

F: 22.06.2015

Prof. Dr. Henning Tappe



privat:
Kernscheider Höhenweg 13
54296 Trier
Tel.: (0651) 56 15 4062
Fax: (0651) 56 17 3001
tappe@web.de

Prof. Dr. Henning Tappe • Kernscheider Höhenweg 13 • 54296 Trier

Haushalts- und Finanzausschuss des
Landtags Rheinland-Pfalz

per Email
martin.hummrich@landtag.rlp.de

dienstlich:
Universität Trier
Professur für Öffentliches Recht,
deutsches und internationales Fi-
nanz- und Steuerrecht
54286 Trier
Tel.: (0651) 201-2576 o. -2577
Fax: (0651) 201-3816
tappe@uni-trier.de

Trier, den 19. Juni 2015

**Stellungnahme zur Anhörung im HFA am 25.6.2015
Finanzierungsfonds für die Beamtenversorgung (LT-Drs. 16/4896)**

I. Vorbemerkungen zur Beamtenversorgung

1. Zur Finanzierung der Altersversorgung (Renten und Pensionen) gibt es zwei unterschiedliche Systeme¹: Das **Kapitaldeckungsverfahren**, bei dem das für die späteren Auszahlungen nötige Kapital zurückgelegt und angespart wird, und das **Umlageverfahren**, bei dem die jeweils nötigen Ausgaben für Renten und Pensionen mit gegenwärtigen Einnahmen finanziert werden. Das Kapitaldeckungsverfahren beruht auf dem Gedanken der **Äquivalenz**, also darauf, dass der spätere Versorgungsempfänger seine Rente zuvor selbst finanziert (dies ist bei den Pensionen allerdings anders). Dem umlagefinanzierten System liegt der Gedanke vom **Generationenvertrag**² zu Grunde: die jeweils jüngere (arbeitende) Generation finanziert die ältere (nicht mehr arbeitende) Generation durch Beitrags- oder auch durch Steuerzahlungen.

2. Im Fall der **Beamtenpensionen** ist das Kapitaldeckungsverfahren allerdings aus verfassungsrechtlichen Gründen modifiziert. Denn Besoldung und Versorgung sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine „einheitliche, schon bei Begründung des Beamtenverhältnisses garantierte **Gegenleistung des Dienstherrn**“³, sie sind „Teilelemente des einheitlichen Tatbestands der Alimentation“. Weil der Dienstherr den Unterhalt des Beamten auch nach Eintritt in den Ruhestand garantieren muss⁴, hat der Beamte seine Altersversorgung nicht selbst zu veranlassen⁵; stattdessen sind die Bruttobezüge der aktiven Beamten

¹ Es sind allerdings auch Mischformen denkbar.

² Zum Begriff *W. Schreiber*, Existenzsicherheit in der industriellen Gesellschaft, Köln 1955, S. 28.

³ BVerfGE 21, 329 (346); 37, 167 (179); 39, 196 (202); 114, 258 (298).

⁴ BVerfGE 76, 256 (298); 114, 258 (298).

⁵ BVerfGE 39, 196 [202]; 114, 258 (298).

von vornherein – unter Berücksichtigung der künftigen **Pensionsansprüche** – niedriger festgesetzt⁶.

Die Versorgung des Beamten nach seinem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst gehört zu den hergebrachten Strukturprinzipien des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG)⁷, daher ist es auch im Fall der Kapitaldeckung nicht der spätere Versorgungsempfänger, der „seine“ Pension selbst anspart. Kennzeichen der **Versorgungsrücklagen** ist es vielmehr, dass die den Sondervermögen zugeführten Beiträge nicht dem Vermögen der Besoldungs- und Versorgungsempfänger entstammen (dürfen⁸), sondern – wie auch die Besoldung selbst – aus allgemeinen **Haushaltsmitteln** (i.d.R. Steuern) zu finanzieren sind. Damit sind hier wesentliche Elemente des Umlagesystems systemimmanent.

3. Das Ansparen von Mitteln im Rahmen von Versorgungsrücklagen/Finanzierungsfonds für die **Beamtenversorgung** verfolgt aus diesen Gründen nicht die gleichen Ziele wie die kapitalgedeckte Altersversorgung im Übrigen. Es geht einerseits darum, „Vorsorge“ für künftige Finanzierungslasten zu treffen: die Finanzierung der Versorgungsleistungen soll **zeitlich vorgezogen** werden, um die – aufgrund der vermutlichen demographischen Entwicklung im Verhältnis zu den Versorgungsempfängern weniger werdenden – künftigen Steuerzahler zu entlasten. Andererseits geht es um **Transparenz**: Implizite Verschuldung⁹, d.h. sicher anfallende zukünftige Ausgaben durch bereits begründete Versorgungsansprüche (Anwartschaften), die im kamerale Haushalt als solche nicht sichtbar wären¹⁰, sollen durch einen expliziten Ausweis – i.S.e. buchungsmäßig nachvollzogenen **Rückstellung** – erkennbar werden.

