



Stellungnahme zum

- **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 104c, 104d, 125c, 143e) – BT-Drucksache 19/3440 – unter Berücksichtigung**
 - des Antrags „Bildungsföderalismus stärken“ (BT-Drucksache 19/4543),
 - des Antrags „Bessere Bildung durch einen modernen Bildungsföderalismus“ (BT-Drucksache 19/4556) sowie
 - des Antrags „Kooperationsverbot in der Bildung vollständig aufheben“ (BT-Drucksache 19/13)

im Rahmen der öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages
am 08. Oktober 2018

von Prof. Dr. Thomas Lenk

Leipzig, den 05. Oktober 2018

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sieht vor, das Grundgesetz an vier Stellen zu ändern; drei der geplanten Änderungen zielen darauf ab, die Beteiligung des Bundes an Investitionen in die kommunale Bildungsinfrastruktur (Art. 104c GG), in den Sozialen Wohnungsbau (Art. 104d GG) sowie in die kommunale Verkehrsinfrastruktur (Art. 125c GG) zu erleichtern und zu erweitern. Die hohe und wachsende gesellschaftliche wie auch politische Bedeutung dieser Aufgabenbereiche ist weitgehend unstrittig – dies verdeutlichen u.a. die dem Gesetzentwurf beiliegenden Anträge der Oppositionsfraktionen, die sich zwar in der Art der zu wählenden Umsetzungsinstrumentarien, weniger jedoch im allgemeinen Ziel einer deutlichen finanziellen Ausstattung dieser Bereiche voneinander unterscheiden. Die angestrebten grundgesetzlichen Änderungen im Rahmen des vorliegenden Gesetzentwurfs der Bundesregierung bezwecken erkennbar eine verfassungsrechtlich abgesicherte Grundlage für eine stärkere finanzielle Unterstützung der Länder und insbesondere der kommunalen Ebene durch den Bund in den genannten Aufgabenbereichen.

Diese allgemeine Zielrichtung des Gesetzentwurfs, nämlich eine finanzielle Stärkung zuvorderst der kommunalen Ebene, ist aus einer finanzwissenschaftlichen Perspektive grundsätz-



lich zu befürworten und erscheint angesichts drängender Investitionsrückstände und gewachsener Aufgabenanforderungen auch finanzpolitisch angemessen. Auf der kommunalen Ebene ist ein stetiger Nettovermögensverzehr der Infrastruktur festzustellen, der sich trotz der deutlich verbesserten Lage der öffentlichen Haushalte auf allen föderalen Ebenen in den letzten Jahren nicht nennenswert vermindert hat. Vielmehr wächst der Investitionsrückstand der Städte, Gemeinden und Landkreise weiter – aktuell auf ein Niveau von fast 160 Mrd. Euro (KfW-Kommunalpanel 2018). Darunter stellen die kommunale Bildungsinfrastruktur mit rund 48 Mrd. Euro sowie die kommunale Verkehrsinfrastruktur mit rund 39 Mrd. Euro die bedeutendsten Bereiche dar. Der gravierende Investitionsrückstand in den kommunalen Kernhaushalten wird dabei auch nicht durch Investitionen in ausgelagerten Bereichen kompensiert. Nur finanzstarke Kommunen können derzeit ihre Investitionsbedarfe aus den ihnen zur Verfügung stehenden Finanzmitteln (Steuereinnahmen, allgemeine und zweckgebundene Zuweisungen der Länder) decken. Die Intention der Bundesregierung ist folglich als nachvollziehbar und weitestgehend sinnvoll einzuschätzen.

Die konkrete instrumentelle Umsetzung ist hingegen aus verschiedenen Gründen kritisch zu bewerten:

