

**Aktuelle finanzverfassungsrechtliche Fragen
des bundesstaatlichen Finanzausgleichs
sowie der zugrunde liegenden Steuerverteilung**

**Rechtsgutachten
erstattet im Auftrag
der Länder
Berlin, Bremen, Niedersachsen,
Saarland und Schleswig-Holstein**

**von
Professor Dr. Joachim Wieland
unter Mitarbeit
von Privatdozent Dr. Johannes Hellermann,
Fakultät für Rechtswissenschaft, Universität Bielefeld**

Januar 1999

Gliederung

A. EINLEITUNG	1
I. Gegenstand des Gutachtens	1
1. Art. 106, 107 GG und die bundesgesetzliche Ausgestaltung der Finanzverteilung im Bundesstaat.....	1
2. Die verfassungsrechtliche Kritik am geltenden FAG	2
II. Die Aufgabenstellung des Gutachtens.....	6
III. Gang der Untersuchung.....	7
B. GRUNDLAGEN DER INTERPRETATION DES ART. 107 GG	9
I. Die “eigene” Finanzausstattung der einzelnen Länder	9
1. Die “eigene Finanzausstattung” als Grundlage eines materiellen Prinzips der Finanzmittelzuteilung.....	10
2. Bedeutung der Unterscheidung zwischen eigenen und fremden Finanz- mitteln	11
a. Kritik an der Herleitung eines materiellen Zuteilungs- und Vertei- lungsprinzips.....	11
aa. Die begrenzte Aussagekraft der örtlichen Vereinnahmung der Steuern.....	11
bb. Die Umsatzsteuervorabauauffüllung gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG	12
cc. Die Nichtberücksichtigung anderer Finanzkraftquellen.....	15
dd. Die einzelne Stufe im Gesamtzusammenhang des Finanzverteilungssystems.....	16
ee. Die verfassungsrechtliche Verbürgung des horizontalen und vertikalen Finanzausgleichs.....	17
b. Die verbleibende Bedeutung der Unterscheidung zwischen eigener und fremder Finanzausstattung.....	17
II. Der zulässige Umfang des Finanzausgleichs unter den Ländern	18
1. Verfassungsrechtliche Maßstäbe des Finanzausgleichs.....	18
a. Die Angemessenheit als umfassender Maßstab über den horizontalen Finanzausgleich hinaus?	18
b. Die differenzierten Maßstäbe im System des Finanzausgleichs	22
2. Argumente zur zulässigen Intensität des Finanzausgleichs	23
a. Entstehungsgeschichte.....	24
b. Die Übertragung grundrechtlicher Argumentationen	28
aa. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip	28
bb. Halbteilungsgrundsatz.....	36
c. Das Bundesstaatsprinzip	44
d. Das Demokratieprinzip	52
e. Allokative Effizienz/Art. 109 Abs. 2 GG.....	59
III. Finanzausgleich und Neugliederung.....	68
C. DIE VERFASSUNGSMÄßIGKEIT DES FAG	72
I. Die Verfassungsmäßigkeit einzelner Bestimmungen des FAG.....	72
1. Regelungen der horizontalen Steuerverteilung als entscheidende Vorfrage..	72
2. Regelungen des horizontalen Finanzausgleichs.....	77
a. Staatenregelung (§ 9 Abs. 2 FAG)	78
aa. Rechtskraft und Bindungswirkung früherer Entscheidungen des	

Bundesverfassungsgerichts.....	79
(1) Rechtskraft.....	80
(2) Bindungswirkung	84
bb. Materiellrechtliche Würdigung	86
b. Einwohnerwertung (§ 9 Abs. 3 FAG).....	91
aa. Bindungswirkung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Mai 1992.....	92
bb. Materiellrechtliche Würdigung	93
(1) Keine Verfassungswidrigkeit wegen versäumter Überprüfung	93
(2) Die sachliche Rechtfertigung der Regelung	94
c. Hafenlasten (§ 7 Abs. 3 FAG).....	97
aa. Rechtskraft und Bindungswirkung der früheren Finanzausgleichsurteile des Bundesverfassungsgerichts	97
bb. Materiellrechtliche Würdigung	99
d. Der angemessene Ausgleich (§ 10 Abs. 1 bis 3 FAG).....	102
aa. Bindungswirkung des Finanzausgleichsurteils des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juni 1986.....	103
(1) Die einschlägigen Aussagen der Entscheidung vom 24. Juni 1986	103
(2) Die Bindungswirkung in Bezug auf § 10 Abs. 1 bis 3 FAG geltender Fassung	105
bb. Materiellrechtliche Würdigung	108
(1) Primat des angemessenen Ausgleichs der Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder	109
(2) Mangelnde Tragfähigkeit des Einwands des Halbteilungsgrund- satzes.....	111
3. Bundesergänzungszuweisungen.....	112
a. Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen.....	116
b. Bundesergänzungszuweisungen für Kosten politischer Führung	123
II. Übergangsregelungen	131
1. Sachverhalt.....	131
a. § 1 Abs. 2 und 3 FAG	133
b. § 11 Abs. 5 FAG	136
2. Rechtliche Würdigung	137
III. Die Verfassungsmäßigkeit des Finanzausgleichssystems insgesamt.....	142
D. SCHLUß - ERGEBNISSE IN THESEN	147

A. Einleitung

I. Gegenstand des Gutachtens

Das Gutachten gilt der - auf der verfassungsrechtlichen Grundlage des Art. 107 GG ergangenen - bundesgesetzlichen Regelung des Finanzausgleichs sowie der zugrunde liegenden Steuerverteilung unter den Ländern. An ihr ist zuletzt verstärkt Kritik geübt worden, die finanzverfassungsrechtliche Fragen von aktueller Bedeutung aufwirft.

1. Art. 106, 107 GG und die bundesgesetzliche Ausgestaltung der Finanzverteilung im Bundesstaat

Das Grundgesetz sieht in Art. 106, 107 GG ein mehrstufiges System der Verteilung des Finanzaufkommens zwischen Bund und Ländern sowie unter den Ländern vor. Diese Verfassungsbestimmungen errichten eine Rahmenordnung,

BVerfGE 72, 330 (388 ff.). Vgl. dazu bereits Wieland, Jura 1988, 410 (418), unter Bezugnahme auf BVerfGE 67, 256 (288 f.).

deren Ausfüllung durch den Bundesgesetzgeber teils ausdrücklich vorgeschrieben, teils jedenfalls zugelassen ist. Die vom Bundesgesetzgeber dabei zu beachtenden verfassungsrechtlichen Anforderungen sind in wesentlichen Hinsichten durch das Bundesverfassungsgericht konkretisiert worden, und zwar nach einer ersten frühen Entscheidung vom 20. Februar 1952,

BVerfGE 1, 117.

die noch zu Art. 106 Abs. 4 GG a.F. ergangen war, insbesondere durch die beiden großen Finanzausgleichsurteile vom 24. Juni 1986

BVerfGE 72, 330.

und vom 27. Mai 1992.

BVerfGE 86, 148.

Auf dieser Grundlage hat das Finanzausgleichsgesetz nach der deutschen Einigung seine heutige Gestalt gefunden. Der Bundesgesetzgeber hat als Art. 33 des Gesetzes zur Umsetzung des Föderalen Konsolidierungsprogramms (FKPG) vom 23. Juni 1993

BGBl. I S. 944.

eine Neufassung des Finanzausgleichsgesetzes (FAG) beschlossen, die gemäß Art. 43 Abs. 6 FKPG am 1. Januar 1995 in Kraft getreten ist; dieses neugefaßte FAG ist zuletzt durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Errichtung eines Fonds "Deutsche Einheit" und des Gesetzes über den Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern vom 16. Juni 1998

BGBl. I S. 1290.

geändert worden. Auf dieser Grundlage wird seit 1995 der Finanzausgleich im vereinigten Deutschland unter Einbeziehung auch der neuen Länder durchgeführt.

2. Die verfassungsrechtliche Kritik am geltenden FAG

Diese bundesgesetzliche Regelung der Verteilung des Finanzaufkommens im Bundesstaat ist seit einiger Zeit verstärkter Kritik von Seiten der finanzstärkeren, im Finanzausgleich ausgleichspflichtigen Ländern und hier in erster Linie von Seiten Baden-Württembergs und Bayerns ausgesetzt. Sie findet ihren verfassungsrechtlichen Ausdruck insbesondere in einem diesen beiden Ländern erstatteten Rechtsgutachten von Hans-Wolfgang Arndt

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, Rechtsgutachten vom 18. September 1997.

sowie in den Normenkontrollanträgen der Regierung des Landes Baden-Württemberg

Schriftsatz des Verfahrensbevollmächtigten Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Dolde vom 29. Juli 1998.

und der Bayerischen Staatsregierung.

Schriftsatz des Verfahrensbevollmächtigten Prof. Dr. Klaus Vogel vom 30. Juli 1998.

Diese Kritik setzt grundsätzlich an; sie geht auf die Grundlagen der Interpretation des Art. 107 GG zurück,

Vgl. etwa ausdrücklich Antragsschrift Bayern, S. 31 ff.

stellt die bislang angenommene Basis in Frage und formuliert neue Grundannahmen. Aus der Perspektive der finanzkräftigeren, im Finanzausgleich ausgleichspflichtigen Länder formuliert, will sie den Finanzausgleich unter den Ländern als eine Abgabe aus "Eigenem" verstehen.

Vgl. insbes. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14 f., sowie weiter Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 117 f.

Von diesem Ausgangspunkt aus werden die Maßstäbe der Umverteilung der Finanzmittel zwischen Bund und Ländern und unter den Ländern neu bestimmt. Dabei wird das Gebot der Angemessenheit zu einem zentralen Kriterium; seiner Reichweite nach soll es nicht nur den horizontalen Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG, sondern die bundestaatliche Verteilung von Finanzmitteln insgesamt, auf allen Stufen von der Gewährung von Umsatzsteueranteilen bis hin zu den Bundesergänzungszuweisungen, erfassen,

Vgl. Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 96 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 22 ff.

und in seiner inhaltlichen Aussagekraft soll es eine Neudefinition erfahren, die die Position der Geberländer deutlich stärkt. Schließlich wird die Frage aufgeworfen, ob der bundesstaatliche Finanzausgleich seiner Höhe und seiner Dauer nach nicht durch die Möglichkeit der Neugliederung eine Begrenzung findet.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 74 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 93 f.

Die hierauf gegründeten verfassungsrechtlichen Einwände richten sich konkret gegen eine Vielzahl unterschiedlicher Regelungen des FAG. Sie zielen zunächst - auf der Ebene der Verteilung der Steuereinnahmen gemäß Art. 107 Abs. 1 GG - auf die Gewährung von Ergänzungsanteilen am Aufkommen der Umsatzsteuer gemäß § 2 Abs. 1, 2 FAG, die wegen ihrer horizontal ausgleichenden Wirkung in die für den Länderfinanzausgleich geltenden Anforderungen des Angemessenheitsgebots einbezogen und verfassungsrechtlich in Frage gestellt wird.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 15; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 55 f.; Antragsschrift Bayern, S. 22 ff.

Auf der Ebene des horizontalen Finanzausgleichs gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 1, 2 GG werden weiter Regelungen zur Bemessungsgrundlage angegriffen, namentlich die sogenannte Stadtstaatenregelung des § 9 Abs. 2 FAG,

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 61 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 124 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 81 ff.

die sogenannte Einwohnerwertung des § 9 Abs. 3 FAG

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 58 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 79 ff.

sowie die Berücksichtigung der Hafencosten gemäß § 7 Abs. 3 FAG.

Vgl. Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 140 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 84 ff.

Sodann wird die durch § 10 Abs. 1 bis 3 FAG angeordnete Anhebung der Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder auf 95 % der durchschnittlichen Länderfinanzkraft deshalb für verfassungswidrig gehalten, weil dadurch die ausgleichspflichtigen Länder in einem unzulässigen Umfang herangezogen würden.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14 ff., insbes. 35, 91; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 116 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 73 ff.

Auf der Ebene der durch Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG geregelten Bundesergänzungszuweisungen werden die sogenannten Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen (§ 11 Abs. 2 FAG)

Vgl. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 36 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 143 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 88 ff.

sowie die Bundesergänzungszuweisungen zum Ausgleich überdurchschnittlich hoher Kosten politischer Führung (§ 11 Abs. 3 FAG)

Vgl. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 45 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 149 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 90 ff.

verfassungsrechtlich angegriffen. Weiter wird die Verfassungsmäßigkeit der sogenannten Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen (§ 11 Abs. 5 FAG)

Vgl. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 52 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 147 ff., Antragsschrift Bayern, S. 94 f.

sowie des § 1 Abs. 2, 3 FAG, der den Beitrag der Länder zum Schuldendienst für den Fonds "Deutsche Einheit" regelt,

Vgl. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 43 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 1, 99 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 1.

in Zweifel gezogen. Die erhobenen Einwände münden in die Annahme, die derzeit geltende bundesgesetzliche Regelung des Finanzausgleichs sei - ungeachtet der Beurteilung einzelner Regelungen des FAG - insgesamt verfassungswidrig, weil sie - so die Begründung im Kern - zu einer nicht mehr angemessenen, das Nivellierungsverbot und das Gebot der Wahrung der Finanzkraftreihenfolge mißachtenden Angleichung unter übermäßiger Heranziehung der Geberländer führe.

Vgl. Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 49 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 71 ff., 115 f.

II. Die Aufgabenstellung des Gutachtens

Vor diesem Hintergrund hat das vorliegende, im Auftrag der Länder Berlin, Bremen, Niedersachsen, Saarland und Schleswig-Holstein erstellte Gutachten die Aufgabe, sich finanzverfassungsrechtlich mit den erhobenen Einwänden gegen die geltende Regelung des FAG auseinanderzusetzen. Dieser umfassende Auftrag zielt auf die Überprüfung der These, der Finanzausgleich (einschließlich der zugrunde liegenden Steuerverteilung) nach dem geltenden FAG sei insgesamt verfassungswidrig geregelt, und fächert sich weiter auf in eine Reihe von Einzelfragen, die auf verschiedenen grundgesetzlich vorgegebenen Ebenen der Verteilung des Finanzaufkommens angesiedelt sind:

- (1) Auf der - dem bundesstaatlichen Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 GG vorgelagerten - Ebene der originären Steuerverteilung unter den einzelnen Ländern (Art. 107 Abs. 1 GG) interessiert zunächst die Frage, ob und inwieweit von einem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verteilung nach dem Prinzip des örtlichen Aufkommens gesprochen werden kann, der dann für den weiteren Finanzausgleich maßgeblich wird. Außerdem ist der Bedeutung der Gewährung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen im Rahmen des Gesamtsystems der bundesstaatlichen Einnahmeverteilung nachzugehen.

- (2) Auf der Ebene des horizontalen Finanzausgleichs unter den Ländern (Art. 107 Abs. 2 S. 1, 2 GG) sind die durch die genannten Gutachten und Normenkontrollanträge aufgeworfenen Einzelfragen zu untersuchen, also zum einen die Einwände gegen die Feststellung der Bemessungsgrundlage für den Finanzausgleich (insbesondere die sogenannte Einwohnerwertung für die Stadtstaaten, die Einwohnerwertung der Gemeinden sowie die Anerkennung der Hafentlasten), zum anderen die Höhe des nach dem Finanzausgleichsgesetz erreichten Ausgleichsniveaus; dabei interessiert hier vor allem die Frage nach möglichen verfassungsrechtlichen Grenzen des gesetzgeberischen Regelungsspielraums mit Blick auf die Leistungsverpflichtung der Zahlerländer, etwa durch die Übertragung des sogenannten Halbteilungsgrundsatzes aus dem Steuerrecht auf das Recht des Länderfinanzausgleichs.
- (3) Auf der Ebene des Finanzausgleichs durch Ergänzungszuweisungen des Bundes (Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG) ist zum einen der Verfassungsmäßigkeit der in § 11 Abs. 2 FAG vorgesehenen Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen nachzugehen, insbesondere im Hinblick auf mögliche verfassungsrechtliche Begrenzungen der Höhe des damit erreichten Ausgleichsniveaus und der Dauer des Bezugs durch einzelne Länder. Zum anderen ist die Verfassungsmäßigkeit der Sonder-Bundesergänzungszuweisungen wegen überdurchschnittlich hoher Kosten politischer Führung zu überprüfen.
- (4) Daran knüpft schließlich an die Überprüfung der Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen gemäß § 11 Abs. 5 FAG sowie der Regelung in § 1 Abs. 2, 3 FAG, deren gemeinsame Funktion darin besteht, die Einbeziehung der neuen Länder in das bundesstaatliche Finanzverteilungssystem schonend auszugestalten.

III. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Untersuchung geht diesen Fragen in zwei großen Schritten nach.