II. Finanzierungsfonds bei gleichzeitiger Nettoneuverschuldung

1. Finanzierungsfonds für die Beamtenversorgung bzw. Versorgungsrücklagen sollen grundsätzlich – wie auch im Bereich der privaten Rentenversicherung oder der betrieblichen Altersversorgung – eine (zumindest teilweise) Kapitaldeckung der Versorgungsansprüche erreichen. Die künftigen Pensionen sollen nicht mehr nur aus den laufenden Haushalten, sondern aus den **angesparten Rücklagen** und den daraus erwirtschafteten Erträgen finanziert werden. Dies ist aus Sicht des Beamtenrechts und des Haushaltsrechts ein Paradigmenwechsel, der aber schlüssig und überzeugend scheint: Statt „von der Hand in den Mund zu leben“, wird frühzeitig eine **Vorsorge getroffen** – es wird, wie man es auch vom Privaten erwartet, für die Altersvorsorge gespart.

⁶ BVerfGE 114, 258 (298) m. Hinw. auf BR-Drs 562/51, S. 60; BVerfGE 54, 11 (31 f.); 105, 73 (115, 125).

⁷ BVerfGE 117, 372 (380), st. Rspr.

⁸ BVerfG, NVwZ 2008, 195 (198).

⁹ Vgl. auch LT-Drs. 16/4896, S. 1 (A.).

¹⁰ Vgl. *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, Heidelberg 2015, Rn. 604 f.

2. Problematisch ist hier allerdings der Umstand, dass solche Rücklagen gebildet werden, während sich das Land gleichzeitig zur Deckung der laufenden Haushalte verschuldet¹¹ – kurz: Dass „gespart“ wird, und gleichzeitig **Kredite** aufgenommen werden.

a) Dies ist zunächst eine Frage der **Wirtschaftlichkeit**¹². In der Regel wird man davon ausgehen können, dass Kreditzinsen höher sind als Guthabenzinsen. Kaum jemand würde auf die Idee kommen bei der Bank einen Kredit aufzunehmen und diesen Betrag wieder als Festgeld anzulegen. Bei einer **kreditfinanzierten Rücklage**¹³ passiert aber genau das: Das Land nimmt Kredite auf, die es zur Deckung der laufenden Ausgaben noch gar nicht benötigt. Die Pensionszahlungen werden erst in späteren Jahren fällig, so dass es ausreichen müsste, den Kredit dann aufzunehmen, wenn die Zahlungen tatsächlich geleistet werden müssen. Auf diese Weise würde man sich Zinszahlungen für die Zwischenzeit ersparen. Ein solches Vorgehen entspräche auch dem haushaltsrechtlichen Fälligkeitsprinzip, § 11 Abs. 2 LHO, nach dem für eine Deckung (erst) im dem Jahr zu sorgen ist, in dem Ausgaben geleistet werden sollen (Art. 116 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 LV).

aa) Im Fall echter **Investitionen** kann es durchaus wirtschaftlich sein, einen Kredit aufzunehmen – wenn man eine Rendite erwartet, die die zu zahlenden Zinsen übersteigt. Auch für die (private) Altersversorgung sind solche Fälle denkbar: Man kauft in der Erwerbsphase z.B. eine Immobilie, die man zunächst vermietet, um hieraus Zins und Tilgung eines für den Erwerb aufgenommenen Kredits zu erwirtschaften; und hat dann im Alter ein eigenes Haus, das fremde Mieten einbringt oder eigene Mietzahlungen erspart.