1. **Der Föderalismus in Deutschland folgt mit dem Gesetzentwurf weiter einer zentralisierenden Entwicklungstendenz.** Damit setzt sich ein bis an den aktuellen Rand zu beobachtender Trend fort, der in der Föderalismusreform 2017, insbesondere in der Abschaffung des Länderfinanzausgleichs ab dem Jahr 2020 und der Übertragung verschiedener Kompetenzen von den Ländern an den Bund (z.B. in den Bereichen der Steuerverwaltung, der Digitalisierung, der Verwaltung der Bundesautobahnen und Investitionshilfen in der kommunalen Bildungsinfrastruktur) seinen vorläufigen Höhepunkt fand. Im Kontext dieser Entwicklung fügt sich der vorliegende Gesetzentwurf zwar als eine logische Konsequenz ein, er bedeutet jedoch zugleich einen weiteren Schritt zur Abkehr vom Prinzip der Subsidiarität, das für die deutsche Verfassung im Allgemeinen und für die Finanzverfassung im Speziellen von wesentlicher Bedeutung ist. Folge dieser Vertikalisierung der Finanzierungsverantwortung ist, dass Länder und Kommunen zwar finanziell gestärkt, sie zugleich jedoch abhängiger vom Bund werden und damit an finanzieller Autonomie de facto verlieren. Korrespondierend dazu wird die verhältnismäßig starke staatsorganisatorische Stellung des Bundes dahingehend weiter ausgebaut, dass diesem weitreichende Steuerungs- und Kontrollrechte in Form einer Anwendung des Art. 104b Abs. 2 und 3 GG obliegen. Die Kritik des Antrags „Bildungsföderalismus stärken“ (Drucksache 19/4543, S. 2), diese würden für den Bund in nicht hinreichendem Maße bestehen, wird ausdrücklich nicht geteilt.



Eine grundsätzliche Aufhebung des Kooperationsverbotes im Bildungsbereich, wie sie durch den Antrag „Kooperationsverbot in der Bildung vollständig aufheben“ (Drucksache 19/13, S. 2) gefordert wird, würde den Zentralisierungstrend im deutschen Föderalismus nochmals erheblich verstärken und wäre darüber hinaus von hoher Symbolik. Denn der Bildungsbereich gehört zu den bedeutendsten verbliebenen Verantwortungsbereichen der Länder (und Kommunen). Eine grundgesetzliche Verankerung der Bildung als Gemeinschaftsaufgabe würde die staatsorganisatorische Stellung der Länder daher an empfindlicher Stelle weiter schwächen. Grundsätzlich wäre nicht eine zusätzliche Vermischung von Verantwortlichkeiten geboten, sondern vielmehr aufgabenadäquate einnahmeseitige Modifizierungen, konkret bei der Verteilung der vorhandenen Steuermittel zwischen Bund, Ländern und Kommunen, die in Art. 106 GG geregelt ist.

2. **Die im Entwurf gewählte Form der finanziellen Unterstützung wird der Tatsache nicht hinreichend gerecht, dass die Finanzausstattung der Kommunen substanziell gestärkt werden muss.** Die im Gesetzentwurf vorgesehenen Regelungen erscheinen dahingehend verfehlt, dass sie die zweifelsfrei bestehenden weitreichenden Herausforderungen über ein Instrumentarium angehen, das in der Bundesrepublik Deutschland – auch mit Blick auf deren tradierte föderale Grundsätze – auf einen subsidiären Ausnahmecharakter begrenzt ist. Finanzhilfen des Bundes, im Falle des Art. 104c GG noch dazu grundgesetzlich befristete und degressiv ausgestaltete, dürften den immensen und wohl dauerhaften Herausforderungen, insbesondere die Bildungsinfrastruktur zu verbessern und bezahlbaren Wohnraum zu schaffen (und zu erhalten), kaum gerecht werden. Die in diesem Zusammenhang angebrachte Kritik des Antrags „Bessere Bildung durch einen modernen Bildungsföderalismus“ (Drucksache 19/4556, S. 2) hat in dieser Hinsicht durchaus Berechtigung. Die Forderung, die Anwendung des Art. 104b Abs. 2 Satz 5 und 6 GG zu streichen und damit die Befristung und degressive Ausgestaltung der Finanzhilfen im Bereich der Bildungsinfrastruktur aufzuheben, ist vor diesem Hintergrund schlüssig. Doch wäre auch dies nur eine geringfügige Verbesserung im Rahmen des instrumentell wenig überzeugenden Grundansatzes, die beschriebenen Probleme über bedingte Finanzhilfen des Bundes zu lösen.

Es bedarf vielmehr einer substantziellen Stärkung der kommunalen Finanzkraft, um bei wachsenden Herausforderungen mit entsprechend einhergehenden Finanzbedarfen die Fähigkeit der Kommunen zur Selbstverwaltung und finanziellen Eigenverantwortung (Art. 28 Abs. 2 GG) zu erhalten und damit zwei unter föderalismuspolitischen Gesichtspunkten zentrale Verfassungspostulate auch faktisch zu sichern. Wie sich in der



