
Janbernd Oebbecke

Der Verfassungsgerichtshof als Einflussfaktor in Nordrhein-Westfalen 1952–2020

1. Der Verfassungsgerichtshof im Umbruch¹

Der Zeitpunkt, sich zu Beginn des Jahres 2020 mit der Arbeit des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen in den letzten Jahrzehnten zu befassen, ist gut gewählt. Es hat nämlich in jüngster Zeit auf Grundlage der Ergebnisse der Verfassungskommission² wichtige Änderungen in den Bestimmungen über das Gericht gegeben. Sie betreffen seine Verfassung und seine Aufgaben und werden sich langfristig erheblich auswirken. Von dem „hohe(n) Maß an Kontinuität“, das dem Gericht hinsichtlich seiner Struktur, Organisation, Zusammensetzung und Zuständigkeit bis dahin bescheinigt werden konnte,³ sind deshalb inzwischen deutliche Abstriche zu machen.

- 1 Im Folgenden genannte Rechtsvorschriften außer dem Grundgesetz (GG) gehören, soweit nicht anders angegeben, dem nordrhein-westfälischen Recht an. Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs werden nur mit VerfGH zitiert. Sie finden sich, soweit nicht anders angegeben, im Entscheidungsarchiv des Gerichts, <www.vgh.nrw.de/rechtsprechung/entscheidungen/index.php> (11.3.2020).
- 2 Dazu siehe den Abschlussbericht der Kommission zur Reform der Nordrhein-Westfälischen Verfassung (Verfassungskommission), Landtag NRW, Drucksache (LT-Drs.) 16/12400, S. 100–111; Bodo Pieroth, Die Verfassungskommission des Landtags Nordrhein-Westfalen 2013–2016, in: Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter (NWVBl.) 2016, S. 485–490; Hinnerk Wißmann, Verfassungsreform NRW: Dem Grunde nach „klein, aber fein“, in: NWVBl. 2016, S. 490f.
- 3 Stefan Thierse/Karina Hohl, Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, in: Werner Reutter (Hg.), Landesverfassungsgerichte, Wiesbaden 2017, S. 243–267, hier S. 263.

Mit Wirkung vom 1. Juli 2017 ist Art. 76 LVerf über die Mitglieder des Gerichts geändert worden.⁴ Bis dahin setzte es sich aus dem Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts, den beiden lebensältesten Präsidenten der Oberlandesgerichte und vier vom Landtag auf sechs Jahre gewählten⁵ Mitgliedern zusammen. Für die Gerichtspräsidenten traten im Verhinderungsfall ihre Stellvertreter, für die übrigen Mitglieder gewählte Vertreter ein. Nur die Hälfte der gewählten Mitglieder musste die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen. Wiederwahl war unbegrenzt zulässig.⁶ Jetzt werden alle sieben Mitglieder vom Landtag auf zehn Jahre ohne die Möglichkeit der Wiederwahl gewählt, alle müssen Volljuristen sein und für den Verhinderungsfall wird für jeden ein Vertreter bestimmt. Drei Richter und ihre Stellvertreter müssen Berufsrichter sein. Die Neuregelung ist derzeit in der Umsetzung; frei werdende Richterplätze werden nach dem neuen Verfahren besetzt.⁷ Es ist dem Gerichtshof jetzt erlaubt, das Stimmenverhältnis, mit dem seine Entscheidungen zustande gekommen sind, mitzuteilen und abweichende Meinungen in einem Sondervotum an die Entscheidung anzuhängen.⁸

Die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs hat mit dem 1. Januar 2019 eine wichtige Erweiterung erfahren. Seitdem kann jedermann mit der Behauptung, durch die öffentliche Gewalt des Landes in einem seiner in der Landesverfassung enthaltenen Rechte verletzt zu sein, Verfassungsbeschwerden erheben.⁹ Wir kennen diese Individualverfassungsbeschwerde vom Bundesverfassungsgericht, zu dessen positivem Ansehen in der Bevölkerung sie maßgeblich beigetragen hat. Inzwischen¹⁰ ist die Individualverfassungsbeschwerde wie die schon

4 Gesetz zur Änderung der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen v. 25.10.2016, Gesetz- und Verordnungsblatt NRW (GVBl.), S. 859.

5 Zu Anforderungen an das Wahlverfahren VerfGH, Urt. v. 19.4.1994 – VerfGH 6/94.

6 Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen [LVerf NRW] v. 6.6./18.6.1950, GVBl. 1950, S. 127.

7 Art. 93 LVerf NRW.

8 Gesetz zur Änderung des Landeswahlgesetzes, des Verfassungsgerichtshofgesetzes und weiterer Gesetze v. 7.4.2017, GVBl. 2017, S. 401.

9 Gesetz zur Änderung des Verfassungsgerichtshofgesetzes v. 21.7.2018, GVBl. 2018, S. 399; dazu Katharina Pauli, Verfassungsrechtliche Grundlagenfragen zur Einführung einer Individualverfassungsbeschwerde in Nordrhein-Westfalen, in: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 2019, S. 271–277; Dirk Wedel/Andreas Klenke/Martin Hollands, Erweiterung des Rechtsschutzes in Nordrhein-Westfalen, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2019, S. 125–127.

10 Gesetz zur Änderung der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen v. 11.4.2019 (GVBl. 2019, S. 202).

bisher einfach-gesetzlich zugelassene kommunale Verfassungsbeschwerde auch in der nordrhein-westfälischen Verfassung selbst verankert.¹¹

Beide Änderungen haben großes Gewicht. Die Aufgabenerweiterung durch die Einführung der Individualverfassungsbeschwerde dürfte auf längere Sicht dem Grundrechtsteil der Landesverfassung deutlich stärkere effektive Geltung verschaffen¹² und auch den Arbeitsanfall beim Gericht deutlich erhöhen.¹³ Die Änderung der Zusammensetzung lockert die bisher vor allem¹⁴ über die Person des Präsidenten bestehende institutionelle Verbindung zum Oberverwaltungsgericht und zur Justiz überhaupt und wird, wenn sie in einigen Jahren im vollen Umfang greift, die personelle Erneuerung des Gerichts beschleunigen. Bisher waren nämlich vor allem bei den gewählten nicht-richterlichen Mitgliedern wegen der Möglichkeit der Wiederwahl Amtszeiten vom mehr als zwanzig Jahren nicht außergewöhnlich und auch zwei Vorgänger der heutigen Präsidentin haben das Amt mehr als achtzehn Jahre ausgeübt.¹⁵ Zugleich geht der Einfluss, den die Landesregierung über die Ernennung der drei Gerichtspräsidenten auf die Besetzung des Gerichtshofs hatte, verloren. Künftig entscheidet allein der Landtag.

Welche Bedeutung die Struktur des Gerichts haben kann, zeigt die Entscheidung über den Ressortzuschnitt im Kabinett Clement I. Ministerpräsident Wolfgang Clement hatte im Sinne des „schlanken Staates“ ein Ministerium für Inneres und Justiz gebildet. Diesen Organisationserlass erklärte das Gericht auf Antrag der CDU-Fraktion für rechtswidrig, weil für die Zusammenlegung der beiden traditionell getrennten Ressorts eine gesetzliche Regelung erforderlich gewesen sei.¹⁶ Trotz verbreiteter verfassungspolitischer Skepsis¹⁷ gegenüber der Zusam-

11 Art. 75 Nr. 5a und 5b LVerf NRW.

12 So war nach Auffassung von Ernst Pottmeyer, Schule und Hochschule in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs, in: Michael Bertrams (Hg.), Verfassungsgerichtsbarkeit in Nordrhein-Westfalen, Stuttgart 2002, S. 245–272, hier S. 245–246 das Fehlen einer Individualverfassungsbeschwerde ausschlaggebender Grund für die geringe Zahl verfassungsgerichtlicher Entscheidungen zum Schulrecht.

13 Man vergleiche nur die Anzahl der Entscheidungen aus den Jahren 2018 und 2019 im Entscheidungsarchiv des Gerichts.

14 Siehe auch § 11 VGHG über die Nutzung der Geschäftseinrichtungen des Oberverwaltungsgerichts NRW (OVG).

15 Pressemitteilung OVG Münster v. 25.7.2014, Dr. Diether Bischoff verstorben; Pressemitteilung des VerfGH v. 14.12.2012, Präsident Dr. Michael Bertrams geht in den Ruhestand, <www.vgh.nrw.de/aktuelles/pressemitteilungen/index.php> (12.3.2020).

16 VerfGH, Urt. v. 9.2.1999 – 11/98.

17 Etwa: Erich Röper, Eigenständiges Justizministerium Verfassungsgebot, in: Recht im Amt (RiA) 1999, S. 227–231; Kurt Rudolph, Justiz- und Innenministerium in Nordrhein-Westfalen – Die umstrittene Fusion, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1998, S. 3094–3095; Horst Sendler, Rechtsstaat und richterliche Unabhängigkeit in

menlegung von Justiz- und Polizeiministerium ist die Entscheidung verfassungsrechtlich überwiegend kritisiert worden.¹⁸ Dabei ging es auch um die Rolle der Gerichtspräsidenten, die dem Gericht angehörten. So äußerte etwa der frühere Präsident des Bundesverwaltungsgerichts den Verdacht, die Besetzung des Gerichts habe den Ausgang des Verfahrens mitbestimmt. Er wies darauf hin, dass „zumindest drei der beteiligten Verfassungsrichter“ einen bösen Schein erzeugt hätten, indem sie gegen die Zusammenlegung „offene Protestbriefe an die Adresse des Ministerpräsidenten gerichtet hatten. [...] Menschlicher und juristischer Anstand hätte sie wohl veranlassen müssen, [...] dem Gericht Gelegenheit zu geben, darüber zu entscheiden“, ob sie befangen waren.¹⁹ Davon abgesehen hält sich die Bedeutung des Urteils in Grenzen. Josef Isensee hat gespottet, mit dem Urteil habe die „farbloseste aller 16 deutschen Landesverfassungen“ einen „originellen Zug“ und „Kolorit“ gewonnen.²⁰ Das praktische Ergebnis: Anders als im Bund und in manchen anderen Ländern ist in Nordrhein-Westfalen bislang kein Justizminister mit anderen Aufgaben, etwa Verbraucherschutz, Gleichstellung oder Europa, betraut worden.²¹

Gefahr? Noch einmal zum Doppelministerium in Nordrhein-Westfalen, in: NJW 1998, S. 3622–3644.