bb) Im Fall eines Landes, das so handelt, um die Versorgung seiner Beamten zu sichern, muss man allerdings zwei Besonderheiten beachten: Zum einen wird das Land selbst nicht älter, d.h. seine verbleibende Lebenszeit nimmt nicht ab. Das Land nimmt dauerhaft **Steuern** ein und hat damit ein eigenes Einkommen; es bleibt auf diese Weise auch „im Alter“ kreditwürdig. Zum anderen muss man sich – selbst wenn es das Land schafft, durch eine geschickte Geldanlage, den Fonds so wirtschaftlich zu betreiben, dass zumindest die laufenden Schuldzinsen (besser: auch die Tilgungskosten) gedeckt sind – fragen, ob es die Aufgabe des Staates ist, wie ein Privater am Markt aufzutreten und **Gewinne zu erzielen**. Einerseits gibt es regelmäßig keinen Gewinn ohne Risiko. Andererseits führt das Auftreten des Staates im Finanzmarkt stets zu einer Verdrängung Privater (*crowding out*), zu einer Zeit, in der das Geld für staatliche Aufgaben (noch) nicht benötigt wird¹⁴. Allgemein gilt: Der Staat wirtschaftet nicht selbst, sondern beteiligt sich – über die Steuern – an den Gewinnen seiner Bürger.

¹¹ Der Haushalt 2014/15 weist Einnahmen aus Krediten i.H.v. 9.665.600.000 € aus, s. Haushaltsplan 2014/15, S. 31 (http://fm.rlp.de/fileadmin/fm/downloads/finanzen/haushalt2014_2015/endgueltige_einzelpaene/00.pdf).

¹² Zu diesem Aspekt VerFGH NRW, VerFGH 6/02, OVGE MÜLÜ 49, 278 (Ls. 4); *Tappe*, NWVBl. 2005, 209 ff.

¹³ Wenn tatsächlich Kredite aufgenommen werden und nicht nur Krediteinnahmen gebucht werden, s. zu dieser Differenzierung bereits *Tappe*, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz, Berlin 2008, S. 373–379.

¹⁴ Zur konkreten Ausgestaltung in Rheinland-Pfalz s. noch unten 4.

b) Wirtschaftlichkeit ist dabei nicht nur ein Gebot der Vernunft, es ist auch – mit gewissen Einschränkungen – ein **verfassungsrechtliches Gebot**: Es ist Maßstab der Finanzkontrolle (Art. 120 Abs. 2 LV) und soll als „finanzrechtliche Ausprägung des rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips“¹⁵ auch den Gesetzgeber binden. Da es an tatbestandlich klar umrissenen Regelungen fehlt, muss man dem Gesetzgeber allerdings einen weiten **Spielraum** bei der Frage zubilligen, was er im Einzelfall unter „wirtschaftlichem Handeln“ verstehen möchte. Wirtschaftlichkeit ist zudem **kein Selbstzweck**. Wirtschaftlich ist ein Handeln dann, wenn das erstrebte Ziel mit geringstmöglichem Aufwand (Kostenminimierung) oder mit den vorgegebenen Mitteln eine größtmögliche Zielverwirklichung (Nutzenmaximierung) erreicht wird¹⁶. Der Gesetzgeber hat es aber – anders als die Verwaltung – grundsätzlich selbst in der Hand, diejenigen Ziele zu definieren, die er verwirklichen möchte. Diese **Sachziele stehen im Vordergrund**. Insofern könnte der Gedanke, die Beamtenversorgung an die übrigen Altersversorgungssysteme anzupassen, durchaus eine gewisse Unwirtschaftlichkeit rechtfertigen. Wenn der Gesetzgeber – als Sachziel – die Beamtenversorgung auf ein Kapitaldeckungsverfahren umstellen will, und hierfür seine Gründe hat, ist die „Unwirtschaftlichkeit“ an sich nicht das entscheidende Kriterium¹⁷.

3. Geht man davon aus, dass der Staat im Grunde immer kreditwürdig bleibt, d.h. die Pensionszahlungen notfalls auch durch spätere Kreditaufnahme finanzieren *könnte*, kommen im Wesentlichen drei Gründe in Betracht, die eine **verfrühte Kreditaufnahme** sachlich rechtfertigen könnten.

1. Die kapitalgedeckte Rückstellung für zukünftige Versorgungsansprüche erhöht die Transparenz. Die späteren Versorgungsausgaben werden als Teil der Personalkosten über regelmäßige Zuweisungen bereits heute sicht- und spürbar.
2. Die Versorgungsausgaben werden anteilig derjenigen Periode zeitlich zugeordnet, in der sie verursacht, in der die Ansprüche jeweils begründet worden sind.
3. Es wird eine gewisse Gleichstellung zwischen den sozialversichert Beschäftigten und den Beamten erreicht. Beamte sind während ihrer aktiven Dienstzeit nicht mehr „billiger“ als Angestellte, die Pensionsansprüche werden gewissermaßen „eingepreist“.

