reihe von Problemen identifiziert worden. Insoweit wird in dem Gutachten von

> *Lenk/Hesse/Starke/Woitek/Grüttner (2017): Überprüfung des Kommunalen Finanzausgleichs in Mecklenburg-Vorpommern, S. 109,*

festgestellt:

> *„Ein Bedarf kann allerdings nicht objektiv berechnet werden. Der Ausgabenbedarf, der auf der Kommunalebene zu berücksichtigen ist, kann nur das Ergebnis eines politischen Kompromisses darstellen, der von einer zur Entscheidung befugten Mehrheit bestimmt wird. HACKER argumentierte bereits im Jahr 1959, dass der Bedarfsbegriff im Rahmen des Kommunalen Finanzausgleichs zu den Problemen zählt, die lediglich mittels einer politischen Einigung gelöst werden können. Daher müssen sich „[...] [d]ie Organe der Gesetzgebung [...] darüber schlüssig sein, in welchem Umfang sie die Anforderungen der Beteiligten [...] anerkennen und erfüllen können."*

Hinzu kommt, dass im Rahmen des substantiellen Ebenenvergleichs nunmehr auch der Finanzbedarf des Landes zu ermitteln ist. Insoweit weist das

> *Landesverfassungsgericht in seinem Normenkontrollurteil vom 27.01.2017 – 4/15 - in Rn. 104*

darauf hin:

> *„Nicht den Vorgaben des Art. 57 Abs. 1 LV entspricht damit ein Vorgehen, das sich allein auf die nur das tatsächliche Ausgabeverhalten der Kommunen und des Landes wiedergebenden (Kommunal-) Statistiken stützt, ohne zumindest kontrollierend Betrachtungen des tatsächlichen Bedarfs einzuführen. Denn der damit vollzogene Schluss von Ausgaben in der Vergangenheit auf tatsächliche Bedarfe auf kommunaler- beziehungsweise Landesseite ist regelmäßig zur adäquaten Erfassung der Bedarfe nicht hinreichend, und zwar in mehrfacher Hinsicht (…)"*

Insoweit wird juristisches Neuland betreten. Die Bestimmung des Finanzbedarfs des Landes durch den Gesetzgeber (vgl. bspw. die Themenfelder Bildung oder öffentliche Sicherheit) unterliegt keinen objektiv messbaren Faktoren, sondern gründen auf politischen Festlegungen, wie die entsprechenden bedarfsbestimmenden Beschlüssen der kommunalen Vertretungskörperschaften im Selbstverwaltungsbereich.

D. Beauftragung eines Gutachtens:

BEDARFSGERECHTE WEITERENTWICKLUNG DES KOMMUNALEN FINANZAUSGLEICHS IN SCHLESWIG-HOLSTEIN

Für die Anpassung des kommunalen Finanzausgleichs an die Rechtsprechung des Landesverfassungsgerichts hat die Landesregierung entschieden, ein Gutachten zu beauftragen.

Grundlage hierfür ist die Festlegung im Koalitionsvertrag (dort Seite 9):

> *„**Finanzierung der Kommunen***
> *Wir werden unsere Kommunen fair behandeln und bei neuen Herausforderungen gemeinsam nach Lösungen suchen. Das gilt auch für die anstehende Überprüfung des kommunalen Finanzausgleichs, die sich aus dem Urteil des Landesverfassungsgerichts ergibt. Wir werden die dazu notwendige Begutachtung auf den Weg bringen, mit dem Ziel, erforderliche Änderungen des Gesetzes umzusetzen. Hierbei werden wir auch eine Aufgabenkritik vornehmen. Ziel ist es, eine für Kommunen und Land optimierte Verteilung der Verantwortlichkeiten zu erreichen und Doppelzuständigkeiten abzubauen. Wir werden in einer finanzwissenschaftlichen Analyse den konkreten Finanzbedarf der Kommunen durch neutrale Sachverständige ermitteln lassen. Dabei sollen die besonderen Lasten von Kommunen, wie z.B. soziale und flächeninduzierte Kosten, ebenso berücksichtigt werden, wie die bisher bestehende Beteiligung der Kommunen an den Kosten der Deutschen Einheit. Wir werden die Kommunen auch weiterhin bei der Aufgabe der Aufnahme, Versorgung und Integration von Geflüchteten unterstützen und uns beim Bund dafür einsetzen, dass er seiner Finanzverantwortung dauerhaft gerecht wird.“*

Aufgrund eines europaweiten Ausschreibungsverfahrens wurden der Gutachtenauftrag an das

- Finanzwissenschaftliches Forschungsinstitut an der Universität zu Köln und
- GGR -Gertz Gutsche Rümenapp -Stadtentwicklung und Mobilität

vergeben.