Vergangenheit gezeigt hat, gelingt dies über neue Fachförderprogramme oder über andere Formen von rechtlich oder verwendungsseitig strikt bedingten Finanzhilfen nur in sehr begrenztem Maße. Vielfach konnten die vom Bund oder den Ländern bereitgestellten Mittel durch die Kommunen nicht im vorhandenen Volumen abgerufen werden; die Ursachen hierfür sind verschiedenartig. Sowohl der über die vergangenen drei Jahrzehnte stetige Abbau des Verwaltungspersonals in den kommunalen Kernverwaltungen als auch die gestiegenen Anforderungen an die Qualität und Dokumentation der kommunalen Vergabeverfahren haben die Kapazitäten zur operativen Umsetzung investiver Programme sinken lassen. Erforderlich ist daher eine breiter angelegte Stärkung der kommunalen Finanzsituation, die auch eine Ausweitung der Planungskapazitäten ermöglicht. Weiterhin weicht das Verständnis investiver Ausgaben im Zuge der Doppikumstellung zwischen Kommunen und Bund zunehmend ab. Wenngleich die Umsetzungsregelungen zur Abgrenzung von Investitionen und laufenden Sachaufwendungen länderspezifisch unterschiedlich sind, so ist den Regeln gemein, dass viele in der Vergangenheit als Investitionen erfassten Vorgänge heute in den Kommunen als laufender Sachaufwand zu verbuchen sind. Gerade im Zusammenhang mit dem Ausbau der Ganztagsbetreuung im Schulbereich handelt es sich mehrheitlich um bestehende Infrastruktur, deren Erhalt und Nutzungserweiterung den kommunalen Doppikregelungen der Länder zufolge vielfach nicht (mehr) als Investition gelten dürfte. Daher könnte eine ausschließlich investiv ausgerichtete Förderpraxis unfreiwillig zu einer Verengung der Anwendungsmöglichkeiten führen. Nur eine substantielle Stärkung der kommunalen Finanzkraft mit einer breiten Nutzungsmöglichkeit eröffnet den Kommunen den erforderlichen Spielraum, um sachgerecht zwischen dem Erhalt bestehender Infrastruktur, Ausbau, Erweiterung oder Neubau zu entscheiden. Nicht zuletzt ist zu betonen, dass die Kommunen finanzielle Unterstützung in *allen* Teilbereichen der Ganztagsangebote benötigen, vor allem auch im Personalbereich.

Zu empfehlen ist daher – anders als im Gesetzentwurf vorgesehen – eine substantielle Stärkung der Kommunen, etwa eine Verbesserung der kommunalen Einnahmehasis über eine höhere Beteiligung an den Gemeinschaftssteuern. Sie wäre in dem Sinne die systemgerechtere Lösung, dass sie im Rahmen der geltenden Grundgesetzfassung durch einzelgesetzliche Anpassungen möglich wäre und zugleich die finanzielle Autonomie der Kommunen wahrt.

Eine solche Stärkung ohne Änderung des Grundgesetzes ließe sich etwa über eine Modifizierung der vertikalen Beteiligungsquoten am Umsatzsteueraufkommen erreichen. Die Umsatzsteuerverteilung zwischen Bund und Ländern (und seit 1998 auch Kommunen) erfüllt seit der Finanzreform von 1969 die Funktion eines „beweglichen



Scharniers“ in der Finanzverfassung und wird durch Zustimmungsgesetz konkretisiert. Sie ist seitdem der gängige Weg zur Herstellung einer aufgabenadäquaten Finanzausstattung der Gebietskörperschaften und zur Sicherung gleichmäßiger Deckungsquoten auf den verschiedenen föderalen Ebenen.

Der Bund sollte in diesem Zusammenhang auch darauf hinwirken, den Verteilungsmechanismus des kommunalen Umsatzsteueranteils zu reformieren. Anders als beim Länderanteil, der bereits gegenwärtig und zukünftig noch wesentlich stärker als Instrument des Steuerkraftausgleichs zwischen den Ländern wirkt, ist der kommunale Verteilungsschlüssel nach § 5a GemFinRefG an gewerblichen Indikatoren orientiert. Er wirkt demnach nicht ausgleichend, sondern vielmehr steuerkraftspreizend. Ein nach Ländervorbild an der Einwohnerzahl und/oder Steuerschwäche orientierter Verteilungsschlüssel könnte demgegenüber gemeinsam mit einer Aufwertung der Kommunen bei der vertikalen Verteilung der Umsatzsteuer die mit dem Gesetzentwurf zur Änderung des Grundgesetzes (Drs. 19/3440) verfolgten Ziele erfüllen.