Alle drei Punkte liegen im Ergebnis recht nahe beieinander: Der Staat zwingt sich selbst, bei den Personalkosten die kommenden Versorgungsausgaben mit zu berücksichtigen und vermeidet auf diese Weise kurzfristiges Denken, bei dem zukünftige Pensionslasten vernachlässigt werden. Er zwingt sich bei den Versorgungsausgaben zur **Selbstdisziplin**.

¹⁵ VerFGH NRW, VerFGH 6/02, OVGE MÜLÜ 49, 278 (282 f.).

¹⁶ Siekmann, in: Sachs, GG, 7. Aufl., München 2014, Art. 114 Rn. 14 m.w.N.

¹⁷ Anders aber VerFGH NRW, VerFGH 6/02, OVGE MÜLÜ 49, 278 (287).

a) Man kann sich unter einem demokratietheoretischen Blickwinkel schon fragen, ob sich der Gesetzgeber selbst überhaupt einfach-rechtlich disziplinieren sollte. Letztlich ist diese Selbstdisziplin aber dann, wenn ein Versorgungsfonds aus Krediten gespeist wird (und das wird er schon deshalb, weil die Nettoneuverschuldung ohne Zahlungen an ein Sondervermögen entsprechend gesenkt werden könnte), eine Form des Selbstbetrugs. Denn die in der Zukunft fälligen Pensionsausgaben werden ersetzt durch **Staatsverschuldung**, die ebenfalls eine Belastung der Zukunft bedeutet – in Form von Zins und Tilgung. Das geplante Kapitaldeckungsverfahren wird daher im Ergebnis zu einem steuerfinanzierten Umlageverfahren, das durch Kredite gestreckt wird. Kurz: Eine Form der Verschuldung (die latenten Pensionsansprüche) wird durch eine andere **ausgetauscht** (die offene Verschuldung am Kreditmarkt).

b) Nun führt aber Selbstbetrug noch nicht zur Verfassungswidrigkeit. Für die verfassungsrechtliche Beurteilung sind diejenigen verfassungsrechtlichen Vorgaben zu betrachten, die die Staatsverschuldung regeln, konkret: begrenzen wollen. Dies ist zur Zeit **Art. 117 LV** in der Fassung der **Übergangsregelung** in Art. 2 G. v. 23.12.2010 (GVBl. S. 547): Danach ist es – unter Beachtung des Verfassungsgebots, mit dem Abbau strukturellen Defizits im Haushaltsjahr 2011 zu beginnen – noch bis zum 31.12.2019 möglich, von dem ab 2020 geltenden **Verbot der strukturellen Nettoneuverschuldung** (sog. Schuldenbremse) abzuweichen. Zur Zeit dürfen Einnahmen aus Krediten zur Deckung von Ausgaben also (noch) bis zur Höhe der Summe der Ausgaben für Investitionen in den Haushaltsplan eingestellt werden, Art. 117 LV a.F., § 18 Abs. 1 Satz 2 LHO.

c) In zeitlicher Hinsicht bedeutet dies, dass die Krediteinnahmen in einem bestimmten Zeitraum unter den Investitionsausgaben bleiben müssen. Das Junktim des Art. 117 LV a.F. (vgl. § 18 Abs. 1 Satz 2 LHO) verlangt einen zeitlichen Rahmen: Sowohl Einnahmen aus Krediten als auch Ausgaben für Investitionen sind bezogen auf das einzelne Haushaltsjahr. Zugleich bedeutet dies, dass eine „**Saldierung in der Zeit**“ nicht zulässig ist¹⁸. Es ist von der verfassungsrechtlichen Investitionsgrenze in Art. 117 LV a.F. nicht gedeckt, wenn heutige Krediteinnahmen mit zukünftigen Investitionen verrechnet oder wenn heutige Krediteinnahmen mit früheren Investitionsausgaben saldiert werden. Das geltende Haushaltsrecht stellt maßgeblich auf Zahlungsströme ab. Gegenwärtige „Einnahmen aus Krediten“ werden an gegenwärtigen „Ausgaben für Investitionen“ gemessen. Der jährliche Haushaltsplan muss die „im Haushaltsjahr zu erwartenden Einnahmen und die voraussichtlich zu leistenden Ausgaben“ erfassen.

d) **Rückstellungen** wie man sie aus der kaufmännischen Bilanzierung kennt, sind im kameralen Haushaltsrecht nicht vorgesehen. Die **zahlungsorientierte Sichtweise** ist aber jedenfalls für die „Investitionsgrenze“ des Art. 117 LV a.F. zugrunde zu legen (vgl. § 18 Abs. 3 Satz 2 LHO: „Einnahmen aus Krediten zur Deckung von Ausgaben bis zur Höhe der Summe der Ausgaben für Investitionen“). Zwingt man sich beamtenrechtlich zu „Rückstellungen“ für die

¹⁸ Dazu bereits *Tappe*, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz (o. Fn. 13), S. 294 f.

