

# **Vorwort**

Die erste schwarz-grüne Regierungskoalition in einem Flächenland der Bundesrepublik Deutschland hat das Kommunalrecht in Hessen in den Jahren 2013 bis 2018 durchaus erheblich umgestaltet. Auch nach dem Erscheinen der Voraufage im Frühjahr 2016 hat es noch einige in der Koalitionsvereinbarung nicht vorgesehene und daher ebenso überraschende wie bedeutsame Novellen gegeben (dazu unter I.). Die Entwicklung des Kommunalrechts in den Jahren 2012 und 2013 noch in schwarz-gelber Regierungsverantwortung vor dem Hintergrund der kommunalen Schuldenspirale wird unter II. dargestellt. Die die Kommunalpolitik (auch heute noch) prägenden Themen „Schuldenbremse“ und „Energiewende“ sind allerdings schon im Jahr 2011 aufgekommen (dazu unter III.). Um die jüngeren Entwicklungslinien des Kommunalrechts wirklich nachvollziehen zu können, empfiehlt sich ein noch weiterer Rückblick bis zum Jahr 1999 (dazu unter IV.); seit jenem Jahr ist die CDU konstant in allen Landesregierungen vertreten. Schließlich ist die im Jahr 2018 (endlich) vorgenommene Modernisierung der Landesverfassung für die Kommunen von besonderem Interesse (dazu unter V.).

## **I. Die in schwarz-grüner Regierungsverantwortung (2013 – 2018) vorgenommenen Neuerungen, insbesondere seit dem Erscheinen der Voraufage im Frühjahr 2016**

Ende des Jahres 2015 war die schwarz-grüne Koalitionsvereinbarung vom 23.12.2013 (Regierung Bouffier/Al Wazir) im Bereich des Kommunalrechts mit insgesamt fünf Novellen eigentlich „abgearbeitet“. Diese Novellen wurden bereits bei der Voraufage berücksichtigt, sollen aber hier wegen ihrer nachhaltigen Bedeutung noch einmal kurz genannt werden:

1. Eines der ersten Gesetze der neuen schwarz-grünen Regierungskoalition war das **Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung vom 18. Juli 2014** (GVBl. S. 178). Ziel dieses Änderungsgesetzes war, die Energiewende durch erneute Aufweichung des Subsidiaritätsprinzips in § 121 HGO zu erleichtern. Nach dem in der Tat sehr vorsichti-

## **Vorwort**

gen ersten Anlauf im Jahr 2011 (vgl. dazu nachfolgend unter III.) hatten die hessischen Kommunen ernüchtert feststellen müssen: „Es bleibt dabei, kein Nachbarland unterwirft seine Kommunen einem derart strikten Subsidiaritätsprinzip gerade für den Bereich der Energieversorgung.“ Es bleibt im Interesse der Abwehr der in Fukushima im März 2011 so überaus deutlich gewordenen Strahlungsgefahr und vor allem der Vermeidung des Atommülls, für den immer noch kein Endlager gefunden wurde, zu hoffen, dass der nun nochmals überarbeitete § 121 HGO den hessischen Kommunen dabei behilflich sein kann, die ihnen allseits zuerkannte zentrale Rolle bei der Energiewende zu erfüllen.

**2. Mit dem Gesetz zur Modernisierung des Dienstrechts der kommunalen Wahlbeamten vom 28. März 2015 (GVBl. S. 158)** hat die schwarz-grüne Koalition zwei weitere zentrale Punkte ihrer Koalitionsvereinbarung umgesetzt, nämlich die **Aufhebung aller Altersgrenzen für kommunale Wahlbeamte** (zurückgehend auf den Beschluss des CDU-Parteitages vom 6.7.2013) und die Abschmelzung der Wahlbeamtenversorgung (zurückgehend auf die stete Kritik der Grünen an der „Luxusversorgung“). Der Zeitdruck, den die Koalition bei dieser Novelle entfachte, kam allerdings überraschend. Da auch das Mindestwählbarkeitsalter für die Landtagsabgeordneten nach der Koalitionsvereinbarung auf die Volljährigkeitsgrenze abgesenkt werden sollte und dies nur – weil in der Landesverfassung (Art. 75 Abs. 2) festgelegt – durch eine Volksabstimmung möglich ist, hatte man allgemein wegen des Stellenwerts der Bürgerbeteiligung gerade bei den Grünen damit gerechnet, die Koalition werde diese Volksabstimmung, die schließlich (erst) im Oktober 2018 angesetzt wurde, abwarten. Aber in der Praxis wird ohnehin in Anbetracht der demografischen Entwicklung die Aufhebung der Höchstaltersgrenze eine viel größere Rolle spielen. Insofern hatte die einmütige Einschätzung des Hessischen Landtags aus dem Jahr 1962 bei der Einführung der beamtenrechtlichen Amtsausübungshöchstaltersgrenze, der Gesetzgeber „müsste einer Überalterung der leitenden Kräfte in der kommunalen Selbstverwaltung vorbeugen“, nach rund 50 Jahren keinen Bestand mehr. Verfassungsrechtlich notwendig war die Gesetzesnovelle im Übrigen nicht; das Bundesverfassungsgericht hatte erst mit Beschluss vom 26.8.2013 (in NVwZ 2013 S. 1540) zur Rechtslage in Bayern festge-

stellt, dass die Wahlbarkeitsgrenze von 67 Lebensjahren keine unzulässige Altersdiskriminierung darstellt.

Das Besondere an der Altersgrenzen-Novelle ist, dass sie in vollem Umfang auf die hauptamtlichen Beigeordneten übertragen wird. Insofern ist Hessen im Ländervergleich wieder einmal vorn. Bis zur Aufhebung des Beamtenrechtsrahmengesetzes im Jahr 2008 hatte der Bund die Beigeordneten als Beamte der zweiten Führungsebene noch der fachlichen Verwaltung und damit dem Berufsbild des normalen Lebenszeitbeamten zugeordnet. Der Landtag sieht das anders („Berufspolitiker“), lässt allerdings interesserweise die Höchstaltersgrenze bei den mittelbar gewählten Wahlbeamten des Landes (z. B. Präsident und Vizepräsident des Hessischen Rechnungshofs) unangetastet, obwohl in der Koalitionsvereinbarung ganz allgemein von der Abschaffung des Höchstalters für Wahlämter die Rede war. Im Hinblick auf Persönlichkeiten, die sich gut darauf verstehen, in dem Wahlgremium Gefolgschaften zu bilden, wird insofern bereits vor der Gefahr der Gerontokratie („Herrschaft der Alten“) der hessischen Kommunalpolitik gewarnt.

**Die Versorgung der kommunalen Wahlbeamten** in Hessen war 1992 unter rot-grüner Regierungsverantwortung anlässlich der Einführung der Direktwahl in Hessen in der Tat sehr großzügig ausgestaltet worden. Lebenslange Versorgungsbezüge nach nur einer Amtszeit – unabhängig vom Lebensalter – gab es außerhalb Hessens nur in Niedersachsen. Die CDU hatte dieses „Versorgungsprivileg“ in der Vergangenheit stets mit dem Argument verteidigt, die Wahlämter auf der kommunalen Ebene müssten in jeder Hinsicht attraktiv ausgestaltet sein, um gute und geeignete Persönlichkeiten anzuziehen. Aber nach der allgemeinen Erhöhung des Renten- bzw. Pensionseintrittsalters auf „67“ und Presse-Schlagzeilen wie „Üppige Pension nach nur einer Amtszeit: Bürgermeister haben ausgesorgt“ war diese Position in der Koalition mit den Grünen nicht länger zu halten. Auffällig ist allerdings das Bemühen, die Versorgungssituation der Bürgermeister und der anderen kommunalen Wahlbeamten an das für Landtagsabgeordnete geltende Recht anzugeleichen. Konsequenter vor dem Hintergrund des Gewaltenteilungsgrundsatzes wäre es gewesen, die Versorgungssituation der Minister, also der Regierungsmitglieder, ins Auge zu nehmen. So mussten die Koalitionspartner es ertragen, dass der

## **Vorwort**

Geschäftsführende Direktor des Hessischen Städte- und Gemeindebundes von „Neidkomplexen“ der Landtagsabgeordneten sprach.

3. Im Rahmen der Novelle des Finanzausgleichsgesetzes vom 23.7.2015 (in GVBl. S. 298) hat der Gesetzgeber (endlich) auch den § 53 Abs. 2 HKO überarbeitet und damit die bisherige Inkongruenz zwischen HKO und FAG in der Frage der Kreisumlage-Erhebung beseitigt.