- 18 Etwa: Ernst-Wolfgang Böckenförde, Organisationsgewalt und Grundgesetz, in: NJW 1999, S. 1235–1236; Ralf Brinktrine, Organisationsgewalt der Regierung und der Vorbehalt des Gesetzes, in: Jura 2000, S. 123–132; Günther Hoog, Der Vorbehalt des Gesetzes und die Organisationsgewalt der Regierung, in: Zeitschrift für Öffentliches Recht in Norddeutschland (NordÖR) 1999, S. 277–281; Josef Isensee, Anmerkung, in: JuristenZeitung (JZ) 1999, S. 1113–1117; Jörg Menzel, Die Organisationsgewalt der Verfassungsrichter im Bereich der Regierung, in: NWVBl. 1999, S. 201–207; Bodo Pieroth, Die Kompetenz des nordrhein-westfälischen Ministerpräsidenten zur Zusammenlegung von Justiz- und Innenministerium, in: Volker Epping u. a. (Hg.), Brücken bauen und begehen, Festschrift für Knut Ipsen zum 65. Geburtstag, München 2000, S. 755–766; Joachim Wieland, Anmerkung, in: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl.) 1999, S. 719–722; eher zustimmend Claus Arndt, Die Bedeutung eines eigenständigen Justizministeriums, in: NordÖR 1999, S. 276–277; Wilfried Erbguth, Die Ressortierung der Justiz und der Gesetzesvorbehalt, in: NWVBl. 1999, S. 365–369.
- 19 Horst Sandler, Vom schönen Schein des bösen Scheins – Oder: Alle Macht den Richtern!, in: NJW 1999, S. 1232–1235; ähnlich Isensee, Anmerkung (wie Anm. 18), S. 1113; Brinktrine, Organisationsgewalt (wie Anm. 18), S. 131; Wieland, Anmerkung (wie Anm. 18), S. 719–720.
- 20 Isensee, Anmerkung (wie Anm. 18), S. 1116.
- 21 Kombinationen mit Verbraucherschutz im Bund seit 2013 (kritisch Jens Brauneck, „Verfassungsfeindliche“ Übernahme? – Verbraucherschutz im Bundesministerium der Justiz, in: NJW 2014, S. 602–606) und in Schleswig-Holstein, mit Gleichstellung in Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein, mit Europa in Baden-Württemberg (Stand: Dezember 2019).

2. Besonderheiten (verfassungs)gerichtlichen Einflusses

Das Beispiel zeigt, wie das Verfassungsgericht durch seine Rechtsprechung als Einflussfaktor wirken kann. Alle Gerichte nehmen Einfluss, weil sie für die am Rechtsstreit Beteiligten verbindlich entscheiden. Ministerpräsident Clement musste also die beiden Tätigkeitsbereiche wieder trennen. Verfassungsgerichtliche Entscheidungen haben indessen weiterreichende rechtliche Wirkungen als die anderer Gerichte. Sie binden auch jenseits der entschiedenen Rechtssache die Verfassungsorgane des Landes sowie alle Gerichte und Behörden.²² Im lippischen Schulstreit²³ hat der Gerichtshof 1954 entschieden, dass die „Richtlinien für die Aufnahme des Landes Lippe in das Gebiet des Landes Nordrhein-Westfalen“, die sogenannte Lippischen Punktationen, keine Rechtsnormen, das heißt rechtlich nicht verbindlich sind.²⁴ Die Behörden und Gerichte des Landes, auch die in Lippe, müssen seitdem von dieser Unverbindlichkeit ausgehen.

Vor allem haben die Entscheidungen in bestimmten Fällen Gesetzeskraft und werden wie ein Gesetz publiziert (§ 26 Abs. 2 VGHG). Damit sind sie für jedermann verbindlich. So waren alle Gemeinden, obwohl sie in keiner Weise am Verfahren beteiligt waren, wieder verpflichtet, wenigstens auch eine Hauptschule zu unterhalten, nachdem der Gerichtshof 1983 über einen Normenkontrollantrag der damals oppositionellen Landtagsmitglieder der CDU entschieden hatte. Er erklärte nämlich die Bestimmung des Schulverwaltungsgesetzes, nach der die Gemeinden ihre Verpflichtung zur Errichtung und Fortführung von Hauptschulen auch durch die Errichtung oder Fortführung einer Gesamtschule erfüllen konnten, für nichtig.²⁵ Im Jahre 2000 ging es in einem entsprechenden Verfahren um zwei Vorschriften des Universitätsgesetzes über die Verantwortung der Hochschulen für die Folgen ihrer Forschung und über die Aufgaben der verfassten Studierendenschaft. Nachdem die beiden Bestimmungen in der aus der Urteilsbegründung ersichtlichen Auslegung für mit der Landesverfassung vereinbar

22 § 26 Abs. 1 VGHG; dazu auch VG Düsseldorf, Urt. v. 10.6.2016 – 1 K 4093/11 –, NRW-Rspr.

23 Dazu Friedrich Wilhelm Saal, Das Schul- und Bildungswesen, in: Wilhelm Kohl (Hg.), Westfälische Geschichte, Bd. 3, Düsseldorf 1984, S. 612–613; Wilhelm Rinne (Hg.), Lippe, Paderborn 1993, S. 79.

24 VerfGH, Urt. v. 23.1.1954 – 4/53 –, OVG MüLü 8, 194–206.; dazu s. auch BVerfG, Beschl. v. 24.2.1954 – 2 BvQ 1/54 –, BVerfGE 3, 267.

25 Etwa VerfGH, Urt. v. 23.12.1983 – 22/82; Tenor veröffentlicht in GVBl. 1984, S. 24; zu dieser Entscheidung Pottmeyer, Schule (wie Anm. 12), S. 257, 261.

erklärt worden waren,²⁶ galt diese Auslegung von Rechts wegen als allein rechtmäßige und war für jedermann verbindlich.

Gerichtsentscheidungen haben indes nicht nur Wirkung durch ihre Verbindlichkeit. Über die unmittelbare rechtliche Entscheidungswirkung hinaus wirken sie auch mittelbar, denn auch jenseits der personellen und materiellen²⁷ Grenzen der rechtlichen Bindung finden sie Beachtung und haben als Argument für die künftige Rechtsfindung Bedeutung. Man kann von einer „weichen“ Form der Machtausübung sprechen.²⁸ Die Gerichte wissen das natürlich. Um den lokalen Einzelhandel zu schützen, änderte der Landtag 2007 das Landesentwicklungsprogrammgesetz, das verbindliche Vorgaben für die gemeindliche Bauleitplanung macht. Er nahm eine Vorschrift über den großflächigen Einzelhandel auf, nach der sogenannte Factory-Outlet-Center mit mehr als 5.000 Quadratmeter Verkaufsfläche in Gemeinden unter 100.000 Einwohnern unzulässig waren. Auf die Verfassungsbeschwerde der Stadt Ochtrup hin, die ein vorhandenes Center erweitern wollte, erklärte der Gerichtshof dieses Verbot wegen eines Verstoßes gegen die durch die Selbstverwaltungsgarantie geschützte Planungshoheit für nichtig.²⁹ Nachvollziehbare Erwägungen für die ausnahmslose Festlegung dieser Schwellenwerte fehlten nach Auffassung des Gerichtshofs.³⁰ In den Reaktionen auf das Urteil wurde darauf hingewiesen, es sei über die Outlet-Center hinaus auch auf andere großflächige Einzelhandelsvorhaben und über die gesetzliche Landesplanung hinaus auch auf Exekutivplanungen wie die Regionalplanung übertragbar.³¹ Man kann sicher davon ausgehen, dass der Gerichtshof das gesehen hat und sich auch bewusst war, dass die Entscheidung Wirkungen über NRW hinaus zeigen würde.

26 VerfGH, Urt. v. 25.1.2000 – 2/98 –, Juris: dazu s. Pottmeyer, Schule (wie Anm. 12), S. 269–272.

27 Siehe dazu etwa: Helmuth Schulze-Fielitz, Wirkung und Befolgung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen, in: Peter Badura/Horst Dreier (Hg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Band 1, München 2001, 385–420 (S. 387ff.); Antje von Ungern-Sternberg, in: Walter/Grünwald Beck'sche Online-Kommentare (BeckOK), § 31 BVerfGG, München, Stand 1.6.2019.

28 Hans Vorländer, Deutungsmacht – die Macht der Verfassungsgerichtsbarkeit, in: ders. (Hg.), Die Deutungsmacht des Bundesverfassungsgerichts, Wiesbaden 2006, S. 9–33, hier S. 15.

29 VerfGH, Urt. v. 26.8.2009 – 18/08; dazu Michael Bertrams, 60 Jahre Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, in: NWVBl. 2012, S. 81–89, hier S. 85–86.

30 VerfGH, Urt. v. 26.8.2009 – 18/08, S. 21; dazu Klaus Schönenbroicher, Anmerkung, in: NWVBl. 2009, S. 478.

31 Jens Kaltenborn/Thomas D. Würtenberger, Die Verfassungswidrigkeit raumordnungsrechtlicher Ansiedlungsverbote, in: NVwZ 2010, S. 236–239, hier S. 237–239.

Solche bewussten mittelbaren Entscheidungswirkungen sind das Ergebnis eines Kommunikationsvorgangs zwischen dem Gericht und künftigen Rechtsanwendern, letztlich also allen Bürgern.³² Das Gericht sendet ihnen gewissermaßen eine Botschaft. Damit sind aber die jeder Kommunikation inhärenten Probleme verbunden: Die Botschaft kann falsch verstanden werden und ein nicht beabsichtigtes Eigenleben entwickeln. Mit dem ADV-Organisationsgesetz hatte das Land 1974 Vorkehrungen für die Entwicklung eines Landesinformationssystems unter Einbeziehung der Kommunen getroffen. Das Gesetz enthielt eine Ermächtigung zur Bestimmung der Einzugsgebiete kommunaler Datenverarbeitungszentralen durch Rechtsverordnung.³³ Es gelang nicht in allen Fällen, Einvernehmen über den Zuschnitt dieser Einzugsgebiete zu erzielen, und in drei Fällen wurden die Verordnungen deshalb mit kommunalen Verfassungsbeschwerden angegriffen. Die Beschwerdeführer waren erfolgreich, weil dem Gericht in diesen Fällen die Begründung für die Wahl der vom Innenminister angeordneten statt der von den Kommunen präferierten Lösungen nicht ausreichten.³⁴ Der Gesetzgeber reagierte wenige Monate später durch die Schaffung entsprechender Ausnahmeregelungen.³⁵ Damit hätte es sein Bewenden haben können. 1984 verzichtete der Gesetzgeber dann aber auf kommunalen Druck, ganz maßgeblich aber auch wegen dieser verfassungsgerichtlichen Entscheidungen³⁶ durch eine Änderung des ADV-Organisationsgesetzes fast völlig auf verbindliche Vorgaben für die kommunale Datenverarbeitung.³⁷ Übrig blieb nur eine nicht näher spezifizierte Kooperationspflicht. Verfassungsrechtlich war das nicht erforderlich. Im Gegenteil hatte der Verfassungsgerichtshof die vom Gesetzgeber verfolgten, durchaus auch aus heutiger Sicht vernünftigen und ehrgeizigen Ziele ausdrücklich gebilligt.³⁸ Die damals vorgenommene Weichenstellung hängt dem Land bis heute nach und

32 Für das Bundesverfassungsgericht siehe dazu Robert Chr. van Ooyen/Martin H. W. Möllers, Die Wirkung des Bundesverfassungsgerichts, in: dies. (Hg.), Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System, Wiesbaden 2015, S. 153–168; Schulze-Fielitz, Wirkung (wie Anm. 27), S. 410.

33 Gesetz über die Organisation der automatisierten Datenverarbeitung in Nordrhein-Westfalen (ADV-Organisationsgesetz – ADVG NW) v. 12.2.1974, GVBl. 1974, S. 66.