In einem ersten Teil (B.) befaßt sie sich mit Grundlagen der Interpretation des Art. 107 GG. Dazu besteht Anlaß, weil die verfassungsrechtlich argumentierenden Angriffe gegen die bestehenden Regelungen des Finanzausgleichs - wie gesehen - ihrerseits grundsätzlich angelegt sind. Diese grundsätzlichen Erwägungen sollen vorab eingehender untersucht werden. Dementsprechend soll zunächst der Frage nachgegangen werden, inwieweit im Rahmen des grundgesetzlichen Systems der bundesstaatlichen Verteilung des Finanzaufkommens von einer eigenen Finanzausstattung der einzelnen Länder im Unterschied zur Zuweisung fremder Finanzmittel gesprochen werden kann; die Einwände gegen das geltende FAG stützen sich maßgeblich darauf, daß der derzeitige Finanzausgleich übermäßig auf diese eigene Finanzausstattung der Geberländer zugreife. Die vorliegenden Gutachten und Schriftsätze unternehmen weiter den Versuch, die grundgesetzlichen Maßstäbe für die Umverteilung der Finanzmittel unter den Ländern in grundsätzlicher Weise neu zu bestimmen; auch die hierzu vorgebrachten Argumente sollen vorab näher untersucht werden. Schließlich spielt in den vorliegenden Stellungnahmen der Gesichtspunkt eine hervorgehobene Rolle, daß anstelle umfangreicher und langanhaltender Finanztransfers unter den bestehenden Ländern zugunsten finanzkraftschwächerer Länder nach dem Grundgesetz die Möglichkeit einer Neugliederung des Bundesgebiets in Betracht zu ziehen sei; ob und inwieweit diese Möglichkeit der Neugliederung dem bundesstaatlichen Finanzausgleich unter den bestehenden Ländern Grenzen setzen kann, soll abschließend geprüft werden.

Der anschließende zweite Teil (C.) wendet sich dann den oben aufgeführten, einzelnen verfassungsrechtlichen Problemen zu. Dabei sind zunächst die umstrittenen Bestimmungen des Finanzausgleichsgesetzes jeweils für sich verfassungsrechtlich zu untersuchen. Zusätzlich ist auf den Versuch einzugehen, aus dem Zusammenwirken dieser einzelnen Regelungen - mögen sie als Einzelregelungen jeweils verfassungsrechtlich auch unangreifbar sein - die Verfassungswidrigkeit des Finanzausgleichssystems insgesamt herzuleiten.

Der Schluß (D.) faßt die Ergebnisse der Untersuchung zusammen.

B. Grundlagen der Interpretation des Art. 107 GG

Die Interpretation des Art. 107 GG muß auf der Grundlage des Leitprinzips der bundesstaatlichen Finanzverteilung erfolgen. Dieses Leitprinzip besteht darin, daß die Finanzverfassung des Grundgesetzes dem Ziel dient, Bund und Ländern eine Finanzausstattung zu verschaffen, die es ihnen ermöglicht, ihre Aufgaben selbständig zu erfüllen und so ihre Staatlichkeit zu realisieren.

BVerfGE 72, 330 (383, 388); 86, 148 (213 f., 264).

In diesem Sinne ist Art. 107 GG bedarfsorientiert, in diesem Sinne ist auch “die eigene” Finanzausstattung der einzelnen Länder zu verstehen.

I. Die “eigene” Finanzausstattung der einzelnen Länder

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 24. Juni 1986 davon gesprochen, daß Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt bestimme, was “den einzelnen Ländern als eigene Finanzausstattung” zustehe.

BVerfGE 72, 330 (385).

Indem es damit nach einer bestimmten Stufe des Systems der bundesstaatlichen Verteilung des Finanzaufkommens die eigene Finanzausstattung definiert sieht, trifft das Gericht innerhalb der Finanzausstattung, die den einzelnen Ländern nach Durchführung des gesamten Finanzausgleichs zusteht, eine Unterscheidung zwischen eigenen und fremden Finanzmitteln. Diese Unterscheidung hat auch in der Literatur grundsätzlich Zustimmung

Wendt, in: Handbuch des Staatsrechts, Bd. 4, § 104 Rn. 69; Henneke, Öffentliches Finanzwesen, Finanzverfassung, Rn. 585; Peffekoven, FA n.F. 51 (1994), 281 (294).

und jedenfalls keine Kritik gefunden, die sie gänzlich verwerfen wollte.

Zur Kritik vgl. insbes. Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 421 f.

Die jüngst vorgetragenen Einwände gegen das geltende FAG werfen jedoch die Frage auf, unter welchen Voraussetzungen und mit welcher Bedeutung des näheren im Rahmen von Art. 106, 107 GG von einer "eigenen" Finanzausstattung der einzelnen Länder gesprochen werden kann; die Antwort darauf gewinnt erhebliche Bedeutung für die Tragfähigkeit der vorgetragenen Einwände bzw. deren Widerlegung.

1. Die "eigene Finanzausstattung" als Grundlage eines materiellen Prinzips der Finanzmittelzuteilung

In den vorliegenden Gutachten und Schriftsätzen kommt der in der verfassungsgerichtlichen Formulierung angelegten Unterscheidung zwischen eigenen und fremden, im Länderfinanzausgleich umverteilten Finanzmitteln ein besonderes Gewicht für die verfassungsrechtliche Beurteilung des bundesstaatlichen Finanzausgleichs zu. Art. 107 Abs. 1 GG wird ein materielles Prinzip des örtlichen Aufkommens entnommen.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14.

Die Folgerung daraus soll sein, daß in "dem Land, in dem das Steuergeld erwirtschaftet wurde, ... es grundsätzlich verbleiben" soll.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 2.

Zwischen der Zuweisung der eigenen Finanzmittel gemäß Art. 107 Abs. 1 GG und dem Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 GG soll danach ein Regel/Ausnahme-Verhältnis bestehen. Die Umverteilung gemäß Art. 107 Abs. 2 GG erscheint als rechtfertigungsbedürftige Einschränkung einer vorgegebenen Verteilungsregel und als subsidiär.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14 f.

Der Umstand, daß es sich um eine Abgabe aus “Eigenem” handelt, wird zur Grundlage dafür, bei der Bestimmung der verfassungsrechtlichen Grenzen des Ausgleichs die Belange der ausgleichspflichtigen Länder verstärkt zu berücksichtigen.

Vgl. Antragschrift Baden-Württemberg, S. 118.

2. Bedeutung der Unterscheidung zwischen eigenen und fremden Finanzmitteln

a. Kritik an der Herleitung eines materiellen Zuteilungs- und Verteilungsprinzips

Diese Herleitung eines materiellen Zuteilungs- und Verteilungsprinzips für die staatlichen Einnahmen aus Art. 107 Abs. 1 GG unterliegt einer Reihe von Einwänden.

aa. Die begrenzte Aussagekraft der örtlichen Vereinnahmung der Steuern

Der Versuch einer solchen Herleitung eines materiellen Prinzips scheint sich darauf stützen zu können, daß die Steuerverteilung nach dem örtlichen Aufkommen auf einem gleichsam vorgegebenen und natürlichen Zuteilungsprinzip zu beruhen scheint.

Zu dieser verbreiteten Einschätzung vgl. Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 508, 511.

Diese Vorstellung wird freilich der sachlichen Aussagekraft des Begriffs des örtlichen Aufkommens, der seinerseits auf die örtliche Vereinnahmung der Steuererträge abstellt, nicht gerecht. Das Grundgesetz verzichtet insoweit auf eine eigene umfassende Definition und verweist auf die Zuständigkeitsbestimmungen des Steuerrechts, die für die Steuervereinnahmung maßgeblich sind.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 511.

Für die Gestaltung dieser einfachrechtlichen Regelungen aber bestehen, ohne daß insoweit Art. 107 Abs. 1 S. 1 GG zwingende Vorschriften enthielte, Spielräume, so etwa bei der grundlegenden Entscheidung, ob die Steuervereinnahmungskompetenz sich nach dem Wohnsitz des Steuerpflichtigen oder nach dem Ort der wirtschaftlichen Wertschöpfung richtet. Das Grundgesetz selbst nimmt das auf, indem es in Art. 107 Abs. 1 S. 1 und 2 GG für die Körperschaftsteuer und die Lohnsteuer verpflichtend, für andere Steuern fakultativ eine bundesgesetzliche Regelung der Abgrenzung und Zerlegung des örtlichen Aufkommens vorsieht und damit die Konkretisierungs- und Korrekturbedürftigkeit der grundgesetzlichen Verteilungsregel anerkennt. Wegen dieser einfachrechtlichen Gestaltungsspielräume aber kann keineswegs ohne weiteres vorausgesetzt werden, daß Art. 107 Abs. 1 S. 1 GG, indem er auf das örtliche Aufkommen abstellt, in der Steuerertragszuweisung die originäre Wirtschaftskraft des jeweiligen vereinnahmenden Landes abbilde. Damit entfällt aber eine wesentliche sachliche Grundlage dafür, in dieser Regelung eine Garantie der Bewahrung des "Eigenen" gegenüber späteren Umverteilungen zu sehen.

bb. Die Umsatzsteuervorabauauffüllung gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG

Ein besonderes Problem für die Begründung einer speziellen verfassungsrechtlichen Dignität der eigenen Finanzausstattung gemäß Art. 107 Abs. 1 GG bereitet die Regelung des Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG, die für bis zu einem Viertel des Länderanteils am Umsatzsteueraufkommen eine bundesgesetzliche Gewährung von sogenannten Ergänzungsanteilen zugunsten von Ländern mit unterdurchschnittlichen Pro-Kopf-Einkommen aus Landessteuern sowie Einkommen- und Körperschaftsteuer zuläßt. Der Grund dafür liegt darin, daß diese Regelung ganz offenkundig nicht mehr eine an vorgegeben und natürlich erscheinende Kriterien anknüpfende Zuteilung vornimmt, sondern eine bedarfsorientierte Verteilung.

Das ist der Grund dafür, daß die Zuordnung dieser Umsatzsteuervorabauauffüllung in der einschlägigen Literatur gewisse Schwierigkeiten aufwirft: Sie ist teils als eine weitere, eigenständige Stufe innerhalb des Systems der bundesstaatlichen Finanzmittelverteilung angesehen

Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, 1995, S. 25; Friauf, JA 1984, 618 (621); Wieland, Jura 1988, 410 (411).

und darüber hinaus gelegentlich nicht mehr der primären Einnahmeverteilung unter den Ländern, sondern der sekundären horizontalen Umverteilung der Finanzmittel zugeordnet worden.

Ossenbühl, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Länderfinanzausgleichs gemäß Art. 107 Abs. 2 GG, 1984, S. 33.

Dem ist entgegengehalten worden, daß auch Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG die primäre horizontale Ertragsverteilung regelt, also Teil dieser zweiten Stufe des Finanzverteilungssystems bleibe und insoweit lediglich einen zweiten, korrigierenden Maßstab einführe.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 421 Fn. 44.

Entsprechend sieht auch das Bundesverfassungsgericht durch Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt, Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG eingeschlossen, die eigene Finanzausstattung der Länder begründet.

BVerfGE 72, 330 (385).

Das führt die vorliegenden Gutachten und Schriftsätze in eine innere Widersprüchlichkeit. Einerseits melden sie zwar Bedenken gegen die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts an, die eigene Finanzausstattung werde durch Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt definiert, um sie dann doch den eigenen Auffassungen zugrunde zu legen.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 15; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 118.

Andererseits aber wollen sie die eigene Finanzausstattung noch vor der Anwendung von Art. 107 Abs. 1 S. 4 2. Hs. GG zum Bezugspunkt für die Angemessenheit des Finanzausgleichs bzw. das Gebot der Wahrung der Reihenfolge der Finanzkraft machen; sie gehen damit davon aus, daß insoweit die Umsatzsteuervorabauauffüllung nicht mehr die eigene Finanzkraft der Länder begründet, sondern diese bereits verändert und deshalb insoweit als Umverteilung von Finanzmitteln berücksichtigt werden müsse.

Mit Blick auf die Angemessenheit der Finanzausgleichs vgl. Antragsschrift Bayern, S. 24 f., Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 99, unter Berufung auf Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 107. Mit Blick auf die Wahrung der Finanzkraftreihenfolge vgl. Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 99, unter Berufung auf Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 83; Häde, Finanzausgleich, 1996, S. 214.

Diese letztere Annahme ist mit der eindeutigen Aussage des Bundesverfassungsgerichts, daß Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt die eigene Finanzkraft definiere, nicht vereinbar, denn es nicht ersichtlich, welche andere Größe als die eigene Finanzkraft die Bezugsgröße für die verfassungsrechtliche Beurteilung von Umverteilungen im Finanzausgleich abgeben sollte. Aber auch unabhängig davon, ob man insoweit dem Bundesverfassungsgericht oder aber den dagegen erhobenen Bedenken folgt, offenbart sich in dieser gespaltenen Argumentation die mangelnde Überzeugungskraft des Versuchs, aus der grundgesetzlichen Regelung einer "eigenen" Finanzausstattung auf eine materielle Begrenzung nachfolgender Umverteilungsmaßnahmen zu schließen. Wird die eigene Finanzausstattung in Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt definiert gesehen, läßt sich der Annahme einer besonderen materiellen Begrenzungsfunktion gegenüber Umverteilungen entgegenhalten, daß die Regelung der eigenen Finanzausstattung bereits selbst ein umverteilendes Element in Gestalt der Umsatzsteuervorabauauffüllung auf-

weist. Soll hingegen die eigene Finanzausstattung bereits vor dieser Umsatzsteuervorbereitung feststehen, ist die materielle Bedeutsamkeit dieser Begründung einer eigenen Finanzausstattung nicht mehr begründbar; abgesehen davon, daß dafür die Berufung auf die Autorität des Bundesverfassungsgerichts entfällt, ist es auch in systematischer Interpretation nicht mehr erklärbar, daß das Grundgesetz zwischen dem ersten und dem zweiten Halbsatz von Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG die maßgebliche Trennlinie in der horizontalen Finanzverteilung gezogen haben soll.

cc. Die Nichtberücksichtigung anderer Finanzkraftquellen

Darüber hinaus erfaßt Art. 107 Abs. 1 GG von vornherein nur einen Teilaspekt der finanziellen (Eigen-)Ausstattung der Länder, nämlich die ihnen originär zugewiesenen Steuererträge, während andere Quellen eigener Finanzkraft unberücksichtigt bleiben. Die Länder können aber über solche anderen Einnahmequellen, insbesondere auf Grund von nichtsteuerlichen Abgabenerträgen oder auch auf Grund von Gewinnen aus eigener wirtschaftlicher Betätigung, verfügen. Diese sind unter gewissen Voraussetzungen auch im Rahmen der bundesstaatlichen Finanzmittelverteilung zu berücksichtigen. Wie das Bundesverfassungsgericht ausgeführt hat, kann der Gesetzgeber bei der näheren Bestimmung des unbestimmten Begriffs der Finanzkraft der Länder gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG zwar die Steuerkraft als Indikator für die Finanzkraft heranziehen, solange die Steuerkraft die Finanzkraft der einzelnen Länder widerspiegelt; wenn aber weitere, vom Volumen her bedeutsame und nicht gleichmäßig anfallende Abgaben hinzutreten, sind diese von Verfassungs wegen ebenfalls in die Berechnung der Finanzkraft einzubeziehen.

BVerfGE 72, 330 (399 f.).

Auch die nicht auf Steuererträgen beruhenden Einnahmen können daher über die ausgleichsrelevante Finanzkraft mitbestimmen und dadurch die Zahlungspflichtigkeit eines Landes im horizontalen Länderfinanzausgleich begründen bzw. andere Länder als Nehmerländer begünstigen. Das wird verdeckt, wenn als eigene Finanzausstattung der Länder allein die Steuererträge gemäß Art. 107 Abs. 1 GG angesehen werden.

So zu Recht Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 422.

Vor allem aber erweist es sich schon aus diesem Grunde als unzulässig, aus Art. 107 Abs. 1 GG materielle Vorgaben für die weiteren Stufen der bundesstaatlichen Finanzmittelverteilung abzuleiten. Eine kleine Beispielsüberlegung belegt das: Zwei Länder, deren Finanzausstattung sich allein nach Maßgabe des Art. 107 Abs. 1 GG gleichermaßen stark darstellt, können dennoch auf Grund unterschiedlicher nichtsteuerlicher Einnahmen im horizontalen Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1, 2 GG unterschiedlich finanzkräftig und folglich unterschiedlich zahlungsverpflichtet sein; Art. 107 Abs. 1 GG kann keine materiellen Vorgaben für den möglichen Umfang ihrer jeweiligen Abgabepflicht hergeben.

dd. Die einzelne Stufe im Gesamtzusammenhang des Finanzverteilungssystems

Dies ist nur ein konkreter Beleg dafür, daß allgemein der Funktion einer Stufe in dem System der bundesstaatlichen Verteilung der Finanzmittel nur eine sehr begrenzte Aussagekraft für den Gesamtzusammenhang, insbesondere für die nachfolgenden Stufen zukommt. Mit Recht hat das Bundesverfassungsgericht zwar betont, daß die verschiedenen Stufen des Finanzverteilungssystems unterschieden und in ihrer vorgegebenen Reihenfolge beachtet werden müssen; einzelne Stufen können nicht beliebig funktional ausgewechselt oder übersprungen werden.

