

Otto-Erich Geske

Wenn gesetzliche Konkretisierungen zu allgemeinen Maßstäben führen sollen

Am 15. Februar 2001 hat die Bundesregierung den Entwurf eines Maßstäbengesetzes beschlossen. Mit diesem Gesetz¹ soll ein Auftrag des Bundesverfassungsgerichts erfüllt werden, den das Gericht in seiner Entscheidung vom 15.11.1999 detailliert formuliert hat. Was forderte das Bundesverfassungsgericht vom Gesetzgeber? Wie wird die Bundesregierung diesen Forderungen gerecht?

Die verfassungsrechtliche Verpflichtung, ein Maßstäbengesetz zu beschließen, hat das Gericht durch Interpretation „aus den Regelungen des Grundgesetzes zur Finanzverfassung“² ermittelt. „Die Finanzverfassung“ verpflichtete den Gesetzgeber, das verfassungsrechtlich nur in unbestimmten Begriffen festgelegte Steuerverteilungs- und Ausgleichssystem entsprechend den vorgefundenen finanzwirtschaftlichen Verhältnissen und finanzwissenschaftlichen Erkenntnissen durch anwendbare, allgemeine, ihn selbst bindende Maßstäbe gesetzlich zu konkretisieren und zu ergänzen. Das Bundesverfassungsgericht hat aus der Verfassung ebenfalls abgeleitet, dass die Konkretisierung der unbestimmten Begriffe und die Ergänzung der offenen Tatbestände in einem besonderen Gesetz vorab vorgenommen werden müssen und dass erst anschließend aus diesem allgemeinen und dauerhaften Maßstäbengesetz die konkreten Ausgleichsfolgen durch das Finanzausgleichsgesetz zu entwickeln sind.

Wenn der Gesetzgeber die verfassungsrechtlichen Vorgaben erfüllen will, dann ist für ihn entscheidend, dass das Maßstäbengesetz mit den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts übereinstimmt. Vorwürfe und Kritik am Maßstäbengesetz sind nur dann angebracht, wenn der Entwurf die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts nicht umgesetzt, sondern sich von ihnen entfernt hat. Soweit der Entwurf aber die verfassungsgerichtlichen Formulierungen aufgenommen hat, kann die Kritik nur das Bundesverfassungsgericht als den kreativen und innovativen Autor des Maßstäbengesetzes, nicht aber den Gesetzgeber treffen. Ob die Forderung des Gerichts nach Schaffung des Maßstäbengesetzes die Grenzen herkömmlicher Verfassungsjudikatur überschritten hat und als politischer Gestaltungsakt in unserer Rechtsordnung bewertet werden muss, ist hier nicht zu entscheiden³.

Wie schon die vorangegangenen Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht war auch das letzte Ver-

fahren von mehreren ausgleichspflichtigen Ländern in Gang gesetzt worden, weil sie ihre Zahlungsverpflichtungen für den horizontalen Länderfinanzausgleich als unangemessen hoch empfunden hatten. Weil sie ihre Zahlerlast auf dem Wege über die Gesetzgebung – wegen der fehlenden Mehrheit im Bundesrat – nicht vermindern konnten, hatten sie beim Bundesverfassungsgericht beantragt, das geltende Finanzausgleichsgesetz für verfassungswidrig zu erklären. Doch das Bundesverfassungsgericht hat die Regelungen des Finanzausgleichsgesetzes nicht bewertet, sondern das Fehlen eines maßstabbildenden Gesetzes festgestellt. Deshalb (!) könne aber das Finanzausgleichsgesetz nicht zeitlich unbeschränkt fortgelten⁴.

¹ „Gesetz über verfassungskonkretisierende allgemeine Maßstäbe für die Verteilung des Umsatzsteueraufkommens, für den Finanzausgleich unter den Ländern sowie die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen“ (Bundesrats-Drucksache 161/01 vom 23.2.01).

² BVerfGE 101,158 (215, 226).

³ Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum ist die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.11.1999 und damit insbesondere die Erfindung des Konstrukts Maßstäbengesetz äußerst kritisch aufgenommen worden. Bodo Pieroth: Die Missachtung gesetzter Maßstäbe durch das Maßstäbengesetz, in: Neue Juristische Wochenschrift 2000, S. 1086 f., kritisiert insbesondere die vorgesehene dauerhafte Selbstbindung des Gesetzgebers. Joachim Wieland: Das Konzept eines Maßstäbengesetzes zum Finanzausgleich, in: Deutsches Verwaltungsblatt 2000, S. 1310 ff., beanstandet die im Urteil geforderte entscheidende Einschränkung der Flexibilität des Gesetzgebers; nach seiner Auffassung sei der Gesetzgeber gehindert, ein einheitliches Finanzausgleichsgesetz zu verabschieden, das allgemeine Maßstäbe und zugleich die konkreten Beträge festlegt; er könne aber auch ein gesondertes Maßstäbengesetz in zeitlichem Zusammenhang mit einem konkreten Finanzausgleichsgesetz beschließen. Hans-Heinrich Rupp: Länderfinanzausgleich, verfassungsrechtliche und verfassungsprozessuale Aspekte des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 11.11.1999, in: Juristenzeitung 2000, S. 269 ff., kann in dem Urteil keine juristische Glanzleistung erkennen, denn seine Argumentation bewege sich verfassungsrechtlich auf nicht tragfähigem Grund und sei auch verfassungspraktisch kaum sinnvoll zu vollziehen. Joachim Link: Das „Maßstäbengesetz“ zur Finanzverfassung ein dogmatischer und politischer Irrweg, in: Die Öffentliche Verwaltung 2000, S. 325 ff., meint, dass das Bundesverfassungsgericht mit dem Maßstäbengesetz einen sowohl verfassungsdogmatischen als auch verfassungspolitischen Irrweg beschritten habe; innerhalb des Senats des Gerichts hätten sich sehr unterschiedliche Positionen gegenübergestellt, die zu einem Kompromiss gezwungen hätten; man hätte geglaubt, mit einem Verzicht auf detaillierte, konkrete Vorgaben an den Gesetzgeber im Maßstäbengesetz einen Königsweg gefunden zu haben.