34 VerfGH, Urt. v. 9.2.1979 – 7/78 –; 9/78; 13/78.

35 Art. 16 des Zweiten Gesetzes zur Funktionalreform v. 18.9.1979, GVBl. 1979, S. 552.

36 Siehe LT-Drs. 9/3331 S. 12.

37 Gesetz zur Änderung des ADV-Organisationsgesetzes v. 27.11.1984, GVBl. 1984, S. 750.

38 VerfGH, Urt. v. 9.2.1979 – 7/78 –; dazu aus jüngerer Zeit: Veith Mehde, Notwendigkeit und Zulässigkeit eines E-Government-Gesetzes in Nordrhein-Westfalen, Bochum 2008, <https://www.d-nrw.de/fileadmin/user_upload/d-NRW_Dateien/Informationsbuero/Mehde_E-Government-Gesetz-pdf> (12.3.2020).

ist maßgeblich verantwortlich für die zerklüftete und teure kommunale IT-Landschaft in Nordrhein-Westfalen.³⁹

Über die Auswirkungen von Gerichtsentscheidungen kann man Aussagen machen wie über die anderer Entscheidungen auch. Über die Absichten der Gerichte lassen sich dagegen nur Vermutungen anstellen. Weil Gerichte nur ihre Entscheidungen mit Begründung, nicht aber ihre damit verfolgten Absichten offenlegen müssen und weil ihre Beratungen geheim sind, ist der Beobachter wegen der maßgeblichen Intentionen auf Vermutungen angewiesen. Schließlich müssen ja auch nicht alle Mitglieder eines Kollegialgerichts dasselbe gewollt haben, selbst wenn sie die Entscheidung mittragen.

Schließlich können Gerichtsentscheidungen auch Folgen haben, an die niemand gedacht hat. Auch dann nehmen sie Einfluss auf den Lauf der Dinge. So dürfte es bei den Entscheidungen zur früheren Fassung des Art. 78 Abs. 3 der Verfassung NRW liegen, des heutigen Abs. 3 Satz 1 dieser Vorschrift. Danach kann das Land den Kommunen Aufgaben übertragen, „wenn dabei gleichzeitig Bestimmungen über die Deckung der Kosten getroffen werden“. Der unbefangene Leser muss annehmen, solche Bestimmungen müssten auf den Ausgleich gerade der aus der Aufgabenübertragung resultierenden Belastungen ausgerichtet sein und mindestens in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Aufgabenübertragung erlassen werden. In etwas leichtfertiger Anlehnung an die Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts hat der Gerichtshof die Bestimmung jedoch dadurch sinnentleert, dass er den jährlichen Gemeindefinanzausgleich ausreichen ließ, und zwar unabhängig davon, ob die Aufgabenübertragung dabei erwähnt oder auch nur bedacht worden war.⁴⁰ Diese Judikatur ist zum vielleicht wichtigsten Beleg in der bundesweiten kommunalen Kampagne für die Notwendigkeit einer Neuregelung gegen die finanzielle Willkür der Gesetzgebung und zu einem zentralen Element des Narrativs von den finanziell hilflosen Kommunen geworden.⁴¹ Die Kampagne war erfolgreich und bescherte NRW 2004 die im Län-

39 Zum Vergleich: Alle deutschen Sparkassen arbeiten mit einem gemeinsamen IT-Dienstleister. Die Anstalt für kommunale Datenverarbeitung in Bayern (AKDB) in der Trägerschaft der kommunalen Spitzenverbände erarbeitet für die bayerischen Kommunen gemeinsame Lösungen.

40 VerfGH, Urt. v. 15.2.1985 – 17/83; Urt. v. 9.12.1996 – 38/95; zu dieser Rechtsprechung Joachim Wieland, Die Gemeindefinanzierung in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 415–430, hier S. 418–422, 426–430.

41 Etwa Friedrich Schoch, Verfassungsrechtlicher Schutz der kommunalen Finanzautonomie, Stuttgart 1997, S. 168–169; Hans-Günter Henneke, „Eine Lücke, die wohl keiner schließen möchte“, in: Gemeindehaushalt (GemH) 2016, S. 193–199, hier S. 195.

dervergleich extrem bürokratische und unklare Konnexitätsregelung in Art. 78 Abs. 3 Satz 2 bis 5 LVerf.⁴²

Wie alle Gerichte ist auch der Verfassungsgerichtshof in seinen Möglichkeiten dadurch beschränkt, dass er auf Kontrollanträge angewiesen ist. Wo kein Kläger, da kein Richter. Anträge nach Art. 32 LVerf, Vereinigungen oder Personen von Wahlen und Abstimmungen auszuschließen, hat es bislang nicht gegeben, und die früher in §§ 37–42 VGHG geregelte Ministeranklage ist nie vorgekommen. Es hängt vom Verfahrensrecht ab, wer klagen kann. Bis Ende 2018 kamen hierfür die Verfassungsorgane des Landes, Parteien, Minderheiten des Landtages und die Kommunen als potenzielle Antragsteller in Betracht, Bürger hingegen nur bei der Wahlprüfung. Die Universitäten etwa konnten bisher Verstöße gegen die ihnen in Art. 16 Abs. 1 LVerf gewährleistete Selbstverwaltung nicht geltend machen. Die konkrete Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG, bei der ein Gericht dem Verfassungsgerichtshof eine Sache vorlegt, weil es von der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes überzeugt ist, spielt heute anders als beim Bundesverfassungsgericht praktisch keine Rolle.⁴³

Auch wer von Rechts wegen Zugang zum Gericht hat, macht davon nur Gebrauch, wenn er sich davon etwas verspricht. Wer zufrieden ist, legt kein Rechtsmittel ein. Verfassungsverstöße, bei denen sich die relevanten Kräfte des Landtags einig waren, konnten bisher nur vor das Gericht gelangen, wenn sie Kommunen betrafen, und auch nur dann, wenn sich die Kommunen in ihrem Selbstverwaltungsrecht verletzt sahen und es zugleich opportun fanden, dagegen vorzugehen. So konnte das geltende Personalvertretungsgesetz des Landes vom Gerichtshof bisher nicht überprüft werden, obwohl es offensichtliche Verstöße gegen die vom Bundesverfassungsgericht⁴⁴ für die Personalvertretung im öffentlichen Dienst aufgestellten Grundsätze enthält.⁴⁵ Anders als im Fall der 1986 kassierten Mitbe-

42 Zur Kritik daran s. Janbernd Oebbecke, Konnexitätszuweisungen für übertragene Aufgaben, in: Tilmann Schweisfurth/Walter Wallmann (Hg.), *Haushalts- und Finanzwirtschaft der Kommunen in der Bundesrepublik Deutschland*, Berlin 2019, S. 381–400; Klaus Schönenbroicher, in: Andreas Heusch/Klaus Schönenbroicher, *Die Landesverfassung Nordrhein-Westfalen*, Siegburg 2010, Art. 78 Rn. 55.

43 Anders in den Anfangsjahren (Nachw. bei Armin Lünterbusch, Normenkontrollverfahren, in: Bertrams, *Verfassungsgerichtsbarkeit* [wie Anm. 12], S. 75–103, hier Fußnote 6); soweit ersichtlich datiert die letzte Entscheidung in einem solchen Verfahren vom 1.6.1970 (6/69).

44 BVerfG, Beschl. v. 24.5.1995 – 2 BvF 1/92.

45 Siehe die sehr zurückhaltende Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft kommunaler Spitzenverbände und des Kommunalen Arbeitgeberverbandes v. 5.5.2011 (LT NRW Stellungn. 15/566); zu den verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die zwischen 1994

stimmungsregelung bei den Sparkassen⁴⁶ haben sich auch keine Kommunen gefunden, die sich mit den Gewerkschaften des öffentlichen Dienstes anlegen wollten. Nordrhein-Westfalen bleibt auch deshalb „Mitbestimmungsland Nr. 1“.⁴⁷

Schließlich blicken Verfassungsgerichte kraft ihres Auftrages nur in eine Richtung. Sie entscheiden, ob eine Regelung – noch – verfassungsrechtlich zulässig ist oder nicht. Aussagen dazu zu treffen, ob auch weitergehende Regelungen verfassungskonform wären oder ob die angegriffene Regelung gar verfassungsrechtlich geboten war, ist nicht ihre Aufgabe. 2016 hat das Gericht entschieden, die Solidaritätsumlage, mit der zur Finanzierung des Stärkungspaktes auch die sogenannten abundanten Gemeinden herangezogen wurden, also diejenigen, die wegen ihrer Finanzkraft keine Mittel aus dem Finanzausgleich erhalten, sei verfassungsgemäß.⁴⁸ Gute Gründe sprechen dafür, dass eine Heranziehung dieser Gruppe sogar verfassungsrechtlich geboten war, weil sonst ausgerechnet die leistungsfähigsten Gemeinden keinen Finanzierungsbeitrag zum Stärkungspakt hätten leisten müssen. Der Gesetzgeber darf also nicht annehmen, Entscheidungen des Gerichts beschrieben jenseits der entschiedenen Rechtsfragen seinen Regelungsspielraum. Dieser kann durchaus erheblich weiter sein. Deshalb schöpft eine Landespolitik, die jedes verfassungsgerichtliche Risiko meidet, ihre Handlungsspielräume nicht aus, was letztlich auch zu Lasten des Gemeinwohls geht.

3. Wichtige Einflussfelder

In der Rechtsprechung des Gerichts dominierten bis 2018 mit rund 80 Prozent sehr deutlich kommunale Verfassungsbeschwerden,⁴⁹ mit denen Gemeinden und Gemeindeverbände eine Verletzung ihres Selbstverwaltungsrechts durch Landesrecht geltend machen wollten. Der Gerichtshof entscheidet aber auch auf Antrag von Parteien oder von Teilen des Landtags. Diese Entscheidungen betreffen etwa

und 2008 geltende Fassung s. Andrea Becker, Die Entwicklung des Personalvertretungsgesetzes in Nordrhein-Westfalen, Stuttgart 2006, S. 40–59.

46 VerfGH, Urt. v. 15.9.1986 – 17/85.

47 So etwa Innenminister Jäger in der WAZ, 29.3.2011, <<https://waz.de/region/rheinruhr/NRW-personalraete-sollen-wieder-mehr-macht-bekommen-id4481057.html>> (18.12.2019).

48 VerfGH, Urt. v. 30.8.2016 – 34/14; zustimmend Ariane Berger, Abundanz und Solidarität, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 2017, S. 78–91.

49 Christian Dästner, Die Entstehung und Entwicklung der nordrhein-westfälischen Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 13–32, hier S. 25.

das Wahlrecht, die Rechte von Minderheiten oder die Zulässigkeit von Volksbegehren. Themen wie das bereits erwähnte Schul- und Hochschulrecht, die bisher praktisch nur durch die Landtagsopposition vor das Gericht gebracht werden konnten, spielen quantitativ wie nach der Bedeutung der Entscheidungen eine deutlich geringere Rolle. Auf sie soll hier nicht eingegangen werden.