BVerfGE 72, 330 (383).

Es hat zugleich aber auch den Zusammenhang und die Wechselbezüglichkeit der verschiedenen Stufen hervorgehoben, so daß jede Stufe mit der ihr aufgegebenen Zuteilungs- oder Verteilungsfunktion einerseits zunächst für sich steht, andererseits jedoch ihren Platz im Zusammenhang eines Gesamtsystems hat und erst von diesem her in vollem Umfang verständlich ist. Aus dieser Wechselbezüglichkeit folgt dann aber auch, daß die einer einzelnen Stufe zugedachte Funktion sich nicht dazu eignet, das Gesamtsystem der Finanzmittelverteilung, insbesondere auch in Bezug auf nachfolgende Stufen, materiell zu dirigieren.

ee. Die verfassungsrechtliche Verbürgung des horizontalen und vertikalen Finanzausgleichs

Schließlich bleibt zu bedenken, daß nicht nur die - die eigene Finanzausstattung konstituierende - Steuerertragszuweisung gemäß Art. 107 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich vorgegeben ist, sondern auch die - umverteilenden - Leistungen im horizontalen und vertikalen Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 GG teilweise auf verfassungsrechtlichen Ansprüchen beruhen, im übrigen jedenfalls verfassungsrechtlich zugelassen sind. Der Zuweisungsempfänger, der die so normierten Voraussetzungen erfüllt, hat einen Anspruch auf die Gewährung.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 422.

Auch diesem Umstand wird nicht hinreichend Rechnung getragen, wenn der Differenzierung zwischen eigener und fremder Finanzausstattung eine materielle Bedeutung beigemessen wird, die den Umfang von Finanzausgleichsleistungen in der Sache einschränken soll.

b. Die verbleibende Bedeutung der Unterscheidung zwischen eigener und fremder Finanzausstattung

Diese kritischen Einwände gegen die Hervorhebung der "eigenen" Finanzausstattung der Länder im Unterschied zur Zuweisung fremder Finanzmittel stellen die vom Bundesverfassungsgericht getroffene Unterscheidung nicht in Frage. Sie differenziert vielmehr nach der Systematik der bundesstaatlichen Finanzordnung des Grundgesetzes treffend zwischen verschiedenen Stufen der Verteilung des Finanzaufkommens im Bundesstaat. Ihr materieller Aussagegehalt aber ist begrenzter, als ihr in den genannten Stellungnahmen beigemessen wird. Er beschränkt sich darauf, daß Art. 107 Abs. 1 GG die originäre Finanzausstattung im Sinne der originären Steuerkraft der einzelnen Länder definiert; diese ist auf bundesgesetzlicher Grundlage vermittelt, nicht aufgrund der Eigenstaatlichkeit der Länder selbst geschaffen oder erworben.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 422, unter Hinweis auf Wieland, Jura 1988, 410 (411); Henke/Schuppert, Rechtliche und

finanzwissenschaftliche Probleme der Neuordnung der Finanzbeziehungen von Bund und Ländern im vereinten Deutschland, 1993, S. 96.

Dem entspricht es, daß das Bundesverfassungsgericht die eigene Finanzausstattung durch Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt, einschließlich Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG, definiert sieht; wie darin deutlich wird, liegt auch aus Sicht des Gerichts der entscheidende Gesichtspunkt für die Kennzeichnung der eigenen oder originären Finanzausstattung allein darin, daß sie durch Zuweisung eigener Ertragshoheitsrechte - statt durch Finanzzuweisung aus anderen Haushalten - begründet wird. Art. 107 Abs. 1 S. 1 GG ist damit keine taugliche Grundlage für die Herleitung eines materiellen Prinzips der örtlichen Vereinnahmung, das in der Folge die Umverteilung der Finanzmittel im Rahmen des Finanzausgleichs gemäß Art. 107 Abs. 2 GG zu einer von vornherein rechtfertigungsbedürftigen und begrenzten Ausnahme erklärt.

II. Der zulässige Umfang des Finanzausgleichs unter den Ländern

Hauptstreitpunkt in der aktuellen Diskussion um die Verfassungsmäßigkeit des Finanzausgleichs ist die Frage, ob der im Finanzausgleichsgesetz geregelte Ausgleichsumfang sich in einem zulässigen Rahmen hält. Entscheidend für die Beantwortung dieser Frage sind die Maßstäbe, die das Grundgesetz dem Finanzausgleichsgesetzgeber vorgibt (1.). In diesem Zusammenhang werden verschiedene Argumente zur zulässigen Intensität des Finanzausgleichs vorgebracht, die auf ihre Tragfähigkeit hin zu überprüfen sind (2.).

1. Verfassungsrechtliche Maßstäbe des Finanzausgleichs

a. Die Angemessenheit als umfassender Maßstab über den horizontalen Finanzausgleich hinaus?

Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG schreibt vor, daß durch das Gesetz - das ist das in Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG genannte Bundesgesetz, das der Zustimmung des Bundesrates bedarf

- sicherzustellen ist, "daß die unterschiedliche Finanzkraft der Länder angemessen ausgeglichen wird; hierbei sind die Finanzkraft und der Finanzbedarf der Gemeinden (Gemeindeverbände) zu berücksichtigen. Die Voraussetzungen für die Ausgleichsansprüche der ausgleichsberechtigten Länder und für die Ausgleichsverbindlichkeiten der ausgleichspflichtigen Länder sowie die Maßstäbe für die Höhe der Ausgleichsleistungen sind in dem Gesetz zu bestimmen." Diese beiden Sätze bilden die verfassungsrechtliche Grundlage des horizontalen Länderfinanzausgleichs. Er ist auf einen angemessenen Ausgleich auszurichten. Die Normenkontrollanträge Baden-Württembergs

Antragsschrift, S. 96 ff.

und Bayerns

Antragsschrift, S. 22 ff.

versuchen nun, das für den horizontalen Finanzausgleich geltende Angemessenheitsgebot auch auf die anderen Stufen der bundesstaatlichen Finanzverteilung zu erstrecken. Sowohl die fakultative Festsetzung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen (Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG) als auch die fakultative Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen (Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG) sollen Gegenstand der Verpflichtung zur Herstellung eines angemessenen Ausgleichs sein. Sie beziehen sich insoweit auf Formulierungen von Paul Kirchhof in seinem Gutachten für das Land Baden-Württemberg zur Vorbereitung des ersten Finanzausgleichsverfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht im Jahre 1982: "Im übrigen darf die Ausgleichsfunktion der vorweg gewährten Ergänzungsanteile auch im Tatbestand des "angemessenen" Ausgleichs (Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG) aufgenommen werden. Der Bundesgesetzgeber legt eine derartige Harmonisierung von Ergänzungsanteilen, Ergänzungszuweisungen und horizontalem Finanzausgleich nahe, wenn er alle drei Regelungen von ein und demselben Gesetz, also aufgrund eines aufeinander abgestimmten Regelungsverfahrens erwartet (vgl. Art. 107 Abs. 1 Satz 4, Abs. 2 Satz 1 und 3 GG)."

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 107.

Darüber hinaus sollen auch die Zahlungen der Länder an den Fonds "Deutsche Einheit" dem Gebot der Angemessenheit unterliegen.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 99 ff.

Auch die Annuitätentilgung gehöre zum Finanzausgleich und unterfalle deshalb dem Angemessenheitsgebot.

Diese Argumentation vermag nicht zu überzeugen. Allein die formale Zusammenfassung der Regelungen über Umsatzsteuerergänzungsanteile, horizontalen Länderfinanzausgleich und Bundesergänzungszuweisungen in einem Bundesgesetz sagt nichts darüber aus, welcher Bemessungsmaßstab für die drei von der Verfassung deutlich unterschiedenen finanzverfassungsrechtlichen Institute gilt. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinen beiden Urteilen zum Länderfinanzausgleich die Umsatzsteuerergänzungsanteile, den horizontalen Finanzausgleich und die Bundesergänzungszuweisungen auch je für sich behandelt und aus der Verfassung für ihre gesetzliche Regelung unterschiedliche Maßstäbe abgeleitet.

BVerfGE 72, 330 (383 ff.); 86, 148 (213 ff.).

Es hat in diesem Zusammenhang herausgearbeitet, welche Funktion den einzelnen Rechtsinstituten jeweils zukommt: Da Art. 107 Abs. 1 GG insgesamt bestimmt, was den einzelnen Ländern als eigene Finanzausstattung zusteht, dienen Umsatzsteuerergänzungsanteile dazu, "im Sinne eines Gegenstromprinzips" ein horizontal ausgleichendes Element in die Ermittlung der eigenen Finanzausstattung jedes einzelnen Landes zu integrieren. Erst nach Zuteilung der Umsatzsteuerergänzungsanteile steht die eigene Finanzausstattung der einzelnen Länder fest. Die Eigenart der finanzverfassungsrechtlichen Vorgabe für die Bestimmung der eigenen Finanzausstattung der Länder besteht gerade in dem Zusammenwirken des Prinzips der örtlichen Vereinnahmung mit Bedarfsgesichtspunkten.

BVerfGE 72, 330 (385).

Eine ganz andere Aufgabe hat der horizontale Finanzausgleich unter den Ländern zu erfüllen, für den das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich betont hat, daß er nicht

einfach eine Fortsetzung der vertikalen Steuerverteilung mit anderen Mitteln sei, diese vielmehr korrigieren solle.

BVerfGE 72, 330 (386) und 86, 148 (214).

Erst wenn nach Verteilung der Umsatzsteuerergänzungsanteile die eigene Finanzausstattung der Länder feststeht, kann ihre unterschiedliche Finanzkraft im Sinne von Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG überhaupt ermittelt werden. Der horizontale Länderfinanzausgleich kann seine Korrekturfunktion gegenüber der originären Steuerverteilung gemäß Art. 107 Abs. 1 GG schon denklogisch nur dann erfüllen, wenn er an anderen Maßstäben orientiert ist als die Zuweisung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen. Der von Baden-Württemberg und Bayern behauptete Gleichklang des Maßstabs schlosse die Erfüllung der vom Bundesverfassungsgericht zutreffend herausgearbeiteten Korrekturfunktion aus. Anders als die Verteilung der Umsatzsteuerergänzungsanteile, die bedarfsorientiert erfolgt, findet der horizontale Länderfinanzausgleich seine Grundlage im bündischen Prinzip des Einstehens füreinander, das im Verhältnis der Länder untereinander gilt. Dieses Prinzip verpflichtet die einzelnen Länder ungeachtet ihrer Eigenstaatlichkeit und finanziellen Selbständigkeit zu gewissen Hilfeleistungen aus ihrer eigenen Finanzausstattung heraus. Rechtsgrund und Rechtsmaßstab des horizontalen Finanzausgleichs ist mit dem Angemessenheitsgebot also ein völlig anderer als für die Verteilung der Umsatzsteuerergänzungsanteile zur Ermittlung der eigenen Finanzausstattung der Länder.

Vergleichbares gilt für die Bundesergänzungszuweisungen. Auch sie sind Ausdruck des bündischen Prinzips des Einstehens füreinander, diesmal allerdings im Verhältnis zwischen Bund und Ländern. Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG eröffnet dem Bund den Weg, die Stellung eines oder mehrerer seiner Glieder finanziell zu verbessern, soweit die Steuerverteilung innerhalb der Ländergesamtheit eine korrekturbedürftige Finanzausstattung erbringt. Bundesergänzungszuweisungen müssen sich am Begriff der Leistungsschwäche in Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG ausrichten, der anders als der Begriff der Finanzkraft in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG nicht aufkommensorientiert ist, sondern Finanzaufkommen und Sonderlasten einzelner Länder berücksichtigt. Aus diesem Grund darf der Bund bei der Vergabe von Bundesergänzungszuweisungen auch Sonderlasten einzelner Länder ganz oder teilweise abgelten. Das Bundesverfassungsgericht hat in

diesem Zusammenhang ausdrücklich betont, daß das Grundgesetz keine volumemäßige Begrenzung für die Bundesergänzungszuweisungen enthält. Die Ausrichtung auf Sonderbedarf unterscheidet Bundesergänzungszuweisungen ganz wesentlich vom angemessenen Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder im Sinne von Art. 107 Abs. 2 GG.

Baden-Württemberg und Bayern verkennen in ihren Normenkontrollanträgen die grundsätzlichen inhaltlichen Unterschiede zwischen Umsatzsteuerergänzunganteilen, horizontalem Länderfinanzausgleich und Bundesergänzungszuweisungen. Die formelle Gemeinsamkeit dieser drei Finanzrechtsinstitute besteht allein in ihrer Verortung in einem zustimmungsbedürftigen Bundesgesetz. Diese formelle Zusammenfassung vermag jedoch nichts an den inhaltlichen Unterschieden zwischen den drei Instituten zu ändern, die sich aus ihrer unterschiedlichen Funktion im gestuften System der Finanzverteilung im Bundesstaat ergeben, die das Grundgesetz in seiner Finanzverfassung vorschreibt. Ein einheitliches Angemessenheitsgebot für drei verschiedene Stufen der bundesstaatlichen Finanzverteilung zu unterstellen, hätte notwendig zur Konsequenz, diese drei Stufen, die je für sich ihren Sinn und ihre Bedeutung haben, einzuebnen. An die Stelle einer differenzierten Regelungssystematik träte eine einheitliche Angemessenheitsklausel, die der sorgfältig austarierten Finanzordnung der Verfassung nicht gerecht werden könnte.

b. Die differenzierten Maßstäbe im System des Finanzausgleichs

Aus den vorstehenden Darlegungen ergibt sich vielmehr, daß für die Verteilung von Umsatzsteuerergänzunganteilen, für die Ausgestaltung des horizontalen Länderfinanzausgleichs und für die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen je eigene verfassungsrechtliche Maßstäbe gelten. Umsatzsteuerergänzunganteile integrieren Bedarfs Gesichtspunkte in das vom Ansatz her aufkommensorientierte System der horizontalen Steuerertragsaufteilung. Eine rein aufkommensorientierte horizontale Steuerverteilung könnte der Spannungslage nicht gerecht werden, die auf finanzwirtschaftlichem Gebiet zwischen der Eigenstaatlichkeit der Länder und der sich aus dem bundesstaatlichen Prinzip ergebenden Gemeinschaft auch in der Teilhabe an der finanziellen Leistungsfähigkeit des Gesamtstaates besteht. Bezugspunkt für die Gewährung von Umsatzsteuerergänzunganteilen ist die Steuerschwäche einzelner Länder, die

sich bei einer aufkommensorientierten Verteilung nach Zerlegung ergäbe. Die Verteilung der Umsatzsteuerergänzungsanteile hat jedoch nichts mit dem bündischen Prinzip des Einstehens füreinander zu tun, findet dementsprechend in diesem Prinzip auch weder Grund noch Grenze.

Dagegen muß der Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder im horizontalen Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG angemessen erfolgen. Hier hat das Angemessenheitsgebot seinen Platz als Konkretisierung des bündischen Prinzips des Einstehens füreinander. Es liefert den Maßstab für die von der Verfassung gewollte Korrektur der horizontalen Steuerverteilung. Es konkretisiert zugleich die Grenze der bündischen Einstehensverpflichtung. Dabei bezieht es sich auf die Finanzkraft der Länder und läßt besondere Finanzbedarfe grundsätzlich unberücksichtigt.

Die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen ist an der Leistungsschwäche eines Landes orientiert, die Finanzaufkommen und Sonderlasten eines Landes berücksichtigt. Maßstab für die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vor allem das föderative Gleichbehandlungsgebot, das für den Bund im Verhältnis zu den Ländern Anwendung findet. Zugleich gilt für die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen ein Nivellierungsverbot in dem Sinne, daß der Bund Fehlbetrags-Bundes-ergänzungszuweisungen nicht etwa dazu benutzen darf, leistungsschwachen Ländern eine überdurchschnittliche Finanzkraft zu verschaffen. Neben diesen Maßstäben ist für ein Angemessenheitsgebot kein Raum.

2. Argumente zur zulässigen Intensität des Finanzausgleichs

Die aktuelle Diskussion über den zulässigen Umfang des Finanzausgleichs unter den Ländern wird durch ganz verschiedene Argumentationslinien geprägt: Neben dem Verweis auf die Entstehungsgeschichte (a.) steht die Übertragung grundrechtlicher Argumentationen auf die Finanzverfassung (b.). Die Bedeutung des Bundesstaatsprinzips für die Ausgestaltung des Finanzausgleichs ist in dem Sinne umstritten, daß der stärker werdenden Forderung nach einem Wettbewerbsföderalismus das traditionelle Prinzip der aufgabengerechten Finanzausstattung als Ziel finanzverfassungsrechtlicher Rege-

lungen entgegengestellt wird (c.). Weiter werden aus dem Demokratieprinzip Argumente zur zulässigen Intensität des Finanzausgleichs abgeleitet (d.). Schließlich spielt der Gesichtspunkt allokativer Effizienz eine Rolle, der verfassungsrechtlich in Art. 109 Abs. 2 GG verortet wird (e.).

a. Entstehungsgeschichte

Die Entstehungsgeschichte des Art. 107 Abs. 2 GG bildet ein starkes Argument für die Verfassungsmäßigkeit des geltenden Umfangs des Finanzausgleichs. Entsprechend dem Vorschlag des Troeger-Gutachtens

Gutachten über die Finanzreform, S. 74 ff.

sollte nach dem Regierungsentwurf eines Finanzreformgesetzes der Finanzausgleich intensiviert werden.