Der Auftrag ab die Gutachter war gekoppelt an die Vorgaben des Landesverfassungsgerichts:

„Der kommunale Finanzausgleich in Schleswig-Holstein soll bedarfsorientiert weiterentwickelt werden. Die dafür notwendigen gesetzgeberischen Entscheidungen bedürfen einer umfassenden gutachterlichen Grundlage.

Der Auftragnehmer wird daher beauftragt, einen bedarfsorientierten Finanzausgleich auf der Grundlage der Schleswig-Holsteinischen Landesverfassung und der Urteile LVerfG 4/15 und 5/15 des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts zu entwickeln. Dies umfasst die Entwicklung neuer Regelungsinhalte für die vom Landesverfassungsgericht als mit der Verfassung unvereinbar angesehenen Bestimmungen des Gesetzes über den kommunalen Finanzausgleich in Schleswig-Holstein (Finanzausgleichsgesetz – FAG) (Teile von § 3 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2, § 4 Abs. 1 Satz 1, § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 2 sowie § 9 FAG) und ggf. daraus resultierender Gesetzesänderungen. Zudem thematisieren die Urteile die Frage der nach Art. 54 Abs. 1 und 2 LV zu gewährleistenden kommunalen Mindestausstattung.)
(Auszug aus der Leistungsbeschreibung)

E. Wesentliche Ergebnisse des Gutachtens

Das Gutachten kommt in der Zusammenfassung zu folgenden Ergebnissen:

„Im Ergebnis liegen die Summen der ermittelten Normalbedarfe über alle Aufgabenbereiche bei den Kommunen 14,0% und beim Land 10,9% über den Ist-Zuschussbedarfen im betrachteten empirischen Referenzzeitraum 2008-2016 (jeweils Preisstand 2016).
Nach einem Ausgleich der vorstehenden Unterschiede zum Anteil der 4- bzw. 5-Sterne-Niveau-Anteile ergibt sich für den ***vertikalen Finanzausgleich eine Verbundquote von 19,11%****. Diese Quote erzielt eine optimale Symmetrie zwischen Land und Kommunen (Symmetriekoeffizient = 1,0).* ***Der Mindest-Verbundsatz liegt bei 18,22%.*** *Dieser Verbundsatz spiegelt eine Symmetrie von 0,95 und konstituiert den im Gutachten definierten unteren Rand des Symmetriekorridors.*
Das Gutachten empfiehlt die Umsetzung des Bedarfsansatzes auch für die Regelungen zum horizontalen Finanzausgleich*. Dazu wird alternativ zur Ausgangsmesszahl, deren Berechnung sich allein auf die Einwohnerzahl stützt, eine Bedarfsmesszahl vorgeschlagen. Die Bedarfsmesszahl jeder Gemeinde und jedes Kreises entspricht der Summe der aufgabenspezifischen Teilansätze, so dass* ***neben der Einwohnerzahl auch Aspekte wie Bedarfsgerechte Weiterentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig-Holstein Altersstruktur, Gemeindefläche, Siedlungsdichte oder Länge des Straßennetzes in eigener Baulast in die einzelgemeindliche Bedarfsmesszahl eingehen. Aufgabenspezifisch integriert wird an dieser Stelle auch die Berücksichtigung der Zusatzbedarfe zentraler Orte****.*
Das Gutachten schlägt die Umstellung auf zwei (statt bisher drei) Teilmassen für die allgemeinen Schlüsselzuweisungen vor: eine Teilmasse für Gemeindeaufgaben und eine Teilmasse für Kreisaufgaben. ***Die Teilmasse für Gemeindeaufgaben würde die – bisher***