⁴ BVerfGE 101, 238. Dazu ausführlich Otto-Erich Geske: Der bundesstaatliche Finanzausgleich, München 2001.

Dr. Otto-Erich Geske, 69, war unter anderem Staatssekretär im Hessischen Ministerium der Finanzen, Wiesbaden, und Ministerialdirektor im Bundesministerium der Finanzen, Bonn.

Verfassungskretisierung

Der Eindruck, dass das Bundesverfassungsgericht zahlreiche sachliche Vorgaben gemacht habe, die das bisherige materielle Finanzausgleichsrecht grundlegend korrigieren, ist unzutreffend. Die meisten der Ausführungen des Gerichts sind Wiederholungen und Wiedergaben früherer Entscheidungen. Diese Kontinuität der Rechtsprechung ist nach den vorangegangenen grundsätzlichen Urteilen eigentlich selbstverständlich. Sie wurde vom Bundesverfassungsgericht auch durch ausdrückliche Hinweise auf die früheren Entscheidungen und durch die Zitate im letzten Urteil deutlich gemacht.

Soweit aufgrund älterer Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts Korrekturen im Finanzausgleichsgesetz erforderlich waren, sind diese schon lange vollzogen worden. Es gibt aus vorangehenden Urteilen noch Prüfaufträge für den Gesetzgeber, die das Gericht im Urteil von 1999 angemahnt hat⁵. Diese Prüfungen setzen alternative Rechnungen und Zahlenzusammenstellungen über konkrete Ausgleichswirkungen für alle Länder voraus- und können deshalb eigentlich nicht Teil einer allgemeinen Maßstäbbeildung sein. Sie gehen weit über eine Verfassungskretisierung hinaus und können folgerichtig nur Entscheidungsvarianten und Bestandteile des konkreten und nachrangigen Finanzausgleichsgesetz sein.

Das vom Bundesverfassungsgericht aus der Finanzverfassung abgeleitete Maßstäbengesetz ist also weder eine neue Finanzverfassung, noch ein Einstieg dazu. Es enthält die Konkretisierung der unbestimmten Begriffe der geltenden Finanzverfassung und soll, obwohl es ein einfaches Gesetz ist, etwas anderes als das Finanzausgleichsgesetz sein.

Die richterlichen Vorstellungen

Seit dem Beschluss des Maßstäbengesetzes durch die Bundesregierung ist an Text und Begründung nachzulesen, was es bedeutet, wenn die konkretisierten Maßstäbe der geltenden Finanzverfassung durch ein Maßstäbengesetz umgesetzt werden sollen. In vierzehn Paragraphen wird in sehr allgemeinen Formulierungen die Steuerverteilung (Art. 106 GG) und der Finanzausgleich (Art. 107 GG) behandelt, ohne dass konkrete Verteilungs- und Ausgleichswirkungen zu erkennen sind. Genau diese verbale und nicht quantifizierte Form der Transparenz war die Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts.

Trifft es wirklich zu, wie häufig behauptet wird, dass die vom Bundesverfassungsgericht geforderte Vorherigkeit und Allgemeinheit des Maßstäbengesetzes darauf ausgerichtet ist, einen „allgemeinen Schleier des

Nichtwissens über die Entscheidungen der Abgeordneten zu breiten“? So ist das Gericht allgemein verstanden worden; aber hierbei wurden die philosophischen Ausführungen des Gerichts nicht ganz korrekt wiedergegeben.

Dennoch sind die Vorstellungen des Gerichts von einem idealen Gesetzgebungsablauf für ein neues, aufgeteiltes Finanzausgleichsrecht nicht weit von dem unwissenden Gesetzgeber entfernt. Das zeigen die nachfolgenden Zitate: Dem Verfassungsauftrag zur langfristigen gesetzlichen Maßstäbbeildung und deren gegenwartsnaher Anwendung in konkreten Finanzfolgen liege eine Zeitenfolge zugrunde, die eine rein interessenbestimmte Verständigung über Geldsummen ausschließe oder zumindest erschwere. Die Finanzverfassung verlange in Art. 106 Abs. 3 und 4 sowie Art. 107 Abs. 2 GG eine gesetzliche Maßstabgebung, bei der die Maßstäbe der Steuerzuteilung und des Finanzausgleichs bereits gebildet sind, bevor deren spätere Wirkungen konkret bekannt würden. Deshalb müsse dieses maßstabgebende Gesetz in zeitlichem Abstand vor seiner konkreten Anwendung im Finanzausgleichsgesetz beschlossen und sodann in Kontinuitätsverpflichtungen gebunden werden, die seine Maßstäbe und Indikatoren gegen aktuelle Finanzierungsinteressen, Besitzstände und Privilegien abschirmen.

Man muss sich in Erinnerung rufen, dass die wesentlichste Entscheidung des letzten Urteils die Schaffung eines besonderen maßstabbildenden Gesetzes mit allgemeinem Inhalt ist. Wie soll das aber geschehen?

Konkretisierung, ohne konkret zu werden

Das Bundesverfassungsgericht hat selbst formuliert, was mit dem Maßstäbengesetz erreicht werden soll: Es schafft abstrakte Kriterien für konkrete Finanzfolgen, in denen der Gesetzgeber sich selbst und der Öffentlichkeit Rechenschaft gibt, die rechtsstaatliche Transparenz der Mittelverteilung sichert und die hauswirtschaftliche Planbarkeit und Voraussehbarkeit der finanzwirtschaftlichen Autonomiegrundlagen für den Bund und jedes Land gewährleistet. Das ist gleichzeitig die Begründung wie die Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts für das Maßstäbengesetz.

Das alles (und noch mehr) hat das Bundesverfassungsgericht aus der Verfassung herausgelesen und als Verpflichtung dem Gesetzgeber aufgeladen. Angesichts dieser imposanten Aussagen und gewaltigen Aufgaben muss sich der Gesetzgeber allerdings fragen, wie er das alles in einer zukünftig zweigeteilten Finanzausgleichsgesetzgebung umsetzen und für die Staatspraxis handhabbar machen soll? Dem Gesetzgeber wird es wohl nicht gelingen, in der Finanzausgleichsmaterie allgemeine Maßstäbe bzw. Kriterien zu schaffen, die ein derartig anspruchsvolles Zielbündel

⁵ BVerfGE 101, 236.