BT-Drs. 5/2861, S. 6 ff. und 36, Tz. 155.

Für die finanzschwächeren Länder wandte sich der niedersächsische Ministerpräsident Diederichs im Bundesrat gegen den bisherigen horizontalen Finanzausgleich, weil er die armen Länder ärmer und die reichen Länder reicher werden lasse. An die Stelle des horizontalen Länderfinanzausgleichs sollte ein vertikaler Ausgleich treten, der eine annähernd gleiche Finanzausstattung sicherstelle.

Näher dazu Renzsch, Finanzverfassung und Finanzausgleich, 1991, S. 235 ff.

Die folgenden parlamentarischen Auseinandersetzungen führten zu einer Frontstellung zwischen SPD, CSU und reichen Länder auf der einen, CDU und finanzschwachen Ländern auf der anderen Seite. Nach Scheitern eines ersten Vermittlungsverfahrens wurden im Vorfeld eines zweiten Vermittlungsverfahrens Kompromißmöglichkeiten ausgelotet. Der niedersächsische Finanzminister Kubel und der Staatssekretär aus dem Bundesfinanzministerium, Hettlage, schlugen vor, nur die veranlagte Einkommensteuer, nicht jedoch die Körperschaftsteuer nach dem örtlichen Aufkommen horizontal zwischen den Ländern zu verteilen. Körperschaftsteuer und Umsatzsteuer

sollten den Ländern nach Maßgabe der Einwohner zukommen. Ferner sollte aus dem Umsatzsteueranteil der Länder ein Vorab für die finanzschwachen Länder in Höhe eines Viertels des Länderanteils gebildet werden. Auf diesem Weg sollte die Finanzkraft der finanzschwachen Länder im vertikalen Finanzausgleich auf 95 % des Bundesdurchschnitts angehoben werden.

Renzsch, a.a.O., S. 253 f.

Erst als Berechnungen zeigten, daß dieses Ziel im vertikalen Finanzausgleich nicht zu erreichen war, und sich gleichzeitig herausstellte, daß die finanzstarken Länder in jedem Fall am Verteilungsprinzip "örtliches Aufkommen" für die Lohn- und Körperschaftsteuer festhalten wollten, wurde eine Lösung im Wege der Einführung einer obligatorischen Steuerzerlegung gesucht. In der folgenden Diskussion verwies der Hamburger Finanzsenator Heinsen als Sprecher der finanzstarken Länder darauf, daß eine Steuerzerlegung einen unverhältnismäßig hohen Verwaltungsaufwand für ein finanzielles Ergebnis verursache, das einfacher über den horizontalen Finanzausgleich zu erzielen sei. Dieser müsse soweit intensiviert werden, daß die Finanzkraft der finanzschwachen Länder auf mindestens 95 % des Bundesdurchschnitts angehoben würde, die ausgleichspflichtigen Länder aber nicht unter 100 % absänken. Dieser Kompromißvorschlag erschien dem niedersächsischen Finanzminister Kubel als Sprecher der finanzschwächeren Länder vertretbar. Er führte die dann verabschiedete, bis heute gültige Formulierung des Art. 107 Abs. 2 S. 1 und 2 GG in das Gesetzgebungsverfahren ein. "Die hier vorgeschlagene Regelung des horizontalen Ausgleichs, verbunden mit der 'Geschäftsgrundlage', daß die Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder auf 95 % des Bundesdurchschnitts, die der ausgleichspflichtigen Länder nicht unter 100 % des Bundesdurchschnitts sinken dürfe, öffnet den Weg zur Neuregelung des vertikalen Ausgleichs in Art. 107 Abs. 1 Grundgesetz."

Renzsch, a.a.O., S. 255.

Auf dieser Grundlage konnte Staatssekretär Hettlage den Vermittlungsvorschlag formulieren. Der Maßstab des "örtlichen Aufkommens" wurde für die Landessteuern und die Länderanteile an der Einkommen- und Körperschaftsteuer beibehalten, gleichzei-

tig wurde eine obligatorische Zerlegung der genannten Steuern und eine Umsatzsteuerverteilung nach Einwohnern vorgesehen. Die leistungsschwachen Länder sollten ein Vorab in Höhe von bis zu einem Viertel des Länderaufkommens der Umsatzsteuer erhalten, und die "Geschäftsgrundlage" bestand in einer garantierten Finanzausstattung der ausgleichsberechtigten Länder von 95 % und garantierten 100 % des Bundesdurchschnitts für die ausgleichspflichtigen Länder. Dieser Vorschlag wurde einstimmig angenommen.

Renzsch, a.a.O., S. 296.

Zusammen mit der Vorlage des Vermittlungsausschusses wurde Bundestag und Bundesrat folgende "Verlautbarung" des Ausschusses als "Geschäftsgrundlage" der Einigung mitgeteilt:

"Der Vermittlungsausschuß geht davon aus, daß der Bundesrat am 30. Mai 1969 im Benehmen mit der Bundesregierung einen Initiativgesetzentwurf über den Länderfinanzausgleich beschließen wird. Das Gesetz nach Art. 107 GG soll sicherstellen, daß die Landessteuern und die Länderanteile an den Gemeinschaftssteuern bei den ausgleichsberechtigten Ländern so aufgestockt werden, daß keines von ihnen unter 95 % des Länderdurchschnitts in D-Mark je Einwohner bleibt; die Landessteuern und die Länderanteile an den Gemeinschaftssteuern der ausgleichspflichtigen Länder sollen bei keinem von ihnen unter 100 % des Länderdurchschnitts je Einwohner absinken. Bei der Feststellung der Ausgleichsmeßzahlen ist die Hälfte der Kommunalsteuern und Steueranteile einschließlich der Gemeindeeinkommenssteuer, aber abzüglich der Hälfte der Gewerbesteuerumlage entsprechend dem geltenden Recht zu berücksichtigen."

Stenographischer Bericht der 227. Sitzung des Bundestags 5/12539 B; ebenso Stenographischer Bericht der 338. Sitzung des Bundesrats am 9. Mai 1969, S. 111 D, 112 A.

Korioth weist darauf hin, daß die Gesetzgebungsorgane sich die Verlautbarung des Vermittlungsausschusses zu eigen machten.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 622 f.

Er geht zutreffend davon aus, daß auch nach dieser Einführung in das Gesetzgebungsverfahren die Verlautbarung nicht Bestandteil der Verfassung geworden ist. Auch wird man nicht im strengen Sinne davon sprechen können, daß die entsprechende Regelung im Finanzausgleichsgesetz, das neu gefaßt und am 28. August 1969 verkündet wurde, bevor noch das Finanzreformgesetz überhaupt in Kraft getreten war, eine authentische und verbindliche Interpretation des Verfassungsbegriffs des “angemessenen Ausgleichs” enthält. “Die Auffüllungsgarantie von 95 v.H. der durchschnittlichen Finanzkraft und die Abschöpfungsgrenze von 100 v.H. geben aber wieder, was der verfassungsändernde Gesetzgeber und der Finanzausgleichsgesetzgeber als “angemessenen” Ausgleich betrachteten.”

Korioth, a.a.O., S. 622 f.; ebenso Geske, DÖV 1985, 421 (422 f.); Pagenkopf, Der Finanzausgleich im Bundesstaat, 1981, S. 232 ff. und 259 ff.; Patzig, DVBl. 1969, 429 ff.

Paul Kirchhof spricht in diesem Zusammenhang davon, “daß die Verständigung der gesetzgebenden Organe zunächst die konkreten Regelungen des Finanzausgleichsgesetzes betrifft, die verfassungsrechtliche Ermächtigung somit eher bestätigend den Rahmen für die vorweggenommene Ausnutzung der Ermächtigung bilden soll. Der zeitliche Zusammenhang zwischen der Ausübung des gesetzgeberischen Ermessens und der nachfolgenden Einräumung eines Ermessensspielraums wird vom verfassungsändernden Gesetzgeber ausdrücklich hervorgehoben.”

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 49.

Wenn die Bayerische Staatsregierung demgegenüber behauptet, für die Auslegung der Formulierung “angemessener Ausgleich” in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG bleibe verständnisbedeutsam, daß 1954 die Bundesregierung ihren Entwurf zu dem damaligen Finanzverfassungsgesetz zugrunde gelegt habe,

Schriftsatz, S. 37.

ignoriert sie die ausdrückliche Verbindung zwischen Finanzausgleichsgesetz und Verfassungsänderung. Der verfassungsändernde Gesetzgeber kannte nicht nur die Neufassung des Finanzausgleichsgesetzes, sondern wollte sie durch die Verfassungsänderung gerade legitimieren. Angesichts der Wertungsabhängigkeit des Begriffs "angemessener Ausgleich" läßt sich vor dem Hintergrund der geschilderten Entstehungsgeschichte unter Zugrundelegung der herkömmlichen Auslegungsmethoden nicht die Auffassung vertreten, die einfachgesetzliche Regelung widerspreche der im Hinblick auf sie vorgenommenen Neufassung des Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG. Das gilt nicht zuletzt deshalb, weil die Verfassungsänderung überhaupt erst zustande kommen konnte, nachdem die reicheren Länder als Ausgleich für einen Verzicht auf eine stärker bedarfsorientierte originäre Steuerverteilung die Anhebung des horizontalen Finanzausgleichs auf 95 % angeboten hatten. Die Einstimmigkeit, mit der der Vermittlungsvorschlag unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die erwähnte "Verlautbarung" akzeptiert wurde, bekräftigt noch einmal die Harmonie zwischen einfachgesetzlicher Regelung im Finanzausgleichsgesetz und der auf sie ausgerichteten verfassungsrechtlichen Vorgabe des Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG.

b. Die Übertragung grundrechtlicher Argumentationen

Der zulässige Umfang des Finanzausgleichs unter den Ländern wird auch unter Heranziehung grundrechtlicher Argumentationen zu bestimmen versucht. Zum einen hat sich vor allem Paul Kirchhof bemüht, den Gedanken des angemessenen Ausgleichs als Verweis auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu deuten (aa.). Ein strukturell vergleichbarer Ansatz liegt dem Gutachten von Hans-Wolfgang Arndt "Finanzausgleich und Verfassungsrecht" zugrunde, der Gedanken aus dem Vermögenssteuerbeschuß des Bundesverfassungsgerichts vom 22. Juni 1995 zur Auslegung von Art. 14 Abs. 1 und 2 GG als Obergrenze der Besteuerung auf den Finanzausgleich übertragen will (bb.) Dies vermag nicht zu überzeugen.

aa. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip

Paul Kirchhof hat in seinem 1982 erstellten Gutachten zur Verfassungsmäßigkeit des Länderfinanzausgleichs für das Land Baden-Württemberg die Angemessenheit des Finanzausgleichs unter Heranziehung des Verhältnismäßigkeitsprinzips bestimmt.

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 54 ff.; ebenso ders., § 88 Rn. 39 in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 1990.

Er verweist darauf, daß das Tatbestandsmerkmal der “Angemessenheit” einen Bewertungsauftrag enthalte, “der den Gesetzgeber auf die Einzelkriterien der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit verpflichtet.”

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 55 f.

Ausgleichszahlungen seien zur Herstellung eines Finanzausgleichs geeignet, wenn sie die jeweilige Finanzkraft der Länder annäherten, ohne sie zu nivellieren. Das Tatbestandsmerkmal der Ähnlichkeit unter Vermeidung der Identität wäre nach Kirchhofs Auffassung rechnerisch noch gewahrt, wenn finanzschwache Länder in ihrer Finanzkraft auf 99,9 % des Länderdurchschnitts angehoben, die Finanzkraft der finanzstarken Länder hingegen auf 100,1 % des Länderdurchschnitts abgesenkt würde. Allerdings sei jede Minderung der Finanzkraft der Geberländer verfassungswidrig, sofern sie nicht zur Erreichung des Ausgleichszwecks erforderlich sei. Erforderlich seien aber lediglich Ausgleichszahlungen, die finanzschwachen Ländern die Deckung ihres unabwendbaren Finanzbedarfs, ihres “Gemeinschaftsexistenzminimums”, der Hinlänglichkeit ihrer Finanzausstattung sicherten. “Damit erlaubt das Tatbestandsmerkmal der “Erforderlichkeit” des Finanzausgleichs lediglich Ausgleichszahlungen, die unabhängig von autonom zu verantwortenden Bedarfsentscheidungen eine unverzichtbare, Autonomie ermöglichende Finanzausstattung für jedes Land sicherstellen.”

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 57.

Unangemessen und damit unverhältnismäßig im engeren Sinne sei ein Finanztransfer, wenn die mit ihm bezweckten Vorteile nicht deutlich die aus ihm resultierenden Nachteile überwögen. Für diese Definition der Unangemessenheit bezieht sich Kirchhof auf zwei Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen.

BVerfGE 16, 194 (202) und 44, 353 (373 f.).

Beide befassen sich mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip als Grenze für Grundrechtseingriffe, definieren den Gehalt des Verhältnismäßigkeitsprinzips allerdings deutlich anders als Kirchhof. Nach der von Kirchhof zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts setzt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Eingriffen Grenzen. "Diese Grenzen sind durch Abwägung der in Betracht kommenden Interessen zu ermitteln. Führt diese zu dem Ergebnis, daß die dem Eingriff entgegenstehenden Interessen im konkreten Fall ersichtlich wesentlich schwerer wiegen als diejenigen Belange, deren Wahrung die staatliche Maßnahme dienen soll, so verletzt der gleichwohl erfolgte Eingriff den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit."

BVerfGE 44, 353 (373).

Als unangemessen sieht das Bundesverfassungsgericht folglich einen Grundrechtseingriff nur dann an, wenn die in Rede stehenden Interessen des Grundrechtsträgers "ersichtlich wesentlich schwerer wiegen" als die vom Staat verfolgten Gemeinwohlzwecke.

Unterstellt man einmal, diese grundrechtliche Argumentation ließe sich auf den Länderfinanzausgleich übertragen, bedeutet dies, daß eine Finanzausgleichsmaßnahme dann unangemessen wäre, wenn die durch sie hervorgerufenen Nachteile für die Geberländer wesentlich schwerer wögen als die Vorteile für die Nehmerländer. Eine Ausgleichsmaßnahme wäre folglich dann verfassungswidrig, wenn die durch sie bedingte Minderung der Finanzkraft der ausgleichspflichtigen Länder wesentlich schwerer wöge als die erreichte Stärkung der Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder.

Paul Kirchhof formuliert jedoch genau umgekehrt: “Deshalb ist jede Ausgleichsmaßnahme wegen Verstoßes gegen Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG verfassungswidrig, wenn die durch sie erreichte Vervollständigung der Finanzkraft des ausgleichsberechtigten Landes im Vergleich zur entsprechenden Minderung der Finanzkraft des ausgleichspflichtigen Landes nicht deutlich die finanzwirtschaftliche Autonomiefähigkeit insgesamt verbessert.”

Paul Kirchhof, *Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie*, 1982, S. 57.

Durch diese Umformulierung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird die Argumentationslast zugunsten der Geberländer verschoben. Finanzausgleichsmaßnahmen wären demnach nur dann zulässig, wenn die durch sie erreichten Vorteile für die Nehmerländer die Nachteile für die Geberländer deutlich überwögen. Damit würde eine hohe verfassungsrechtliche Hürde für den Länderfinanzausgleich errichtet. Selbst wenn man die Verhältnismäßigkeitserwägungen, die das Bundesverfassungsgericht im Grundrechtsbereich aufgestellt hat, auf den Finanzausgleich übertragen wollte, wäre der Finanzausgleichsgesetzgeber wesentlich weniger beschränkt als von Kirchhof behauptet: Finanzausgleichsregelungen wären nämlich nur dann unangemessen, wenn der durch sie bewirkte Nachteil für die Geberländer deutlich die Vorteile für die Nehmerländer überwöge. Das wird jedoch nur selten der Fall sein. Insoweit ist zu berücksichtigen, daß es objektive Maßstäbe für Bemessung und Gewichtung der Vor- und Nachteile nicht gibt; sie sind von den Antragstellern auch nicht vorgetragen worden.