4. Mit der Melderechts-Novelle vom 28.9.2015 (GVBl. S. 346) wurde auch (geringfügig) das KWG geändert.

5. HGO, HKO, KWG und KGG wurden schließlich im Rahmen der Bürgerbeteiligungs-Novelle vom 20.12.2015 (GVBl. S. 618) noch einmal kurz vor den Kommunalwahlen am 6. März 2016 in zahlreichen Punkten verändert. Das Herzstück dieser Novelle, die Veränderung des Bürgerentscheids in § 8b HGO, wird allerdings in den meisten Gemeinden kaum spürbar werden. Anders als bei den zeitgleichen Novellen in Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz wurde nämlich das Abstimmungsquorum von 25 % in den 411 Gemeinden mit bis zu 50.000 Einwohnern nicht angetastet. In allen Gemeinden kann dagegen zukünftig die Gemeindevertretung „quasi von oben“ einen Bürgerentscheid initiieren, notwendig für ein solches Vertreterbegehren ist aber eine Mehrheit von mindestens zwei Dritteln der gesetzlichen Zahl der Gemeindevertreter. Im Ergebnis ist Hessen nach wie vor weit entfernt vom Nachbarland Bayern, wo im Dezember 2015 vermeldet wurde, der Bürgerentscheid gehöre nach 20 Jahren in den bayerischen Gemeinden zum politischen Alltag: am 10. Dezember 1995 fand dort der erste Bürgerentscheid statt; 1628 Bürgerentscheide folgten seitdem nach.

In den Jahren 2016 bis 2018 – und damit in der Vorauflage dieses Buches noch nicht berücksichtigt – kamen zu diesem Paket noch einmal vier Novellen hinzu:

6. Relativ unbedeutend war dabei noch die Überarbeitung des § 110 Abs. 1 HGO im September 2016 anlässlich der Novellierung des Hess. Ausführungsgesetzes zum Wasserverbandsgesetz (GVBl. S. 167). Da keine ehrenamtlichen Kassenverwalter mehr in der Praxis festzustellen waren, wurde das entsprechende Wahlrecht gestrichen.

7. Große Beachtung – auch jenseits der Landesgrenzen – hat dagegen das Hessenkasse-Gesetz vom 25.4.2018 (GVBl. S. 59) gefunden. Das Land

Hessen hat die Niedrigzins-Phase genutzt, um das Altschulden-Problem vieler Kommunen – zu erkennen an der Höhe der aufgenommenen Kas- senkredite – anzugehen. Von den entsprechenden Kommunen ließ sich keine die Teilnahme an diesem Entschuldungsprogramm entgehen. 165 Gemeinden und 13 Landkreise haben den entsprechenden Antrag ge- stellt. Um den Vorwurf, die Kommunen, die in der Vergangenheit ord-nungsgemäß gewirtschaftet, insbesondere ihr Ausgabeverhalten immer an ihrer Einnahmesituation ausgerichtet hätten, seien die „Gekniffe-nen“, zu entkräften, hat das Land aber im Rahmen des Hessenkasse-Ge-setzes auch ein Investitionsförderungs-Programm für finanz- oder struk-turschwache Kommunen aufgelegt. Teilnahmeberechtigt sind im Ergeb-nis alle Landkreise und die allermeisten Gemeinden, die an dem Entschuldungsprogramm nicht teilnehmen. Nur 14 dauerhaft abun-dante Gemeinden profitieren in keiner Weise vom Hessenkasse-Gesetz. Die größten Städte Frankfurt am Main und Wiesbaden haben zusätzli-che Mittel in ihrer Eigenschaft als Schulträger erhalten.

Mit dem Hessenkasse-Gesetz wurden allerdings auch erhebliche Än-derungen im Gemeindehaushaltsrecht vorgenommen, die eine Wieder-holung dieser Problematik ausschließen sollen. Die Verschärfungen der §§ 92 ff. HGO, die zum 1.1.2019 in Kraft treten, sind der eigentli-che Auslöser für die Neuauflage dieser kommentierten Textausgabe. Sinnbildlich sei an dieser Stelle der neue § 92 Abs. 7 HGO genannt: „Die Gemeinde darf sich nicht überschulden“.

Im Rahmen des Hessenkasse-Gesetzes wurde auch § 67 Abs. 1 HGO überarbeitet, nachdem der Hess. VGH die vielerorts übliche Hinzuzie-hung von Verwaltungsmitarbeitern zu den nichtöffentlichen Sitzungen des Gemeindevorstands bzw. des Kreisausschusses moniert hatte.

8. Zu einer für viele Gemeinden wie auch für viele Bürger gleicherma-ßen bedeutenden Ergänzung des § 93 Abs. 2 HGO kam es im Rah-men des Gesetzes zur Neuregelung der Erhebung von Straßenbeiträgen vom 28.5.2018 (GVBl. S. 247), mit der es im Ergebnis den Gemeinden nun völlig frei gestellt wird, ob sie bei Sanierung der örtlichen Straßen weiterhin Straßenbeiträge von den anliegenden Grundstückseigen-tümern erheben oder aber das Projekt vollständig aus ihrem Steuerauf-kommen finanzieren (vgl. Dreßler, in HSGZ 2018 S. 277).

9. Eine weitere Änderung der HGO (§ 40 HGO) im Rahmen des Zweiten Dienstrechtsänderungsgesetzes vom 21.6.2018 (GVBl.

## **Vorwort**

S. 291) betrifft den Fall, dass das Bundesverfassungsgericht (zukünftig einmal) eine Partei für verfassungswidrig erklärten sollte. In diesem Fall werden ehrenamtliche Beigeordnete zukünftig nicht nur ohne Weiteres ihren Sitz im Gemeindevorstand verlieren, sondern zusätzlich wird ihr Ehrenbeamtenverhältnis beendet: sie sind kraft Gesetzes entlassen. Die Novellierung geht zurück auf das Jahr 2016, in dem sich das Land auf ein mögliches Verbot der NPD durch das Bundesverfassungsgericht vorbereitete. Nachdem das Bundesverfassungsgericht mit Urteil vom 17.1.2017 davon absah, wurde diese HGO-Novelle dennoch auf der Agenda behalten, um für etwaige zukünftige Fälle bestens gewappnet zu sein. Im Übrigen hat diese Novelle auch Auswirkungen auf den in der Praxis mit Abstand bedeutsameren Fall des Verzichts auf den Sitz.

## **II. Die Entwicklung des Kommunalrechts in den Jahren 2012 und 2013 im Zeichen der kommunalen Schuldenspirale**

1. Mit dem Kommunalen Schutzschildgesetz vom 14. Mai 2012 nahm sich der Gesetzgeber den konsolidierungsbedürftigen Kommunen an, solchen also, „die die angehäuften (Kassen-)Kreditvolumina aus eigener Kraft kaum mehr in einem nennenswerten Umfang werden zurückführen können“ (LT-Drs. 18/5317 S. 1). Diese Situationsanalyse galt nach dem Schutzschildgesetz für nahezu ein Viertel der hessischen Gemeinden (92 von damals noch 426) und für zwei Drittel der hessischen Landkreise (14 von 21)! Diesen Kommunen hat das Land staatliche Hilfe mit originären Landesmitteln angeboten; bei Inanspruchnahme mussten diese sich allerdings im Gegenzug verpflichten, ihre Haushaltswirtschaft mit vertraglich festgelegten Maßnahmen zum nächstmöglichen Zeitpunkt wieder zum dauerhaften Ausgleich (zurück) zu führen. Vor allem aber wurden die teilnehmenden 80 kreisangehörigen Gemeinden mit bis zu 50.000 Einwohnern (bis zur finanziellen Gesundung) der unmittelbaren Finanzaufsicht des jeweils zuständigen Regierungspräsidiums unterstellt. Wegen der Bedeutung der Zuständigkeitsverlagerung für alle Rechtsanwender werden die (noch) betroffenen Gemeinden in einer Fußnote zu § 136 HGO aufgeführt.