Geske Der bundesstaatliche Finanzausgleich

Das Lehrbuch zeigt die Rahmenbedingungen des bundesstaatlichen Finanzausgleichs in Deutschland auf.

Durch die Darstellung der quantitativen Auswirkungen der geltenden föderativen

Finanzausgleichsregelungen und von alternativen Vorschlägen soll die komplexe

Materie insbesondere für die wirtschaftswissenschaftliche Betrachtungsweise transparent gemacht werden.

Es wird auf die kritischen Ansätze der Finanzwissenschaft, aber auch auf die Grenzen der wissenschaftlichen Politikberatung angesichts einer komplexen und gesellschaftlich wichtigen Materie hingewiesen.

Das Werk ist in diesem Bereich ein ideales Lehrbuch für Studierende der Volkswirtschaftslehre an Universitäten sowie für Studierende an Fachhochschulen der öffentlichen Hand.

WiSo

Kurzlehrbücher

Otto Erich Geske
Der bundesstaatliche
Finanzausgleich

Verlag Vahlen

Von Dr. Otto-Erich
Geske, Bonn
2001. XVI, 195 Seiten.
Kartonierte DM 38,-
ISBN 3-8006-2702-7

FAX-COUPON

Expl. 3-8006-2702-7

Geske · Der bundesstaatliche Finanzausgleich
2001. Kartonierte DM 38,- zzgl. Vertriebskosten

Name/Firma _____

Straße _____

PLZ/Ort _____

Datum/Unterschrift _____

B/119820

**Bitte bestellen Sie
bei Ihrem Buchhändler
oder beim:**

Sie haben das Recht, die Bestellung innerhalb von 14 Tagen nach Lieferung zu widerrufen. Der Widerruf bedarf keiner Begründung, hat jedoch schriftlich, auf einem anderen dauerhaften Datenträger oder durch Rücksendung des Ware an Ihren Buchhändler oder an den Verlag Vahlen, c/o Nördlinger Verlagsauslieferung, Augsburg, Straße 67a, 86720 Nördlingen, zu erfolgen. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs oder der Ware (Datum des Poststempels). Bei einem Warenwert unter DM 50,- liegen die Kosten der Rücksendung beim Rücksender.

verwirklichen können. Er hat aber offensichtlich keine Handlungsalternative, als den Richterspruch umzusetzen, wenn er nicht einen offensichtlichen Anlass für die nächste Klage in Karlsruhe schaffen will.

Vom Richterspruch zum Gesetzestext

Wie abzusehen war, ist vieles, was das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen bisher ausgeführt, festgelegt und gefordert hatte, einer gesetzlichen Formulierung mit einem verpflichtenden Handlungsauftrag an den Finanzausgleichssetzgeber (ein Gesetzesbefehl an sich selbst) gar nicht zugänglich. Deshalb sind viele von den allgemeinen und wägenden früheren Aussagen des Gerichts im Maßstäbengesetz auch lediglich in den erläuternden Gesetzesbegründungen „abgelegt“ worden. Auch wenn „allgemein“ als Gegensatz zu „konkret“ nicht unbedingt mit „unpräzise“ gleichzusetzen ist, stellt sich doch die Frage, was in der Finanzausgleichsmaterie eine nichtkonkrete Festlegung sein kann, die dennoch durch die Aufnahme in das Maßstäbengesetz den Finanzausgleichssetzgeber binden soll, d.h. ihn von etwas abhält, was er sonst wahrscheinlich tun würde.

Wer das Maßstäbengesetz auf die vom Bundesverfassungsgericht gewollte materielle Selbstbindungswirkung hin untersucht, wird feststellen: Die gesetzliche Maßstäbebildung in der Finanzausgleichsmaterie kann offensichtlich nur zu einer Ansammlung von allgemeinen Aussagen führen, die alles offen lässt, was für ein neues Finanzausgleichsrechts von gestalten-der Bedeutung sein kann. Was wirklich die Steuerverteilung auf Bund und Länder und den Finanzausgleich zwischen den Ländern erkennbar und nachvollziehbar macht, ist nicht in die Maßstäbe aufgenommen worden; denn das muss gesetzlich quantifiziert und konkret und sehr präzise sein. Das soll jedoch so lange offen bleiben, bis der Gesetzgeber – zeitlich nachfolgend – über den Inhalt des konkreten Finanzausgleichsgesetzes entschieden hat. Genau so ist die Intention und Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts.

Finanzwirtschaftliche Gesichtspunkte

Das Bundesverfassungsgericht mag seine Gründe gehabt haben, dass es in der Finanzausgleichsmaterie nicht sachlich entscheiden wollte und dass es in dem Auftrag zur gesetzlichen Maßstäbebildung einen kreativen Ausweg dafür sah. Unter finanzwirtschaftlichen Gesichtspunkten hat das jedoch die Folge, dass die Entscheidung mit der verlangten Aufteilung der einheitlichen Gesetzesmaterie inhaltlich bedeutungslos ist. Und das ist zwangsläufig. Das Bundesverfassungsgericht hatte den seit 1969 bestehenden Verfassungstext zum föderativen Finanzausgleich bereits in drei grundsätzlichen Urteilen umfassend interpretiert, und zwar in Form von bindenden Leitsätzen und zusammenhängenden und systematischen Darstellungen.

Wenn es jetzt nach dreizehn Jahren den verfassungsrechtlichen Auftrag zur gesetzlichen Konkretisierung der Verfassung an den Gesetzgeber „abgibt“, dann bleibt dem nicht viel mehr übrig, als Wiederholungsarbeit zu leisten; er wird aber keine neuen Finanzausgleichsregelungen mit allgemeinem Inhalt und selbstbindender Wirkung anbieten können und muss dennoch handeln. Das vorgegebene Maßstäbengesetz zwingt ihn zur Aufteilung einer einheitlichen Gesetzesmaterie in allgemein Bekanntes und Anerkanntes und in konkret Anwendbares. Es verlangt für die gesetzliche Maßstäbebildung einen zeitlichen und inhaltlichen Vortau, der die Sachabstimmung der in der Gesetzgebung für den föderativen Finanzausgleich zuständigen und kompetenten Politikerinnen und Politikern des Bundes und der Länder zur Voraussetzung hat. Es setzt Zwänge, die den Maßstäbengesetzgeber zum finanzwirtschaftlichen Blindflug veranlassen (sollen), indem es alles, was bindende Regelungsinhalte für den Finanzausgleich enthält, zur interessenorientierten Politik deklariert, aus dem Vorranggesetz ausschließt und zur Konkretisierung in das spätere Finanzausgleichsgesetz verbannt.