Pensionslasten, so muss das jedenfalls haushaltsrechtlich, auch haushaltsverfassungsrechtlich nachvollzogen werden. Es gilt (auch) zu verhindern, dass Kredite vorgezogen werden, die zu einem späteren Zeitpunkt – dann nämlich, wenn tatsächlich Ausgaben fällig werden – verfassungswidrig wären, weil die Investitionsausgaben in diesem Jahr (der Fälligkeit) entsprechende **Einnahmen aus Krediten** nicht abdecken würden. Erst recht gilt das, wenn Kredite zu diesem späteren Zeitpunkt verfassungswidrig wären, weil das Verfassungsrecht (Art. 109 Abs. 3 Sätze 1 und 5 GG, Art. 117 LV n.F.) ausdrücklich anordnet, dass sich die Länder ab dem Jahr 2020 gar nicht mehr (strukturell) verschulden dürfen (**Schuldenbremse**).

e) Die Beamtenversorgung mit Hilfe eines Finanzierungsfonds führt somit – solange der laufende Haushalt nicht ausgeglichen und aus diesem Grund auf Nettoneuverschuldung angewiesen ist – nur zu einer **scheinbaren Nachhaltigkeit**. Die von der Verfassung vorgegebene „Zeitlichkeit“ des Haushalts steht dabei einer zeitlichen Verschiebung von Kreditmitteln, einer zeitlichen Streckung des Bedarfs schon grundsätzlich entgegen.

4. Mit Blick auf die **konkrete Ausgestaltung** des Finanzierungsfonds in **Rheinland-Pfalz** kommt ein weiterer Aspekt hinzu.

a) Seit dem Haushaltsjahr 2007 erfolgt ein Großteil der **Zuführungen an den Finanzierungsfonds** gem. § 3c LFinFG als **Darlehen** (Gruppe 861)¹⁹, die gem. § 13 Abs. 3 Nr. 2 lit. e) LHO, § 10 Abs. 3 Nr. 2 lit. e) HGrG als **Investitionen** anzusehen sind (Hauptgruppe 8: „Sonstige Ausgaben für Investitionen und Investitionsförderungsmaßnahmen“). Im Jahr der Zuführung erhöht sich also die Investitionsgrenze für die Aufnahme neuer Kredite um den Betrag der Zuführungen. Es wären also vor dem Hintergrund der noch angewandten Schuldenregel des Art. 117 LV a.F. Zuführungen an den Finanzierungsfonds als „Darlehen an öffentlichen Bereich“ in letztlich unbegrenzter Höhe zulässig. Spätere **Darlehensrückflüsse** wären wiederum von der Schuldenregel nicht (mehr) erfasst, sie sind als solche keine „Einnahmen aus Krediten“, und als „Desinvestitionen“ (negative Investitionen) sind sie – wie auch Veräußerungserlöse als sog. alternative Finanzierungsform – von Art. 117 LV (bedauerlicherweise²⁰) nicht unmittelbar erfasst.

b) Ohne die Zuführungen an den Finanzierungsfonds in Form von Darlehen wäre die Investitionsgrenze entsprechend niedriger, daher lässt sich die **Zuführung als kreditfinanziert** ansehen²¹. Das Gesamtdeckungsprinzip (§ 8 LHO) steht einer solchen wertenden Zuordnung nicht entgegen, denn ohne die Zuführung würden entsprechende Einnahmen aus Krediten nicht veranschlagt, die Kredite sind daher durch die Zuführungen veranlasst. Denkt man sich

¹⁹ Zuvor Rückstellungen (besondere Finanzierungsausgaben), Titel 919; s. dazu auch *Gase*, Länderbericht Rheinland-Pfalz, in: Junkernheinrich/Korioth/Lenk/Scheller/Woisin, Jahrbuch für öffentliche Finanzen (JöFin) 2009, S. 135 (139 f.).