3.1 Wahlrecht

Einflüsse des Gerichtshofs auf das Landtagswahlrecht sind nicht feststellbar. Auch Anträge im Wahlprüfungsverfahren, wie sie nach den Landtagswahlen ziemlich regelmäßig gestellt werden, waren nur in einem Fall erfolgreich und diese Entscheidung des Gerichtshofs wurde durch das BVerfG kassiert.⁵⁰

Wichtige Entscheidungen zum Wahlrecht ergehen in anderen Verfahren und sie betreffen vor allem das Kommunalwahlrecht. So durfte die Kommunalwahl 2009 nicht am Tag der Europawahl stattfinden, weil sich die neu gewählten Vertretungen dann statt nach maximal drei erst nach mehr als vier Monaten hätten konstituieren können.⁵¹ Über den Einzelfall hinaus haben aber die Entscheidungen zur Stichwahl und zur Sperrklausel bei den Kommunalwahlen Aufmerksamkeit gefunden. Seit der Ersetzung der Doppelspitze in den Kommunen durch den volksgewählten Bürgermeister oder Landrat im Jahre 1999 benötigte der erfolgreiche Kandidat die absolute Mehrheit der Stimmen. Wurde sie nicht im ersten Wahlgang erreicht, fand eine Stichwahl zwei Wochen später statt. Die Regierung Rüttgers strich die Stichwahl und begründete das mit der niedrigeren Wahlbeteiligung. Der Gerichtshof wies den Normenkontrollantrag der SPD-Landtagsmitglieder gegen die Streichung zurück. Wenn der Landtag gestützt auf die Erfahrungen der Kommunalwahlen 1999 und 2004 auf die Stichwahl verzichte, könne der Gerichtshof das nur dann beanstanden, wenn seine gesetzgeberischen Einschätzungen und Prognosen „im Ansatz oder in der Methode offensichtlich fehlerhaft oder eindeutig widerlegbar sind“.⁵² 2011 wurde die Stichwahl gegen die Stimmen allein der CDU wieder eingeführt. Sie sollte dann durch ein Gesetz aus dem Jahre 2018 für die Kommunalwahl 2020 wieder abgeschafft werden. Diesmal scheiterte das Vorhaben am Gerichtshof, weil der Landtag die Entwicklung seit

50 VerfGH, Urt. v. 19.3.1991 – 10/90 –; BVerfG, Beschl. v. 12.12.1991 – 2 BvR 562/91 –, BVerfGE 85, 148; dazu Bernhard Schlink, Rechtsschutz bei Wahlen und Volksbegehren, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 137–148.

51 VerfGH, Urt. v. 18.2.2009 – 24/08; dazu Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29), S. 87–88; Peter Schoenemann, Zusammenlegung von Kommunal- und Europawahlen in Nordrhein-Westfalen, in: NWVBl. 2009, S. 165–169.

52 VerfGH, Urt. v. 26.5.2009 – 2/09; dazu Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29), S. 87.

2009 bei der von ihm anzustellenden Prognose nicht hinreichend berücksichtigt habe.⁵³ Die Entscheidung erging mit 4 zu 3 Stimmen und die unterlegene Minderheit verfasste ein Sondervotum. Nach Einschätzung einzelner Beobachter korrespondiert das Abstimmungsergebnis mit der parteipolitischen Ausrichtung der Richter.⁵⁴ Wenn ein Gericht eine Lösung nicht als solche, sondern nur wegen Erkenntnismängeln des Gesetzgebers verwirft und zugleich Spekulationen auf Änderungen der Richterbank Vorschub leistet, ist das nicht hilfreich für die langfristige Befriedung des Themas. Bis auf Weiteres werden die Hauptverwaltungsbeamten aber mit einer breiten, für ihre Amtsführung unbestritten nützlichen Legitimation gewählt.

Dagegen dürfte die Lage bei der Sperrklausel jetzt geklärt sein. Das BVerfG hatte die Fünf-Prozent-Sperrklausel 1957 auch mit der im Vergleich zu Ländern ohne Sperrklausel besonderen Rolle der kommunalen Vertretungen in NRW bei der Wahl der Gemeinde- und Oberkreisdirektoren gerechtfertigt.⁵⁵ Die Abschaffung der Doppelspitze in den Kommunen 1994 provozierte dann aber die Frage, ob die Sperrklausel nun noch gerechtfertigt war. Der Verfassungsgerichtshof war 1994 in einem Organstreitverfahren der Auffassung, der Gesetzgeber hätte sich damit wenigstens auseinandersetzen müssen. Das Gericht, dem es auch im Verfahren nicht gelang, den Landtag zu einer Stellungnahme zu bewegen, stellte dann fest, durch diese Abstinenz habe er das Recht der Antragstellerin auf Gleichheit der Wahl im Hinblick auf die Kommunalwahl 1999 verletzt.⁵⁶ Trotz dieser Vorgabe sah der Entwurf der Novelle zum Kommunalwahlgesetz, den die Landesregierung 1997 in den Landtag einbrachte, keine Änderung der Sperrklausel vor, enthielt aber einen Anhang „Überprüfung der 5 v.H. Sperrklausel im Kommunalwahlrecht“.⁵⁷ Dort waren u. a. die Ergebnisse einer Erhebung bei den Innenministern der Länder wiedergegeben, die keine überzeugenden Gründe für oder gegen die Sperrklausel in NRW erbracht habe. Der Landtag beschloss, das Gesetz und, in einer gesonderten Abstimmung, auch die Fünf-Prozent-Klausel beizu-

53 VerfGH, Urt. v. 20.12.2019 – 35/19; zu den unterschiedlichen Reaktionen Patrick Bahners, Absolut verkehrt, in: FAZ Nr. 298 vom 23.12.2019, S. 11; Hilmar Riemenschneider, Eine schallende Ohrfeige, in: Westfälische Nachrichten vom 20.12.2019.

54 Etwa Stefan Lenz, Doch wieder eine Stichwahl in NRW!, verfassungsblog.de, <<https://verfassungsblog.de>> (11.3.2020).

55 BVerfG, Urt. v. 23.1.1957 – 2 BvF 3/56 –, BVerfGE 6, 104.

56 VerfGH, Urt. v. 29.9.1994 – 7/94; wegen der Kommunalwahl 1994 war der Antrag verfristet.

57 LT-Drs. 15/2455, S. 15.

behalten.⁵⁸ Der Gerichtshof entschied dazu,⁵⁹ nach der bereits 1994 festgestellten wesentlichen Veränderung der Verhältnisse halte die vom Gesetzgeber getroffene Prognoseentscheidung, nach der die Sperrklausel weiter nötig sei, schon einer bloßen Vertretbarkeitskontrolle nicht stand. Der Landtag habe auch die Möglichkeit, die Sperrklausel abzumildern, ersichtlich nicht erwogen. Die Sperrklausel sei verfassungswidrig. Daraufhin wurde sie ersatzlos gestrichen.⁶⁰ Erwartungsgemäß gelangten viele kleinere Parteien und Wählergruppen und auch einige Einzelbewerber in die Räte und Kreistage, womit die Verhältnisse sich an die in Bayern oder Niedersachsen schon lange herrschenden angingen. Während die dortigen Innenminister bei der erwähnten Erhebung angegeben hatten: „Keine Probleme bekannt“, fühlte sich die nordrhein-westfälische Kommunalpolitik starken Belastungen ausgesetzt, deren Beseitigung sie weiter vom Land forderte. Der Versuch der Regierung Rüttgers, dem durch die Festsetzung höherer Anforderungen für das erste zuzuteilende Mandat ein wenig entgegenzukommen, scheiterte 2008 vor dem Gerichtshof.⁶¹ Weite Teile der Kommunalpolitik und die größeren Parteien, die ja durch die Erhöhung ihrer Sitzzahl von der Geltung der Sperrklausel profitiert hatten, hielten immer noch keine Ruhe. Es wurde eine Verfassungsänderung zur Festschreibung einer 2,5-Prozent-Sperrklausel beschlossen.⁶² Auch dieser Versuch scheiterte vor dem Gericht.⁶³ Mit seiner Rechtsprechung zur Sperrklausel hat der Gerichtshof über Nordrhein-Westfalen hinaus⁶⁴ die Eintrittshürden

58 Plenarprotokoll 12/84 v. 6.5.1998, S. 6974 D.

59 VerfGH, Urt. v. 6.7.1999 – 14 und 15/98; zur Entwicklung der Rechtsprechung bis 2001 siehe Dirk Ehlers, Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen zur 5%-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 273–293.

60 Gesetz zur Änderung wahlrechtlicher Vorschriften v. 14.7.1999, GVBl. 1999, S. 401.

61 VerfGH, Urt. v. 16.12.2008 – 12/08; dazu Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29), S. 86–87.

62 Gesetz zur Änderung der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen und wahlrechtlicher Vorschriften (Kommunalvertretungsstärkungsgesetz) v. 14.6.2016, GVBl. 2016, S. 441; zur Verfassungsänderung als Reaktion auf unwillkommene Verfassungsgerichtsentscheidungen s. Norbert Lammert, Produktive Spannung, in: FAZ Nr. 109 vom 11.5.2017, S. 6.

63 VerfGH NRW, Urt. v. 21.11.2017 – VerfGH 11/16 u. a.; dazu Tristan Barczak, Verfassungswidrigkeit der verfassungsunmittelbaren Sperrklausel für Kommunalwahlen, in: NWVBl. 2017, S. 133–141; Urs Kramer/Vanessa Bahr/Tim Hinrichsen/Nadine Voß, Kommunale Sperrklauseln auf Verfassungsebene, in: DÖV 2017, S. 353–362; Martin Klein, Verfassungswidrigkeit der 2,5%-Sperrklausel – kein guter Tag für die kommunalen Selbstverwaltung!, in: Eildienst des Landkreistages Nordrhein-Westfalen (Eild LKT NRW) 2017, S. 445.

64 Siehe LVerfG MV, Urt. v. 14.12.2000 – LVerfG 4/99, <<https://www.mv-justiz.de/static/MVJ/Gerichte/Landesverfassungsgericht/Entscheidungen/2000/LVFG4U.pdf>> (11.3.2020).

für neue politische Gruppierungen abgesenkt und sichergestellt, dass die schon etablierten Parteien sich mit neuen Parteien nicht erst dann auseinandersetzen müssen, wenn diese eine beachtliche Stärke erreicht haben.

3.2 Rechte parlamentarischer und außerparlamentarischer Minderheiten

Die Wahrung der Rechte politischer Minderheiten gehört sicher zu den vornehmsten Aufgaben eines Verfassungsgerichts.⁶⁵ Der Verfassungsgerichtshof hat es hier mit denselben Themen zu tun wie das Bundesverfassungsgericht und die Verfassungsgerichte der anderen Länder. Es geht um die finanzielle Ausstattung von Abgeordneten⁶⁶ und die Erstattung von Wahlkampfkosten,⁶⁷ das Fragerecht,⁶⁸ das Antragsrecht der Abgeordneten,⁶⁹ das Recht der Untersuchungsausschüsse,⁷⁰ die Wahl der stellvertretenden Landtagspräsidenten⁷¹ und die Zulässigkeit von regierungsamtlicher Öffentlichkeitsarbeit.⁷² Auf diesem Arbeitsfeld des Gerichts liegt die Erfolgsquote von Anträgen hoch, und auch die ablehnenden Entscheidungen des Gerichts haben mit den darin formulierten Maßstäben großen Einfluss auf den künftigen demokratischen Prozess.

In keinem einzigen Fall hat dagegen bisher der Antrag der Vertreter eines Volksbegehrens Erfolg gehabt.⁷³ Die wenigen Entscheidungen sind aber dennoch wichtig, weil sie Aussagen zu den formellen und materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen enthalten. Am Beginn der Reihe steht ein Fall, in dem das Begehren auf ein Gesetz zur Auflösung des Landtags zielte. Die Auflösung des Landtags ist aber in der Verfassung abschließend geregelt und nicht durch einfaches Ge-

65 Dazu Jörg-Detlef Kühne, Die Frage- und Kontrollrechte des Landtags und seiner Abgeordneten in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 355–376.