Im Gegensatz zu den ideologischen, allgemeinen Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zum Vorranggesetz gibt es auch Aussagen im Urteil, die sehr konkrete Hinweise für das Gesetzgebungsverfahren enthalten, die aber in der öffentlichen Diskussion nicht zur Kenntnis genommen werden: „Vom Gesetzgeber als dem Erstinterpreten des Grundgesetzes wird also erwartet, dass er die bestehenden Regelungen des Finanzausgleichsgesetzes zunächst auf den Prüfstand stellt und dann entscheidet, welche Maßstäbe dem neuen Finanzausgleichsgesetz zugrunde zu legen sind.“⁶ Es ist also kein Verstoß gegen die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts, wenn jetzt bei den Beratungen der 16 Länder über das Maßstäbengesetz die Regelungen des bestehenden Finanzausgleichs überprüft und auch Modellrechnungen zu Alternativen und Varianten vorgenommen werden. Wie sollen auch sonst zusätzliche allgemeine Maßstäbe gewonnen werden? Es ist auch nicht überraschend, dass dabei die Regelungen des Länderfinanzausgleichs einen zeitlichen und inhaltlichen Vorrang vor dem Maßstäbengesetz haben. Denn das ist offenkundig der Sachzwang, der sich aus der zu regelnden Finanzausgleichsmaterie selbst ergibt. Es ging schließlich dem kontrollierenden Bundesverfassungsgericht auch nicht anders: Erst wenn man die Quantitäten und Auswirkungen von politischen Ausgleichszielen konkret kennt, kann man entscheiden, ob durch das Gesamtsystem und seine Ergebnisse die Finanzverfassung verletzt ist. Eine isolierte Betrachtung von

einzelnen verfassungsrechtlichen Begriffen kann die komplexen Zusammenhänge des bundesstaatlichen Steuerverteilungs- und Finanzausgleichssystems nicht erkennen lassen, die das Bundesverfassungsgericht 1986 wie folgt beschrieben hat⁷:

Das Grundgesetz „regelt .. die Verteilung des Finanzaufkommens in verschiedenen, aufeinander aufbauenden und aufeinander bezogenen Stufen, wobei jeder Stufe bestimmte Verteilungs- und Ausgleichsziele zugeordnet sind. Daraus ergibt sich insgesamt ein verfassungsrechtlich normiertes Gefüge des Finanzausgleichs, das zwar in sich durchaus beweglich und anpassungsfähig ist, dessen einzelne Stufen aber nicht beliebig funktional ausgewechselt oder übersprungen werden können“.

Es wird häufig übersehen, dass die quantitativen politischen Zielvorgaben des geltenden Finanzausgleichsgesetzes vom Bundesverfassungsgericht nicht in verfassungsrechtliche Zweifel gezogen worden sind.

Finanzausgleichstransfers

Und worum geht es bei dem Finanzausgleichsrecht, das in Zukunft zweigeteilt werden soll? Seit 1995 gelten die Regelungen des ersten gesamtdeutschen Finanzausgleichsgesetzes, mit dessen Hilfe rund 65 Mrd. DM jährlich in die Haushalte der neuen Länder transferiert werden sollten. Das dadurch die Instrumente oder einzelnen Stufen des bundesstaatlichen Finanzausgleichs für viele Jahre extrem ausgeweitet werden mussten, war allen Beteiligten bewusst. Der Bund und alle Länder gingen übereinstimmend davon aus, dass der Bund insgesamt knapp 50 Mrd. DM (aktualisiert mit den Zahlen von 2000) für das föderative Finanzausgleichssystem aufzubringen hatte und die Länder über den Länderfinanzausgleich rund 16,2 Mrd. DM. Diese Finanzmittel werden entsprechend der Steuer- bzw. Finanzschwäche der einzelnen Länder verteilt, also unabhängig davon, ob es sich um ost- oder westdeutsche Länder handelt. Wenn der Anteil, den die neuen Länder aus den drei „normalen Finanzausgleichsinstrumenten“ (den Ergänzungsanteilen, dem Länderfinanzausgleich und den Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen) dabei 82%⁸ beträgt, dann liegt dies daran, dass die neuen Länder immer noch wirtschafts- und steuerschwach im Vergleich zu allen westdeutschen Ländern sind. Diese extrem niedrige Steuerkraft- führt zu Transfers über die drei „normalen“ Ausgleichsstufen an die neuen Länder von 37,3 Mrd. DM⁹.

⁸ Davon: Sonder-Bundesergänzungszuweisungen zum Abbau teilungsbedingter Sonderbelastungen sowie zum Ausgleich unterproportionaler kommunaler Finanzkraft von 14 Mrd. DM, Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen für finanzschwache alte Länder von 0,6 Mrd. DM, Sonder-Bundesergänzungszuweisungen zur Haushaltsanierung für Bremen und Saarland von 2,6 Mrd. DM, Sonder-Bundesergänzungszuweisungen wegen überdurchschnittlich hoher Kosten politischer Führung und der zentralen Verwaltung für neun Länder in West- und Ostdeutschland von 1,5 Mrd. DM.

⁶ BVerfGE 72, 330 (383).

⁷ Davon: Ergänzungsanteile zur Umsatzsteuer 20,6 Mrd. DM, Länderfinanzausgleich 12,8 Mrd. DM und Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen 3,8 Mrd. DM.

Dazu kommen noch besondere Ergänzungszuweisungen des Bundes für besondere Bedarfe (Sonder-Bundesergänzungszuweisungen) von insgesamt 17,7 Mrd. DM⁹. Insgesamt wurden also über das bundesstaatliche Finanzausgleichssystem 64,4 Mrd. DM transferiert, davon 52,2 Mrd. DM (= 81%) an die Haushalte der neuen Länder.