getrennten – Mittel für die zentralen Orte enthalten, da diese Ausgestaltungsform die Bedarfe treffsicherer erfasst. *Kreisfreie Städte erhalten Mittel aus beiden Teilmassen.*
Zudem schlägt das Gutachten die ***Auflösung der Zweckzuweisungen für Gemeinde- und Kreisstraßen nach §15 FAG*** *vor, da entsprechende Bedarfsansätze (Straßenlängen) als Normansätze bei den allgemeinen Schlüsselzuweisungen enthalten sind.* ***Darüber hinaus wird die Ausgleichsmasse in den Berechnungen des Gutachtens um die bisherigen Zweckzuweisungen für Kindertagesbetreuung nach §18 FAG vermindert, da diese Mittel gemäß der Kitareform in Zukunft über das Kita-Gesetz zufließen.***
Bezüglich der fiktiven Realsteuer-Hebesätze wird empfohlen, Gleichbehandlung herzustellen und die kreisfreien Städte bei der Bemessung der gewogenen Durchschnittshebesätze einzubeziehen*. Eine integrierte „Dämpfung" der verwendeten fiktiven Hebesätze gegenüber den jeweils jüngsten verfügbaren gewogenen Durchschnittshebesätzen sollte durch eine längere Zeitverzögerung anstelle einer prozentualen Senkung erfolgen. Konkret wird empfohlen, die Zeitverzögerung von den heute genutzten (unvermeidlichen) zwei Jahren um vier auf sechs Jahre ausdehnen.*
Des Weiteren wird ein neuartiges Konzept zur Determinierung einer einzelgemeindlich zu prüfenden kommunalen Mindestausstattung entwickelt. Dieses knüpft unmittelbar an die Konzeptionierung des Bedarfsansatzes an und bewertet eine ausreichende fiskalische Basis anhand der Bedarfsmesszahl. Die Prüfung der Mindestausstattung ist somit konsistent mit den weiteren Betrachtungen und lässt bisherige Ansätze methodisch hinter sich.
Zudem schlägt das Gutachten eine mögliche Berücksichtigung der Flächenneuinanspruchnahme auf Basis des Prüfauftrags des Landtages vom 25.1.2019 vor. *Deren Wirkung ist in der nachstehenden Simulation nicht abgebildet.*
Die Wirkungen der vorgeschlagenen Neuregelung werden durch eine Simulationsrechnung für das Finanzausgleichsjahr 2018 veranschaulicht. Die realen einzelgemeindlichen Finanzkraftdaten sowie allgemeine Rahmendaten des Finanzausgleichs 2018 werden übernommen. Auf dieser Basis werden die vorstehenden Neuregelungen simuliert.
Im Ergebnis zeigt sich, ***ausgehend von einer Verbundquote von 19,11 %,*** *eine Finanzaus-gleichsmasse 1.892,1 Mio. €, inkl. der Erhöhungen nach § 3 Absatz 1 des geltenden FAG sowie den sonstigen Abrechnungen. Herausgerechnet wurden die Mittel für die Kindertagesbetreuung, um die entsprechenden anstehenden Neuerungen zu berücksichtigen.*
Abzüglich der verbleibenden Vorwegabzüge von 148 Mio. € ergäbe sich eine von Schlüsselmasse 1.744,1 Mio. €. Diese Werte entsprechen einem Symmetriekoeffizient von 1, so-mit perfekter Verteilungssymmetrie. Der neue Mindest-Verbundsatz sollte gemäß einem Symmetriekorridor wenigstens 18,22 % betragen. Dies entspräche einer Finanzausgleichsmasse von 1.806,9 Mio., bzw. einer Schlüsselmasse von 1.658,9 Mio. €.
Die Schlüsselmasse wird zu 46,70 % der Teilmasse für Gemeindeaufgaben (inkl. Mehrbedarfe für zentrale Orte) und zu 53,30 % der Teilmasse für Kreisaufgaben zugeordnet.
Für die Aufteilung dieser Teilmassen auf die einzelnen Gemeinden und Kreise wurden zwei Modelle berechnet. Sie unterscheiden sich hinsichtlich der Frage, ob zum einen die Mittel für Zentrale-Orte-Aufgaben (bei den Gemeindeaufgaben) finanzkraftunabhängig (Modell 1) oder finanzkraftabhängig (Modell 2) verteilt werden sollen, und zum anderen die sozialen Lasten (bei den Kreisaufgaben) als eigenständiger Soziallastenansatz bestehen bleiben (Modell 1) oder vollends integriert (Modell 2) werden sollen.