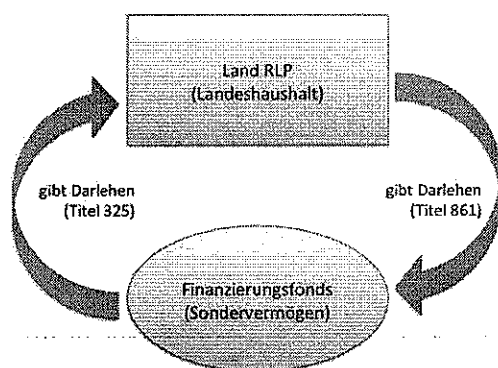
²⁰ Dazu *Tappe*, DÖV 2009, 881 (884) und *ders.*, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz (o. Fn. 13), S. 273–284.

²¹ Vgl. zur Ableitung *Tappe*, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz (o. Fn. 13), S. 352 ff.

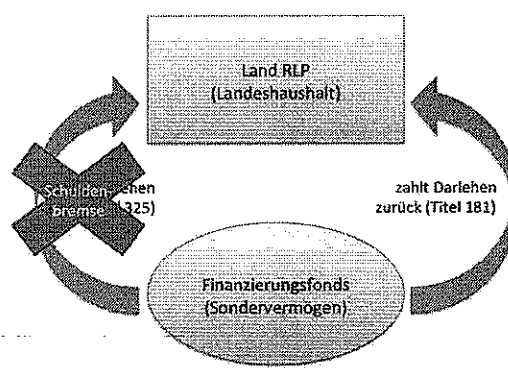
nur die Zuführungen hinweg, ergäben sich rechnerisch Überschüsse, die gem. § 25 Abs. 1 Satz 1 vorrangig zur Verminderung des Kreditbedarfs zu verwenden wären²².

c) Seinerseits legt der Finanzierungsfonds sein (geliehenes) Vermögen wieder zu einem überwiegenden Teil in Schuldscheinen des Landes an. Es ergibt sich insoweit ein **Kreislauf**, der – völlig unabhängig von dem eigentlichen Ziel der Beamtenversorgung – dazu dient, die Einnahmen aus Krediten in der Zeit bis 2019 („Ansparphase“) ausweiten zu können.

„Ansparphase“



„Rückzahlungsphase“



Damit ist zwar das gängige **Argument der Unwirtschaftlichkeit**²³ für den konkreten Fall **widerlegt**. Denn außer den Transaktionskosten gibt es in diesem Modell keine Zinsnachteile. Das Land zahlt die Zinsen – über den Finanzierungsfonds – letztlich an sich selbst. Wirtschaftlich ist dieses Modell allerdings auch nicht.

d) Sinn ergibt das Modell vor diesem Hintergrund nur dann, wenn man sich vergegenwärtigt, dass sich zum einen über die „Investition“ der Kreditvergabe an den Fonds die verfassungsrechtliche **Schuldengrenze erhöht**, d.h. Kredite aufgenommen werden können, die ansonsten von der Investitionsgrenze nicht gedeckt wären, und zum anderen Rückflüsse (aus ursprünglichen Krediteinnahmen) ab **2020** als „reguläre“ Einnahmen in den Landeshaushalt eingestellt werden können („zur Entlastung von Versorgungsaufgaben [...] ab dem 1. Januar 2020“, § 3 Abs. 2 LFinFG i.d.F. des Entwurfs Drs. 16/4896).

2020 ist aber genau das Jahr, in dem die Übergangsregelung zur Staatsverschuldung ausläuft und den Ländern die **strukturelle Nettoneuverschuldung verboten** ist (Art. 117 LV n.F., Art. 143d Abs. 1 Satz 3 GG). Hieraus ergibt sich die Gefahr einer verfassungswidrigen **Umgehung der Kreditgrenze** des Art. 117 LV.

²² Ohne Nettoneuverschuldung wären sie zur Tilgung von Schulden zu verwenden, (erst) ohne tilgungsfähige Altschulden einer Rücklage zuzuführen, § 25 Abs. 1 Satz 1 LHO.

²³ Vgl. nur VerFGH NRW, VerFGH 6/02, OVGE MüLü 49, 278 (287).