Auch auf der untergesetzlichen Ebene zog das Land im Rahmen der staatlichen Finanzaufsicht über die Kommunen, also auch und gerade über die (defizitären) Nicht-Schutzschildkommunen, die Zügel (erneut) an. Die **Hinweise des Innenministeriums vom 1. Oktober 2013 zur Anwendung der haushaltrechtlichen Vorschriften in der HGO** (StAnz. S. 1295) enthielten entsprechende Gesetzesauslegungen. Am 3. März 2014 gab das Hessische Innenministerium **Ergänzende Hinweise zur Anwendung der Leitlinie über die Konsolidierung der kommunalen Haushalte und die Handhabung der staatlichen Finanzaufsicht** vom 6. Mai 2010 (vgl. dazu nachfolgend unter III.) heraus. In dem Erlass, von Kritikern als „Rosenmontags-Erlass“ bezeichnet, wurden insbesondere die folgenden Probleme angesprochen: Ausgestaltung des Haushaltssicherungskonzepts, Aufstellung der Eröffnungsbilanz und Ausschöpfung der Einnahmepotentiale in defizitären Kommunen. Dass in vielen (meist kleineren) Gemeinden fünf Jahre nach dem gesetzlichen Stichtag 1.1.2009 immer noch keine Eröffnungsbilanz aufgestellt wurde, war in Anbetracht der (fast) flächendeckenden freiwilligen Entscheidung für die Doppik kaum fassbar, nach dem Erlass des Innenministeriums jedenfalls nicht länger hinnehmbar. Entsprechendes galt insbesondere auch für den Verzicht auf eine gemeindliche Straßenbeitragssatzung, zumal der Hessische Landtag bereits mit Gesetz vom 21.11.2012 (GVBl. S. 436) auf Wunsch der kommunalen Spitzenverbände als Alternative zum einmaligen (wegen seiner Höhe bei den Bürgern besonders unbeliebten) Straßenbeitrag den wiederkehrenden Straßenbeitrag eingeführt hatte. Mit dem Erlass vom 29. Oktober 2014 über die **komunale Finanzplanung sowie die Haushalts- und Wirtschaftsführung bis 2018** (in StAnz. S. 982) – nach seinem Empfangsdatum 1 Tag später bisweilen auch als „**Weltpartags-Erlass**“ bezeichnet – forderte das Hessische Innenministerium den Haushaltsausgleich bis spätestens zum Haushaltsjahr 2017. In allen Fällen, in denen der Haushaltsausgleich erst später erreicht werden soll, bedürfen bei kreisangehörigen Gemeinden mit bis zu 50.000 Einwohnern die künftigen Haushaltsgenehmigungen des jeweiligen Landrats des Einvernehmens des Regierungspräsidenten. Diese Vorgaben wurden ein Jahr später erneuert und erhärtet mit dem **Erlass vom 21. September 2015 über die kommunale Finanzplanung sowie die Haushalts- und Wirtschaftsführung bis 2019** (in StAnz. S. 999).

## **Vorwort**

Die kommunale Freude über das Urteil des Staatsgerichtshofs vom 21. Mai 2013 (in HSGZ 2013 S. 210) hielt nicht lange an. Mit diesem Urteil hatte das Hessische Verfassungsgericht das Finanzausgleichsänderungsgesetz 2011 korrigiert, mit dem der jährliche Finanztransfer vom Land auf die Kommunen um rund 360 Mio. Euro „korrigiert“ worden war. Das Gericht schrieb dem Land zwar ins Stammbuch, dass es seiner verfassungsrechtlichen Verpflichtung zu einem aufgabengerechten Finanzausgleich nur nachkomme, wenn es die Höhe der zur kommunalen Aufgabenerfüllung notwendigen Finanzmittel kenne. Auf dem Weg zu einem bedarfsgerechten Finanzausgleich hat die Landesregierung Bouffier/Al Wazir jedoch bereits im September 2014 anlässlich einer ersten Modellberechnung klargestellt, dass sich der finanzielle Bedarf der Kommunen basierend auf einer systematischen Erfassung und Bewertung der ihnen vom Land zur Pflicht gemachten Aufgaben allenfalls in der Höhe des bisherigen Finanztransfers bewege. (Zur Novelle des Finanzausgleichsgesetzes im Sommer 2015 vgl. oben I. 3.).

Viele Kommunen machten daher geltend, das Land saniere sich vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Schuldenbremse auf Kosten seiner Gemeinden. Dabei muss allerdings fairerweise im Auge behalten werden, dass das Land selbst in der jüngeren Vergangenheit nun schon zweimal die Grunderwerbsteuer anhob, es also keineswegs allein den Kommunen überließ, den Bürgern die unangenehme Nachricht von Abgabe-Erhöhungen zu überbringen.

2. Mit dem Änderungsgesetz vom 21. November 2012 wurde auch das Gesetz über die kommunale Gemeinschaftsarbeit geändert. Die Unternehmensform „Kommunale Anstalt“, die den Gemeinden und Landkreisen erst mit der Kommunalrechtsnovelle 2011 zur Verfügung gestellt wurde, wurde als weitere Form der kommunalen Zusammenarbeit in öffentlich-rechtlicher Form etabliert (**Gemeinsame kommunale Anstalt**).

3. Im Rahmen der (großen) Dienstrechtsreform vom 27. Mai 2013 (GVBl. S. 217, 367), die als wesentliche Neuerung das Altersgeld für (freiwillig) aus dem öffentlichen Dienst ausscheidende Beamte – auch Wahlbeamte – beinhaltete, wurde § 130 HGO redaktionell überarbeitet.

### III. Rückblick auf die „große“ Kommunalrechtsnovelle vom Dezember 2011, auf die verfassungsrechtlichen Schuldenbremsen und auf Fukushima

Mit dem Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung und anderer Gesetze vom 16. Dezember 2011 (GVBl. I S. 778) wurden insgesamt 14 Gesetze sowie 3 Verordnungen novelliert. Allein in der HGO wurden 51 Paragraphen geändert, 23 aufgehoben und 2 neu eingefügt. Die Kommunalrechtsnovelle 2011 hatte zwei Schwerpunktthemen und einen „Resteblock“.

#### 1. Schuldenbremse (auch) für die Kommunen

Der Haushaltsausgleich (ohne Schuldenaufnahme) ist für die Kommunen auch nach der Kommunalrechtsnovelle vom Dezember 2011 keine gesetzliche „Muss-Vorschrift“, sondern lediglich ein „Soll-Befehl“ (vgl. § 92 Abs. 3 HGO). Aber zur Sicherstellung, dass auch die Kommunen alle Anstrengungen unternehmen, um ihre Ausgaben zukünftig wieder ohne die Aufnahme neuer Schulden zu stemmen, ist im Rahmen der Kommunalrechtsnovelle 2011 die **Genehmigungspflicht für Kassenkredite** (wieder) eingeführt worden (vgl. § 105 HGO n. F.). Die (damaligen) Koalitionsfraktionen CDU und FDP wiesen in ihrem Regierungsentwurf vom 10. Mai 2011 (LT-Drs. 18/4031) darauf hin, dass die hessischen Kommunen nach dem Saarland, Rheinland-Pfalz und Nordrhein-Westfalen das höchste Niveau der Kassenverstärkungskredite in Deutschland aufwiesen. Außerdem werden in § 92 Abs. 4 HGO n. F. nunmehr die Situationen, in denen die Kommune zur Aufstellung eines Haushaltssicherungskonzeptes verpflichtet ist, konkret beschrieben. Die Regelung soll nach dem Willen der Koalitionsfraktionen die Gemeinden zu einer die stetige finanzielle Leistungsfähigkeit fördernden Haushaltswirtschaft anhalten.

Wie kam es zu dieser Verhaltensänderung beim Land, nachdem doch gerade in Hessen die Finanzaufsicht über die Kommunen gern mit dem Wort „Nachsicht“ gekennzeichnet worden war? Die amerikanische Wirtschaftskrise war im Jahr 2008 auch in Deutschland eingetroffen und im Dezember des gleichen Jahres war „Finanzkrise“ zum Wort des Jahres gekürt worden. Auf Bundesebene war im Jahr 2009 im Rahmen der Föderalismusreform II das Grundgesetz um **neue Bestimmungen über die „staatliche Schuldenbremse“** ergänzt worden,

## **Vorwort**

mit rechtlichen „Fesseln nicht nur für den Bund, sondern auch für die Länder. Ihnen wird es ab dem Jahr 2020 verfassungsrechtlich verboten sein, (weiterhin) neue Schulden zu machen (Art. 109 Abs. 3 S. 1 GG, Art. 143d Abs. 1 S. 3 GG). Bereits jetzt sind ihre Haushalte so aufzustellen, dass im Haushaltsjahr 2020 die Vorgabe der Null-Verschuldung auch tatsächlich erfüllt werden kann (Art. 143d Abs. 1 S. 4 GG). Mithin wird sich bereits in dieser Dekade (Art. 143d Abs. 1 S. 5 GG) zeigen, wie ernst es der Bundes- und Landespolitik ist mit dem Sparen zur Vermeidung einer übermäßigen Zinsbelastung für nachfolgende Generationen.