In beiden Modellen ergeben sich – im Vergleich zum Ist-KFA 2018 – deutliche Zugewinne an Schlüsselzuweisungen auf Gemeindeebene und Kreisebene. Diese rühren nicht allein von der Anwendung der Bedarfsmesszahl zur Bestimmung der Ausgangsmesszahl her, sondern sind viel mehr das Ergebnis des komplexen Zusammenspiels einer Vielzahl von Effekten wie der bedarfsgerechten Neu-Interpretation des Zentrale-Orte-Ansatzes, einer anderen Gewichtung der Hebesätze, der teilweisen Integration von Vorwegabzügen sowie der Kita-reform.

Während in Modell 1 auf Gemeindeebene – im Vergleich zum Ist-KFA 2018 – vor allem die kreisfreien Städte insgesamt weniger Schlüsselzuweisungen erhalten würden, gewänne insbesondere der ländliche Raum deutlich dazu. In Modell 2 würden allen voran (abun-dante) Mittelzentren weniger Schlüsselzuweisungen erhalten. Ländliche Gemeinden gewännen, wenngleich auch etwas weniger stark als in Modell 1, weiterhin deutlich dazu. *Kreisfreie Städte würden Zugewinne sowohl auf Gemeinde- als auch auf Kreisebene ver-zeichnen können. Den Veränderungen bei den Schlüsselzuweisungen stehen, zum Teil, ge-genläufige Veränderungen der zu zahlenden Finanzausgleichsumlage und Kreisumlage ge-genüber, diese sollten in der Beurteilung des Effekts auf gesamte Finanzsituation der Ge-bietskörperschaften zwingend berücksichtigt werden. Die Kreise verzeichnen sowohl bei den Schlüsselzuweisungen als auch bei der Kreisumlage erhebliche Zugewinne, bekommen aber bedeutend weniger Zweckzuweisungen durch Vorwegabzüge aus der Finanzaus-gleichmasse.*

Bedarfsgerechte Weiterentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig-Holstein. Für eine finanzkraftunabhängige Berücksichtigung des Zentrale-Orte-Ansatzes spricht, dass durch die entsprechenden Mittel externe Effekte internalisiert werden sollen: Die Gemeinde, die die Leistungen mit für das Umland erbringt, soll hierfür angemessen entlohnt werden. Ebenso lässt sich für den Soziallastenansatz argumentieren, dass diese Lasten von der Gesamtheit der kommunalen Ebene getragen werden sollten, unabhängig von der Verteilung der Empfänger im Raum und der Finanzkraft ihres Kreises. Spricht man hingegen dem Gedanken der Leistungsfähigkeit ein größeres Gewicht zu, so lässt sich schlussfolgern, dass finanzkraftstarke Gemeinden und Kreise entsprechende Leistungen zum Teil auch aus eigener Kraft erfüllen können.

Ob perfekte Symmetrie zwischen Landes- und kommunaler Ebene im Finanzausgleich anzustreben ist, muss auch vor dem Hintergrund von Faktoren jenseits des FAG entschieden werden. Hier kann die prinzipielle Verfassung der Landes- und der kommunalen Ebene eine Rolle spielen, wie sie anhand von Indikatoren der Einnahmen- und Ausgabenentwicklung sowie der Schuldenstände und -entwicklung beschrieben werden kann. Während sich andere Stressfaktoren in der Betrachtung anderer Bundesländer als wenig relevant erwiesen haben, sind die Schuldenstände bedeutsam. Auch die geringere Autonomie des Landes hinsichtlich mangelnder Hebesatzrechte sowie der Schuldenbremse können im politischen Entscheidungsfindungsprozess berücksichtigt werden. Folglich kann eine Fixierung der Verbundquote am unteren Rand des Symmetriekorridors als ausreichend betrachtet werden – auch in diesem Fall resultiert eine Besserstellung der kommunalen Ebene im Vergleich zum Status Quo.