66 VerfGH NRW, Urt. v. 16.5.1995 – VerfGH 20/93.

67 VerfGH NRW, Urt. v. 19.5.1992 – VerfGH 5/91.

68 VerfGH NRW Urt. v. 4.10.1993 – VerfGH 15/92; v. 19.8.2008 – VerfGH 7/07; dazu Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29) S. 88–89; Urt. v. 15.12.2015 – VerfGH 12/14; Urt. v. 28.1.2020 – 5/18.

69 VerfGH NRW, Urt. v. 15.6.1999 – VerfGH 6/97.

70 VerfGH NRW, Beschl. v. 7.3.1995 – VerfGH 3/95; Urt. v. 17.10.2000 – VerfGH 16/98.

71 VerfGH NRW, Beschl. v. 25.10.2016 – VerfGH 6/16.

72 VerfGH NRW, Urt. v. 15.2.1985 – VerfGH 8/84; Urt. v. 15.10.1991 – VerfGH 12/90; dazu Heinz Palm, Die Öffentlichkeitsarbeit der Landesregierung vor dem Verfassungsgerichtshof – Verfahren über die Werbung für ein Abfallvermeidungskonzept, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 319–338; Urt. v. 28.1.1992 – VerfGH 1/91.

73 Dazu Schlink, Rechtsschutz (wie Anm. 50), S. 144.

setz möglich.⁷⁴ Auch in drei anderen Fällen waren die Begehren unzulässig. 1980 beantragte die „Bürgerinitiative Ausländerstopp“ beim Innenminister erfolglos die Auslegung von Eintragungslisten für ein Begehren, das das Land gesetzlich verpflichten sollte, durch verschiedene Maßnahmen die Rückkehr ausländischer Arbeitnehmer und ihrer Familien in die Heimatländer zu betreiben. Das Gericht lehnte den Antrag u. a. deshalb ab, weil dem Land die Gesetzgebungskompetenz fehle, es um Finanzfragen gehe und weil das begehrte Gesetz wegen der Auswirkungen auf den Bund und die anderen Länder gegen den Grundsatz der Bundesstreue verstoße.⁷⁵ Aus ähnlichen Gründen scheiterte dieselbe Initiative 1983 mit einem Begehren, wonach schulpflichtige ausländische Kinder in muttersprachlichen Klassen, also getrennt, unterrichtet werden sollten.⁷⁶ 1986 schließlich verfolgte eine „Aktion Volksbegehren NRW gegen Atomenergie“ ein Begehren, das u. a. auf die Überführung der Kernkraftwerke Würgassen und Hamm-Uentrop sowie der Urananreicherungsanlage Gronau nach Art. 15 GG in Landeseigentum zielte. Auch in diesem Fall wies der Gerichtshof den Antrag ab, weil dem Land die Gesetzgebungskompetenz für die Stilllegung der Anlagen fehle.⁷⁷ Zulässig, aber unbegründet war ein Antrag der „Aktion Bürgerwille“, durch das Mitte der siebziger Jahre Unregelmäßigkeiten bei der Durchführung des Volksbegehrens geltend gemacht wurden, in dem es um die Wiederherstellung der Selbstständigkeit einiger Gemeinden ging. Die Entscheidung brachte wichtige Klärungen in Verfahrensfragen.⁷⁸

3.3 Die Rechte der Kommunen

Die Wirkungen, die der Verfassungsgerichtshof auf die Kommunalpolitik des Landes gehabt hat, sind kaum zu überschätzen. Seine Entscheidungen, die hier in fünf Themenblöcken geordnet ausgewertet werden, spiegeln zugleich viele der großen landespolitischen Themen der letzten Jahrzehnte wider.

74 VerfGH, Beschl. v. 23.11.1974 – 28/74 (unveröff.); Schlink, Rechtsschutz (wie Anm. 50) nimmt auf S. 146–147 auf diese Entscheidung Bezug.

75 VerfGH, Beschl. v. 26.6.1981 – 19/80.

76 VerfGH, Beschl. v. 4.3.1983 – 13/82.

77 VerfGH, Urt. v. 13.2.1987 – 18/86.

78 VerfGH, Urt. v. 26.4.1975 – 8/74 –, OVG MüLü 30, 288.

3.3.1 Kommunale Gebietsreform

Auf weithin ungebahnten juristischen Wegen hat der Gerichtshof in rund hundert Verfahren die kommunale Gebietsreform begleitet und in einzelnen Punkten korrigiert.⁷⁹ Er musste auf eine Fülle von Rechtsfragen Antworten finden: Wer ist nach Auflösung einer Gemeinde berechtigt, Verfassungsbeschwerde zu erheben?⁸⁰ Unter welchen Voraussetzungen stoppt der Gerichtshof den Vollzug eines Neugliederungsgesetzes vorläufig?⁸¹ Können gegen eine Neugliederungsmaßnahme auch Grundrechte der Gemeinde geltend gemacht werden?⁸² Welche Verfahrensanforderungen muss der Gesetzgeber beachten?⁸³ Kann eine Gemeinde sich gegen den Verlust der Kreisfreiheit wehren?⁸⁴ Welche Rolle spielen freiwillig abgeschlossene Verträge über Gemeindezusammenschlüsse?⁸⁵ Was gilt, wenn eine bereits neu gebildete Gemeinde in einer späteren Neuordnungsphase wieder zerschlagen werden soll?⁸⁶ Wann muss nach einer Neugliederung eine Kommunalwahl stattfinden?⁸⁷ Vor allem aber: Welche Maßstäbe wendet der Gerichtshof an, damit der Schutz des Selbstverwaltungsrechts ebenso gewährleistet ist wie die Entscheidungsmöglichkeiten des Neuordnungsgesetzgebers?⁸⁸

Der Einfluss dieser Rechtsprechung auf Ergebnis und Gelingen der Reform ist unverkennbar. Die Städte Heimbach, Meerbusch, Gladbeck, Monheim und Wesseling haben dem Gerichtshof zu verdanken, dass sie heute noch selbstständig sind,⁸⁹ auch in Breckerfeld,⁹⁰ Bottrop und Kerpen sähe die kommunale Land-

79 Dazu Diether Bischoff, *Kommunale Neugliederung und Selbstverwaltungsgarantie*, Siegburg 1972; Werner Hoppe/Hans Werner Rengeling, *Rechtsschutz bei der kommunalen Gebietsreform*, Siegburg 1972; Max Dietlein, *Kommunale Verfassungsbeschwerden vor dem Verfassungsgerichtshof*, in: Bertrams, *Verfassungsgerichtsbarkeit* (wie Anm. 12), S. 117–137, hier S. 136–137.

80 VerfGH, Urt. v. 18.12.1970 – 11/70 –, OVG MüLü 26, 306.

81 VerfGH, Beschl. v. 18.6.1966 – 4/66 –, OVG MüLü 22, 313.

82 VerfGH, Urt. v. 21.2.1959 – 4/58 –, OVG MüLü 14, 377.

83 Etwa VerfGH, Urt. v. 24.4.1970 – 14/69 –, OVG MüLü 26, 286

84 VerfGH, Urt. v. 7.11.1975 – 64/74 –, OVG MüLü 30, 312.

85 VerfGH, Urt. v. 8.11.1969 – 7/69 –, OVG MüLü 25, 310.

86 VerfGH NRW, Urt. v. 13.9.1975 – VerfGH 43/74.

87 VerfGH NRW, Urt. v. 4.7.1970 – 2/70 –, OVG MüLü 26, 299; dazu Bischoff, *Kommunale Neugliederung* (wie Anm. 79), S. 30–31.

88 Etwa VerfGH, Urt. v. 5.11.1966 – 3/66 –, OVG MüLü 22, 316.

89 VerfGH, Urt. v. 4.8.1972 – 13/71 –, OVG MüLü 28, 304; v. 13.9.1975 – 43/74; v. 6.12.1975 – 13/74; v. 6.12.1975 – 39/74 –, OVG MüLü 31, 290; v. 6.12.1975 – 62/74 –, OVG MüLü 31, 297.

90 Dazu Bischoff, *Kommunale Neugliederung* (wie Anm. 79), S. 33.

schaft ohne seine Entscheidungen zur kommunalen Neugliederung anders aus.⁹¹ Das Gericht hat etwa durch seine Anforderungen an die Anhörung betroffener Kommunen im Prozess der Neuordnung Einfluss auf dessen Fortgang genommen. Vor allem aber hat es einen Beitrag dazu geleistet, dass die Entscheidungen des Gesetzgebers und das Reformwerk insgesamt Akzeptanz gefunden haben.⁹² Die Neugliederungsgesetze wurden bei allem Respekt vor der Freiheit des Reformgesetzgebers einer ernsthaften Kontrolle unterzogen und immer wieder einmal auch aufgehoben. Der Beitrag zur Rationalität der Diskussion und dabei auch zur Akzeptanz der gesetzgeberischen Lösungen lässt sich an der Entscheidung zeigen, mit welcher der Verfassungsgerichtshof die Eingliederung Monheims nach Düsseldorf für verfassungswidrig erklärte. Die Stadt Monheim hatte u. a. vorgetragen, die Entscheidung beruhe auf wahlarithmetischen Küngeleien zwischen den Landtagsfraktionen. Der Gerichtshof entschied, derlei könne nur dann eine Rolle spielen, wenn es tatsächlich ausschlaggebend gewesen sei. Stattgegeben wurde der Verfassungsbeschwerde aus einem anderen, materiellen Grund, nämlich weil der Gesetzgeber unter mehreren gleich gut geeigneten Lösungen nicht die für die Betroffenen am wenigsten belastende gewählt hatte.⁹³ Wer annahm, beim Verlust seiner Selbstständigkeit sei es nicht mit rechten Dingen zugegangen, konnte erkennen, wie der Verfassungsgerichtshof die Sachrationalität der Entscheidungen sicherte.

3.3.2 Aufgaben

Kommunen können Verfassungsbeschwerde mit der Behauptung erheben, „dass Landesrecht die Vorschriften dieser Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen über das Recht auf Selbstverwaltung verletzt“. Dazu gehört auch die sogenannte Allzuständigkeit, die in NRW anders als im Grundgesetz auch den Gemeindeverbänden gewährleistet ist. Verfahren, in denen es um die Verletzung dieses Rechts geht, sind selten. 1989 wurden Aufgaben der Abwasserentsorgung durch eine Änderung des Landeswassergesetzes von den Gemeinden auf die in weiten Gebieten des Landes bestehenden großen Wasserverbände übertragen,⁹⁴ zehn Jahre später

91 VerfGH, Urt. v. 18.12.1970 – 11/70 –, OVG MüLü 26, 306; v. 6.12.1975 – 13/74; v. 8.5.1976 – 65/74 –, OVG MüLü 31, 311.

92 Zum Problem der Akzeptanz vgl. Sabine Mecking/Janbernd Oebbecke, Die kommunale Neugliederung als gesellschaftliche und rechtliche Herausforderung in Vergangenheit und Gegenwart, in: dies. (Hg.), Zwischen Effizienz und Legitimität, Paderborn 2009, S. 1–31, hier S. 14–22.