Der Mechanismus bei diesem Ausgleichssystem hat klare Konsequenzen: Wenn Veränderungen zugunsten der finanzstarken Länder angestrebt werden, dann muss dafür entweder der Bund in noch größerem Umfang zur Finanzierung der finanzschwachen Länder herangezogen werden oder aber die Zuweisungen an die finanzschwachen, insbesondere die neuen Länder müssen gekürzt werden.

Keine Änderungen der politischen Zielvorgaben

Da die Maßstäbebildung nur mit allgemeinen und nichtkonkreten Regelungen erfolgen soll, kann auch das Maßstäbengesetz keine zahlenmäßigen Änderungen der politischen Zielvorgaben enthalten, die aus dem Urteil abzuleiten sind. Soweit das Maßstäbengesetz die Vorgaben und Formulierung des Bundesverfassungsgerichts übernommen hat, wird man ihm wegen der unverbindlichen Allgemeinheit bei den allgemeinen Maßstäben und abstrakten Kriterien keine Vorwürfe machen können. Es sind für lediglich allgemeine Maßstabfestlegungen und abstrakte Kriterien auch keine neuen Regelungsinhalte zu erwarten, wenn der Gesetzgeber eine einheitliche Finanzausgleichsmaterie in zwei verschiedene Gesetze aufteilen muss.

Es ist z.B. keine neue Festlegung des Gesetzgebers, wenn der Abwägungsgrundsatz von der „Eigenstaatlichkeit der Länder einerseits und ihre Einbindung in die bundesstaatliche Solidargemeinschaft andererseits“ formuliert wird, denn er besteht schon seit Jahren als bindende Aussage des Bundesverfassungsgerichts, die das Gericht bei der Prüfung des Länderfinanzausgleichs getroffen hat. Auch die verfassungsgerichtlichen Feststellungen, wann Einnahmen nicht ausgleichserheblich sind, sind nicht neu und seit Jahren vom Gesetzgeber beachtet worden. Dasselbe gilt für die verfassungsgerichtliche Vorgabe, dass der Länderfinanzausgleich nicht zu einer Verkehrung der Finanzkraftreihenfolge unter den Ländern führen darf¹⁰ (was im bestehenden Finanzausgleich sogar durch besondere Vorschriften gesichert ist).

Das alles war vom Gesetzgeber im Finanzausgleichsgesetz konkret und bindend geregelt worden, ist vom Bundesverfassungsgericht überprüft und war dabei zu allgemeinen Maßstäben des Finanzausgleichs erhoben worden. Es ist unrealistisch anzunehmen, dass dieses alles nicht auch in einem neuen Fi-

nanzausgleichsgesetz – auch ohne Maßstäbengesetz – weiterhin berücksichtigt werden würde.

Also kann es heute nur wichtig für die Bewertung der allgemeinen gesetzlichen Maßstäbebildung sein, ob und wo es Unterschiede zwischen verfassungsgerichtlichen Vorgaben, dem Maßstäbengesetz und dem bestehenden Finanzausgleichsrecht gibt. Auf diese Abweichungen soll im Folgenden hingewiesen werden.

Konkretisierung des Art. 106 GG

Die Verpflichtung, die unbestimmten Rechtsbegriffe der Verfassung zu konkretisieren, hat das Bundesverfassungsgericht auf alle Stufen der Verteilung des Finanzaufkommens in der Bundesrepublik bezogen; also auch auf die Steuerverteilung, insbesondere die Verteilung der Umsatzsteuer auf Bund und Ländergesamtheit nach Art. 106 GG. Dass auch Maßstäbe über die Umsatzsteuerverteilung im Maßstäbengesetz konkretisiert werden sollen, lässt sich auf den im Verfassungstext vorgesehenen Deckungsquotenausgleich und insbesondere auf die dabei zu berücksichtigenden unbestimmten Rechtsbegriffe „notwendige Ausgaben“ und „laufende Einnahmen“ zurückführen.

Dennoch musste es für jeden überraschend sein, dass das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber auch hierzu noch eine Verpflichtung zur Konkretisierung auferlegt hat, die auf eine Objektivierung durch reine Rechenoperationen hinzielt. Denn es ist seit langem unbestritten, dass es einen objektiven Inhalt für diese beiden Begriffe nicht gibt und dass letztlich nur Bund und Länder in gemeinsamen Verhandlungen die Anteilsverhältnisse am Umsatzsteueraufkommen festlegen können. Der Entwurf des Maßstäbengesetzes beschränkt sich deshalb auch erwartungsgemäß auf Vorschläge für eine Verbesserung des Verfahrens (Einschaltung des Finanzplanungsrates).

Konkretisierung des Länderfinanzausgleichs

In der öffentlichen Diskussion über die Finanzausgleichsmaterie steht der Länderfinanzausgleich im Zentrum des Interesses. Auch die wissenschaftlichen Beiträge befassen sich meist nur mit dieser einen Stufe des bundesstaatlichen Finanzausgleichssystems. Und das, obwohl über den Länderfinanzausgleich mit 16,2 Mrd. DM nur etwa ein Viertel der gesamten Finanzausgleichstransfers an die Länderhaushalte bewegt werden¹¹; davon 12,8 Mrd. DM an die neuen Länder. Die Fokussierung auf den horizontalen Finanzausgleich zwischen den Ländern führt zu einer Überbewertung der Verteilungswirkungen des Länderfinanzausgleichs und zu der weit verbreiteten Neigung,

⁹ Was auch schon seit Jahren für die Finanzausgleichsstufe der Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen gilt.

¹⁰ Dazu wurde die überdurchschnittliche Finanzkraft der ausgleichspflichtigen Länder 2000 abgeschöpft: Nordrhein-Westfalen zu 57,3%, Bayern zu 64,2%, Hamburg zu 65,4%, Baden-Württemberg zu 66,4% und Hessen zu 75,2%.

die Probleme dieser Finanzausgleichsstufe dadurch lösen zu wollen, dass das Umverteilungsvolumen abgesenkt wird. Dabei werden die Funktionen des bestehenden Länderfinanzausgleichs auf die anderen Finanzausgleichsstufen oder auf andere finanzpolitische Instrumente verschoben.