(Hervorhebung durch den Unterzeichner)

F. Kurzbewertung der Ergebnisse

I. Zum Ergebnis in vertikaler Hinsicht

„Im Ergebnis liegen die Summen der ermittelten Normalbedarfe über alle Aufgabenbereiche bei den Kommunen 14,0% und beim Land 10,9% über den Ist-Zuschussbedarfen im betrachteten empirischen Referenzzeitraum 2008-2016 (jeweils Preisstand 2016).“

Das Gutachten bestätigt die von den kommunalen Landesverbänden seit dem Jahr 2007 vorgetragene Forderung, dass der Eingriff in den kommunalen Finanzausgleich willkürlich und nicht bedarfsorientiert sondern politisch motiviert war. Dementsprechend würden bei Umsetzung des Symmetriekoeffizienten 1 strukturell Mittel in der Größenordnung des Eingriffs wieder in die Finanzausgleichmasse fließen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass auf Seite 169 des Gutachtens von einem Wert von 109 % hinsichtlich des Landes ausgegangen wird.

„Nach einem Ausgleich der vorstehenden Unterschiede zum Anteil der 4- bzw. 5-Sterne-Niveau-Anteile ergibt sich für den vertikalen Finanzausgleich eine Verbundquote von 19,11%. Diese Quote erzielt eine optimale Symmetrie zwischen Land und Kommunen (Symmetriekoeffizient = 1,0). Der Mindest-Verbundsatz liegt bei 18,22%. Dieser Verbundsatz spiegelt eine Symmetrie von 0,95 und konstituiert den im Gutachten definierten unteren Rand des Symmetriekorridors.“

Wir setzen uns für die Umsetzung einer optimalen Symmetrie ein. Das Land wird im Rahmen des Leistungsfähigkeitsvorbehalts der Landesverfassung auf ein Absenken des Symmetriekoeffizienten drängen. Hier wird näher zu prüfen sein, wie weit der verfassungsrechtliche Gestaltungsspielraum des Landes tatsächlich reicht, auch unter Berücksichtigung des Eingriffs in den kommunalen Finanzausgleich der Vergangenheit (auch Rechtsfrage). Alle anderen Vorstellungen des Landes können finanzpolitisch nur unter Berücksichtigung der Lösung aller anderen Finanzbeziehungen Land/Kommunen für die Zukunft bewertet werden (Konnexität BTHG/ KITA-Finanzierung/ Flüchtlingsfinanzierung). Das Gutachten hat als Referenzzeitraum die Jahre 2008-2016 in den Blick genommen und damit künftige Entwicklungen noch nicht antizipiert.

Der Gutachter geht selbst in seinem Gutachten von einer Abweichung von 5 % nach oben und nach unten als äußerste Grenze des Korridors aus, im dem eine Abweichung vom Symmetriekoeffizienten möglich sei. D.h. der Symmetriekoeffizient würde sich im Rahmen von 0,95 bis 1,05 bewegen. Für eine Symmetrie oberhalb von 1 spricht, dass der Gutachter die Infrastrukturschulden in der Bedarfsberechnung außer acht gelassen hat. Bezogen auf die Normbedarfe (Schule/ Straße/ KITA) dürften sich hingegen für den kommunalen Bereich erhebliche Infrastrukturschulden begründen lassen. Das Argument, man könne

die Infrastrukturschulden außer Acht lassen, weil innerhalb eines Abschreibungszyklus, die Investitionsmittel erwirtschaftet werden, überzeugt nur, wenn die Infrastrukturanlagen mit Beginn der Umstellung im FAG errichtet würden. Die Umstellung erfasst hingegen einen Zeitpunkt, in dem Schulen und Straßen teilabgenutzt sind und für diese Zeit keine Dotation entsprechend des Normansatzes geleistet wurde.

II. Zum Ergebnis in horizontaler Hinsicht

<u>Vorbemerkung</u>:
Bei der Auswertung des Gutachtens sollte zunächst die vertikale Dimension, also der substanzielle Ebenenvergleich im Vordergrund stehen, weil das Hauptaufgabe des Gutachtens in Anbetracht der Feststellungen des Landesverfassungsgerichts war.

Durch die Modellrechnungen aufgrund der vielfältigen, außerhalb des Prüfprogramms des LVerfG liegenden eigenen Vorschläge zur horizontalen Verteilung besteht die konkrete Gefahr, dass die Kommunalgruppen sich sehr schnell auseinander dividieren lassen. Die politische Diskussion der kommenden Wochen sollte sich deshalb allein auf die vertikale Dimension konzentrieren.