93 VerfGH, Urt. v. 6.12.1975 – 39/74 –, OVG MüLü 31, 290.

94 VerfGH, Urt. v. 17.12.1990 – 2/90.

wurde den Landschaftsverbänden die Aufgabe Straßenbau entzogen.⁹⁵ Beides billigte der Gerichtshof.

In anderen Fällen wurden kommunale Aufgaben zwangsweise auf Zweckverbände übertragen. An die Stelle der eigenständigen Aufgabenerfüllung trat dann die Mitwirkung in einem größeren Verbund. Verfassungsrechtlich geht es in diesen Fällen nicht um die Allzuständigkeit, sondern um die Organisationshoheit, ein Element der Eigenverantwortlichkeit. Verfassungsbeschwerden dagegen sind relativ oft erfolgreich gewesen, so gegen die Zwangsmitgliedschaft in kommunalen Versorgungskassen⁹⁶ und in kommunalen Datenzentralen.⁹⁷ 1980/81 wurden auch neun von fünfzehn zur verfassungsgerichtlichen Überprüfung gestellten Rechtsverordnungen zur Neuordnung des Sparkassenwesens aufgehoben, die solche Regelungen vorsahen.⁹⁸ Von den Sparkassen, um die es damals ging, war zwanzig Jahre später aber nur eine einzige, nämlich die Stadt-Sparkasse Haan, noch selbständig.

3.3.3 Eigenverantwortlichkeit

Die Eigenverantwortlichkeit wird den Kommunen durch Art. 78 Abs. 1 Verf als das „Recht der Selbstverwaltung durch ihre gewählten Organe“ garantiert. Die einschlägigen verfassungsgerichtlichen Verfahren betrafen ganz unterschiedliche Fragen. Unzulässig war es, dass der Amtsdirektor kraft Amtes zugleich Gemeindedirektor der amtsangehörigen Gemeinden war⁹⁹ und dass die Bediensteten der Sparkassen unmittelbar Vertreter in die Verwaltungsräte wählten.¹⁰⁰ Keine Bedenken hatte das Gericht dagegen, dass es den amtsangehörigen Gemeinden ausnahmslos verwehrt war, im Rahmen der Verwaltungsvollstreckung unmittelbaren Zwang, also die Einwirkung auf Personen oder Sachen durch körperliche Gewalt, ihre Hilfsmittel oder Waffen (§ 67 Abs. 1 VwVG), auszuüben.¹⁰¹ In drei anderen Fällen waren die Beschwerden nicht oder nicht in vollem Umfang er-

95 VerfGH, Urt. v. 26.6.2001 – 28/00 und 30/00.

96 VerfGH, Urt. v. 7.7.1956 – 5/55 –, OVG MüLü 11, 149; der Beschwerde wurde allerdings wegen des Eingriffs in die Finanzhoheit stattgegeben.

97 VerfGH, Urt. v. 9.2.1979 – 7/78 –; 9/78; 13/78.

98 VerfGH, Urt. v. 11.7.1980 – 8/79; v. 31.10.1980 – 13/79 –; 14/79; v. 30.1.1981 – 23/79; 25/79; v. 20.2.1981 – 16/79; v. 2.4.1981 – 21/79 –; v. 26.6.1981 – 22/79 –; 21/79; in folgenden Fällen waren die Verfassungsbeschwerden nicht erfolgreich: Urt. v. 15.8.1980 – 15/79 –; v. 12.12.1980 – 4/80 –; v. 20.2.1981 – 5/80; v. 2.4.1981 – 3/80; 6/80 –.

99 VerfGH, Urt. v. 21.8.1954 – 3/53.

100 VerfGH, Urt. v. 15.9.1986 – 17/85.

101 VerfGH, Entsch. v. 4.4.1964 – 1/63 –, OVG MüLü 19, 308.

folgreich, Aussagen in den Entscheidungen waren aber von großem Nutzen für die Kommunen: Ministerialerlasse sind für Kommunen in Selbstverwaltungsangelegenheiten nicht verbindlich,¹⁰² die Genehmigung der Kreisumlage durch die Kommunalaufsicht ist auf eine Rechtsprüfung beschränkt¹⁰³ und die obligatorischen hauptamtlichen Gleichstellungsbeauftragten in Gemeinden über 10.000 Einwohnern können auch mit unter 50 Prozent der wöchentlichen Arbeitszeit tätig werden.¹⁰⁴

3.3.4 Kommunale Planungshoheit

Dass die Gemeinden in ihrer als Planungshoheit bezeichneten Freiheit, über die planerische Entwicklung ihres Gebietes zu entscheiden, verfassungsrechtlich geschützt sind, wurde erst nach 1960 herausgearbeitet.¹⁰⁵ Gegenstand einschlägiger Verfassungsbeschwerden sind Vorgaben für die kommunale Planung, die in der Regel nicht auf Gesetzen des Landtags beruhen, sondern auf durch die Exekutive gesetzten Normen.¹⁰⁶

Eine wichtige Gruppe von Beschwerden betrifft den Natur- und Landschaftsschutz. 1987 hatte die Stadt Bonn eine Beschwerde gegen eine Verordnung des Regierungspräsidenten Köln erhoben, durch die verschiedene Flächen im Stadtgebiet als Landschaftsschutzgebiete festgesetzt wurden.¹⁰⁷ Ähnliche Beschwerden richteten später die Städte Mülheim und Rheinberg gegen Regelungen des Regierungspräsidenten Düsseldorf.¹⁰⁸ Erfolg hatte nur die Stadt Meerbusch, die sich dagegen wandte, dass ein bereits förmlich durch Bebauungsplan vorgesehener Golfplatz aus Naturschutzgründen nicht errichtet werden sollte.¹⁰⁹

In den frühen Neunzigern war die Abfallentsorgung – Stichwort: Entsorgungsnormstand – ein großes Thema. Die Verfassungsbeschwerden gegen verschiedene

102 VerfGH, Urt. v. 19.4.1994 – 8/93.

103 VerfGH, Urt. v. 13.8.1996 – 23/94.

104 VerfGH, Urt. v. 15.1.2002 – 40/00.

105 Näher dazu Janbernd Oebbecke, Die verfassungsrechtlich gewährleistete Planungshoheit der Gemeinden, in: Planung, Festschrift für Werner Hoppe zum 70. Geburtstag, hg. von Wilfried Erbguth u. a., München 2000, S. 239–252, hier 240–243.

106 Dazu Werner Hoppe, Die Planungshoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände und die nordrhein-westfälische Landesplanung in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 377–414.

107 VerfGH, Urt. v. 17.7.1987 – 19/86.

108 VerfGH, Urt. v. 15.12.1989 – 5/88; Urt. v. 25.6.2002 – 42/00.

109 VerfGH, Urt. v. 9.2.1993 – 18/91, 2/92; Beschl. v. 23.3.1992 – 18/91, 2/92.

Deponien und eine Müllverbrennungsanlage blieben sämtlich ohne Erfolg.¹¹⁰ Allerdings wurde eine der Deponien mangels Bedarf später nicht errichtet.¹¹¹ Mangelnder Bedarf war jedoch von der betroffenen Gemeinde nicht geltend gemacht worden. Der Gerichtshof kann zwar in gewissem Umfang Prognosen überprüfen, prophetische Gaben stehen aber auch ihm nicht zur Verfügung. Von der Entscheidung in Sachen Outlet-Center Ochtrup war schon die Rede.¹¹²

Die Planungshoheit kann sich aber auch als Vehikel eignen, die Energiepolitik des Landes vor den Gerichtshof zu ziehen. Zweimal – 1997 und 2011 – ging es um die Braunkohle. Vor allem der Streit um den Braunkohlenplan Garzweiler II steht im Kontext einer energiepolitischen Auseinandersetzung. Nachdem die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen mit einem Organstreitverfahren gegen den dafür zuständigen Minister gescheitert war,¹¹³ entschied der Gerichtshof über die Verfassungsbeschwerden von fünf Gemeinden und einem Kreis, welche die Verletzung ihrer Planungshoheit durch diesen Plan rügten.¹¹⁴ Die Beschwerden hatten ebenso wenig Erfolg wie der fast anderthalb Jahrzehnte später unternommene Versuch der Stadt Düren, die Änderung des Braunkohlenplans Inden II auf diesem Wege zu verhindern.¹¹⁵ Derzeit ist eine kommunale Verfassungsbeschwerde der Stadt Tönisvorst gegen die Festlegung eines Vorranggebietes für Windkraft anhängig.¹¹⁶

3.3.5 Kommunalfinanzen

Beginnend in den achtziger Jahren haben Verfassungsbeschwerden zu Fragen der kommunalen Finanzausstattung immer mehr an Bedeutung gewonnen. In den letzten zwanzig Jahren haben sich die Finanzen praktisch zum alleinigen Thema verfassungsgerichtlicher Auseinandersetzungen zwischen dem Land und den Kommunen entwickelt. Die insgesamt rund fünfzig Verfahren lassen sich grob drei Gruppen zuordnen.

In der ersten geht es darum, dass die Kommunen sich gegen die Pflicht wehren, Geld zu zahlen. Das betrifft vor allem verschiedene Umlagen, etwa im Rahmen

110 VerfGH Urt. v. 18.6.1991 – 5/90; v. 28.1.1992 – 2/91; v. 11.2.1992 – 6/91; Urt. v. 11.7.1995 – 21/93.

111 Es geht um den Standort Marburg in Rheda-Wiedenbrück (VerfGH Urt. v. 28.1.1992 – 2/91).

112 Siehe oben unter Kap. 2.

113 VerfGH, Urt. v. 29.4.1997 – 9/95.

114 VerfGH, Urt. v. 9.6.1997 – 20/95, 1/96, 3/96, 7/96, 8/96.

115 VerfGH, Urt. v. 25.10.2011 – 10/10.

116 VerfGH 10/19; siehe <www.vgh.nrw.de/rechtsprechung/verfahren/index.php> (21.1.2020).

des Gewerbesteuerenausgleichs¹¹⁷ oder für die Finanzierung von Krankenhäusern¹¹⁸ oder die bereits erwähnte Solidaritätsumlage im Rahmen des Stärkungspakts,¹¹⁹ aber auch gewohnheitsrechtliche Kirchenbaulasten¹²⁰ oder Kostenbeteiligungen bei der Sozialhilfe.¹²¹ In diesen Fällen waren die Kommunen erfolglos. Anders war das in zwei Fällen, welche die Beteiligung der Kommunen an den Lasten der deutschen Einheit betrafen, weil das Land diese nach Ansicht des Gerichts zu hoch angesetzt hatte.¹²²

Die zweite Gruppe betrifft Ansprüche der Kommunen gegen das Land. Eine Reihe von Entscheidungen dazu sind zwischen 1990 und 2000 ergangen und betreffen das Flüchtlingsaufnahmegesetz.¹²³ Dabei ging es um die Höhe und die Verteilung des Ausgleichs für die Aufnahme der jugoslawischen Bürgerkriegsflüchtlinge, aber auch anderer Gruppen. In zwei Fällen hat das Gericht den Beschwerdeführern Recht gegeben. Es sah die gleiche Anrechnung von Aussiedlern und Flüchtlingen als einen ungerechtfertigten Vorteil der Aufnahmegemeinden mit hohem Aussiedleranteil an, weil deren Verweildauer in den Gemeinden deutlich geringer sei.¹²⁴ Erfolgreich war auch eine Beschwerde wegen des Ausschlusses von Leistungen für bestimmte Ausländergruppen.¹²⁵