Man kann durchaus von einer verfassungspolitischen Sensation sprechen, dass die Bundesverfassung nunmehr auf Grund der sog. Föderalismusreform II den Ländern derart rigide Vorgaben für ihre Haushaltsführung macht. Für den Außenstehenden mag es erstaunlich sein, dass der Bundesrat am 12. Juni 2009 dieser Grundgesetzänderung mit der notwendigen Zweidrittelmehrheit (vgl. Art. 79 Abs. 2 GG) – ohne Gegenstimme – zugestimmt hat: nur die Länder Berlin, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein enthielten sich der Stimme. Das Verhalten der Ländervertreter im Bundesrat ist aber ein Beleg für die allgemeine Einsicht, dass die Entwicklung der Staatsverschuldung in Deutschland auf allen Ebenen so keinesfalls fortgesetzt werden kann und darf.

Natürlich gab es kritische Stimmen, insbesondere aus dem Bereich der Landtage, wonach die Länder mit dem strikten strukturellen Verschuldungsverbot im Grundgesetz budgetrechtlich entmachtet würden und damit ihre Eigenstaatlichkeit verlören. Da die Länder nach der Verteilung der Gesetzkompetenzen im Grundgesetz kaum die Möglichkeit hätten, ihre Einnahmen weitgehend selbst zu determinieren, würden sie durch das zusätzliche strukturelle Verschuldungsverbot ab dem Jahr 2020 zu „bloßen Bittstellern“ bzw. „nachgeordneten Dienststellen“ des Bundes. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass wirkliche Eigenstaatlichkeit freilich ein finanzielles Handlungspotential voraussetzt, das viele (kleinen) Bundesländer ohne die Konsolidierungshilfen möglicherweise schon heute nicht mehr hätten. Der ehemalige Bundesfinanzminister Steinbrück hat in diesem Zusammenhang übrigens darauf aufmerksam gemacht, dass die „Null-Verschuldung“ der Länder nicht der Vorschlag des Bundes gewesen sei, sondern auf einer Eini-

gung der „Länderfürsten“ beruhe. Einigen Ministerpräsidenten sei es um die Konsolidierungshilfen (Art. 143d Abs. 2 GG) gegangen, für andere, insbesondere Bayern, seien diese Hilfen nur zustimmungsfähig gewesen, wenn nach dem Konsolidierungszeitraum das Gebot der Null-Verschuldung gelte. Befürworter der Novelle weisen im Übrigen darauf hin, dass die Länder im Rahmen ihrer verfassungsrechtlichen Kompetenzen Kreditaufnahmen in Ausnahmefällen – aus konjunkturellen Gründen oder in außergewöhnlichen Notlagen – für weiterhin zulässig erklären können (Art. 109 Abs. 1 S. 2 und S. 4 GG). Als erstes Bundesland passte Schleswig-Holstein im Mai 2010 mit der nötigen 2/3 Mehrheit im Landtag seine Verfassung in dem oben beschriebenen Sinn an das Grundgesetz an, um den „Irrweg in den Schuldenstaat zu beenden“.

Dass die grundgesetzliche Schuldenbremse das Land zu gewaltigen Anstrengungen zwingen würde, um die Schere zwischen Einnahmen und Ausgaben (ohne die Aufnahme immer neuer Kredite) zu schließen, wurde spätestens klar, als Hessen im November 2009 als erstes Flächenland eine nach kaufmännischen Prinzipien erstellte Eröffnungsbilanz vorgelegte, die unter dem Strich ein zumindest „für Laien schockierendes“ Ergebnis (58 Milliarden Euro Defizit) auswies (vgl. Ex-Ministerpräsident Koch, in Innovative Verwaltung 2010 S. 12). Das Land erwartete allerdings auch von seinen (finanziell notleidenden) Kommunen eine Rückkehr zu einer seriösen Haushaltswirtschaft: die (zweite) Leitlinie des Hessischen Innenministeriums zur Konsolidierung der kommunalen Haushalte und Handhabung der kommunalen Finanzaufsicht vom 6. Mai 2010 (in StAnz. S. 1470) stieß erwartungsgemäß bei den Kommunen auf wenig Begeisterung. Der Hess. Städetag stellte lapidar fest, der Innenminister habe die Leitlinie sehr praxisfern mit verschärften Vorgaben fortgeschrieben (vgl. Geschäftsbericht 2011, in INF. HStT 9/2011 S. 14). Die Vorgängernorm, die Leitlinie vom 3.8.2005 (in StAnz. S. 3261) war nach den Grundsätzen der hessischen Erlassbereinigung befristet zum 31.12.2010. Die Verkündung dieser Verwaltungsvorschrift hatte allgemeines Aufsehen erregt. Die oberste Finanzaufsichtsbehörde hatte sich offensichtlich zu dieser verbindlichen Anweisung an die nachgeordneten Behörden gezwungen gesehen, weil bereits zum 31.12.2004 in den hessischen Kommunalhaushalten Fehlbeträge des Verwaltungshaushalts in Höhe

## **Vorwort**

von insgesamt 2,7 Mrd. Euro aufgelaufen waren (vgl. StAnz. 2006 S. 3549). Dennoch forderten die kommunalen Spitzenverbände vehement die Aufhebung der Leitlinie (vgl. INF. HStT 2005 S. 149), z. T. unter Hinweis darauf, dass der kommunale Anteil an der Staatsverschuldung in Deutschland insgesamt kaum ins Gewicht falle. Auch habe das Land selbst schon des Öfteren einen Haushaltsplan aufgestellt, bei dem die Nettoneuverschuldung höher lag als die Nettoinvestitionen, obwohl schon nach Art. 141 HVerf. a. F. eine Kreditaufnahme in der Regel nur für Ausgaben zu werbenden Zwecken zulässig war (vgl. StGH, Urt. v. 12.12.2005, in StAnz. S. 4727). Die oberste Finanzaufsicht hatte nach diesem Proteststurm ihre Leitlinie anschließend in einem Punkt berichtigt (bezüglich der Elternentgelte in Kinderbetreuungseinrichtungen – durch Erlass vom 27.9.2005, in StAnz. S. 4198) und sie in einem anderen Punkt präzisiert (insbesondere hinsichtlich der Kreisumlage – durch Schreiben an die kommunalen Spitzenverbände vom 14.12.2005, als Entwurf, der insofern nicht verändert wurde, veröffentlicht in INF. HStT 2005 S. 150). Jedoch hatte der Hessische Städetag am Ende der Auseinandersetzung ernüchtert feststellen müssen: „Es bleibt dabei: die Leitlinie wird nicht aufgehoben“ (vgl. INF. HStT 2005 S. 147).

Der vormalige Innenminister Volker Bouffier machte nach seiner Wahl zum Ministerpräsidenten am 31. August 2010 bereits in seiner ersten Regierungserklärung eine Woche später im Landtag deutlich: „**Mit der Verschuldenspolitik zu Lasten der nachfolgenden Generationen kann es so nicht weitergehen!**“. Er führte weiter aus, dass im Hessischen Landtag die Politik wachsender Verschuldung seit 1969 jahrzehntelang von allen demokratischen Parteien praktiziert worden sei. Dieser fatale Konsens aller Parteien habe ermöglicht, dass die reichste Generation aller Zeiten die größten Schulden aller Zeiten gemacht habe. Gerade im Jahr 2010, dem Jahr des „globalen Schuldensrauschs“, bot der **drohende Staatsbankrott Griechenlands** ein abschreckendes Beispiel. Der Vorsitzende der CDU-Fraktion im Hessischen Landtag erklärte am 26. April 2010, „dass das Beispiel Griechenlands die Politik mahne, die Enkelgeneration nicht länger auszubeuten“. In Hessen erhielt der von dem Ministerpräsidenten angekündigte Ausstieg aus der Schuldenspirale zusätzlichen Schwung durch die **Volksabstimmung am 27. März 2011** – zeitgleich mit den Kommunalwah-

len – über die Aufnahme der Schuldenbremse (auch) in die Landesverfassung. Anders als das Grundgesetz kann die Hessische Verfassung bekanntlich nicht eigenständig vom Parlament, sondern nur vom Volk geändert werden (vgl. Art. 123 Abs. 2 HVerf.). Ein gemeinsamer Beschlussvorschlag der Fraktionen CDU, SPD, FDP und Bündnis 90/Die Grünen vom 2. Dezember 2010 (LT-Drs. 18/3441) zur Novellierung des Art. 141 HVerf. wurde in der Volksabstimmung von 70 % der Abstimmenden angenommen, wobei allerdings auch nur knapp die Hälfte der Stimmberchtigten teilnahm. Der neue Art. 141 HVerf. ist erstmals für das Haushaltsjahr 2020 anzuwenden. Art. 161 HVerf. bestimmt aber ergänzend, dass der Abbau des bestehenden Defizits bereits im Haushaltsjahr 2011 beginnt und dass die nachfolgenden Haushalte so aufzustellen sind, dass im Haushaltsjahr 2020 tatsächlich die Vorgabe der Nullverschuldung erfüllt wird. Wegen ihrer Bedeutung werden sowohl die grundgesetzliche Schuldenbremse als auch die vom hessischen Volk angenommenen Art. 141 und 161 HVerf. n. F. in dieser Textausgabe (Teile B und C) wiedergegeben.