Die weitere Argumentation von Kirchhof kann sich folglich nicht auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts stützen. Auch die allgemeine Dogmatik zum Verhältnismäßigkeitsprinzip rechtfertigt es nicht, eine Ausgleichsmaßnahme nur dann für zulässig zu halten, wenn die aus ihr resultierenden Vorteile für die Empfängerländer die Belastung für die Geberländer “deutlich überwiegen”. Dementsprechend entbehrt auch Kirchhofs Schlußfolgerung der Grundlage, der von ihm postulierte “überwiegende Vorteil” könne nur dadurch erreicht werden, daß die Ausgleichszahlungen im Bereich des elementaren Bedarfs, des staatswirtschaftlichen “Existenzminimums” verblieben und folglich in der normativen Bewertung wesentlicher erschienen als die

Verringerung eines reichlich vorhandenen, in der Spitze jedoch reduzierten finanzwirtschaftlichen Entscheidungsspielraums.

Letztlich liegt Kirchhofs Argumentation ein Mißverständnis des möglichen Bedeutungsgehalts des Verhältnismäßigkeitsprinzips im Staatsorganisationsrecht zugrunde. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip hat seine Wurzeln im Polizeirecht. C.G. Svarez sah bereits 1791 darin den “ersten Grundsatz des öffentlichen Staatsrechts, daß der Staat die Freiheit der einzelnen nur soweit einzuschränken berechtigt sei, als es notwendig ist, damit die Freiheit und Sicherheit aller bestehen könne.” Dieser “erste Grundsatz des Polizeirechts” wurde durch folgendes Prinzip ergänzt: “Der Schaden, welcher durch die Einschränkung der Freiheit abgewendet werden soll, muß bei weitem erheblicher sein als der Nachteil, welchen das Ganze oder auch die einzelnen durch eine solche Einschränkung leiden.”

Conrad-Kleinheyer (Hrsg.), Vorträge über Recht und Staat von G. Svarez, 1960, S. 486 f.

Entsprechend dieser Grundauffassung beschränkte § 10 II 17 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten, das im wesentlichen von Svarez entworfen wurde, die Polizei darauf, “die nöthigen Anstalten” zu treffen. Aus dem Allgemeinen Landrecht wurde das Verhältnismäßigkeitsprinzip als Eingriffsbegrenzung in der polizeilichen Generalklausel in die Rechtsprechung des Preußischen und Sächsischen Obergerichtes übernommen.

Nachweise bei L. Hirschberg, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, 1981, S. 2 ff.

Für die Übertragung des Verhältnismäßigkeitsprinzips in das Verfassungsrecht bildete dann das von Carl Schmitt 1928 formulierte Verteilungsprinzip die Grundlage: “die Freiheitssphäre des Einzelnen wird als etwas vor dem Staate Gegebenes vorausgesetzt, und zwar ist die Freiheit des Einzelnen **prinzipiell unbegrenzt**, während die Befugnis des Staates zu Eingriffen in diese Sphäre prinzipiell **begrenzt** ist.”

Carl Schmitt, Verfassungslehre, 1928, S. 126.

Das Bundesverfassungsgericht hat den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz mit seinem Apothekenurteil

BVerfGE 7, 377 (405, 407 f. und Leitsatz 6 c).

in seine Rechtsprechung zum Gehalte des Gesetzesvorbehalts von Grundrechten übernommen: “In der Bundesrepublik Deutschland hat der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verfassungsrechtlichen Rang. Er ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip, im Grunde aus dem Wesen der Grundrechte selbst...”

BVerfGE 19, 342 (348 f.); weitere Nachweise zur Rezeption des Verhältnismäßigkeitsprinzips in Rechtsprechung und Literatur bei Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd III/2, S. 770 ff.

Angesichts der prinzipiellen Unbegrenztheit der Freiheit des Bürgers und der prinzipiellen Begrenztheit der Befugnis des Staates zur Freiheitseinschränkung wirkt das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Verhältnis zwischen Staat und Bürger als Regulativ. Der Staat darf nur soweit in die Freiheit seiner Bürger eingreifen, wie das zur Verwirklichung seiner Ziele erforderlich und für den Bürger zumutbar ist.

Dieses Regulativ läßt sich jedoch nicht auf den Bereich des Staatsorganisationsrechts übertragen. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht den Versuchen eine Absage erteilt, den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Staatsorganisationsrecht heranzuziehen.

Vgl. BVerfGE 79, 311 (341).

Ganz grundsätzlich hat der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts 1990 in seinem Urteil zur Weisungsbefugnis des Bundes nach Art. 85 Abs. 3 GG die Ungeeignetheit des Verhältnismäßigkeitsprinzips für das Staatsorganisationsrecht herausgearbeitet:

“Neben der Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten gibt es keine Verfassungsgrundsätze, aus denen Schranken für die Kompetenzausübung in dem von Staatlichkeit und Gemeinwohlorientierung bestimmten Bund-Länder-Verhältnis gewonnen werden könnten. Aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleitete Schranken für Einwirkungen des Staates in den Rechtskreis des Einzelnen sind im kompetenzrechtlichen Bund-Länder-Verhältnis nicht anwendbar. Dies gilt insbesondere für den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; ihm kommt eine die individuelle Rechts- und Freiheitssphäre verteidigende Funktion zu (vgl. BVerfGE 79, 311 [341]). Das damit verbundene Denken in den Kategorien von Freiraum und Eingriff kann weder speziell auf die von einem Konkurrenzverhältnis zwischen Bund und Land bestimmte Sachkompetenz des Landes noch allgemein auf Kompetenzabgrenzungen übertragen werden.”

BVerfGE 81, 310 (338).

Im Schrifttum wird zutreffend darauf hingewiesen, daß das Bundesverfassungsgericht auch in der Finanzverfassung eine Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzip abgelehnt hat. “So hat es die ‘Angemessenheit’ i.S.d. Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG nicht mit Verhältnismäßigkeit identifiziert.”

Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. III/2, S. 787; zur Kritik Ossenbühl, Festschrift Lerche, 1993, S. 151 (163).

Wiederholt hat das Bundesverfassungsgericht seine Auffassung von der Unmöglichkeit, das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Verfassungsrecht anzuwenden, in seiner Entscheidung zu Art. 115 Abs. 1 Satz 2 GG:

“Der Vorschrift des Art. 115 Abs. 1 Satz 1 GG kann auch nicht entnommen werden, daß eine Kreditfinanzierung konsumtiver Ausgaben nur unter Bindung an das Verhältnismäßigkeitsprinzip erfolgen dürfe. Dafür fehlt es an einer entsprechenden Konstellation. Die Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts und die Begrenzung der Kreditauf-

nahme auf Investitionsausgaben stehen sich nicht wie eingreifende Maßnahme oder Gesetzesregelung und davon betroffener Rechts- und Freiheitsbereich gegenüber, in den nur verhältnismäßig eingegriffen werden darf. Kreditbegrenzung auf die Summe der Investitionsausgaben und Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts stellen beide gewichtige öffentliche Interessen und verbindliche Orientierungen i.S. der Erreichung des Gemeinwohls dar. Hat der Verfassungsgesetzgeber für den Fall einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts zu deren Abwehr Ausnahmen von der Kreditbegrenzungsvorschrift eröffnet, steht diese Handlungsmöglichkeit neben derjenigen der Einhaltung der Kreditobergrenze. Zu welchen von mehreren geeigneten Mitteln zur Störungsabwehr der Gesetzgeber greift, ist eine Abwägungsfrage... Diese Abwägung vorzunehmen, ist eine politische Aufgabe des Haushaltsgesetzgebers, die er auch politisch zu verantworten hat... Die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes hierauf würde die Befugnis des Haushaltsgesetzgebers insoweit auf die Ermessensausführung einer Verwaltungsbehörde reduzieren. Die Verfassung räumt jedoch dem Gesetzgeber, soweit es sich nicht um Eingriffe in Rechts- oder Freiheitsbereiche handelt, einen Gestaltungsfreiraum für politisches Handeln ein, dem sie nur, aber auch einen Rahmen setzt (vgl. auch BVerfGE 72, 330 [388 ff.]). Innerhalb dieses Rahmens ist der Gesetzgeber befugt, politische Entscheidungen zu treffen.... Das bedeutet im vorliegenden Zusammenhang, daß die Entscheidung des Haushaltsgesetzgebers, eine bevorstehende oder eingetretene Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts durch eine Kreditfinanzierung konsumtiver Ausgaben zu bekämpfen, zwar hierzu geeignet sein muß, daß unter mehreren geeigneten Mitteln jedoch keine Abstufungen i.S. einer Erforderlichkeit oder einer Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne zu treffen ist.”

BVerfGE 79, 311 (342 f.).

Nach dieser gefestigten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist das Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht heranzuziehen, wenn es um die Bestimmung der Ange-

messenheit des von Art. 107 Abs. 2 GG vorgeschriebenen Ausgleichs der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder geht. Auch die Ausgleichsansprüche der ausgleichsberechtigten Länder und die Ausgleichsverbindlichkeiten der ausgleichspflichtigen Länder stehen sich nicht wie eingreifende Maßnahme oder Gesetzesregelung und davon betroffener Rechts- oder Freiheitsbereich gegenüber, in den nur verhältnismäßig eingegriffen werden darf. Vielmehr stellen sowohl die ausreichende Finanzausstattung der Geberländer als auch der Nehmerländer beide gewichtige öffentliche Interessen und verbindliche Orientierungen i.S. der Erreichung des Gemeinwohls dar. Die Ausgleichsregelung des Gesetzgebers muß geeignet sein, die unterschiedliche Finanzkraft der Länder auszugleichen. Zu welchen von mehreren geeigneten Mitteln des Finanzausgleichs der Gesetzgeber greift, d.h. welche Maßstäbe er für die Höhe der Ausgleichsleistungen i.S. von Art. 107 Abs. 2 GG festlegt, ist eine Abwägungsfrage. Diese Abwägung vorzunehmen, ist eine politische Aufgabe des **Finanzausgleichsgesetzgebers**, die er auch politisch zu verantworten hat. Auch hier würde die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die Befugnis des Finanzausgleichsgesetzgebers auf die Ermessungsausübung einer Verwaltungsbehörde reduzieren. Der von der Verfassung dem Gesetzgeber eingeräumte Gestaltungsspielraum für politisches Handeln, soweit es sich nicht um Eingriffe in Rechts- oder Freiheitsbereiche handelt, ist auch für den Finanzausgleichsgesetzgeber eröffnet, der die Frage nach der Angemessenheit des Ausgleichs politisch zu beantworten und zu verantworten hat. Der von der Verfassung vorgegebene Rahmen besteht allein darin, daß die Regelung des Finanzausgleichsgesetzes zum Ausgleich geeignet sein muß und nicht zu einer Übernivellierung führen darf.

bb. Halbteilungsgrundsatz

Eine vergleichbar grundrechtlich angelegte Argumentation ist vor allem von Hans-Wolfgang Arndt in seinem Gutachten "Finanzausgleich und Verfassungsrecht" entwickelt worden, das er den Landesregierungen von Baden-Württemberg und Bayern im Jahre 1997 erstellt hat. Arndt will den im Vermögensteuerbeschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 22. Juni 1995 vom Zweiten Senat aus Art. 14 Abs. 1 und 2 GG abgeleiteten Grundsatz der "hälftigen Teilung zwischen privater und öffentlicher Hand" auf den Länderfinanzausgleich übertragen und aus ihm eine Höchstgrenze der Abgabepflicht finanzstarker Länder ableiten.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 20 ff.

Zur Begründung verweist er darauf, daß ebenso, wie Eigentümer durch Art. 14 GG vor übermäßigem staatlichen Zugriff auf ihr Eigentum geschützt werden, auch finanzstarke Länder vor den zahlenmäßig weit “übermächtigen” finanzschwachen Ländern geschützt werden müßten. Die “Gefahrenlage” sei in beiden Fällen vergleichbar. Arndt bezieht sich in seiner Argumentation ausdrücklich auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip, welches das Bundesverfassungsgericht im Halbteilungsgrundsatz konkretisiert habe. “Ein gesetzlicher Zugriff auf ‘eigenes’, der nicht ‘zugleich’ 50% dem Pflichtigen beläßt, ist danach unverhältnismäßig. Wie Paul Kirchhof ausführlich begründet hat, bestimmt dieser Grundsatz der Verhältnismäßigkeit aber sogar noch in **verstärktem** Maße den Maßstab der ‘Angemessenheit’ in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG (Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Autonomie, Köln 1982, 54 ff., 58).”

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 21.

Wenn der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch nur in gleichem Maße die Auslegung des Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG wie diejenige des Art. 14 Abs. 2 GG bestimme, spreche alles dafür, die verhältnismäßige Abschöpfungsgrenze des Steuergesetzgebers auch auf die Abschöpfung überdurchschnittlicher Finanzkraft zu erstrecken. “Was dem Steuerpflichtigen durch den Gesetzgeber an “Eigenem” genommen werden darf, darf auch der Gesetzgeber durch Mehrheitsbeschluß den finanzstarken Ländern nehmen. In beiden Fällen muß sich der verhältnismäßige Zugriff in seiner Höchstgrenze auf etwa die Hälfte der Bemessungsgrundlage beschränken.”

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 22.

Für Arndt stellt sich bei seiner Parallelisierung von Steuerrecht und Finanzverfassungsrecht allerdings das Problem, daß der Steuergesetzgeber nur das Existenzminimum des Steuerpflichtigen steuerfrei lassen muß, im übrigen jedoch alle Einkünfte besteuern darf.

S. dazu BVerfGE 87, 153.

Das Bundesverfassungsgericht hat das sog. "Existenzminimum" dahin definiert, "daß dem der Einkommensteuer unterworfenen Steuerpflichtigen nach Erfüllung seiner Einkommensteuerschuld von seinem Erworbenen soviel verbleiben muß, als er zur Bestreitung seines notwendigen Lebensunterhalts und - unter Berücksichtigung von Art. 6 Abs. 1 GG - desjenigen seiner Familie bedarf."

BVerfGE 87, 153 (169).

Arndt räumt selbst ein, daß insoweit eine Parallelisierung von Steuerrecht und Finanzverfassungsrecht zu Ergebnissen führte, die für ausgleichsverpflichtete Länder ungünstig wären: "Diesen Ansatz auf den Finanzausgleichsgesetzgeber zu übertragen, hieße, ein fiktives Existenzminimum der Länder zu postulieren und das darüber hinausgehende Finanzvolumen ausgleichsverpflichteter Länder dem Länderfinanzvolumen zuzuordnen. Ein solches Ausgleichsvolumen würde bei dieser Betrachtungsweise gegenüber dem gegenwärtigen Finanzausgleich, der gemäß § 10 Abs. 2 FAG erst dann ein Land zum Ausgleich heranzieht, wenn seine Finanzkraft die durchschnittliche Finanzkraft gem. FAG übersteigt, erheblich größer werden. Auch bei Beachtung der hälftigen Teilung käme es zu einer **Mehrbelastung** der ausgleichsverpflichteten Länder."

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 22 f.

Er sucht dieser Konsequenz seines Argumentationsansatzes dadurch zu entgehen, daß er den Solidaritätsgedanken beim Finanzausgleich auf überdurchschnittliche Einkünfte beschränkt. Finanzverfassungsrechtlich soll das Durchschnittseinkommen der

Ländergesamtheit für eine etwaige Ausgleichsverpflichtung ohne jede Relevanz sein. Demgegenüber sei der Steuerpflichtige außerhalb seines Existenzminimums mit “seinem gesamten Einkommen der Gemeinschaft solidarpflichtig.”

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 23.

Diese Argumentation verkennt schon den Gehalt der Ausführung des Bundesverfassungsgerichts zum “Existenzminimum”. In seiner einschlägigen Entscheidung hat das Gericht nämlich ausdrücklich festgestellt, daß von Verfassungs wegen keinesfalls “jeder Steuerpflichtige vorweg in Höhe eines nach dem Existenzminimum bemessenen Freibetrags geschont werden muß.”

BVerfGE 87, 153 (169 f.).

Einkommen in Höhe des “Existenzminimums” ist nicht a priori von der Steuerpflicht befreit, vielmehr unterliegt es wie das gesamte übrige Einkommen jedes Steuerpflichtigen dem Steuerzugriff des Staates. Aus der Verfassung hat der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts vielmehr nur abgeleitet, daß nach Erfüllung der Einkommensteuerschuld von dem Erworbenen soviel verbleiben muß, daß das “Existenzminimum” gesichert ist. Dementsprechend erstreckt sich die Ausgleichspflicht nach Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG auf das, was den einzelnen Ländern gem. Art. 107 Abs. 1 GG als eigene Finanzausstattung zusteht.

BVerfGE 72, 330 (385).