Seit einigen Jahren versuchen Kommunen die 2004 in Art. 78 Abs. 3 LVerf aufgenommene, schwer zu handhabende und in ihren Wohlfahrtswirkungen zweifelhafte Konnexitätsregelung¹²⁶ verfassungsgerichtlich durchzusetzen. Danach muss das Land den Kommunen aufgrund einer Kostenermittlung die Kosten für die Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben erstatten. Tatsächlich verpflichtete das Gericht das Land im Jahre 2010, zugunsten der Kreise und kreisfreien Städte eine Kostenregelung für die Aufgaben nach dem Kinderförderungsgesetz (KiFöG) zu treffen.¹²⁷ Dabei geht es um sehr viel Geld: 2019 waren für diesen Zweck im Landeshaushalt knapp 415 Mio. Euro vorgesehen. Mit anderen Verfahren sind die

117 VerfGH, Entsch. v. 23.3.1964 – VGH 9/62 -, OVG MüLü 19, 297.

118 VerfGH Urt. v. 13.1.2004 – 16/02.

119 VerfGH Urt. v. 30.8.2016 – 34/14.

120 VerfGH Urt. v. 16.4.1982 – 17/78.

121 VerfGH, Urt. v. 10.12.2002 – 10/01.

122 VerfGH, Urt. v. 11.12.2007 – 10/06; Urt. v. 8.5.2012 – 2/11.

123 VerfGH, Beschl. v. 19.3.1991 – 4/91; Urt. v. 1.12.1992 – 11/92; Beschl. v. 9.2.1993 – 20/92; Urt. v. 12.12.1995 – 5/94; v. 13.6.2000 – 3/98, 4/98, 5/98; dazu Hilke Brosok, Das Flüchtlingsaufnahmegesetz und seine Änderungen vor dem Verfassungsgerichtshof, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 431–460.

124 VerfGH, Urt. v. 22.9.1992 – 3/91.

125 VerfGH, Urt. v. 9.12.1996 – 38/95 u. a.

126 Dazu Oebbecke, Konnexitätszuweisungen (wie Anm. 42), S. 390–397.

127 VerfGH, Urt. v. 12.10.2010 – 12/09; dazu Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29), S. 83–84.

Beschwerdeführer gescheitert.¹²⁸ Nach wie vor gibt es – auch beim Gericht – Unsicherheiten im Umgang mit dieser problematischen Verfassungsbestimmung.

Die dritte und größte Gruppe umfasst etwa dreißig Entscheidungen gegen die jährlichen Gemeindefinanzierungsgesetze (GFG).¹²⁹ Durch diese Gesetze wird eine bestimmte Finanzmasse unter Berücksichtigung von Finanzkraft und Bedarf auf die Kommunen verteilt. Zwischen 2006 und 2018 sind alle jährlichen Gesetze mit Verfassungsbeschwerden angegriffen worden. Keine davon war erfolgreich. Selbst Entscheidungen, in deren Begründungen das Gericht für die Kommunen günstige Aussagen trifft, wie es sie bis 2003 gelegentlich gegeben hat,¹³⁰ sind nicht mehr darunter. Dass trotz der geringen Erfolgsaussichten so viele Beschwerden eingelegt werden, lässt sich mit der Ökonomie dieser Verfahren erklären: Wer gewinnt, hat damit das große Los gezogen. Wer verliert, muss nur die Kosten der eigenen Vertretung im Verfahren tragen. Diese können allerdings beträchtlich sein, denn man benötigt häufig neben der juristischen auch eine finanzwissenschaftliche Expertise. Die Kosten lassen sich aber dadurch stark reduzieren, dass sich viele Gemeinden beteiligen.¹³¹ Für einen kleinen Einsatz erhält man dann also die sehr kleine Chance auf einen beträchtlichen Gewinn.

In einigen Verfahren zu den GFG geht es – auch – darum, ob die verteilte Summe angemessen ist, ob also die Verteilung zwischen Land und Kommunen stimmt.¹³² In der großen Mehrzahl der Verfahren betrifft der Streit aber die Frage, ob die Verteilungsparameter verfassungsrechtlich zulässig sind. Gegenstand ist allein die Aufteilung zwischen den Kommunen. Es handelt sich um ein Nullsummenspiel.¹³³ Neben eher technischen Problemen, etwa der zutreffenden Fest-

128 VerfGH, Urt. v. 23.3.2010 – 19/08; 21/08; 28/08; 29/08; v. 9.12.2014 – 11/13; Urt. v. 10.1.2017 – 8/15.

129 Dazu gehören VerfGH, Urt. v. 15.2.1985 – 19/83 -, 18/83; 17/83; 20/83; 2/84; Urt. v. 1.12.1998 – 5/97; Urt. v. 19.7.2011 – 32/08.

130 Siehe die Aussagen zur Einwohnerstaffelung der fiktiven Hebesätzen (VerfGH, Urt. 6.7.1993 – 9/92, 22/92) und zum Mehrbedarf aufgrund der Anwesenheit von Stationierungsstreitkräften (VerfGH, Urt. 8.4.2003 – 5/02 und 2/02); dazu s. § 19 Abs. 2 Nr. 3 GFG 2019.

131 Gegen das Einheitslastenabrechnungsgesetz hatten 91 Gemeinden Beschwerde erhoben (VerfGH, Urt. v. 8.5.2012 – 2/11), im Fall von VerfGH, Urt. v. 10.5.2016 – 19/13 waren es 68 kleine und mittlere kreisangehörige Gemeinden. In anderen Fällen erhoben alle Gemeinden eines Kreises oder auch gemeinsam mit dem Kreis Verfassungsbeschwerden: VerfGH, Urt. v. 10.5.2016 – 24/13 (Borken); VerfGH, Urt. v. 19.7.2011 – 32/08 (Recklinghausen).

132 Zu diesen Konflikten etwa VerfGH, Urt. 16.12.1988 – 9/87; Urt. v. 6.7.1993 – 9/92, 22/92; v. 6.5.2014 – VerfGH 14/11; Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29), S. 84–85.

133 Derartige Konflikte kommen vereinzelt auch außerhalb des jährlichen Finanzausgleichs vor; s. VerfGH, Urt. v. 19.5.2015 – 24/12; dazu Jost Hüttenbrink, Rechtliche

stellung der relevanten Einwohnerzahl,¹³⁴ werden dabei Verteilungskonflikte zwischen Gemeindegruppen ausgetragen, etwa dem städtischen und dem ländlichen Raum oder größeren und kleineren Gemeinden.¹³⁵ Der Gerichtshof agiert zu Recht sehr zurückhaltend und beanstandet nur offenkundig Sinnwidriges¹³⁶ oder Verstöße gegen Bundesrecht.¹³⁷ Vor allem hat er bisher die Höhe der zur Verteilung kommenden Gesamtsumme niemals beanstandet.¹³⁸

4. Politische Fernwirkungen?

Die bisher vorgetragenen Überlegungen haben gezeigt, dass die einzelnen Entscheidungen des Gerichtshofes Wirkungen haben und die Entwicklung der jeweiligen Politikfelder beeinflussen können. Man kann allerdings auch fragen, ob Entscheidungen über den einzelnen Entscheidungsgegenstand hinaus die Entwicklung der Landespolitik beeinflussen. Auch wenn solcher Einfluss kaum ohne „spekulative Elemente“¹³⁹ zu fassen ist, soll dieser Frage an zwei Beispielen nachgegangen werden.

4.1 Verstöße gegen das Haushaltsrecht

Das Haushaltsrecht der Verfassung ist von kaum zu überschätzender Bedeutung für die parlamentarische Demokratie, wie sie die Landesverfassung ähnlich wie das Grundgesetz konstituiert. Weil der Haushalt die Handlungsmöglichkeiten der Regierung und der sie tragenden Mehrheit ganz maßgeblich bestimmt, ist aber auch die Versuchung groß, Grenzen auszutesten oder gar zu verschieben. Umgekehrt hat die jeweilige Opposition ein starkes Interesse daran, dass die Grenzen beachtet werden.

Die erste derartige Entscheidung betrifft die kurz nach dem Regierungswechsel Ende 1966 erfolgte Bewilligung über- und außerplanmäßiger Mittel von insgesamt fast 900 Mio. DM für „Maßnahmen zur Konjunkturbelebung im Lande

Fragestellungen kommunaler Haushalte in NRW im Zusammenhang mit dem Stärkungspaktgesetz NRW, in: DVBl. 2015, S. 1010–1015, hier S. 1010–1011.

134 VerfGH, Urt. v. 8.4.2003 – 5/02 und 2/02; Urt. v. 9.7.2019 – 37/14.

135 Etwa VerfGH, Urt. v. 10.5.2016 – 19/13; v. 6.5.2014 – 9/12.

136 VerfGH, Urt. v. 19.7.1985 – 23/83; 22/83.

137 VerfGH, Urt. v. 11.12.2007 – 10/06.

138 Anders VerfGH Rheinland-Pfalz, Urt. v. 14.2.2012 – VGH N 3/11, NVwZ 2012, 1034.

139 Schulze-Fielitz, Wirkung (wie Anm. 27), S. 407.

NW“ nach Art. 85 Abs. 1 LVerf durch Finanzminister Hans Wertz. Damals lief im Bund das mit den Namen von Karl Schiller und Franz Josef Strauß verbundene Konjunkturprogramm an. Der gegen den Landesfinanzminister gerichtete Antrag der Fraktion und der Abgeordneten der CDU blieb ohne Erfolg, weil der Gerichtshof die Voraussetzung des „unvorhersehbaren und unabweisbaren Bedürfnisses“ als gegeben ansah.¹⁴⁰

Erfolglosigkeit ist bei Anträgen in Haushaltsfragen aber die Ausnahme.¹⁴¹ Der Verfassungsgerichtshof rügte die Regierung Rau wegen der durch den Haushalt nicht gedeckten Finanzierung von Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit¹⁴² und Zahlungen für die Neue Mitte Oberhausen,¹⁴³ die Regierung Clement wegen kreditfinanzierter Rücklagen,¹⁴⁴ die Regierung Rüttgers wegen überhöhter Kreditfinanzierung.¹⁴⁵ Drei Niederlagen erlitt die Minderheitsregierung Kraft: Der Nachtragshaushalt 2010 und der Haushalt 2011 wurden wegen überhöhter Kreditfinanzierung für verfassungswidrig erklärt¹⁴⁶ und auf Antrag der Fraktion Die Linke rügte der Gerichtshof die verspätete Einbringung des Haushalts 2012.¹⁴⁷

Als nach der Auflösung des Landtags 2012 vorzeitig neu gewählt wurde, versuchte der CDU-Spitzenkandidat Röttgen, im Wahlkampf die durch diese Gerichtsentscheidungen gewissermaßen beglaubigte Kritik am „Schuldenkurs“ der SPD-geführten Minderheitsregierung in den Vordergrund zu rücken. Die CDU erreichte das bis dahin schlechteste Wahlergebnis im Lande.¹⁴⁸ Der damit unternommene Versuch, eine Folge von Niederlagen der Regierung vor dem Verfassungsgericht in der sehr spezifischen Situation der Minderheitsregierung für die

140 VerfGH, Urt. v. 3.10.1968 – 9/67, OVG MüLü VGH 24, 296; zu diesen und weiteren Entscheidungen Dieter Birk, Das Budgetrecht des Parlaments in der Rechtsprechung des nordrhein-westfälischen Verfassungsgerichtshofs, in: Bertrams, Verfassungsgerichtsbarkeit (wie Anm. 12), S. 339–354.