Ein höherer kommunaler Anteil am Umsatzsteueraufkommen würde zudem den Charakter einer *„Investitionsoffensive für Schulen in Deutschland“*, welche der Gesetzentwurf ausdrücklich nennt und der eine verfassungsrechtliche Grundlage geschaffen werden soll, stärker forcieren. Aus verschiedenen Textstellen des Gesetzentwurfes geht hervor, dass die Maßnahmen eine breite Wirkung erzielen sollen. So heißt es etwa zur geplanten Änderung des Art. 104c GG: *Die bisherige Regelung greife „dort zu kurz, wo Länder und Kommunen bundesweit und unabhängig von einer kommunalen Finanzschwäche mit ihren Investitionen in die kommunale Bildungsinfrastruktur vor besonderen Herausforderungen stehen, die auch von finanz- und strukturstarken Kommunen nicht in der gebotenen Zeit alleine zu bewältigen sind. Das betrifft insbesondere den notwendigen flächendeckenden Ausbau der Ganztagsschul- und Betreuungsangebote sowie die Bewältigung der Herausforderungen, die die schnell fortschreitende Digitalisierung in allen Lebensbereichen für das Bildungswesen mit sich bringt.“*

Im Zusammenhang mit der Einfügung eines Art. 104d GG ist dem Gesetzentwurf zu entnehmen: *„Aufgabe des Staates ist es, geeignete Rahmenbedingungen für das Funktionieren des Wohnungsmarktes zu gewährleisten und die Voraussetzungen für eine ausreichende Versorgung aller Bevölkerungsschichten mit angemessenem und bezahlbarem Wohnraum zu schaffen.“*

Beide Textpassagen lassen zweifelsfrei darauf schließen, dass es sich bei den geplanten Grundgesetzänderungen um die Schaffung verfassungsrechtlicher Grundlagen handelt, denen Maßnahmen von umfassender Tragweite folgen sollen – umfassend in



dem Sinne, dass verbesserte schulische Rahmenbedingungen, bezahlbarer Wohnraum und eine moderne Gemeindeverkehrsinfrastruktur erkennbar und zurecht nicht als punktuell, sondern als (nahezu) flächendeckend geltende Herausforderungen verstanden werden und Maßnahmen zu ihrer Erreichung auch flächendeckend verfangen sollen. Ein Grund, die Finanzierung solcher Maßnahmen nicht über das gängige Instrumentarium einer veränderten Umsatzsteuerzuordnung zu organisieren, ist aus finanzwissenschaftlicher Perspektive nicht ohne weiteres ersichtlich.

3. Der Gesetzentwurf widerstrebt dem Anspruch auf Verantwortungsentflechtung

und damit u.a. einem der primären Ziele der Föderalismusreform I des Jahres 2006. Der vorliegende Gesetzentwurf stellt in dieser Hinsicht kein Novum dar – auch in anderen Bereichen wurde in der jüngeren Vergangenheit der Entflechtungsanspruch de facto konterkariert. Doch mit der weiteren inhaltlichen Öffnung der Bundesfinanzhilfen im kommunalen Bildungsbereich und der Schaffung einer Grundlage für Finanzhilfen im Bereich des sozialen Wohnungsbaus werden die Zuständigkeiten des Bundes in Aufgabenbereichen der Länder und Kommunen – mindestens hinsichtlich der Finanzierungskompetenz – weitreichend ausgebaut und mit diesen vermengt. Dies dürfte die Haushaltswirtschaft der Länder nach Art. 109 Abs. 1 GG, die dem Wortlaut des Grundgesetzes nach „*selbständig und voneinander unabhängig*“ sein muss, sowie das kommunale Selbstverwaltungsrecht nach Art. 28 Abs. 2 GG tangieren und – dies wäre jedoch insbesondere juristisch zu erörtern – beeinträchtigen.

Anstatt eine aufgabenadäquate Finanzmittelausstattung der Gebietskörperschaften zunehmend über diskretionäre Sonderregelungen außerhalb der systematischen Finanzausgleichssysteme anzustreben und somit immer neue Regelabweichungen und Sondertatbestände zu schaffen, ist es aus finanzwissenschaftlicher Sicht grundsätzlich zu empfehlen, die vertikale Steuerverteilung zwischen Bund, Ländern und Kommunen zu überprüfen und entsprechend sich ändernder Aufgabenverteilungen im Bundesstaat zu modifizieren. Gesonderte Finanzhilfen des Bundes sollten ausschließlich eine subsidiäre Möglichkeit der Aufgabenfinanzierung bleiben.

Leipzig, den 05. Oktober 2018

Prof. Dr. Thomas Lenk