Ebensowenig wie Einkünfte des Steuerpflichtigen bis zum Existenzminimum von der Steuerpflicht ausgenommen sind, läßt sich die eigene Finanzausstattung der Länder in zwei Teile auflösen, deren einer ausschließlich zur Erfüllung eigener Landesaufgaben zur Verfügung steht, während erst der andere, den Länderdurchschnitt übersteigende Teil der eigenen Finanzausstattung dem bündischen Prinzip des Einstehens füreinander unterliegt. Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG verpflichtet die Geberländer nicht, aus ihrer überdurchschnittlichen Finanzkraft heraus Ausgleichsbeiträge für die Nehmerländer zu erbringen, sondern verlangt, “daß **die** unterschiedliche Finanzkraft der Länder an-

gemessen ausgeglichen wird” (Hervorhebung nur hier). Das Bundesverfassungsgericht hat ausdrücklich betont, daß der Begriff der Finanzkraft umfassend zu verstehen ist, die “gesamte Finanzlage” der Länder erfaßt und sich nicht nur auf die Steuerkraft beschränkt.

BVerfGE 72, 330 (397 f.).

Das von Arndt immer wieder in Bezug genommene “Eigene”, auf das sich die Ausgleichspflicht bezieht, ist also ohne Zweifel die gesamte Finanzausstattung der betroffenen Länder. Schon daraus ergibt sich, daß eine Übertragung des vom Bundesverfassungsgericht aus Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG abgeleiteten Halbteilungsgrundsatzes auf den Länderfinanzausgleich nicht in Betracht kommen kann.

Unabhängig von dieser Inkonsistenz in der Argumentation von Arndt selbst kann der Halbteilungsgrundsatz nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts schon deshalb nicht auf das Finanzverfassungsrecht übertragen werden, weil er wie das Verhältnismäßigkeitsprinzip

Siehe dazu oben (aa.).

auf einer grundrechtlichen Argumentation basiert. Der angemessene Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder gem. Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG ist von seiner Struktur her nicht dem grundrechtlichen Freiheitsschutz zu vergleichen, in dessen Rahmen sich eingreifende Maßnahme und Gesetzesregelung und davon betroffener Rechts- oder Freiheitsbereich gegenüber stehen

BVerfGE 79, 311 (341)

und der rechtsstaatliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gilt.

Siehe auch dazu oben (aa.).

Vielmehr geht es beim Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft um eine Abwägung zwischen der Eigenstaatlichkeit und finanziellen Selbständigkeit der Geberländer und dem Solidaranspruch der Nehmerländer. Richtpunkt für die Angemessenheit des Ausgleichs ist das bündische Prinzip des Einstehens füreinander. Dieses Prinzip enthält sowohl den rechtfertigen Grund als auch die Grenze der Hilfeleistungspflicht.

BVerfGE 72, 330 (386 f.).

Die Verfassung gibt insoweit über das Angemessenheitsgebot hinaus keine materiellen Vorgaben, sondern sichert die Angemessenheit durch Organisation und Verfahren. Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG entzieht den Umfang und die Grenzen der Ausgleichspflicht dem freien Aushandeln der Länder untereinander und nimmt den Bundesgesetzgeber in die Verantwortung. Er steht als solcher den Ländern insgesamt gegenüber und ist ihnen gegenüber von Verfassungs wegen zur Bundestreue verpflichtet. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird “der **Bundesgesetzgeber** von der Verfassung in die Pflicht genommen, die gesetzliche Regelung so zu gestalten, daß sie den normativen Anforderungen des Grundgesetzes genügt. Er darf sich nicht etwa damit begnügen, politische Entscheidungen einer Ländermehrheit ohne Rücksicht auf deren Inhalt zu beurkunden.”

BVerfGE 72, 330 (396).

Diesen Zusammenhang verkennt Arndt, der eine “Gefahrenlage” für die finanzstarken Länder aus der behaupteten zahlenmäßigen “Übermacht” der finanzschwachen Länder ableiten will.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 21.

Angesichts der Verantwortung des Bundesgesetzgebers für die Gestaltung des Länderfinanzausgleichs kann die von Arndt beschworene Gefahrenlage überhaupt nicht

eintreten. Das schließt den von Arndt bemühten Vergleich zur grundrechtlichen Gefahrenlage von vornherein aus. Damit ist der von Arndt postulierten Übertragung des Halbteilungsgrundsatzes die Basis entzogen.

Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, daß die Tragfähigkeit der Argumentation des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts bezüglich der Herleitung des Halbteilungsgrundsatzes aus Art. 14 Abs. 1 und 2 GG äußerst umstritten ist. Die Ausführungen im Vermögensteuerbeschuß basieren auf Gedanken, die der zuständige Berichterstatter Prof. Dr. Paul Kirchhof in zahlreichen Veröffentlichungen ausgehend von seinem Referat auf der Staatsrechtslehrertagung 1980

VVDStRL 39 (1980), S. 213 (226 ff.).

entwickelt hat. Kirchhofs Kernthese geht dahin, die Eigentumsgarantie gebiete, daß die Besteuerung mit unterschiedlicher Intensität an das Einkommen als zufließendes Vermögen, an das ruhende Vermögen und an die Vermögensverwendung anknüpfe. Diese Konzeption ist schon im Verlaufe der Diskussion auf der Staatsrechtslehrertagung auf deutlichen Widerspruch gestoßen.

S. die Diskussionsbeiträge im VVDStRL 39 (1980), S. 361 ff.

Maßgebliche Stimmen in der Literatur haben sie als verfehlt kritisiert, weil sie verkenne, daß Art. 14 GG den Steuereingriff des Staates nicht konstituiere, sondern begrenze.

Isensee, Referat auf dem 57. Deutschen Juristentag, 1988, N 32 (N 36);
Tipke, Die Steuerrechtsordnung, Bd. II, 1993, S. 530 ff.; Wendt, DÖV
1988, 710 (714 ff.); vgl. ferner Loritz, NJW 1988, 1 (9).

Kirchhof setzt mit seiner Interpretation bei Art. 14 Abs. 2 S. 2 GG an. Danach soll der Gebrauch des Eigentums zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen. Während allgemein nicht nur umgangs-, sondern auch fachsprachlich dem Wort "zugleich" ein zeitlicher Gehalt zugemessen wird, will Kirchhof darunter "zu gleichen Teilen" verstehen.

So zunächst vorsichtig angedeutet in VVDStRL 39 (1980), S. 213 (217 f.), später nachdrücklich postuliert im Gutachten F zum 57. Deutschen Juristentag, 1988, S. 19 f.

Kirchhof vermag aus Art. 14 GG sogar abzuleiten, “daß der Einkommensteuersatz 56%, der Vermögensteuersatz 0,5 bzw. 0,7% und der Umsatzsteuersatz 13% betragen darf.”

JZ 1982, 305 (308); zur Kritik Tipke, Die Steuerrechtsordnung, Bd. II, 1993, S. 530 f. mit Fn. 43.

Ganz offensichtlich auf der Basis dieses Interpretationsansatzes findet sich im Vermögensteuerbeschuß des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts der Satz, daß die Vermögensteuer zu den übrigen Ertragssteuern nur hinzutreten dürfe, “soweit die steuerliche Gesamtbelastung des Sollertrags bei typisierender Betrachtung von Einnahmen, abziehbaren Aufwendungen und sonstigen Entlastungen in der Nähe einer hälftigen Teilung zwischen privater und öffentlicher Hand verbleibt...”

BVerfGE 93, 121 (138).

Nicht erläutert wird, warum die Eigentumsgarantie gerade die Erhebung der Vermögensteuer, nicht jedoch die anderer Ertragsteuern begrenzen sollte. Was unter der “Nähe einer hälftigen Teilung” zu verstehen ist, läßt sich zudem nicht mit den anerkannten Interpretationsmethoden aus der Verfassung ableiten. Letztlich könnte nur das Bundesverfassungsgericht sagen, welche Steuerbelastung noch nah genug und welche schon zu fern von der hälftigen Teilung ist.

Angesichts dieser Argumentation des Zweiten Senats sah der dissentierende Richter des Bundesverfassungsgerichts Prof. Dr. Böckenförde in seinem Sondervotum Anlaß zu folgender Mahnung: “Das Verfassungsgericht ist nicht als fürsorglicher Praeceptor des Gesetzgebers, sondern als - je nach dem zulässigen Anrufungsbegehren - nachträglich punktuell kontrollierendes Gericht konstituiert und organisiert.”

BVerfGE 93, 149 (152).

Auch Arndt hatte sich in einer ersten Stellungnahme kritisch zum Halbteilungsgrundsatz des Bundesverfassungsgerichts geäußert und ihn als bloßes obiter dictum bezeichnet, dem keine Bindungswirkung gemäß § 31 BVerfGG zukommt.

Arndt/Schuhmacher, NJW 1995, 2603.

Umso mehr überrascht es, daß er nunmehr versucht, das steuerpolitische obiter dictum des Bundesverfassungsgerichts auf das Finanzausgleichsrecht zu übertragen, und ihm für die Auslegung von Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG sogar grundlegende Bedeutung zuzumessen will. Eine solche Bedeutung kommt dem obiter dictum wegen der aufgezeigten Begründungsdefizite schon für das Vermögensteuerrecht nicht zu.

Näher zur Kritik des Vermögensteuerbeschlusses Wieland, in: Guggenberger/Württemberger (Hrsg.), Hüter der Verfassung oder Lenker der Politik?, 1998, S. 173 ff.

Eine Übertragung des Gedankens der hälftigen Teilung aus dem grundrechtlichen Argumentationszusammenhang des Art. 14 GG auf den staatsorganisationsrechtlichen Regelungskontext der Finanzverfassung ist aus den oben genannten Gründen undenkbar.

c. **Das Bundesstaatsprinzip**

Baden-Württemberg

Schriftsatz, S. 89 ff.

und Bayern

Schriftsatz, S. 42 ff.

suchen den angemessenen Ausgleich im Sinne von Art. 107 Abs. 2 Satz 1 GG durch ein neues Verständnis des Bundesstaatsprinzips zu bestimmen. Nach herkömmlicher

Auffassung wird das Bundesstaatsprinzip legitimiert durch seinen Dezentralisierungseffekt, den Beitrag zur Systemstabilisierung sowie zur Erweiterung und Verfeinerung von Demokratie und Rechtsstaat, die Einheitsbildung durch Verfahren sowie die geschichtlich überkommene regionale Vielfalt Deutschlands.

Ausführlich Isensee, § 98 Rdnr. 299 ff., in: Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 1990.

Dem stellen Baden-Württemberg und Bayern das System des Wettbewerbsföderalismus gegenüber: "Eine wirklich überzeugende Legitimationsgrundlage des Föderalismus gegenüber dem Zentralismus liegt in der innovationsfördernden Funktion des politischen Wettbewerbs der Länder untereinander und gegenüber dem Bund... Ein solcher Konkurrenzföderalismus beruht auf Wettbewerb, auf Experimentierfreude sowie auf Bürgernähe. Wettbewerb, Experimentierlust und Bürgernähe führen zwangsläufig zu Unterschiedlichkeiten. Die Eigenstaatlichkeit der Länder erfordert derartige Unterschiede... Der föderale Wettbewerbsgedanke ist ein verfassungsrechtliches Gebot."

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 89 f.

Aus dieser Sicht stellt die Angleichung der Finanzkraft der Länder die föderale Ordnung in Frage.

Genau diese These zeigt aber auch, daß der Wettbewerbsföderalismus in dem von Baden-Württemberg und Bayern postulierten Sinne nicht Gehalt des Bundesstaatsprinzips und der Finanzverfassung des Grundgesetzes ist. Sie konstituiert nicht ein Gemeinwesen, dessen einzelne Glieder im Wettbewerb untereinander eine Bestenauswahl durchführen mit der Konsequenz, daß die schwächeren, weniger finanzstarken Teile ihr Existenzrecht verlieren. Ein derartiges Marktmodell hätte schon aus sich heraus nur dann Sinn, wenn die Teilnehmer über gleiche Startchancen verfügten. Das war jedoch schon in der alten Bundesrepublik nicht der Fall und ist erst recht nach der Wiedervereinigung offensichtlich keine realistische Annahme. Nicht zuletzt Bayern hat gerade deshalb über Jahrzehnte hinweg Finanzausgleich im Länderfinanzausgleich erhalten, weil es strukturell benachteiligt war. Insbesondere die Solidarität der übrigen Länder zusätzlich zu den überproportionalen Finanzhilfen des Bundes und der

Europäischen Union hat Bayern über mehrere Jahrzehnte hinweg zum Status des Gebirgslandes im Länderfinanzausgleich verholfen.

Diese Solidarität macht die Eigenart des Länderfinanzausgleichs aus. Das Bundesverfassungsgericht hat schon in einem seiner ersten Urteile, das die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes über den Finanzausgleich im Rechnungsjahr 1950 betraf, zutreffend herausgearbeitet, daß das bundesstaatliche Prinzip seinem Wesen nach nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten begründet: "Eine dieser Pflichten besteht darin, daß die finanzstärkeren Länder den schwächeren Ländern in gewissen Grenzen Hilfe zu leisten haben. Diese Pflichtbeziehung führt nach der Natur der Sache zu einer gewissen Beschränkung der finanziellen Selbständigkeit der Länder."

BVerfGE 1, 117 (131).

Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang schon 1952 darauf hingewiesen, daß der Parlamentarische Rat den Ländern in Art. 109 GG gerade mit Blick auf die Beschränkung ihrer finanziellen Selbständigkeit infolge der Solidaritätspflichten gegenüber finanzschwächeren Ländern nicht wie in Art. 37 des Herrenchiemseer Entwurfs des Grundgesetzes vorgeschlagen eine selbständige Finanzwirtschaft, sondern nur eine selbständige Haushaltswirtschaft gewährleistet. Auch wurde Art. 109 bewußt nicht - wie ursprünglich beabsichtigt - vor die Art. 105 bis 108 GG, sondern ihnen nachgestellt, um deutlich zu machen, daß die Länder die in diesen Artikeln ausgesprochenen Einschränkungen ihrer Finanzhoheit hinnehmen müßten.

Verhandlungen des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rats, 1949, S. 166.

Als Grenzen der Solidaritätspflicht hat das Bundesverfassungsgericht schon seinerzeit herausgearbeitet, daß der Länderfinanzausgleich weder die Leistungsfähigkeit der gebenden Länder entscheidend schwächen noch zu einer Nivellierung der Länderfinanzen führen dürfe. "Die Frage bis zu welchem Intensitätsgrad in den so abgesteckten Grenzen der horizontale Finanzausgleich vorgetrieben werden kann, ist eine finanzpolitische und keine verfassungsrechtliche. Sie entzieht sich der Prüfung durch das Bundesverfassungsgericht."

BVerfGE 1, 117 (134).

In diesem Zusammenhang hat das Bundesverfassungsgericht auch das Verhältnis des Finanzausgleichs zur Neugliederung angesprochen. Seinerzeit enthielt Art. 29 Abs. 1 GG a.F. noch ein unbedingtes Neugliederungsgebot:

“Das Bundesgebiet ist unter Berücksichtigung der landsmannschaftlichen Verbundenheit, der geschichtlichen und kulturellen Zusammenhänge, der wirtschaftlichen Zweckmäßigkeit und des sozialen Gefüges durch Bundesgesetz neu zu gliedern. Die Neugliederung soll Länder schaffen, die nach Größe und Leistungsfähigkeit die ihnen obliegenden Aufgaben wirksam erfüllen können.”

Selbst unter Geltung dieses strikten Neugliederungsgebots hat das Bundesverfassungsgericht den Bundesgesetzgeber für verpflichtet gesehen, “bis zur Neugliederung ... den Ausgleich der heute bestehenden Gliederung an(zu)passen.” Zugleich hat das Gericht prognostiziert, daß es selbst nach einer Neugliederung voraussichtlich noch immer eines, wenn auch weniger intensiven, Ausgleichs zwischen stärkeren und schwächeren Ländern bedürfen werde. Die verfassungsrechtliche Ausgleichsgrenze bestehe allein im Verbot einer völligen Nivellierung, die das Streben nach einer vernünftigen Neugliederung ertönen könnte. An diese Feststellung schließt sich das obige Zitat an, wonach der Intensitätsgrad des horizontalen Finanzausgleichs eine finanzpolitische und keine verfassungsrechtliche Frage sei.

BVerfGE 1, 117 (134).

Der ursprüngliche Verfassungsauftrag zur Neugliederung hat sich jedoch bald als unrealisierbar erwiesen. Er wurde vom verfassungsändernden Gesetzgeber 1976 durch eine Änderung des Wortlauts von Art. 29 Abs. 1 GG zurückgenommen; nunmehr ermöglicht Art. 29 GG zwar eine Neugliederung, enthält jedoch keinen Verfassungsauftrag mehr. Vielmehr statuiert das Grundgesetz anspruchsvolle formelle Voraussetzungen und materielle Zielvorgaben für eine Neugliederung, die sich im Ergebnis als Veränderungssperre zugunsten der bestehenden Länder auswirken. Diese genießen effektiven verfassungsrechtlichen Bestandsschutz. Das erscheint auch verfassungspolitisch

deshalb als gerechtfertigt, weil selbst die Länder, die nach 1945 durch Oktroi der Siegermächte neu geschaffen wurden, sich im Laufe der Zeit im Bewußtsein ihrer Bürger etabliert haben und heute allgemein akzeptiert werden.