„Dazu wird alternativ zur Ausgangsmesszahl, deren Berechnung sich allein auf die Einwohnerzahl stützt, eine Bedarfsmesszahl vorgeschlagen. Die Bedarfsmesszahl jeder Gemeinde und jedes Kreises entspricht der Summe der aufgabenspezifischen Teilansätze, so dass neben der Einwohnerzahl auch Aspekte wie Bedarfsgerechte Weiterentwicklung des kommunalen Finanzausgleichs in Schleswig-Holstein Altersstruktur, Gemeindefläche, Siedlungsdichte oder Länge des Straßennetzes in eigener Baulast in die einzelgemeindliche Bedarfsmesszahl eingehen. Aufgabenspezifisch integriert wird an dieser Stelle auch die Berücksichtigung der Zusatzbedarfe zentraler Orte."

Diese Vorschläge sind – vorbehaltlich einer intensiven Prüfung – außerordentlich kritisch zu betrachten, weil die Einbeziehung weiteren Faktoren außerhalb der Einwohnerzahl ebenso wie die Vermischung der Teilmassen Gemeindeschlüsselzuweisungen und Schlüsselzuweisungen für zentrale Orte nicht zu mehr Transparenz im Finanzausgleich führt, sondern die den Finanzausgleich noch komplexer gestaltet. Dieser Gutachtenvorschlag ist nicht unmittelbar durch die Rechtsprechung des LVerfG veranlasst und sollte deshalb mit größter Zurückhaltung bewertet werden.

Auch aufgrund der Ausführungen in dem Gutachten und der Simulationsrechnung wird nicht deutlich in welcher Gewichtung die einzelnen Faktoren im Rahmen der Bedarfsmesszahl stehen. Damit wird für einen Außenstehenden überhaupt nicht sichtbar und nachvollziehbar, welche Einflussgrößen für die Gewährung von Schlüsselzuweisungen in welchem Umfang maßgeblich sind. Im Vergleich dazu ist die Ermittlung der Ausgangsmesszahl (§ 6 Abs. 1 FAG) im geltenden Recht vergleichsweise einfach *(„(1) Die Ausgangsmesszahl einer Gemeinde wird ermittelt,*

indem die Einwohnerzahl der Gemeinde (§ 30) mit dem einheitlichen Grundbetrag (Absatz 2) vervielfältigt wird.) **und die Schlüsselmasse für die zentralen Orte unterliegt nicht zuletzt auch einem politischen Gestaltungsspielraum. Dabei wurde zuletzt vom NIW bei der Novellierung des FAG 2014 eine Bedarfsbestimmung anhand der zentralörtlichen Aufgaben vorgenommen und das Landesverfassungsgericht hat diese uneingeschränkt als verfassungskonform bestätigt (vgl. Rn 159 ff./ 255 Normenkontrollurteil).**
Zu fordern ist in diesem Zusammenhang eine einzelgemeindliche Darstellung, wie sich die unterschiedlichen Elemente einer Bedarfsmesszahl für jede Stadt und Gemeinde auswirkt. Zudem stellt das Gutachten nur das Ergebnis fest, die Herleitung, warum gerade diese Parameter am Besten geeignet sind, die Bedarfe zu erklären, sind im Hintergrund errechnet, aber nicht dargestellt worden. Auch hier besteht die Forderung, die Gutachtenergebnisse beispielhaft anhand der konkreten Berechnung von Stadt- und Gemeindetypen darzustellen.

Zudem schlägt das Gutachten die Auflösung der Zweckzuweisungen für Gemeinde- und Kreisstraßen nach §15 FAG vor, da entsprechende Bedarfsansätze (Straßenlängen) als Normansätze bei den allgemeinen Schlüsselzuweisungen enthalten sind.

Grundsätzlich erscheint eine Überführung denkbar, macht das System indessen komplexer als erforderlich. Zu beachten ist, dass eine Überführung der Zweckzuweisung in die Schlüsselmasse dazu führt, dass die Mittel nicht mehr investiv gebunden werden, sondern konsumtiv verausgabt werden können. Das stärkt die Finanzautonomie erreicht aber nicht erwünschten Effekt.

Darüber hinaus wird die Ausgleichsmasse in den Berechnungen des Gutachtens um die bisherigen Zweckzuweisungen für Kindertagesbetreuung nach §18 FAG vermindert, da diese Mittel gemäß der Kitareform in Zukunft über das Kita-Gesetz zufließen.

Folgerichtig und plausibel.