Am deutlichsten kommt die Unterbewertung des gesamten Finanzausgleichssystems und seiner politisch gewollten distributiven Wirkungen dadurch zum Ausdruck, dass die neue gesamtdeutsche Aufgabe, die nach der Einbeziehung der neuen Länder in das bundesrepublikanische Finanzausgleichssystem entstanden war, nicht beachtet oder ausgeblendet wird. Deshalb ist es auch nicht überraschend, dass die für Föderalismusdiskussionen zentrale Frage der Diskrepanz der Steuerkraft der einzelnen Länder in Ost- und Westdeutschland entweder gar nicht oder nur verbal behandelt wird. Doch die Zahlen sind offenkundig und aussagekräftig: Bei den steuerschwächsten Ländern, den ostdeutschen Flächenländern, beträgt das aufkommensbestimmte Pro-Kopf-Steueraufkommen¹² deutlich weniger als 40% des durchschnittlichen Pro-Kopf-Steueraufkommens aller Länder, und zwar zwischen 29,5% und 37,2% (zum Vergleich: die Steuerkraft der finanzstarken alten Flächenländer lag zwischen 113,7% und 142,9%)¹³.

Die verfassungsrechtliche Grundlage in Art. 107 Abs. 2 GG enthält die gesetzliche Verpflichtung zum „angemessenen Ausgleich“ der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder. Die Angemessenheit und die Finanzkraft sind die beiden zentralen Begriffe des horizontalen Finanzausgleichs zwischen den Ländern, mit denen sich – wegen ihrer Unbestimmtheit – das Bundesverfassungsgericht bereits mehrfach in den vergangenen Prozessen beschäftigt hatte.

Zu den wichtigsten verfassungsrechtlichen Vorgaben des Länderfinanzausgleichs mit unbestimmtem Inhalt gehört auch noch die in Art. 107 Abs. 2, S. 2, 2.Hs. GG vorgeschriebene Berücksichtigung der kommunalen Finanzkraft und des kommunalen Finanzbedarfs. Über alle diese in der politischen und wissenschaftlichen Diskussion umstrittenen Begriffe hat das Bundesverfassungsgericht grundsätzliche Ausführungen gemacht und bindende Leitsätze be-

schlossen. Hier hatte das Bundesverfassungsgericht die wesentlichen Maßstäbe formuliert; diese seit langem geltenden Formulierungen wurden jetzt in das Maßstäbengesetz übernommen.

Höhe der zu berücksichtigenden Kommunalsteuern

Beim Länderfinanzausgleich bestehen die quantitativ bedeutendsten Unterschiede – zwischen der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und dem geltenden Recht einerseits und dem Maßstäbengesetz andererseits – bei der Höhe der zu berücksichtigenden kommunalen Steuereinnahmen. Nach Art. 107 Abs. 2, S. 1, 2.Hs. GG geht die kommunale Finanzkraft (als „Rechenposten“¹⁴) in die Berechnungen zum Länderfinanzausgleich ein. Während es bei der (möglichst vollständigen) Erfassung der kommunalen Einnahmen kaum Meinungsunterschiede gibt, ist die Höhe (Anteilsätze) der einzubeziehenden kommunalen Steuern streitig.

Das Bundesverfassungsgericht hatte 1992 die hälftige Kürzung der kommunalen Steuern, wie sie das geltende Finanzausgleichsrecht vorsieht, eingehend geprüft und als mit dem Grundgesetz für vereinbar angesehen¹⁵, wobei es auf die spezifischen Gründe aus den Verhältnissen der Gemeinden hingewiesen hat, die insbesondere dann gegeben seien, wenn Steuern in einem sachlichen Zusammenhang mit örtlich radizierbaren Lasten stünden, wie dies typischerweise bei den Realsteuern der Fall sei.

Auch hinsichtlich des kommunalen Steueranteils an der Einkommensteuer (erst später kam der kommunale Anteil an der Umsatzsteuer hinzu) sah das Bundesverfassungsgericht die hälftige Kürzung als verfassungskonform an, und zwar gerechtfertigt als pauschale Berücksichtigung des abstrakten (strukturell vorgegebenen) kommunalen Finanzbedarfs. Verfassungsrechtlich sei das nicht zu beanstanden, solange nicht anerkannte, hinreichende und zuverlässige Kriterien zur Bestimmung des Finanzbedarfs der Gemeinden entwickelt sind, die eine Pauschalierung dieser Art und Höhe nicht mehr als vertretbar erscheinen lassen.

Nach einem Hinweis des Bundesverfassungsgerichts im Urteil von 1999 wird der Gesetzgeber zusätzlich zu berücksichtigen haben¹⁶, dass das Grundgesetz die finanzielle Eigenverantwortung der Kommunen durch die in der Zwischenzeit vorgenommenen Verfassungsänderungen ausdrücklich anerkennt (Art. 28 Abs. 2 S. 3 GG) und den Gemeinden ei-

¹¹ Das heißt aus Landessteuern und Einkommensteuern, also vor Umsatzsteuerverteilung.

¹² Die Abstraktion von den realen Finanzausgleichsproblemen lässt sich durch schlichte Vereinfachungen erreichen: Aus den bestehenden sechzehn unterschiedlich strukturierten Ländern werden modellhaft voll vergleichbare Flächenländer, die wettbewerbsfähige ökonomische Einheiten darstellen. Deren Probleme werden durch die Normierung des abstrakten Bedarfs, der einem gleichen Pro-Kopf-Bedarf entspricht, weitgehend wegdefiniert. Oder sie werden durch stufenweise – bis zu fünfzig Jahren andauernde – Übergangsregelungen bis zum normativen Endzustand abgebaut. Die wenigen überhaupt noch verbleibenden Ausgleichsbedarfe werden der Finanzverantwortung des Bundes übertragen, der über die Mischfinanzierung (insbesondere durch sogenannte „gezielte Investitionshilfen“ nach Art. 104 a Abs. 4 GG) den benachteiligten Ländern helfen soll.