Isensee, Handbuch des Staatsrechts IV, 1990, § 98 Rn. 25 f. m.w.N.

Dementsprechend gilt heute stärker noch als 1952 das Gebot, daß der Finanzausgleich der bestehenden bundesstaatlichen Gliederung Deutschlands anzupassen ist. Er darf nicht als Hebel zur Erzwingung einer Neugliederung mißbraucht werden, die Art. 29 GG gerade nicht mehr fordert, sondern von der Erfüllung anspruchsvoller formeller und materieller Voraussetzungen abhängig macht. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinen beiden Urteilen zum Finanzausgleich aus den Jahren 1986 und 1992 die Verfassungsgerichtsentscheidung aus dem Jahre 1952 in ihren Grundzügen wiederholt und konkretisiert: Es hat die Regelung des horizontalen Finanzausgleichs in Art. 107 Abs. 2 GG zutreffend als Teil eines mehrstufigen Systems der sachgerechten Verteilung des Finanzaufkommens im Bundesstaat qualifiziert, das darauf gerichtet ist, Bund und Länder finanziell in die Lage zu versetzen, die ihnen verfassungsrechtlich zukommenden Aufgaben auch wahrzunehmen. Erst dadurch kann die dem Bundesstaat eigene staatliche Selbständigkeit von Bund und Ländern real werden und können sich Eigenständigkeit und Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung entfalten. Das bundesstaatliche Prinzip wird in finanzieller Hinsicht durch den Gedanken der Solidargemeinschaft, des bündischen Einstehens füreinander geprägt. "Das bündische Prinzip ist zugleich Grundlage und Grenze der Hilfeleistungspflichten."

BVerfGE 72, 330 (384, 386 f.); 86, 148 (214).

Das bündische Prinzip ist Leitmaxime der bundesstaatlichen Finanzverfassung des Grundgesetzes. Es gewährleistet den Bestand und die Funktion des verfassungsrechtlichen Bündnisses.

Irene Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 132.

Die bündische Verpflichtung von Bund und Ländern zum Einsteher füreinander ist Ausdruck der konkreten Gestalt des Bundesstaatsprinzips, die dem Grundgesetz und insbesondere seiner Finanzverfassung eigen ist. Es wird häufig im Begriff des kooperativen Bundesstaats zusammengefaßt.

Wegweisend zum Gehalt des Begriffs: Kommission für die Finanzreform, Gutachten über die Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., 1966, Nrn. 73 ff.

Die Kommission für die Finanzreform (sogenannte Troeger-Kommission), deren Gutachten die gegenwärtige Finanzverfassung maßgeblich geprägt hat, hat ihr Verständnis des Bundesstaates in einem Satz zusammengefaßt: “Der Föderalismus unserer Zeit kann deshalb nur ein kooperativer Föderalismus sein.”

Kommission für die Finanzreform, Gutachten über die Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., 1966, Nr. 76.

Das kooperative Bundesstaatsverständnis betont besonders die gemeinsame Verantwortung, die solidarische Hilfeleistungspflicht und die wirtschaftliche und soziale Homogenität im Bundesstaat. In der Finanzreform von 1969, die in der Literatur als “Geburtsstunde des kooperativen Föderalismus” gekennzeichnet worden ist,

Henke/Schuppert, Rechtliche und finanzwissenschaftliche Probleme der Neuordnung der Finanzbeziehungen von Bund und Ländern im vereinten Deutschland, 1993, S. 31.

bringen zahlreiche Regelungen das Konzept des kooperativen Bundesstaats zum Ausdruck.

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 132.

Das in den letzten Jahren vor allem von Finanzwissenschaftlern entwickelte Gegenkonzept eines Wettbewerbsföderalismus findet mittlerweile vorsichtig auch Eingang in die rechtswissenschaftliche Literatur, wird aber deutlich als verfassungspolitisches Postulat gekennzeichnet,

Siehe etwa Wendt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, § 104 Rn. 103.

das von der gegenwärtigen Verfassungsrechtslage abweicht

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 132 f.

und den kooperativ-unitarischen Föderalismus, der auch gegenwärtig im Prinzip der beste Weg zu einer Weiterentwicklung der bundesstaatlichen Ordnung ist, nur in begrenztem Umfang modifizieren kann.

Katz, Staatsrecht, 11. Aufl., 1992, Rn. 265 m.w.N.

Der Nestor des deutschen Staatsrechts, der frühere Richter des Bundesverfassungsgerichts Professor Dr. Konrad Hesse, hat die Rechtslage folgendermaßen beschrieben: “Kooperativer Föderalismus’ ist deshalb kein Allheilmittel, aber doch de constitutione lata der relativ beste Weg einer Fortentwicklung der bundesstaatlichen Ordnung, neben dem de constitutione ferenda begrenzte Einzelkorrekturen namentlich der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung zur Hilfe werden können.”

Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1995, Rn. 234.

Soweit die Landesregierungen von Baden-Württemberg und Bayern sich also auf das Prinzip des Wettbewerbsföderalismus berufen, erheben sie eine verfassungspolitische Forderung, die nur im Wege der Verfassungsänderung durchgesetzt werden könnte.

Selbst eine derartige verfassungspolitische Forderung ließe sich jedoch kaum realisieren, weil der den Wirtschafts- bzw. Finanzwissenschaften entlehnte Begriff des “Wettbewerbsföderalismus” als abstraktes Modellkonstrukt keinen feststehenden Begriffsinhalt hat. Er wird vielmehr von in unterschiedlichen Formen kombinierten Modellelementen und -annahmen geprägt. Ein einheitlicher wirtschafts- oder finanzwissenschaftlicher Begriff “des” Wettbewerbsföderalismus existiert nicht. Lediglich bestimmte Grundannahmen über die optimale Allokation und Verteilung öffentlicher Güter und ihre Verknüpfung mit dem politischen Prozeß stimmen überein. Im Gegensatz zur Behauptung der bayerischen Staatsregierung

Antragsschrift, S. 54.

ist die “ökonomische Theorie des Föderalismus” auch in den Wirtschafts- und Finanzwissenschaften alles andere als “praktisch unumstritten”. Valide empirische Belege für die von den verschiedenen Vertretern der Theorie behaupteten negativen Effekte existieren nicht, ihren Platz nehmen theoretisch aus den Modellannahmen abgeleitete Feststellungen ein.

Zum ganzen Otnad/Linnartz, Föderaler Wettbewerb statt Verteilungsstreit, 1997.

Letztlich werden vermeintliche oder tatsächliche Fehlentwicklungen und Schwächen des politischen Entscheidungsprozesses aus der Perspektive der methodischen Grundannahmen der Theorie interpretiert und monokausal auf die Nichtbeachtung dieser Grundannahmen zurückgeführt; Konsequenz ist zwangsläufig, daß als Therapie die verstärkte Beachtung der Grundannahmen eingefordert wird. Dieses Vorgehen mag bei einer finanz- und wirtschaftswissenschaftlichen Modellbildung vertretbar sein. Eine Grundlage für die Auslegung geltenden Verfassungsrechts kann ein derartiges Modell jedoch in keinem Fall bilden.

Verfassungsrechtlich gesehen prägt vielmehr das Grundgesetz den Bundesstaat als Solidargemeinschaft aus, ohne es den Ländern zu verwehren, sich durch spezifische Schwerpunktsetzung der Landespolitik ein eigenes Gepräge zu geben. Das Grundge-

setz schafft aber nicht den Rahmen für einen Wettbewerb, in dessen Verlauf sich stärkere Glieder des Bundesstaats gegenüber schwächeren durchsetzen, sondern will die Verteilung der dem Gesamtstaat zur Verfügung stehenden finanziellen Ressourcen so organisieren, daß jedem Glied des Bundesstaats die Erfüllung seiner Aufgaben möglich ist, die Voraussetzung eigener Staatlichkeit ist. Das Prinzip der aufgabengerechten Finanzausstattung ist wesentliche Basis des vom Bundesverfassungsgericht in seinen beiden neueren Finanzausgleichsurteilen entwickelten Bundesstaatsverständnisses: “Ziel dieser Verteilung ist, Bund und Länder finanziell in die Lage zu versetzen, die ihnen verfassungsrechtlich zukommenden Aufgaben auch wahrzunehmen; erst dadurch kann die staatliche Selbstständigkeit von Bund und Ländern real werden, können sich Eigenständigkeit und Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung entfalten...”

BVerfGE 72, 330 (383) ; so auch BVerfGE 86, 213.

d. Das Demokratieprinzip

Die Antragsteller suchen ebenso wie zuvor schon Arndt in seinem Gutachten aus dem Demokratieprinzip Argumente zur zulässigen Intensität des Finanzausgleichs abzuleiten. Sie stützen sich insoweit ebenfalls auf eine Argumentation, die Paul Kirchhof in seinem Gutachten “Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich” im Jahr 1982 im Zusammenhang mit seiner Vertretung des Landes Baden-Württemberg im damaligen Streit um die Verfassungsmäßigkeit des Länderfinanzausgleichs vor dem Bundesverfassungsgericht entwickelt hat.

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich, 1982, S. 13 ff.

Im Anschluß an die Gedankenführung von Kirchhof vertritt Arndt die Auffassung, daß die Bürger in den Ländern als Wähler das für die Haushalts- und Finanzwirtschaft verantwortliche Parlament nur kontrollieren und dessen Verantwortung einfordern könnten, wenn sich die wirtschaftlichen Auswirkungen der Landespolitik in positiver wie in negativer Hinsicht spezifisch auf “ihr” Land auswirkten. Es wäre mit dem Demokratieprinzip unvereinbar, wenn die Nachteile finanzpolitischer Entscheidungen

auf andere Länder abgewälzt und die Vorteile effizienter Wirtschafts- und Strukturpolitik von anderen Ländern abgeschöpft werden könnten. Arndt zitiert in diesem Zusammenhang wörtlich die Formulierung von Paul Kirchhof, es sei eine „Notwendigkeit der bundesstaatlichen Demokratie, daß zwischen den Ländern ein Finanzkraftgefälle entsteht.“

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich, 1982, S. 14.

Dieser Satz findet sich wörtlich gleichlautend in der Antragsschrift des Landes Baden-Württemberg.

Antragsschrift, S. 92.

Die Prozeßvertreter des Landes vertreten die Auffassung, daß durch die Nivellierung der Finanzkraft im gegenwärtigen Finanzausgleich Erfolge und Mißerfolge der jeweiligen Landespolitik praktisch vollständig auf andere Länder verlagert bzw. überwältigt würden. Der Wähler könne Erfolg oder Mißerfolg der Wirtschafts- und Steuerpolitik nicht wahrnehmen und nicht beurteilen, weil sie durch den Finanzausgleich nivelliert und verschleiert würden. Das mache es ihm bei einer Landtagswahl praktisch unmöglich, finanz- und wirtschaftspolitische Entscheidungen im Lande zu erkennen, durch seine Stimmabgabe zu würdigen und zu beeinflussen.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 114.

Der Normenkontrollantrag der Bayerischen Staatsregierung bezieht sich in diesem Zusammenhang auf die jüngst von Irene Kesper vorgelegte Monographie „Bundesstaatliche Finanzordnung“.

Antragsschrift Bayern, S. 50 unter Verweis auf Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 274.

Kesper hebt an der zitierten Stelle allerdings ausdrücklich hervor, es sei “- anders als in der politischen Diskussion zuweilen anklingt - keineswegs so, daß durch den gegenwärtigen Finanzausgleich die finanzwirtschaftlichen Bedingungen in allen Ländern egalisiert und finanzstarken Ländern jegliche Vorteile ihrer größeren wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit genommen werden. Der gegenwärtige Finanzausgleich erreicht diese **äußerste Grenze solidarischer Umverteilung** nicht. Zum einen wird (von der verzerrenden Wirkung der Kürzung des Gemeindesteueraufkommens abgesehen) die Finanzkraft nicht vollständig nivelliert, weil zwar durch die Bundesergänzungszuweisungen die unterdurchschnittliche Finanzkraft der finanzschwachen Länder angehoben wird, aber die überdurchschnittliche Finanzkraft der finanzstarken Länder, die nach Zahlung der Ausgleichszuweisungen des Länderfinanzausgleichs noch verbleibt, nicht herabnivelliert wird. Zum zweiten aber beläßt der gegenwärtige Finanzausgleich, indem er eben nur die Finanzkraft ausgleicht, den finanzstarken Ländern all diejenigen Vorteile, die sie auf der Ausgabenseite aus ihrer stärkeren Wirtschaftskraft ziehen können. Da sie etwa durch die sozialen Folgekosten der Langzeitarbeitslosigkeit deutlich weniger belastet sind, bleiben ihnen im Ergebnis erheblich mehr Mittel zur Verfolgung autonom gesetzter Zwecke übrig als den finanzschwachen Empfängerländern, die mit nahezu denselben Pro-Kopf-Einnahmen verhältnismäßig höhere Lasten zu tragen haben. Auch bei weitestgehender Abschöpfung der überdurchschnittlichen Finanzkraft behalten also die finanzstärkeren Regionen noch einen deutlichen Vorsprung an finanzieller Leistungsfähigkeit.”

Kesper erhebt die in der Antragschrift der Bayerischen Staatsregierung zitierten Bedenken gegen den gegenwärtig erreichten Nivellierungsgrad des Finanzausgleichs ausdrücklich nur “aus verfassungspolitischer Sicht.” Sie kann also nicht für die in der Antragschrift gezogene Folgerung in Anspruch genommen werden, daß die Politiker im gegenwärtigen System des Finanzausgleichs für ihre finanzwirksamen Entscheidungen nicht mehr zur Verantwortung gezogen würden, sondern verantwortungsfrei handelten.

Antragsschrift Bayern, S. 50.

Die von Paul Kirchhof, Hans-Wolfgang Arndt und Baden-Württemberg und Bayern aufgestellte Behauptung, der geltende Finanzausgleich verstoße gegen das demokratische Prinzip, verkennt vielmehr den Bedeutungsgehalt dieses Prinzips im Bundesstaat. Dementsprechend hat auch das Bundesverfassungsgericht in seinen beiden Urteilen zum Finanzausgleich aus den Jahren 1986

BVerfGE 72, 330

und 1992

BVerfGE 86, 148.

nach umfassender Prüfung im Rahmen der abstrakten Normenkontrollen keinen Verstoß gegen das Demokratieprinzip feststellen können.

Die Lockerung des Zusammenhangs zwischen Sachentscheidung und Folgentragung ist im Ausgangspunkt kein demokratisches, sondern ein bundesstaatliches Problem. Unabhängig von einer demokratischen oder sonstigen Legitimierung der Staatsgewalt der Gliedstaaten eines Bundesstaates bringt eine föderale Ordnung notwendig Beschränkungen der Eigenverantwortlichkeit und Selbständigkeit der einzelnen Gliedstaaten mit sich. So ist auch der Bundesstaat des Grundgesetzes nach seiner Finanzverfassung nicht auf das Prinzip einer Autonomie der einzelnen Länder gegründet, sondern enthält eine wohlausgewogene Bestimmung und Absicherung der Finanzausstattung von Bund und Ländern, die insbesondere den horizontalen Finanzausgleich umfaßt. Das durch die Verfassung konstituierte bundesstaatliche Finanzwesen Deutschlands ist nicht zutreffend charakterisiert, wenn als sein dominierender Grundzug die Autonomie der einzelnen Länder - und daraus folgend ihre finanzwirtschaftliche Unterschiedlichkeit - bezeichnet wird. Mit Blick auf die hier vornehmlich interessierende Ertragshoheit steht dieser Bewertung schon entgegen, daß die Länder ihre Einnahmen ganz überwiegend nicht aus Quellen beziehen, über die sie in Autonomie verfügen können. Die Gesetzgebungskompetenz für die Steuererhebung liegt weitgehend beim Bund. Darüber hinaus ist der Ertrag einzelner Steuern nur zum Teil den Ländern insgesamt zugewiesen; die Gemeinschaftssteuern stehen Bund und Ländern gemeinsam zu, die jeweiligen Anteile sind zum Teil von bundesgesetzlicher Regelung

abhängig (Art. 106 Abs. 3 S. 4 GG). Gerade in der Einführung von Bedarfsgesichtspunkten bei der vertikalen und horizontalen Steuerverteilung kommt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts “der von der Verfassung gefundene Kompromiß zum Ausdruck zwischen der auch auf finanzwirtschaftlichem Gebiet bestehenden Eigenstaatlichkeit der Länder und der sich aus dem bundesstaatlichen Prinzip ergebenden Gemeinschaft auch in der Teilhabe an der finanziellen Leistungsfähigkeit des Gesamtstaates.”

BVerfGE 72, 330 (385 f.).

Die bundesstaatliche Finanzverfassung des Grundgesetzes ist dementsprechend weder als streng föderativ noch als tendenziell unitarisch einzuordnen. Sie stellt auch im Ergebnis einen Ausgleich zwischen beiden Prinzipien her.