Bezüglich der fiktiven Realsteuer-Hebesätze wird empfohlen, Gleichbehandlung herzustellen und die kreisfreien Städte bei der Bemessung der gewogenen Durchschnittshebesätze einzubeziehen.

Dieser Vorschlag muss näher geprüft werden, insbesondere unter Einbeziehung der relativen Steuerschwäche der kreisfreien Städte im Verhältnis zum kreisangehörigen Bereich, die eine Einbeziehung nicht nahelegen. Das LVerfG hatte nur eine Prüfung, nicht aber eine Umsetzung gefordert. Es müssen hier auch die Fernwirkungen auf die Kreisumlage berücksichtigt werden (Ansteigen durch Einbeziehung der kreisfreien Städte). Zudem müsste konsequenter weise an dieser Stelle auch das vorwiegend gemeindliche Problem unterdurchschnittlicher Steuersätze gelöst werden.

„Zudem schlägt das Gutachten eine mögliche Berücksichtigung der Flächenneuinanspruchnahme auf Basis des Prüfauftrags des Landtages vom 25.1.2019 vor. Deren Wirkung ist in der nachstehenden Simulation nicht abgebildet."

Bedarf der näheren Prüfung, kein Schwerpunkt (Umsetzung Koalitionsvertrag). Begegnet einen zunächst keinen grundsätzlichen Bedenken, hat die Anreizwirkung für den Geschosswohnungsbau, dürfte aber dem Ziel der Landesregierung auf Siedlungstätigkeit in nichtzentralen Orten eher entgegenwirken.

„Die Wirkungen der vorgeschlagenen Neuregelung werden durch eine Simulationsrechnung für das Finanzausgleichsjahr 2018 veranschaulicht. Die realen einzelgemeindlichen Finanzkraftdaten sowie allgemeine Rahmendaten des Finanzausgleichs 2018 werden übernommen. Auf dieser Basis werden die vorstehenden Neuregelungen simuliert."

An dieser Stelle besteht der größte Prüfungsbedarf und die Gefahr, dass die Diskussion von den ursprünglich vom LVerfG geforderten Prüfungen sich deutlich entfernt und allein in eine Diskussion auf horizontaler Ebene verlagert. Es fehlen insoweit nachvollziehbare, einzelgemeindliche Berechnungen der Bedarfsmesszahl, die die Verteilungswirkung erklären. Allein das Ergebnis der Modellrechnungen wirft vielfach Fragen auf. Insbesondere das Ergebnis einer Stärkung der kleineren Gemeinden in SH, die vielfach unterdurchschnittliche Hebesätze erheben, in allen Modellen entweder zu Lasten zentraler Orte auf der Stufe abundanter Oberzentren und Unterzentren oder der kreisfreien Städte überzeugt nicht und steht allen Reformbemühungen (Kooperation, vgl. Landesentwicklungsplanung usw.) entgegen. Insbesondere eine Schwächung der unterzentralen Ebene oder kreisfreien Städte steht allen bisherigen Erkenntnissen entgegen (vgl. hierzu die Auswertung des FAG 2019 zur Finanz- und Steuerkraft).

Aufgrund der bisherigen Kenntnisse über die Finanzlage der zentralen Orte und deren Lage im Raum sind die Verteilungswirkungen des Gutachtens nicht ansatzweise erklärbar. Auch die Höhe der Verteilungswirkungen bewegen sich in einem Umfang, der grundsätzliche Fragen aufwirft, auf welche Weise fhelende Mittel kompensiert werden sollten.

Die Auswertung der vorgeschlagenen Modelle zeigt deutlich, dass die Unterschiede sehr groß sind. Rechnet man die weiteren Auswirkungen mit ein, ist es wenig zielführend auf Basis dieser Modelle weiter zu rechnen.

Das Innenministerium hat im Finanzausgleichsbeirat zu erkennen gegeben, dass es nicht beabsichtigt, die Vorschläge des Gutachtens in horizontaler Hinsicht mit den in den Simulationsrechnungen dargestellten Verteilungswirkungen umzusetzen.

III. Fazit

Das Gutachten weist bei erster Durch einige Mängel auf. Ob die Mängel geeignet sind, die Gesamtaussagekraft des Gutachtens in Frage zu stellen, werden die weiteren Erörterungen mit dem Gutachter ergeben.