III. Ausgestaltung des Finanzierungsfonds.

1. Nicht jede Kreditfinanzierung eines Pensionsfonds ist wegen des zeitlichen Vorziehens der kreditfinanzierten Ausgaben von vornherein verfassungswidrig. Es kommt auf die **jeweilige Ausgestaltung** an. Deutlich wird das an der folgenden Kontrollüberlegung, die das Verhältnis von Sach- zu Haushaltsgesetzgebung in den Blick nimmt:

a) Kreditfinanzierte **Zuführungen** an eine Rücklage, die dazu dient künftige Haushaltsausgaben zu finanzieren, sind regelmäßig als verfassungswidrige Umgehung der Kreditgrenze anzusehen, unabhängig davon, ob tatsächlich Kredite aufgenommen werden²⁴ oder ob nur eine Umbuchung von solchen Einnahmen stattfindet²⁵. Eine solche **allgemeine Rücklage** ist vorrangig unter haushalts- und haushaltsverfassungsrechtlichen Aspekten zu bewerten²⁶, so dass eine **verfrühte Krediteinnahme** anzunehmen ist, die dem **zeitlichen Junktim** der Investitionsgrenze (oder auch der Abwehr einer Störungslage) widerspricht.

b) Im Fall der Zuführungen an einen **Pensionsfonds** ist aber auch eine fachgesetzliche, d.h. **beamtenversorgungsrechtliche Sichtweise** denkbar. Zwar ist es haushaltsrechtlich unzulässig, die Etatisierung von Einnahmen oder Ausgaben vorzuziehen, wenn sie erst nach Ablauf des betreffenden Jahres kassenwirksam werden²⁷. Es ist aber haushaltsrechtlich zulässig, Ausgaben **materiell vorzuziehen**. Soweit ein Leistungsgesetz eine Zahlungspflicht begründet und die Mittel im Haushaltsplan veranschlagt sind, ist die Ausgabe zulässig (§ 3 Abs. 1 LHO). Werden zur Deckung dieser Ausgaben Einnahmen aus Krediten benötigt, können entsprechende Kredite unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Investitionsgrenze aufgenommen werden.

c) Gäbe es also das oben skizzierte beamtenrechtliche Strukturprinzip der fortgesetzten Alimentation nicht, wäre es haushaltsrechtlich ohne weiteres möglich, Arbeitgeberbeiträge an die gesetzliche **Rentenversicherung** zu entrichten bzw. den Beamten entsprechend höhere Vergütungen zu zahlen, aus denen diese dann ihrerseits Arbeitnehmerbeiträge abführen könnten. Wären das Land und seine Beamten normale Arbeitgeber und Arbeitnehmer, wäre auch eine der betrieblichen Altersversorgung entsprechende **Zahlung** an (private) Versicherungsunternehmen denkbar. Diese Zahlungen könnten nach den allgemeinen Vorgaben auch (bis zum 31.12.2019) über Krediteinnahmen finanziert werden. Vor dem Hintergrund des Art. 33 Abs. 5 GG sind dies nur hypothetische Überlegungen, sie zeigen aber, dass bei „echten“ Zahlungen auch „echte“ **Ausgaben** entstehen, die weder als Umgehung der staatschuldenrechtlichen Regelungen noch als unwirtschaftlich angesehen werden könnten²⁸.

²⁴ Dazu VerFGH NRW, VerFGH 6/02, OVGE MÜLÜ 49, 278 (287).

²⁵ Zu dieser Variante *Tappe*, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz (o. Fn. 13), S. 375–379.

²⁶ Vgl. *Tappe*, in: Gröpl, BHO/LHO, München 2011, Anh. § 62 Rn. 11–18.

²⁷ *Tappe*, in: Gröpl, BHO/LHO (o. Fn. 26), § 11 Rn. 32 ff.

²⁸ Ansonsten wäre jede Gehaltszahlung, jede soziale Leistung „unwirtschaftlich“. Wirtschaftlichkeit ist aber nur eine Rahmenbedingung (und keine Grenze) für die Ausführung gesetzlicher Leistungspflichten.

Unterstellt man jetzt, dass die Einrichtung und Dotierung eines Finanzierungsfonds für die Beamtenversorgung dem Zweck dient – unter Beachtung des beamtenrechtlichen Alimentationsprinzips – eine Gleichstellung mit der finanziellen Vorsorge für die Altersversorgung z.B. der Angestellten im öffentlichen Dienst zu erreichen (oder zumindest eine Annäherung), so kann das haushaltsrechtliche Argument gegen die Kreditfinanzierung eines Pensionsfonds hinter die **fachgesetzliche Ausgestaltung** (LFinFG als Leistungsgesetz) zurücktreten.