¹³ So BVerfGE 86, 219.

¹⁴ BVerfGE 86, 148.

¹⁵ BVerfGE 101, 230.

¹⁶ Nach der Beauftragung des Gesetzgebers stand dieser Punkt nicht als gerichtliche Grundsatzentscheidung an.

nen eigenen Anteil an dem Aufkommen der Einkommensteuer (Art. 106 Abs. 5 GG) und an der Umsatzsteuer (Art. 106 Abs. 5a GG) garantiert. Das Bundesverfassungsgericht stellt danach fest: „Diese gestärkte finanzwirtschaftliche Unabhängigkeit und Verselbständigung der Kommunen modifiziert die bisherige Zweistufigkeit der Finanzverfassung.“

Selbstverständlich ist mit den Verfassungsänderungen nicht der zweistufige Staatsaufbau und die finanzverfassungsrechtliche Verantwortung der Länder für ihre Kommunen abgeschafft und die Funktionsebene der Kommunen als gesonderte dritte staatliche Ebene konstituiert worden. Aber modifiziert haben die Verfassungsänderungen die bestehende Zweistufigkeit der Finanzverfassung. In dem Hinweis auf die frühere Entscheidung von 1992 kann meines Erachtens¹⁷ kein anderer Sinn gesehen werden, als dass durch die Verfassungsänderungen ein Reduzierungsgebot und eine nur teilweise anteilmäßige Berücksichtigung nicht nur verfassungsrechtlich vertretbar, sondern verfassungsrechtlich geboten ist.

Im Maßstäbengesetz¹⁸ ist dagegen vorgesehen, dass die kommunalen Einnahmen in voller Höhe einzubeziehen sind. Das ist eine Einschränkung gegenüber der Verfassungsinterpretation durch das Bundesverfassungsgericht von 1992. Jetzt soll die Berücksichtigungsklausel des Art. 107 Abs. 2 Satz 1., 2. Hs. GG zu einer ausnahmslosen Vollanrechnung uminterpretiert werden, während die bisherige Rechtsprechung noch offen gegenüber den spezifischen Gründen aus den Verhältnissen der Gemeinden war und insbesondere den sachlichen Zusammenhang mit örtlich radizierbaren Lasten, wie bei den Realsteuern, akzeptierte. Im Maßstäbengesetz wird keine Stellung zu den maßgeblichen Passagen im Urteil des Bundesverfassungsgerichts von 1992 und zur geltenden Rechtslage genommen. Mithin fehlt eine Rechtfertigung für den Vorschlag, die kommunalen Einnahmen nicht nur vollständig, sondern auch in voller Höhe zu erfassen. Die vorgeschlagenen Abschaffung der nur hälftigen Einbeziehung durch Streichung des § 8 Abs. 5 FAG ist angesichts der durch die Änderung ausgelösten Mehrbelastung der finanzstarken Länder (die wie ein bundesweiter Kommunalfinanzausgleich wirkt) und ceteris paribus 6 Mrd. DM ausmacht, ohne Begründung auffallend und kritikwürdig.

Im Maßstäbengesetz sind auch keine Ausführungen und Bewertungen zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von 1999 („gestärkte finanzwirtschaftliche Unabhängigkeit und Verselbständigung

der Kommunen“) enthalten. In der Begründung wird lediglich die bestehende staatsrechtliche Zweiteilung wiederholt und bekräftigt.

Im Meinungsbildungsprozess der Länder spielen Finanzausgleichsmodelle, die die Berücksichtigung der Kommunalsteuern in voller Höhe vorsehen, keine entscheidende Rolle, so dass für eine 100%-Einbeziehung – auch schon beim Maßstäbengesetz – im Bundesrat keine Realisierungschance besteht.

Sonderbedarfe

Von finanziell ähnlich großem Gewicht ist die Berücksichtigung von Sonderbedarfen im Länderfinanzausgleich, insbesondere des stadtstaatenpezifischen Bedarfs. Dieser Mehrbedarf wurde insbesondere von den süddeutschen Ländern prinzipiell immer wieder in Frage gestellt, weil sie darin die einzige Möglichkeit zu einer wesentlichen Verbesserung ihrer Zahlerposition (um rund 6 Mrd. DM) sahen. Das Bundesverfassungsgericht hatte aber bereits 1986 in einem Leitsatz¹⁹ die verbindliche Feststellung getroffen, dass der vorgegebenen, historisch gewachsenen Eigenart der Stadtstaaten durch eine Einwohnerzahlwertung Rechnung getragen werden könne. Eine erhöhte Einwohnerzahlwertung trage der Andersartigkeit der Stadtstaaten Rechnung. Sie ist also eine Gleichbehandlungsvoraussetzung für den Länderfinanzausgleich. Die dem Gericht vorgelegten Berechnungen auf der Grundlage eines Großstädtevergleichs, mit dem die Gewichtung mit 135% untermauert wurden, hatten in einer Entscheidung von 1992²⁰ dessen Billigung gefunden.

Im Urteil von 1999 hat das Bundesverfassungsgericht den Gesetzgeber darauf hingewiesen, dass es nach der Einbeziehung der neuen Länder in den Länderfinanzausgleich unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung erforderlich sei, die Finanzkraft der Stadtstaaten der Finanzkraft dünn besiedelter (östdeutscher) Flächenstaaten gegenüberzustellen. Diese Prüfung muss der Gesetzgeber (spätestens) beim Finanzausgleichsgesetz erfüllen.

Auch nach dem Maßstäbengesetz²¹ ist eine Modifizierung der Einwohnerzahlwertung der Stadtstaaten vorgesehen, die dazu dienen soll, die Finanzkraft der Stadtstaaten und die der Flächenländer vergleichbar zu machen. Während ein abstrakter Mehrbedarf bei den Stadtstaaten „in jedem Fall“ Berücksichtigung findet, ist für die besonders dünn besiedelten Flächenländer nur eine Prüfungsmöglichkeit formuliert.

¹⁷ § 9 Abs. 2.

¹⁸ BVerfGE 72, 330; Leitsatz 7.

¹⁹ BVerfGE 86, 240.

²¹ § 10 Abs. 3.