## 2. Energiewende

Das zweite beherrschende Thema der Kommunalrechtsnovelle 2011 war die **Frage der wirtschaftlichen Betätigung von hessischen Kommunen bei der Energieversorgung** der Bevölkerung. Unmittelbar nach der Atomkatastrophe von Fukushima am 11. März 2011 hatten die Koalitionsfraktionen CDU und FDP in ihrem Gesetzentwurf vom 10. Mai 2011 zunächst (noch) keine Ausnahme von dem im Jahr 2005 während der CDU-Alleinregierung eingeführten sehr strengen Subsidiaritätsprinzip in § 121 Abs. 1 HGO vorgesehen. Zu überraschend kam das Signal zur **Energiewende 2011**. Erst am 28.10.2010 hatte der Bundestag mit den Stimmen von CDU/CSU und FDP durch eine Novelle des Atomgesetzes eine Laufzeitverlängerung für die deutschen Atomkraftwerke beschlossen. In Hessen hatte die schwarz-gelbe Mehrheit im Landtag am 16.11.2010 durch die Aufhebung des § 81 Abs. 2 HBO den Gemeinden die Möglichkeit genommen, für ihr Hoheitsgebiet „Klimaschutzsatzungen“ zu erlassen. Der Landtag war sogar so weit gegangen, bestehende gemeindliche Satzungen auf der Grundlage von § 81 Abs. 2 HBO a. F. landesgesetzlich aufzuheben, was insbesondere der von der Stadtverordnetenversammlung in Marburg gerade

## Vorwort

erst am 29.10.2010 (nach Überarbeitung neuerlich) beschlossenen Solarsatzung den schnellen Todesstoß versetzte. Am 16. März hatte sich die Bundesregierung mit den Ministerpräsidenten der Länder auf eine zunächst für drei Monate begrenzte Abschaltung von sieben deutschen Kernkraftwerken als Sofortmaßnahme („Moratorium“) geeinigt. Die höchst eilige Umsetzung dieses Moratoriums in Hessen zwei Tage später gegenüber dem Betreiber des Kernkraftwerks Biblis litt dann auch – wie spätestens seit dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 20.12.2013 (in DVBl. 2013 S. 726) bekannt ist – unter gravierenden handwerklichen Mängeln.

Nachdem die Bundesregierung in der Kabinetsitzung vom 7. Juni 2011 dann allerdings tatsächlich den „Atomausstieg“ und die sog. Energiewende beschloss, wurde die Novelle des § 121 HGO zum beherrschenden Thema der parlamentarischen Beratungen über die Kommunalrechtsnovelle 2011 und brachte den vorgesehenen Zeitplan gehörig durcheinander. Im Rahmen des sog. **hessischen Energiegipfels** einigten sich am 10. November 2011 schließlich vier der fünf im Landtag vertretenen Fraktionen (CDU, SPD, FDP und Grüne) sowie eine Reihe von Verbänden auf Maßnahmen zur Einleitung der Energiewende in Hessen. Im Kapitel A 7 (Rolle der Kommunen) ist ausdrücklich festgehalten, dass den **Kommunen eine wesentliche Rolle bei der Umsetzung der Energiewende zukommt**. „Gerade um die Akzeptanz von Windkraftanlagen vor Ort zu fördern und auch die Wert schöpfung vor Ort zu realisieren, soll den Kommunen erlaubt werden, sich in diesem Bereich wirtschaftlich zu betätigen. Ihnen soll also die Möglichkeit eröffnet werden, in einem eingeschränkten Aufgabenfeld und unter Berücksichtigung klarer Kriterien durch eine Ergänzung des § 121 HGO auch in begrenzter eigener Trägerschaft Energieerzeugungsanlagen und Energieverteilungsanlagen im Bereich der erneuerbaren Energien wirtschaftlich zu betreiben. Ungeachtet dieser erweiterten Handlungsmöglichkeit im Bereich der Energieversorgung für die Kommunen gilt auch in Zukunft das konstituierende Ordnungsprinzip: Privat vor Staat. Daher soll unter Beachtung des Bestands schutzes der Energieversorger die neue Regelung ebenfalls eine Drittschutzklausel für private Dritte enthalten.“

Ungeachtet des Grundkonsenses gab es gerade zu diesem Kapitel abweichende Protokollerklärungen sowohl der SPD als auch der Grünen

und ebenfalls der kommunalen Spitzenverbände. Die FDP wiederum beeilte sich klarzustellen, dass der Kompromiss auf Eis gelegt werde, wenn niemand ihn wolle („Unser Herz hängt nicht daran“). Insofern war klar, dass die „vorsichtige“ Öffnung des Subsidiaritätsprinzips für die Energiewende in § 121 HGO, welche schließlich von der Koalition durch Änderungsantrag vom 24. November 2011 eingebracht und in dritter Lesung am 15. Dezember 2011 durchgesetzt wurde, keinen Beifall von Opposition und kommunalen Spitzenverbänden erhalten würde. Das kritische Urteil „unzureichend“ wurde insbesondere dadurch genährt, dass sich die schwarz-gelbe Mehrheit im Niedersächsischen Landtag im September 2010 zu einem weitaus kommunalfreundlicheren Kompromiss durchgerungen hatte.

### 3. Sonstige Novellierungsthemen im Jahr 2011

Durch die hitzige Diskussion über die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen sind die anderen Schwerpunkte der Kommunalrechtsnovelle 2011 in der öffentlichen Wahrnehmung fast „untergegangen“. Immerhin ist u. a. die Führung der Haushaltswirtschaft nach den Grundsätzen der **doppelten Buchführung** zur ausschließlich zulässigen Haushaltssystematik bestimmt worden. Das **Internet**, genauer: die **kommunale Homepage**, ist erstmals in Hessen als zulässige Bekanntmachungsform anerkannt worden; für das hessische Landesrecht bleibt es nach wie vor bei der Papierform. Die Regelung über das **Bürgerbegehren** (§ 8b HGO) ist modifiziert worden: in einigen Punkten ist man interessierten Bürgerinitiativen durchaus entgegengekommen, dafür sind Bürgerbegehren in Bauleitplanverfahren nur noch zu Beginn (Aufstellungsbeschluss) erlaubt. Die entsprechende Forderung der beiden Gemeinde-Spitzenverbände war auch nach dem Regierungswechsel 1999 (zunächst) unbeachtet geblieben. Dass der Landtag ihr nunmehr stattgegeben hat, zeigte gerade vor dem Hintergrund von „Stuttgart 21“ den Mut zur unpopulären Entscheidung, zumal wohl in keinem einzigen deutschen Bundesland das Maß der direkt-demokratischen Mitwirkung bei Bürgerbegehren und Bürgerentscheid jemals wieder eingeschränkt wurde. Überraschend war auch die Einführung der „**Vertrauensfrage**“ für Bürgermeister und Landräte als Folge der Ereignisse um den Duisburger Oberbürgermeister nach der Loveparade am 24. Juli 2010. Entsprechendes galt für die „**Aufwer-**

## **Vorwort**

tung“ der Parlamentsvorsteher in den Gemeindevertretungen und Kreistagen.