141 Weiteres Beispiel VerfGH, Urt. v. 14.5.1996 – 5/95.

142 VerfGH, Urt. v. 28.1.1992 – 1/91.

143 VerfGH, Urt. v. 3.5.1994 – 10/92.

144 VerfGH, Urt. v. 2.9.2003 – 6/02.

145 VerfGH, Urt. v. 24.4.2007 – 9/06; jedenfalls ganz überwiegend in die Verantwortung der Regierung Rüttgers fallen auch die Vorgänge, um die es bei der erfolgreichen Klage des Landesrechnungshofs wegen der Prüfung der WestLB ging (VerfGH, Urt. v. 13.12.2011 – 11/10).

146 VerfGH, Urt. v. 15.3.2011 – 20/10; v. 12.3.2013 – 7/11; zu diesen Entscheidungen Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29) S. 81–83.

147 VerfGH, Urt. v. 30.10.2012 – 12/11.

148 Siehe etwa den WDR-Beitrag „Röttgens Vorstoß verstimmt die CDU-Spitze“ vom 9.5.2012, <<https://www1wdr.de/archiv/neuwahl/roettgen206.html>> (27.1.2020); Beitrag Rainer Kellers, Triumph der Köpfe vom 13.5.2012, <<https://www1wdr.de/archiv/neuwahl/kommentar110.html>> (27.1.2020).

parteilpolitischen Ziele der Opposition zu instrumentalisieren,¹⁴⁹ scheiterte also. Wieweit die Wähler die Verfassungsrechtsprechung überhaupt wahrnehmen, wie sie Niederlagen gewichten, wie wichtig ihnen das Thema staatliche Schulden ist, ob sie sich vielleicht nur erinnert haben, dass die Regierung Rüttgers auf demselben Feld eine Niederlage vor dem Gericht erlitten hatte, oder ob bei der Wahl die Köpfe wichtiger waren als die Themen, ist schwer zu entscheiden.

Wirkung haben die Entscheidungen aber insoweit gehabt, als die 2012 ins Amt gelungte rot-grüne Landesregierung Kraft trotz anhaltender Finanznot nicht mehr versucht hat, Auswege aus ihrer Finanznot im Haushaltsrecht zu suchen. Um zu sparen, kürzte sie stattdessen die Gehälter der Beamten ab A 11 („höhere“ Beamte). Dieser Versuch, sich finanziellen Spielraum zu verschaffen, scheiterte vor dem Gerichtshof.¹⁵⁰ Der Versuch – nicht die Niederlage vor dem Gericht – dürfte zur Wahlniederlage 2017 beigetragen haben.

4.2 Die Aufstockung-II-Entscheidung

Unter den zahlreichen Entscheidungen zum kommunalen Finanzausgleich ragt diejenige vom 19. Juli 1985¹⁵¹ wegen ihrer Auswirkungen hervor. Die Regelung, gegen die sich vier kreisfreie Städte wehrten, die sogenannte Aufstockung II, führte zu einer Überkompensation von Steuerkraftunterschieden mit der Folge, dass die Neuansiedlung eines Gewerbebetriebs und damit die Verbreiterung der Steuerbasis dazu führen konnte, dass die betreffende Gemeinde in der Summe von Steuereinnahmen und Schlüsselzuweisungen aus dem Finanzausgleich weniger Mittel zur Verfügung hatte als ohne die Neuansiedlung. Dass der Gerichtshof diese Regelung für die Jahre 1983 und 1984 für nichtig erklärte, hatte unmittelbar nur Rechtswirkungen bei den Gemeinden, die gegen den Festsetzungsbescheid über die Schlüsselzuweisungen Widerspruch eingelegt hatten. Das waren nur wenige. In allen anderen Fällen waren die Bescheide bestandskräftig geworden. Von Rechts wegen hatten damit nur relativ wenige Gemeinden Ansprüche auf zusätzliche Zahlungen. Das erforderliche Geld konnte sich das Land nicht bei den durch die nichtige Regelung begünstigten Gemeinden zurückholen, weil auch deren Festsetzungsbescheide bestandskräftig waren. Wegen der erwähnten Bindung an die Entscheidung hatte diese aber auch Konsequenzen für das Jahr 1985. Die dafür ergangenen Festsetzungsbescheide konnten von den benachteiligten Gemeinden wegen der fehlenden Rechtsbehelfsbelehrungen noch ange-

149 Dazu Thierse/Hohl, Verfassungsgerichtshof (wie Anm. 3), S. 261–263.

150 VerfGH, Urt. v. 1.7.2014 – 21/13.

151 VerfGH, Urt. v. 19.7.1985 – 23/83; 22/83.

griffen werden. In dieser Lage entschied man sich politisch dafür, allen negativ durch die Aufstockung II betroffenen Gemeinden den Differenzbetrag für die drei Jahre zu zahlen, den begünstigten das Geld aber zu belassen. Alles in allem kostete das mehr als eine halbe Milliarde DM zusätzlich, die über drei Jahre verteilt aufgebracht wurde.¹⁵²

Die allein regierende SPD sah die Verantwortung für die damit sehr schmerzhaft Realisierung des verfassungsrechtlichen Risikos, das man sehend eingegangen war, vor allem beim Gericht. Durch die ein Jahr später ergangene Entscheidung zur Sparkassenmitbestimmung¹⁵³ dürfte sich die Verärgerung eher noch verstärkt haben. Diese Stimmung beeinflusste anfangs wohl den Verlauf, dann aber nicht das Ergebnis der aus anderen Gründen bereits laufenden Überlegungen zu einer schließlich eher bescheidenen Novellierung des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof.¹⁵⁴

Die Aufstockung II war der verfassungsrechtlich untaugliche Versuch, den finanzschwachen Gemeinden auf Kosten der finanzstärkeren zusätzliche Mittel zuzuwenden. Dass er scheiterte, dürfte dazu beigetragen haben, dieses vernünftige Anliegen nicht mit der gebotenen Entschiedenheit weiterzuverfolgen, obwohl der Gerichtshof entsprechenden Bemühungen durchaus keine generelle Absage erteilt hatte. Hier dürfte eine der Ursachen für die in den folgenden drei Jahrzehnten eingetretene fatale Entwicklung der Kommunalfinanzen im Lande liegen. Spätere Entscheidungen des Gerichtshofs, etwa über die Zurückweisung der Verfassungsbeschwerde der Stadt Gelsenkirchen,¹⁵⁵ der die zuständige Kommunalaufsichtsbehörde bestätigt hatte, sie wisse auch nicht, wie man den Haushalt ausgleichen könne, sind dann von der Landespolitik vielleicht als Bestätigung ihres zögerlichen Kurses aufgefasst worden. Erst mit dem in der Zeit der Minderheitsregierung Kraft auf den Weg gebrachten Stärkungspakt änderte sich das. Jetzt wurden mit Billigung durch das Gericht¹⁵⁶ über eine Solidaritätsumlage auch die steuerstarken Gemeinden in die Pflicht genommen.

152 Siehe dazu LT-Drs. 10/141 und das Nachtragsgesetz zu den Gemeindefinanzierungsgesetzen 1983, 1984 und 1985 v. 5.11.1985, GVBl. 1985, S. 615. Wenn Dästner, Die Entstehung (wie Anm. 49), S. 27–31, davon spricht, der Landesgesetzgeber sei „gezwungen gewesen“, handelt es sich keinesfalls um rechtlichen Zwang.

153 VerfGH NRW, Urt. v. 15.9.1986 – 17/85.

154 Dästner, Die Entstehung (wie Anm. 49), S. 27–28, spricht von einer „breiten Stimmung“ im Landtag.

155 VerfGH NRW, Urt. v. 1.12.1998 – VerfGH 5/97.

156 VerfGH NRW, Urt. v. 30.8.2016 – VerfGH 34/14.

5. Schluss

Der Verfassungsgerichtshof ist nicht das Bundesverfassungsgericht. Wer seine Maßstäbe an Karlsruhe bildet, wird die Wirkungen dessen, was in Münster geschieht, nicht besonders eindrucksvoll finden. Unverkennbar hat das Gericht aber erheblichen Einfluss auf die Entwicklung des Landes genommen. Es hat landesverfassungsrechtliche Zweifelsfragen verbindlich geklärt.¹⁵⁷ Es hat maßgeblich zur Integration des Landes im Sinne von politischer Einheitsbildung beigetragen¹⁵⁸ und nicht nur im Rahmen der Gebietsreform Protest absorbiert und zur Akzeptanz politischer Entscheidungen beigetragen.¹⁵⁹ Zwischen Mehrheit und Minderheit, im Haushaltsrecht und im Wahlrecht spielt es eine wichtige Rolle als „Schiedsrichter und Streitschlichter“.¹⁶⁰ Jedenfalls auf diesen Feldern passt die Charakterisierung „gewichtiger Akteur der Landespolitik“ besser als „Vetospieleler“.¹⁶¹ Dass Regierung und Parlamentsmehrheit nicht immer glücklich mit seinen Entscheidungen sind, gehört zur Normalität der Verfassungsdemokratie.¹⁶² Von wenigen Ausreißern abgesehen, hat das Gericht in seinen Entscheidungen den Primat der Politik respektiert.¹⁶³

Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs zur kommunalen Selbstverwaltungsgarantie ist wachsam, aber maßvoll. Der auf diesem Feld in den letzten beiden Jahrzehnten unverkennbare parteiübergreifende Attentismus der nordrhein-westfälischen Landespolitik ist nicht verfassungsgerichtlich erzwungen. Dass die Politik manchmal nicht genau hinhört oder überreagiert, muss der Gerichtshof sich nicht zurechnen lassen.

157 Bertrams, 60 Jahre (wie Anm. 29). S. 81.

158 So für die Landesverfassungsgerichte Werner Reutter, Landesverfassungsgerichte in der Bundesrepublik Deutschland, in: ders., Landesverfassungsgerichte (wie Anm. 3), S. 1–26, hier S. 22); für das Bundesverfassungsgericht Schulze-Fielitz, Wirkung (wie Anm. 27), S. 412–414.

159 So für das Bundesverfassungsgericht Vorländer, Deutungsmacht (wie Anm. 28), S. 24; zur „Absorption von Protest“ Niklas Luhmann, Die Gesellschaft der Gesellschaft, Frankfurt a. M. 1997, S. 858.

160 Siehe für das Bundesverfassungsgericht Rüdiger Voigt, Das Bundesverfassungsgericht in rechtspolitologischer Sicht, in: van Ooyen/Möllers, Handbuch (wie Anm. 32), S. 69–94, hier S. 78.

161 Zu dieser Diskussion Reutter, Landesverfassungsgerichte (wie Anm. 158), S. 2.

162 Vorländer, Deutungsmacht (wie Anm. 28), S. 14.

163 Zur entsprechenden Diskussion über das Bundesverfassungsgericht vgl. etwa die Beiträge in Matthias Jestaedt (Hg.), Das entgrenzte Gericht, Frankfurt a. M. 2011.