Zu offenen Fragestellungen gehören z.B.:

- Wie vertretbar sind die einzelgemeindlichen Simulationsergebnisse mit Blick auf deren Auswirkungen für das Fortbestehen des der Raumordnung zugrundeliegenden und nach Auffassung der Kommission gleichwertige Lebensverhältnisse grundsätzlich zu stärkenden Zentrale Orte Systems?

- Das Gutachten weist an verschiedenen Stellen auch Widersprüchlichkeiten auf.
  - Bsp.: Auf Seite 32 soll die Konzeption des FAG (zu Recht) den Anreiz stärken, durch Hebesatzwahl auf kommunaler Ebene, die eigenen Einnahmen zu fördern (S. 32). In den weiteren Simulationsrechnungen auf Basis der Gutachtervorschläge wird dann aber ein Ergebnis produziert, das offensichtlich keinen Anreiz für Hebesatzpolitik bietet.
  - Bsp.: Aus Seite 30 wird von einem prinzipiell sachgerechten Zentrale Orte Ansatz gesprochen, schlussendlich aber eine Integration empfohlen, verbunden mit einer Schwächung der zentralen Orte.

- Die Darstellung der landescharakteristischen Strukturen (S. 49) ist wenig wissenschaftlich fundiert, Beobachtungen werden nicht empirisch belegt.

- Bei der kommunalen Bedarfsberechnung bleiben SGB VIII Kosten nicht angesprochen.

- Das Gutachten geht bei Schulkostenbeiträgen von funktionierenden Systemen zwischen Wohnort- und Infrastrukturgemeinden aus. Dies ist hinsichtlich des gedeckelten Investitionskostenanteils im Schulkostenbeitrag durchaus diskussionswürdig.

- Die Berücksichtigung von Hauptwirtschaftswegen im kommunalen Normbedarf und als Gewichtungsfaktor in der Bedarfsmesszahl erscheint angesichts des Verhältnisses von Nutzungsintensität/ Nutzergruppe zu Straßenlänge als überprüfungsbedürftig.

- Der Grundgewichtungsfaktor und der ZO–Faktor erweisen sich als grundlegend erklärungsbedürftig.

- Die Operationalisierung einzelgemeindlicher Mindestausstattung (S. 178) ist ohne die zugrundeliegenden einzelgemeindlichen Ergebnisse nicht nachvollziehbar.

- Hinsichtlich der Nivellierungssätze, stellt sich die Frage, wie damit umzugehen ist, dass die Hebesätze der kreisfreien Städte nicht Ausdruck freier Hebesatzpolitik sind, sondern im Mindestmaß Ausdruck von Konsolidierungshilfeverträgen.

Aus städtischer Sicht fällt die Bewertung ambivalent aus. Die Ausführungen zur vertikalen Dimension können fachlich und politisch geteilt werden, weil sie die wissenschaftliche Begründung dafür liefern, erhebliche Mittel in das System FAG zu überführen. Die Vorschläge zur horizontalen Verteilung können (noch) nicht nachvollzogen werden. Es besteht keine Notwendigkeit den kommunalen Finanzausgleich komplett zu novellieren (Auslösung der Teilschlüsselmasse zentrale Orte und Überführung der Mittel in die Schlüsselmassen, Neudefinition einer Bedarfsmesszahl, Überführung Soziallastenansatz, Auflösung Zweckzuweisung § 15 FAG usw.) um damit neue Verfassungsbeschwerden zu provozieren.

Es sollte deshalb angestrebt werden, aufgrund des durch das Landesverfassungsgerichts vorgegebenen Prüfprogramms nachvollziehbare und begründbare Änderungen vorzunehmen. Diese Änderungen sollten ein höchstes Maß an Transparenz aufweisen und im übrigen möglichst konsensual durch alle Kommunalgruppen bewertet werden.

IV. Weiteres Verfahren

13.05.	Finanzausgleichsbeirat
14.05.	Pressekonferenz der Vorsitzenden zu den regionalisierten Zahlen der Steuerschätzung
20.05	Vollsitzung der Arbeitsgemeinschaft der kommunalen Landesverbände
27./28.05.	Klausurtagung des Vorstands Städtebund
07.06	Weitere Sitzung des Finanzausgleichsbeirats
Herbst 2019	Gesetzentwurf der Landesregierung/ kommunales Anhörungsverfahren.