## **IV. Höhepunkte in der Entwicklung des Kommunalverfassungsrechts seit 1999**

Kernstück der Kommunalrechtsnovelle 1999 war die Einführung eines neuen Wahlsystems („Kumulieren und Panaschieren“). Nach Einführung der Direktwahl des Bürgermeisters/Landrats und des Bürgerentscheids auf gemeindlicher Ebene im Jahr 1993 wurde damit das dritte und letzte Charakteristikum der als besonders „bürgernah“ geltenden baden-württembergischen Kommunalverfassung in die hessische Gemeindeordnung übernommen. Bei dem neuen Wahlsystem wird das bisherige Verhältniswahlrecht (Ankreuzen einer „starren Liste“) um Elemente der Personenwahl ergänzt: Der Wähler hat so viele Stimmen, wie Sitze zu vergeben sind und kann bis zu drei Stimmen seines Kontingents auf einen einzelnen Bewerber anhäufen (kumulieren). Der Wähler kann aber auch seine Stimmen an Kandidaten aus verschiedenen Listen vergeben (panaschieren) und beide Formen miteinander verbinden; er kann z. B. eine Liste ankreuzen, innerhalb dieser Liste einen Teil seines Gesamtstimmekontingents einzeln oder kumuliert an Bewerber vergeben, Bewerber streichen und Bewerbern aus einer anderen Liste Einzelstimmen zuteilen. **Erstmals bei den Kommunalwahlen im März des Jahres 2001** erhielten die Bürger in Hessen auf diese Weise einen unmittelbaren Einfluss auf die konkrete Zusammensetzung der sie repräsentierenden Körperschaften auf kommunaler Ebene (Gemeindevertretung/Kreistag).

Nach den einschneidenden „Demokratisierungsnovellen“ im letzten Jahrzehnt gönnte der Gesetzgeber der Kommunalverfassung eine **mehrjährige Ruhephase**, die ebenso notwendig wie willkommen war. Das „komunale Grundgesetz“ muss auf langfristigen Bestand ausgelegt sein und darf nicht fortlaufend punktuellen Änderungen unterzogen werden.

Nach der Landtagswahl vom 2.2.2003 war allerdings klar, dass es in der 16. Wahlperiode des Landesparlaments (2003 bis 2008) weitere tief greifende Veränderungen im Kommunalverfassungsrecht geben würde. Die nunmehr allein regierende CDU hatte in ihrem Regie-

rungsprogramm vom 28.3.2003 umfassende Reformen im kommunalen Wirtschafts- und Haushaltsrecht angekündigt. Diese Modernisierung des Rechts der kommunalen Finanzen war in Anbetracht der Entwicklung in den anderen Bundesländern im letzten Jahrzehnt überfällig und wurde vom Landtag mit dem **Gesetz zur Änderung der Hessischen Gemeindeordnung und anderer Gesetze vom 31.1.2005** (GVBl. I S. 54) vorgenommen. Im kommunalen Wirtschaftsrecht ist insbesondere eine strikte Subsidiaritätsregel für die kommunalwirtschaftliche Betätigung eingeführt worden. Im kommunalen Haushaltsrecht erhielten die Kommunen das Wahlrecht zwischen dem kameralistischen und dem doppischen Haushalts- und Rechnungswesen. Zur Kommunalrechtsnovelle 2005 hat der Kohlhammer-Verlag im Hinblick auf ihre weit reichende Bedeutung und ihre äußerst umfangreiche Themenpalette im April 2005 in der Reihe „Kommunale Schriften für Hessen“ ein spezielles Handbuch veröffentlicht (Amerkamp/Dreßler/Klein/Meireis: *Die Hessische Kommunalverfassungsnovelle 2005*).

**Die allgemeine Kommunalverfassung und das Kommunalwahlrecht wurden von der Kommunalrechtsnovelle 2005 in ihren Grundzügen nicht angetastet.** Grundlegende Änderungen am dreipoligen Kräfteverhältnis zwischen der hauptamtlichen Verwaltungsspitze (Bürgermeister/Landrat), den ehrenamtlichen Kommunalpolitikern im Kommunalparlament und im Gemeindevorstand/Kreisausschuss und schließlich der Bürgerschaft selbst, standen nicht zur Diskussion. Die Landesregierung hat dies in ihrem der Novelle zu Grunde liegenden Gesetzentwurf vom 5.7.2004 ausdrücklich betont (LT-Drs. 16/2463 S. 40). In ihrem Regierungsprogramm für die 16. Legislaturperiode hatte die hessische CDU schon im März 2003 deutlich klargestellt, dass nach ihrer Ansicht (nur) mit erheblicher ehrenamtlicher kommunalpolitischer Mitwirkung ausgestattete Gemeinden und Kreise die für die Wünsche und Bedürfnisse der Bürger angemessene Organisationsform darstellen. In den hessischen Gemeinden und Landkreisen steht daher – ähnlich wie bei Bund und Ländern – auch zukünftig ein Kollegium (Gemeindevorstand/Magistrat bzw. Kreisausschuss) an der Spitze der Verwaltung. Die Übernahme der süddeutschen Bürgermeisterverfassung wurde nicht erwogen. Schließlich hat die Magistratsver-

## Vorwort

fassung in den hessischen Kommunen eine lange und erfolgreiche Geschichte.

Auch im Kommunalwahlrecht gab es 2005 keinen grundsätzlichen, sondern lediglich punktuellen Änderungsbedarf. Unumstritten war ohnehin das neue Wahlsystem („**Kumulieren und Panaschieren**“). Das neue Wahlrecht hat im Hinblick auf die vorher eingeführte Direktwahl von Bürgermeistern und Landräten eine Systemwidrigkeit beseitigt: Die Mitglieder der Gemeindevertretung bzw. des Kreistags, des obersten Organs der Gemeinde bzw. des Landkreises, werden sich nicht mehr, wie in der Vergangenheit bisweilen geschehen, vom Bürgermeister oder Landrat sagen lassen müssen, er habe eine „höhere demokratische Legitimation“. Mit dem Kumulieren und Panaschieren will der Gesetzgeber die Arbeit in den Kommunalparlamenten entgiften, dadurch dass der einzelne Mandatsträger in den Vordergrund und die Bedeutung seiner parteipolitischen Zugehörigkeit in den Hintergrund tritt. Nach allen Erfahrungen aus Baden-Württemberg, werden allzu hohe parteipolitische Profilierungssucht, bewusste Konfrontation und das Mobbing gegen einen ungeliebten Bürgermeister/Landrat von den Wählern nicht honoriert. Der Vertreter des baden-württembergischen Innenministeriums, Ministerialrat Albrecht Quecke, erklärte bei der öffentlichen Anhörung des Hessischen Landtags am 1.12.1999 ausdrücklich: „Das Wahlsystem wird tendenziell dazu führen, dass sich die Gremien aus Einzelpersönlichkeiten mit eigenem Kopf zusammensetzen, auch wenn sie einer Partei angehören“.

Nicht unerwähnt darf in diesem Zusammenhang bleiben, dass der Weg für diese Kommunalrechtsnovelle vom Volk selbst, und zwar schon vor geraumer Zeit freiemacht wurde. Denn die Festlegung des Kommunalwahlrechts auf die Grundsätze der Verhältniswahl in Art. 137 Abs. 6 HVerf. a.F. wurde schon am 9.7.1950 per Volksabstimmung beseitigt. Im Kreis der deutschen Flächenstaaten gibt es nunmehr nur noch zwei Länder, nämlich Nordrhein-Westfalen und das Saarland, die ihren Bürgern bei Kommunalwahlen das Kumulieren und das Panaschieren vorerthalten.

Nicht verändert hat der Hessische Landtag – trotz eines diesbezüglichen Änderungsantrages der SPD-Fraktion vom 6.10.2004 (LT-Drs. 16/2764) – aber auch die minderheitenfreundliche Null-Prozent-Hürde. Bekanntlich hat der Hessische Landtag 1999 die bisherige

Sperrklausel für die Teilnahme an der Sitzverteilung zu den Kommunalparlamenten in Höhe von 5 % – wie zuvor bereits in sieben anderen Flächenländern Deutschlands – gänzlich gestrichen. Insbesondere nach der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen vom 6.7.1999 (HSGZ 1999 S. 385) und dem Ergebnis der Kommunalwahl in Nordrhein-Westfalen vom 12.9.1999 (ohne Sperrklausel) war die 5 %-Hürde aus Sicht des Hessischen Landtags auch in abgemilderter Form verfassungsrechtlich nicht zu halten (Durchbrechung der formalen Wahlrechtsgleichheit und der Chancengleichheit der beteiligten Wahlvorschlagsträger!). Dabei ist insbesondere zu beachten, dass es in Nordrhein-Westfalen kein Kumulieren und Panschieren gibt. Die Sperrklausel findet aber beim listenübergreifenden Wählen noch viel weniger eine Rechtfertigung, weil die Liste für die Sitzverteilung in der Vertretungskörperschaft unter den Bewerbern nicht den Ausschlag gibt, sondern nur den ersten Anknüpfungspunkt darstellt (vgl. Bay VerfGH, Entscheidung v. 18.3.1952, E 5 S. 11, 66). Es bleibt natürlich die sog. rechnerische oder faktische Hürde, die es zu überspringen gilt, um einen Sitz in der Vertretungskörperschaft zu erringen (Quotient aus 100 geteilt durch die jeweilige Zahl der Sitze in der Vertretungskörperschaft in %), wenngleich sie keinen absoluten, sondern nur einen Durchschnittswert angibt. Das neue hessische Kommunalwahlrecht stellt zudem sicher, dass die Wähler durch die bloße Kennzeichnung eines Wahlvorschlags (Listenstimme) ihr gesamtes Stimmenkontingent grundsätzlich auch auf Bewerber eines solchen Wahlvorschlags verteilen können, der weniger Bewerber enthält, als Mandate zu vergeben sind (§ 20a Abs. 4 und 5 KWG n. F.).