d) Eine solche Sichtweise setzt aber voraus, dass die **beamtenrechtliche Versorgung** im Vordergrund steht, nicht das Parken von Haushaltsmitteln in einer – nur als Pensionsfonds bezeichneten – **allgemeinen Rücklage**. Weil Pensionszahlungen aus dem allgemeinen Haushalt finanziert werden, ist eine Wertung, welcher Aspekt hier konkret den Vorrang hat und die rechtliche Einordnung bestimmt, nicht einfach zu treffen. Wegen des **Gesamtdeckungsprinzips** (§ 8 LHO) sind die Zahlungen nicht eindeutig zuzuordnen. Der maßgebliche Zweck des Pensionsfonds ist daher durch Auslegung des LFinFG zu ermitteln; die finanzverfassungsrechtliche Bewertung ist abhängig von der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung des Finanzierungsfonds.

e) Mit Blick auf die **geplanten Änderungen** des LFinFG (**Drs. 16/4896**) lässt sich jedenfalls feststellen, dass sich die Zielsetzung verschiebt: Der Finanzierungsfonds nähert sich durch die geplanten Änderungen weiter einer allgemeinen Rücklage an; das LFinFG entfernt sich von einer versorgungsrechtlichen Regelung und wird immer mehr zu einem haushaltstechnischen Instrument. Während sich die Zuführungen im noch geltenden Recht nach den Besoldungsausgaben und **versicherungsmathematischen Grundsätzen** bestimmen (§ 3 Abs. 1 LFinFG), erfolgten die Zuführungen nach dem Entwurf des neuen § 3 Abs. 1 LFinFG nur noch „nach Maßgabe des Haushalts“ mit der Untergrenze von 70 Mio. €²⁹. Auch die Auszahlungen des Pensionsfonds erfolgen als globale Entnahmen unabhängig von den Versorgungsausgaben einzelner Beamtinnen und Beamter; Höhe und Zeitpunkt der Entnahmen werden durch Gesetz geregelt³⁰. Die Einschränkung, dass Entnahmen ausschließlich zur **Entlastung von Versorgungsausgaben** zulässig sind, stellt indes keine materielle Begrenzung der Verwendbarkeit dar, weil jeder Haushalt mit entsprechend hohen Versorgungsausgaben belastet ist, die Mittel sind daher austauschbar.

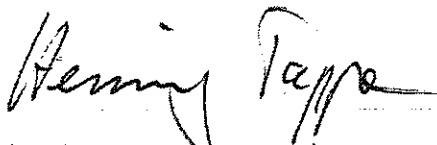
f) Die Einschränkung, dass Entnahmen **frühestens im Jahr 2020** zulässig sind, lässt es zumindest naheliegend erscheinen, dass das dann geltende Verbot der strukturellen Nettoneuverschuldung (Art. 117 LV, Art. 143d Abs. 1 Satz 3 GG) entsprechende Zuführungen an den Landeshaushalt zur Deckung notwendig (oder jedenfalls wünschenswert) macht – die Entnahmen aus dem Pensionsfonds sollen funktional die dann nicht mehr zulässigen Einnahmen aus Krediten (= strukturelle **Nettoneuverschuldung**) ersetzen. Insoweit für tatsächliche Versorgungs- oder andere Ausgaben liquide Mittel erforderlich sind, führen die Entnahmen

²⁹ LT-Drs. 16/4896, S. 4.

³⁰ LT-Drs. 16/4896, S. 1.

beim Pensionsfonds, die dieser seinerseits in Schuldscheinen des Landes angelegt hat, zu einer notwendigen **Tilgung**(-sausgabe) in gleicher Höhe. Weil aber die ab 2020 geltende Schuldenbremse (Art. 117 LV n.F. i.V.m. Art. 143d Abs. 1 Satz 3, 109 Abs. 3 Sätze 1 und 5 GG) nur Einnahmen aus Krediten erfasst, zur **Altschuldentilgung** also neue Kredite aufgenommen werden dürfen (Umschuldung)³¹, wird die derzeitige Kreditermächtigung auf diese Weise in künftige Jahre vorgetragen.

Soweit der Pensionsfonds also – wegen seiner abnehmenden Orientierung an den spezifischen Sachgesetzhlichkeiten der Beamtenversorgung – die Funktion einer allgemeinen Rücklage einnimmt, wäre dies als verfassungswidrige Umgehung der Kreditbegrenzungsregeln anzusehen³². Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf nähert sich der Pensionsfonds einer allgemeinen Rücklage weiter an.



(Prof. Dr. Henning Tappe)

³¹ Vgl. *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht (o. Fn. 10), Rn. 441.

³² *Tappe*, in: Gröpl, BHO/LHO (o. Fn. 26), Anh. § 62 Rn. 13 f.