²² Begründung III, 3. b. des Maßstäbengesetzes.

²³ § 10 Abs. 3, S. 2.

Von nicht allzu großer finanzieller Bedeutung ist die Berücksichtigung von Hafensteuern. Das Bundesverfassungsgericht hatte sie als "historische Gegebenheit" für verfassungsmäßig bewertet. Im Maßstäbengesetz sind die Hafensteuern nicht erwähnt. Ob die Belastungen für den Unterhalt und die Erneuerung der Seehäfen Bremen, Bremerhaven, Hamburg, Rostock und Emden in Zukunft noch ausgeglichen werden sollen und in welcher gesetzlichen Form, wird sich erst nach Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens zum Maßstäbengesetz zeigen.

Mindestauffüllung

Bei der Finanzkraftmindestauffüllung für die finanzschwachen Länder weicht das Maßstäbengesetz von der verfassungsgerichtlichen Entscheidung und der bisherigen Regelung ab. Das Bundesverfassungsgericht sieht im Urteil von 1999 bei einer Auffüllung der durchschnittlichen Finanzkraft auf 95% die Finanzkraftreihenfolge unter allen 16 Ländern ausdrücklich als erhalten an; durch diese Regelung werde für den horizontalen Finanzausgleich eine vertretbare Balance zwischen Landesautonomie und bundesstaatlicher Solidargemeinschaft hergestellt. Diese Regelung nähere die Finanzkraft an, ohne zu nivellieren, erhalte die Finanzkraftreihenfolge und vermeide grundsätzlich übermäßige Abschöpfungen.

Im Gegensatz dazu legt § 11 Abs. 1, S. 4 Maßstäbengesetz fest, dass die Finanzkraftabstände zwischen einzelnen Ländern nicht aufgehoben werden dürfen. Für die Rechtsänderung und Abweichung von der eindeutigen verfassungsgerichtlichen Feststellung gibt es lediglich in der Begründung (zu § 11 Abs. 2) den Hinweis, dass ein Ausgleichssystem mit Mindestauffüllungsgrenzen nicht mit der Sicherung eines Eigenanteils vereinbar sei. Im Maßstäbengesetz wurde darüber hinaus eine unbestimmte und interpretationsbedürftige Formulierung gebraucht, die nicht erkennen lässt, was „nicht aufzuhebende Finanzkraftabstände“ bei den verschiedenen finanzschwachen Ländern sein sollen. Diese Fragen dürften auch in der Stellungnahme der Länder und im weiteren Beratungsverfahren noch zur deutlicheren Beantwortung gestellt werden.

Eigenanteil

Die auffälligsten Abweichungen zwischen dem Maßstäbengesetz einerseits und der Verfassungsrechtsprechung sowie dem geltenden Finanzausgleichsrecht andererseits bestehen bei den Eigenanteilen. Dieser Begriff stammt nicht aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts. Es gibt ihn auch nicht im geltenden Finanzausgleichsrecht. Nach dem Maßstäbe-

gesetz soll die Bestimmung der Ausgleichsansprüche und -verbindlichkeiten beim Länderfinanzausgleich, bzw. die Vergabe von Ergänzungsanteilen an der Umsatzsteuer oder die Vergabe der allgemeinen Bundesergänzungszuweisungen so gestaltet werden, dass aus Veränderungen der Finanzkraft bzw. Änderungen der Einnahmen den betreffenden Ländern ein Eigenanteil verbleibt.

Diese gesetzlichen Vorgaben an den Gesetzgeber sind ein ungewöhnliches Beispiel mangelnder Bestimmtheit und müssen im Gesetzgebungsverfahren erst noch konkretisiert werden, um zu Maßstäben für den Gesetzgeber zu werden. Selbst aus der Begründung (A.II.5.d) ist nur zu entnehmen, dass die Ausgleichsmaßstäbe die auf die Pflege und Ausschöpfung der eigenen Steuerquellen gerichteten Bemühungen unterstützen sollen und „daher“ auf ein System von Ausgleichsfolgen zielen, das aus zusätzlichen Einnahmen einen Eigenanteil der betreffenden Länder ermöglicht. Die Ermächtigung zu den Eigenanteilen sieht das Maßstäbengesetz offensichtlich in einer 1999 ausgeweiteten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, nach der „nunmehr bei der Gestaltung des Ausgleichssystems ausdrücklich die finanzwirtschaftlichen Verhältnisse und finanzwissenschaftlichen Erkenntnisse herangezogen werden sollen“ (Begründung B zu § 11 Abs. 2).

Es ist zutreffend, dass das Bundesverfassungsgericht für die gesetzliche Maßstäbebildung auf die Abstimmung mit den vorgefundenen finanzwirtschaftlichen Verhältnissen und den finanzwissenschaftlichen Erkenntnissen hingewiesen hat. Dadurch kann aber die Hauptaufgabe des Länderfinanzausgleichs nicht beeinträchtigt werden, die Finanzkraftunterschiede unter den Ländern zu verringern und eine ihren Aufgaben entsprechende Annäherung ihrer Finanzkraft zu erreichen. Im Übrigen gibt es verschiedene wirtschaftswissenschaftliche Meinungen, aber keine gesicherten Erkenntnisse darüber, wie Anreize und Selbstbehalt zu einem angemessenen Ausgleich und einer Finanzkraftannäherung beitragen können und sollten. Ein nachträgliches Bonussystem mit einem zweiten, das Erstergebnis korrigierenden Regelkreis für besonders finanzstarke Länder ist damit sicher nicht begründbar. Bestenfalls kann ein konkretisierter Text einen Hinweis auf einen in der Progression gemilderten Tarif enthalten.

Erst bei den noch ausstehenden Beratungen des Gesetzestextes sowie der finanzwirtschaftlichen Ziele für das nachfolgende Finanzausgleichsgesetz wird – selbstverständlich nach Feststellung, Bewertung und Ausgleich der gegenläufigen Interessen – über die Mehrheitsfähigkeit für ein Maßstäbengesetz und ein nachfolgendes Finanzausgleichsgesetz entschieden.

²⁴ BVerfGE 72, 331 und 413.

²⁵ BVerfGE 101, 232.