Minderheitenfreundlich ist auch die Beibehaltung des Sitzverteilungsverfahrens nach **Hare-Niemeyer**; die SPD hat mit dem o. a. Änderungsantrag vom 6.10.2004 ausdrücklich gefordert, es durch das für große Parteien günstigere Verfahren nach d'Hondt auszutauschen. Nicht eingeführt wurde auch die obligatorische **Verkleinerung der Kommunalparlamente** (bei einer Verringerung der Mandate steigt die für den Einzug in das Parlament zu überspringende rechnerische Hürde).

Abgeschafft wurde allerdings der als allzu starke Ausprägung des Minderheitenschutzes empfundene, bisher in § 36a HGO/§ 26a HKO gewährleistete Fraktionsstatus für einzelne Mandatsträger. Ein-Perso-

## **Vorwort**

**nen-Faktionen** gibt es auch sonst in keinem anderen Bundesland, weder auf der staatlichen noch auf der kommunalen Ebene. Selbst in den Ländern mit FDP-Regierungsbeteiligung, wie z. B. Baden-Württemberg, dem „Mutterland“ des Kumulierens und Panaschierens, bekommen „Einzelkämpfer“ in den Kommunalparlamenten vom Gesetz nicht den Fraktionsstatus zugesprochen. In Hessen musste folglich in der (16.) Kommunalwahlperiode vom 1.4.2006 bis zum 31.3.2011 in allen Kommunalparlamenten eine Fraktion mindestens zwei Mandaträger haben (§ 36a Abs. 1 Satz 4 HGO/§ 26a Abs. 1 Satz 4 HKO). Wichtige Neuerungen für die Kommunalwahlen im März 2011 und die neue am 1. April 2011 beginnende Kommunalwahlperiode brachte schließlich das **Gesetz zur Änderung des Hessischen Kommunalwahlgesetzes und anderer Gesetze vom 24.3.2010** (GVBl. I S. 119): Die Briefwahl wurde vereinfacht, die Stimmzettel bei den Wahlen der kommunalen Parlamente können zusätzliche Bewerberangaben – wie z. B. Beruf und Geburtsjahr – enthalten und die Zusammenlegung von Direktwahlen und Bürgerentscheiden mit den allgemeinen Kommunalwahlen wurde erleichtert. Sehr überraschend kam die Entscheidung des Landtags, die bisherige Deckelung der Landkreise hinsichtlich der Zahl ihrer hauptamtlichen Beigeordneten ersatzlos aufzuheben. Denn zum einen sind die Wirtschaftskrise und die Finanznot der öffentlichen Hände allgegenwärtig und zum zweiten war dieser Punkt in der Koalitionsvereinbarung zwischen CDU und FDP vom Januar 2009 nicht enthalten. Die kreisangehörigen Gemeinden machten vergeblich geltend, dass letztendlich sie über die Kreisumlage die dadurch möglicherweise ausgelösten Kosten werden tragen müssen. Die Frist für die Aufstellung des ersten zusammengefassten Jahresabschlusses im Rahmen der doppischen Haushaltsführung wurde in § 112 Abs. 5 HGO (großzügig) auf den 31.12.2015 verschoben; die Kritik, insbesondere des Bundes der Steuerzahler, durch die Außerachtlassung der kommunalen Unternehmen verliere die kostenaufwändige Umstellung des Haushaltswesens für geraume Zeit ihren Sinn, nämlich die Herstellung von vollständiger Transparenz als Grundlage für eine effiziente Gesamtsteuerung, war vergeblich. In kleinen Gemeinden sind schließlich ab dem 1. April 2011 (wieder) Ein-Personen-Faktionen zugelassen worden, dieses „Hessische Kuriosum“, das in keinem anderen deutschen Bundesland, weder auf der kommunalen noch auf der staatli-

chen Ebene eine Entsprechung hat, hat also unerwartet eine Teil-Wiederauferstehung erfahren. Durch die Beseitigung der 5 %-Hürde 1999 ziehen ergo nicht nur bedeutend mehr Einzelmandatsträger als früher in die Kommunalparlamente ein, sondern diese erhalten auch in kleinen Gemeinden die gleichen Rechte wie große Fraktionen. Kritiker nennen das: „Fraktionsrechte haben, ohne sich der Fraktionsdisziplin unterordnen zu müssen“. Der Hessische Landtag hält dagegen das Ideal „Alle gewählten Volksvertreter sollen die gleichen Rechte haben“ mit der notwendigen Arbeits- und Handlungsfähigkeit des Parlaments in Gemeindevertretungen mit nicht mehr als 23 Gemeindevertretern für vereinbar, insbesondere weil eine Ausnahme gemacht wurde für das „schärfste“ Recht der Fraktionen: Der Anspruch auf Einsetzung eines Akteneinsichtsausschusses bleibt den Ein-Personen-Fraktionen verwehrt.

## V. Reform der Landesverfassung

Auch die Fortentwicklung der Landesverfassung steht im Brennpunkt des kommunalen Interesses. Die im Kapitel III dargestellte verfassungsrechtliche **Schuldenbremse** für den Landshaushalt (Art. 141 und Art. 161 HVerf.) ist ein deutlicher Beleg dafür, wie wichtig die Ausgestaltung der Hessischen Verfassung für die Kommunen ist. Drei weitere Beispiele seien hier genannt.

- Besonders interessant ist aus Sicht der hessischen Gemeinden und Landkreise die verfassungsrechtliche **Absicherung der kommunalen Beteiligung an der Landesgesetzgebung**, nachdem zuletzt in Bayern durch die Volksabstimmung 2002 das Landesverfassungsrecht diesbezüglich fortentwickelt wurde. In Hessen gibt es zwar ein Beteiligungsgesetz, aber in mehr als der Hälfte der deutschen Flächenländer (Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg, Niedersachsen, Saarland, Sachsen und Thüringen), ist die Beteiligung der „kommunalen Ebene“ an der Landesgesetzgebung in der jeweiligen Landesverfassung geregelt. Die Umsetzung des Beteiligungsgesetzes aus dem Jahr 2000 gerade durch den Hessischen Landtag selbst hat die Kommunen nicht immer zufrieden gestellt. Ein Verstoß gegen das Beteiligungsgesetz bei einem Gesetzgebungsverfahren bleibt nach dem Grundsatz „Das jüngere Gesetz

## **Vorwort**

verdrängt das ältere“ rechtlich ohne Folgen. Kritiker bezeichneten das Beteiligungsgesetz daher bereits bei seiner Entstehung als „stumpfes Schwert“. Bei einer verfassungsrechtlichen Absicherung des Anhörungsanspruchs können die Kommunen dagegen bei einem Verstoß des Gesetzgebers gegen das Beteiligungsgebot die entsprechende Norm vor dem Verfassungsgericht anfechten und ihre Aufhebung erzwingen (vgl. Thür VerfGH, Urteil v. 12.10.2004, in DVBl. 2005 S. 443, 447 ff.). Aussichtslos dürfte dagegen mittlerweile die Durchsetzung der Forderung sein, **Bürgermeister und Landräte wieder als Abgeordnete im Landesparlament zuzulassen**. Der Verweis auf die entsprechende Praxis in Baden-Württemberg taugt nicht mehr: Nach der dortigen Parlamentsreform im Jahr 2007 dürfen seit der Landtagswahl im Jahr 2016 kommunale Wahlbeamte nicht länger gleichzeitig Landtagsabgeordnete sein. In Hessen hat sich schon die vom Landtag eingesetzte Enquete-Kommission „Künftige Aufgaben des Hessischen Landtags an der Wende zum 21. Jahrhundert“ in ihrem Abschlussbericht vom 2.5.2002 diesbezüglich ablehnend geäußert (LT-Drs. 15/4000 S. 92/93).

- Die **kommunale Verfassungsbeschwerde gegen Landesgesetze** ist in Hessen ebenfalls nicht in der Verfassung verankert, sondern lediglich einfachgesetzlich in § 46 StGHG abgesichert worden. Der Staatsgerichtshof hat dies mit Urteil vom 4.5.2004 (in HSGZ 2004 S. 266, 267 = StAnz. S. 2097, 2104) als ausreichend erachtet, nachdem er die Frage lange offen gelassen hatte (Urteil v. 20.10.1999, in StAnz. S. 3414, 3417). Schon deshalb empfiehlt sich die endgültige Klärung der Zulässigkeit dieses Rechtsinstituts durch Aufnahme in die Landesverfassung. Auch im Bundesrecht wurde die Kommunalverfassungsbeschwerde zunächst 1951 mit § 91 BVerfGG einfachgesetzlich eingeführt und ist erst seit 1969 durch Art. 93 Abs. 1b GG verfassungsrechtlich garantiert.
- Das **Konnexitätsprinzip** schließlich wurde durch die Volksabstimmung vom 22.9.2002 in Art. 137 Abs. 6 HVerf. aufgenommen. Dieser für das Verhältnis vom Land zu seinen Kommunen ganz wesentliche Grundsatz („Wer bestellt, bezahlt!“) ist mittlerweile in allen deutschen Flächenländern Bestandteil des Verfassungsrechts.

Zum Teil wird kritisch darauf hingewiesen, dass die hessische Regelung in Sachen Kommunalfreundlichkeit hinter anderen Ländern, insbesondere hinter der 2003 eingeführten Regelung des Bundeslands Bayern, zurückbleibe und daher der Optimierung bedürfe (vgl. Henneke, „Hessen hinten“, in Der Landkreis 2002 S. 378, 379, 381–383).

Der Hessische Landtag meinte es zu Beginn der 16. Wahlperiode offensichtlich ernst mit der Generalüberholung der antiquierten Hessischen Verfassung und beschloss am 8.7.2003, eine **Enquete-Kommission zur Reform der Landesverfassung** einzusetzen. Diese Enquete-Kommission hatte den Auftrag, die Hessische Verfassung auf Änderungs- und Ergänzungsbedarf zu überprüfen. Die kommunalen Spitzenverbände gehörten erstaunlicherweise nicht zu den Organisationen, die von der Enquete-Kommission in ihrer öffentlichen Anhörung am 7.7.2004 um Stellungnahme gebeten wurden oder die ihre Belange ungefragt „von außen“ eingebracht haben. Die Landtagsfraktionen selbst waren mit Vorschlägen zur Weiterentwicklung des Art. 137 HVerf. sehr zurückhaltend (vgl. Kommissions-Bericht v. 8.4.2005 = LT-Drs. 16/3700, Anlagen 1, 3 und 5). Im Ergebnis wurde am 26.4.2005 im Hessischen Landtag das Scheitern der Bemühungen zur **Reform der Landesverfassung** festgestellt, obwohl sich CDU, FDP und Bündnis 90/DIE GRÜNEN in der Enquete-Kommission auf ein gemeinsames Paket von Vorschlägen einigen konnten. Die Reform der Landesverfassung müsse aber von allen politischen Kräften im Landtag, also auch von der SPD, mitgetragen werden – eine Ansicht, die in Bayern, dem anderen Bundesland in Deutschland, in welchem letztlich das Volk über Verfassungsänderungen entscheidet, der Landtag diesbezüglich also nur Vorschläge unterbreitet, ganz und gar nicht geteilt wird.

Nachdem auf Bundesebene als Folge der Bundestagswahl vom September 2005 und der daraus hervorgegangenen „Großen Koalition“ zwischenzeitlich nicht nur das Reformprojekt „Föderalismusreform I“ im Jahr 2006, sondern auch die „Föderalismusreform II“ im Jahr 2009 erfolgreich abgeschlossen werden konnten, bestand die Hoffnung, dass auch in Hessen in der 18. Legislaturperiode (2009–2014) noch einmal Bewegung in die Reform der Landesverfassung kommen könnte und dadurch das Signal für die Reformfähigkeit des Staatswe-

## **Vorwort**

sens verstärkt würde. In der schwarz/gelben Koalitionsvereinbarung vom Januar 2009 wurden „die demokratischen Parteien im Landtag ausdrücklich erneut eingeladen, die notwendigen Änderungen für eine moderne Verfassung des 21. Jahrhunderts auf den Weg zu bringen“. Das Projekt ist jedoch nicht ernsthaft angegangen worden, nachdem die SPD keine Veranlassung dafür erkennen konnte.

Auch die schwarz/grüne Koalition schrieb sich in ihrer Koalitionsvereinbarung vom 23. Dezember 2013 für die **19. Legislaturperiode (2014–2019)** die Modernisierung der Landesverfassung auf die Fahne. Das Ehrenamt soll als Staatsziel verankert, das Mindestwählbarkeitsalter für ein Mandat im Hessischen Landtag an die Volljährigkeitsgrenze angeglichen, die Todesstrafe abgeschafft und das Volksbegehren erleichtert werden. Diese Maßnahmen sind in der Tat überfällig. Die Vollendung des 18. Lebensjahres reicht z. B. aus, um in den Bundestag oder in ein Kommunalparlament einzuziehen. Auch gereicht es dem Bundesland Hessen nicht zur Ehre, dass der Landtag – anders als in Bayern – bislang nicht den Weg für die Abschaffung des Artikels über die Todesstrafe (Art. 21 S. 2 HVerf.) frei gemacht hat. Das Unterschriftenquorum von 20 % der stimmberechtigten Bevölkerung in Art. 124 Abs. 1 HVerf. für ein Volksbegehren ist bundesweit einmalig hoch und in der Geschichte des Landes noch nie überwunden worden, sodass das Mitwirkungsinstitut des „Volksentscheids“ in Hessen graue Theorie geblieben ist.

Mit ihrem Antrag vom 10. November 2015 (LT-Drs. 19/2566) haben die Koalitionsfraktionen zusammen mit der SPD und der FDP eine Enquete-Kommission „**Verfassungskonvent**“ aus der Taufe, welche die Hessische Verfassung in ihrer Gesamtheit überarbeiten und Vorschläge für ihre zukunftsähnige Gestaltung unterbreiten sollte. Die vom Konvent schließlich vorgelegten 15 Vorschläge wurden vom Landtag akzeptiert und waren Gegenstand der Volksabstimmungen am 28. Oktober 2018, zeitgleich mit der Landtagswahl.

Endlich haben also auch in Hessen die Landtagsabgeordneten die Kraft gefunden, die Landesverfassung „durch Reform zu bewahren“. Die Vorschläge der kommunalen Spaltenverbände, insbesondere zur Überarbeitung des in Art. 137 Abs. 6 HVerf. niedergelegten Konnektivitätsprinzips, wurden vom Verfassungskonvent nicht übernommen. Trösten kann allenfalls, dass mit dem Vorschlag Nr. 14 (Stärkung der

## Vorwort

Volksgesetzgebung) nun auch in Hessen ein direktdemokratisches Instrument – nicht nur auf dem Papier – zur Verfügung steht, um das Landesrecht zu verändern. Wie das Volksbegehren das Kommunalrecht und die Kommunalpolitik umgestalten kann, ließ sich im Jahr 2018 musterhaft im Nachbarland Bayern bei der Abschaffung des gemeindlichen Straßenbeitrags beobachten, denn die vom Bayerischen Landtag zur Vermeidung eines Volksentscheids verabschiedete Reform Schlug Wellen bis nach Hessen.

Bei der Abstimmung am 28. Oktober 2018 hat das Volk alle 15 Vorschläge mit deutlicher Mehrheit angenommen. Die Verfassungsänderungen sind am 22. Dezember 2018 in Kraft getreten (GVBl. S. 738 ff.). Soweit sie einen kommunalen Bezug aufweisen, sind sie in den Fußnotenkatalog dieser Textausgabe aufgenommen worden.

Wiesbaden, im Januar 2019

Ulrich Dreßler\*  
Ulrike Adrian

---

\* Nähere Informationen zum Autor und seinen sonstigen Veröffentlichungen im Internet unter „[www.ulidressler.de](http://www.ulidressler.de)“.