Vgl. etwa Vogel, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV, 1990, § 87 Rn. 12; Wendt, ebenda, § 104 Rn. 15.

Nicht finanzwirtschaftliche Autonomie der einzelnen Länder, wohl aber eine bundesverfassungsrechtliche Garantie der angemessenen Finanzausstattung aller Länder kennzeichnet den Bundesstaat des Grundgesetzes.

Dieser Zusammenhang erhellt die Bedeutung des demokratischen Prinzips im Bundesstaat des Grundgesetzes. Das Prinzip postuliert die demokratische Legitimation der Ausübung aller politischen Entscheidungsgewalt im Staat. Personaler Bezugspunkt der demokratischen Legitimation ist das im Staat zusammengeschlossene Volk. Als politische Schicksalsgemeinschaft soll es an den Erfolgen und Leistungen seines Staates, aber auch an seinen inneren Schwächen und den ihm von außen drohenden Gefahren teilnehmen und mitzutragen haben, was ihm im Innern oder von außen politisch widerfährt bzw. was nach innen oder außen von ihm ausgeht.

Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, 1987, § 22 Rn. 26.

Auf dieser Grundlage ist das Verhältnis zwischen dem Bundesstaatsprinzip, mit dem differenzierte kompetenzrechtliche und finanzverfassungsrechtliche Abgrenzungen zwischen Gesamtstaat und Gliedstaat einhergehen, und dem Demokratieprinzip, das in jedem Staat die politische Entscheidungsgewalt umfassend auf die Legitimation durch das jeweilige Staatsvolk zurückführen will, nach dem Grundgesetz zu bestimmen. Das Verhältnis beider Verfassungsprinzipien zueinander hat im Laufe der Zeit unterschiedliche Deutungen erfahren. Für die Weimarer Republik hat Carl Schmitt einen Gegensatz zwischen Föderalismus und Demokratie konstatiert, in dem der auf das einheitliche Bundesvolk bezogene demokratische Aspekt letztlich die Oberhand gewinnt; für ihn "liegt es in der natürlichen Entwicklung der Demokratie, daß die homogene Einheit des Volkes über die politischen Grenzen der Gliedstaaten hinweggeht und den Schwebestand des Nebeneinanderbestehens von Bund und politisch-selbständigen Gliedstaaten zugunsten einer durchgängigen Einheit beseitigt."

Carl Schmitt, *Verfassungslehre*, 1928, S. 388.

Unter dem Grundgesetz ist diese Einschätzung einer positiveren, harmonischen Beurteilung gewichen. Die Bundesstaatlichkeit erscheint als Erweiterung und Verfeinerung der demokratischen Entscheidungsstrukturen, durch die eine vermehrte und sachnähere Beteiligung des Volkes ermöglicht wird.

So etwa Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., 1991, Rn. 224 und 274; Isensee, *AöR* 115 (1990), 248 (270); derselbe, in: Isensee/Kirchhof, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. IV, 1990, § 98 Rn. 252 ff.; Kimminich, ebenda, Bd. I, 1987, § 26 Rn. 48.

Auch die von den "Teilvölkern" auf der Ebene der Länder - und der Kreise und Gemeinden - getroffenen Entscheidungen werden unter dem demokratischen Aspekt in ihr Recht gesetzt. Der auf die einzelnen Landesvölker bezogene demokratische Gedanke kann nun allerdings - ebenso wie der auf das einheitliche Bundesvolk bezogene - nicht mit jener Stringenz durchgeführt werden, die er in einem Einheitsstaat beanspruchen müßte, wenn das demokratische Prinzip nicht die Bundesstaatlichkeit zerstö-

ren soll. Das Bundesverfassungsgericht hat das schon früh für das Selbstbestimmungsrecht des Landesvolks in der existentiellen Frage des Fortbestehens seines Staates erkannt und festgestellt: “In gewissem Umfange widerstreiten sich in der Stellung des Gliedstaates im Bundesstaat das föderalistische und das demokratische Prinzip. Der Ausgleich zwischen ihnen kann nur gefunden werden, wenn beide gewisse Einschränkungen erleiden.”

BVerfGE 1, 14 (50).

Die Entscheidung des Grundgesetzes für eine “gegliederte Demokratie”

Der Begriff wurde geprägt durch v. Unruh, DVBl. 1975, 1 (2) und aufgenommen von BVerfGE 52, 95 (112).

schließt ein, daß das demokratische Prinzip bundesstaatlich bedingte Modifikationen erfährt.

Das Demokratieprinzip gebietet dementsprechend keine restriktive, seinen Gehalt weiter beschränkende Interpretation des Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG. Daß ein angemessener Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der einzelnen Länder vorzunehmen ist, wird durch diese Vorschrift den politischen Entscheidungsinstanzen in Bund und Ländern von Verfassungs wegen vorgegeben. Diese Vorgabe ruht zunächst auf der demokratischen Legitimation des Verfassungsgebers bzw. verfassungsändernden Gesetzgebers. Verbleibende politische Gestaltungsspielräume überantwortet Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG, die Zustimmung des Bundesrates verlangend, dem Bundesgesetzgeber

Vgl. dazu BVerfGE 72, 330 (396).

und damit wiederum einer demokratisch legitimierten Instanz. Allerdings ist der Bezugspunkt ihrer demokratischen Legitimation das Bundesvolk und damit ein von jenen einzelnen Teilvölkern in den Gliedstaaten, auf die die demokratische Legitimation der Landesstaatsgewalt sich bezieht, zu unterscheidender Legitimationskörper.

Böckenförde, Sozialer Bundesstaat und parlamentarische Demokratie, in: Politik als gelebte Verfassung, Festschrift Schäfer, 1980, S. 182 (190).

Der Verweis auf die demokratische Legitimation des Bundesgesetzgebers läßt deshalb das Demokratieproblem, das sich aus einem partiellen Auseinandertreten von Sachentscheidungskompetenz der Landesstaatsgewalt und finanzwirtschaftlicher Folgeverantwortung ergibt, nicht einfach hinfällig werden. Die für die Gliedstaaten eingegrenzte demokratische Verantwortlichkeit aber ist bundesstaatlich begründet und gerechtfertigt. Der durch Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG etablierte horizontale Finanzausgleich entspringt dem Gedanken einer Solidargemeinschaft von Bund und Ländern, der dem Bundesstaatsprinzip innewohnt. Seine Realisierung wird - sachgerecht - nicht den einzelnen Gliedstaaten, die ihren Partikularinteressen verpflichtet sind, sondern dem Bund aufgegeben, der insoweit eine Gesamtverantwortung für den Bundesstaat wahrzunehmen hat. Wenn der Bundesgesetzgeber über den Länderfinanzausgleich entscheidet, ist deshalb im Rahmen des im Bundesstaat Möglichen das demokratische Prinzip gewahrt.

Vgl. zu dieser Gedankenführung BVerfGE 1, 14 (50).

Die äußerste Grenze, bei der die bundesstaatliche Begründung und Rechtfertigung von "Ausgleichspflichten" im Länderfinanzausgleich die Wirkkraft des demokratischen Prinzips in ausgleichspflichtigen Ländern unterminiert, kann nach den Regelungen des Finanzausgleichsgesetzes nicht erreicht werden. Die Antragsteller verkennen also den Gehalt des demokratischen Prinzips im Bundesstaat, wenn sie aus ihm Argumente zur Begrenzung der zulässigen Intensität des Finanzausgleichs ableiten wollen. Das demokratische Prinzip verwirklicht sich vielmehr in der Entscheidung des Bundesgesetzgebers über die Ausgestaltung des Länderfinanzausgleichs und in den finanzwirksamen Entscheidungen der Landesgesetzgeber innerhalb des bundesstaatlich vorgegebenen Rahmens.

e. Allokative Effizienz/Art. 109 Abs. 2 GG

Die Bayerische Staatsregierung hat sich in ihrem Normenkontrollantrag bemüht, aus dem wirtschaftswissenschaftlichen Prinzip der allokativen Effizienz verfassungsrechtliche Argumente für die zulässige Intensität des Finanzausgleichs abzuleiten.

Antragsschrift Bayern, S. 51 ff.

Das Bindeglied zwischen Erkenntnissen der Wirtschaftswissenschaften und verfassungsrechtlichen Vorgaben für den Finanzausgleich wird in Art. 109 Abs. 2 GG gesehen. Nach dieser Verfassungsvorschrift haben Bund und Länder bei ihrer Haushaltswirtschaft den Erfordernissen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts Rechnung zu tragen. Während das Grundgesetz die Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts also nur bei der Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern berücksichtigt wissen will, wird in der Antragsschrift die Pflicht auf die gesamte Wirtschafts- und Finanzpolitik im Bund und in den Ländern ausgeweitet. Zum Inhalt der Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts verweist die Antragsschrift zutreffend darauf, daß der verfassungsändernde Gesetzgeber bei Einfügung des Art. 109 Abs. 2 in das Grundgesetz darunter die in § 1 des gleichzeitig erlassenen Stabilitäts- und Wachstumsgesetzes genannten vier Teilziele der Stabilität des Preisniveaus, des außenwirtschaftlichen Gleichgewichts, der Erhöhung des Beschäftigungsstandes und eines stetigen und angemessenen Wirtschaftswachstums verstanden hat.

Dazu etwa Fischer-Menshausen, Art. 109 Rn. 10, in: v. Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, 3. Aufl., 1996; Heun, Staatshaushalt und Staatsleitung, 1989, S. 121; Mahrenholz, Art. 109 Rn. 28, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, 2. Aufl., 1989; Vogel, Grundzüge des Finanzrechts des Grundgesetzes, Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 1990, Rn. 16; ders./Wiebel, Art. 109 Rn. 83 ff., in: Bonner Kommentar.

Mit dem Bundesverfassungsgericht

BVerfGE 79, 311 (338).

sieht die Antragsschrift in den Erfordernissen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts einen unbestimmten Verfassungsbegriff, der einen in die Zeit hinein offenen

Vorbehalt für die Aufnahme neuer gesicherter Erkenntnisse der Wirtschaftswissenschaften als zuständiger Fachdisziplin enthalte. Sie behauptet sodann, die sogenannte "ökonomische Theorie des Föderalismus" habe solche neue gesicherte Erkenntnisse der Wirtschaftswissenschaften entwickelt. Deshalb seien die Erkenntnisse der Theorie bei der Auslegung des unbestimmten Verfassungsbegriffs "angemessener Ausgleich" in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG zu beachten.

Der Versuch der Implementation der ökonomischen Theorie des Föderalismus in das Grundgesetz und damit die Erhebung einer finanzwissenschaftlichen Lehre zu Verfassungsrecht ist aus mehreren Gründen zum Scheitern verurteilt; zudem lassen sich aus der ökonomischen Theorie des Föderalismus nicht die Folgerungen ziehen, welche die Bayerische Staatsregierung in ihrer Antragschrift zu ziehen sucht.

Das dürfte auch der Grund dafür sein, daß die Antragschrift des Landes Baden-Württemberg den Begriff der allokativen Effizienz nicht verwendet, sondern von ökonomischer Vernunft spricht und hinsichtlich deren verfassungsrechtlicher Grundlage pauschal auf den Normenkontrollantrag der Bayerischen Staatsregierung verweist; siehe Antragschrift Baden-Württemberg, S. 95.

Zunächst einmal beschränkt das Grundgesetz das verfassungsrechtliche Gebot, den Erfordernissen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts Rechnung zu tragen, bewußt auf die Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern. Die Finanzwirtschaft wird von dem Gebot nicht erfaßt, das dementsprechend auch nicht an den Beginn der Finanzverfassung - etwa in Art. 104 a GG - gestellt wurde, sondern Bestandteil von Art. 109 GG ist, der auf die Regeln über die Finanzverteilung im Bundesstaat in den Artikeln 105 bis 108 GG folgt. Die bundesstaatliche Finanzverteilung ist nach den Vorgaben der grundgesetzlichen Finanzverfassung also nicht auf die Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts auszurichten, sondern dient dem Zweck, Bund und Ländern die Erfüllung ihrer Aufgaben und damit die Realisierung ihrer Staatlichkeit zu ermöglichen. Artikel 109 GG findet auf die Finanzverteilung weder unmittelbar noch analog Anwendung. Die Vorschrift bezieht sich allein auf die Haushaltswirtschaft des Bundes und der Länder. Dies ergibt die systematische Auslegung des zehnten Abschnitts des Grundgesetzes.

Die Antragsschrift der Bayerischen Staatsregierung verweist zwar zutreffend auf die Qualifizierung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts als unbestimmten Verfassungsbegriff durch das Bundesverfassungsgericht. Dieser Begriff enthält jedoch nach der Verfassungsrechtsprechung einen in die Zeit hinein offenen Vorbehalt nur für die Aufnahme **neuerer gesicherter Erkenntnisse der Wirtschaftswissenschaften**. In seiner Entscheidung vom 18. April 1989 hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich festgestellt, daß nach dem seinerzeitigen Kenntnisstand gesicherte abweichende Erkenntnisse nicht vorlagen, so daß zur Konkretisierung des Begriffs 'gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht' weiterhin auf die Teilziele des § 1 Abs. 2 StWG zurückgegriffen werden ... kann.

BVerfGE 79, 311 (338 f.).

In diesem Sinne hat Fischer-Menshausen noch 1996 festgestellt, es sei "bis auf weiteres davon auszugehen, daß das Gleichgewicht i.S.d. Art. 109 II in dem Maße als erreicht gilt, in dem die Ziele des § 1 II StabG verwirklicht sind ...; die vollständige, gleichzeitige und nachhaltige Realisierung dieser Teilziele kennzeichnet den angestrebten Zustand. Die Einzelziele gelten untereinander als gleichwertig."

Fischer-Menshausen, Art. 109 Rn. 10, in: v. Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, 3. Aufl., 1996.

Die Antragsschrift räumt denn auch ein, daß die Verfassung in Art. 109 Abs. 2 GG "einen Fachausdruck der Wirtschaftswissenschaften verwendet, für den es auch dort keine einhellige und gesicherte Definition gibt."

Antragsschrift Bayern, S. 52 unter Verweis auf Heun, Staatshaushalt und Staatsleitung, 1989, S. 122 f. und Prokisch, Die Justitiabilität der Finanzverfassung, 1993, S. 147 ff.

Die Erkenntnisse der ökonomischen Theorie des Föderalismus, die unter Finanzwissenschaftlern im übrigen keinesfalls unumstritten ist, mögen also in der Finanzpolitik

durchaus beachtet werden, haben aber keinen verfassungsrechtlichen Rang für die Finanzverteilung im Bundesstaat und gewinnen diesen auch nicht über Art. 109 Abs. 2 GG.

Dem entspricht auch der Meinungsstand in der Literatur. Insbesondere Kesper und Koriouth, die in neuerer Zeit Monographien zur Finanzverfassung vorgelegt haben, welche an anderer Stelle von den Antragstellern zustimmend zitiert werden, machen deutlich, daß alloкатive Effizienz ein finanzpolitisches Stichwort ist, das jedoch keine finanzverfassungsrechtliche Geltung beansprucht:

Kesper setzt sich mit allokatios**politischen** Anforderungen an die bundesstaatliche Finanzordnung im zweiten Teil ihrer Untersuchung auseinander, der mit dem Titel “Die Reform der bundesstaatlichen Finanzordnung” überschrieben ist.

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 129 ff., insbesondere 184 ff.

Zu den allokatiospolitischen Anforderungen zählt sie die Prinzipien der Konnexität, der Autonomie und der fiskalischen Äquivalenz, aus denen sich unterschiedliche Anforderungen an die bundesstaatliche Finanzordnung ergeben. “Sie sind gegeneinander und gegen die **übrigen verfassungspolitischen** und ökonomischen Anforderungen abzuwägen.”

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 184 (Hervorhebung nur hier).

Unter dem Stichwort “Autonomie” verweist sie darauf, daß die Gliedstaaten Steuerautonomie benötigen. Sie macht in diesem Zusammenhang deutlich, daß die Wirkungen einer entsprechenden Autonomiegewährung schwer zu prognostizieren sind: “Welche Wirkung hier zu erwarten ist, läßt sich allerdings nicht mit Sicherheit sagen; es kommt insoweit maßgeblich auch auf die Einstellung der handelnden Politiker und der die Politiker wählenden Bürger an.”

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 187.

Bemerkenswert im vorliegenden Zusammenhang ist vor allem, daß nach Kespers Auffassung “die Notwendigkeit der Begrenzung finanzwirtschaftlicher Unterschiede zwischen den Gliedstaaten nicht vernachlässigt werden” darf:

“Auch eine Kompetenzverteilung, die unterschiedliche Leistungskraft nicht hinreichend ausgleicht und allen Gliedstaaten nicht wenigstens eine Mindestausstattung zuspricht, ist aus ökonomischer Perspektive als verfehlt anzusehen. Eine präferenzorientierte Aufgabenwahrnehmung der Gliedstaaten setzt Handlungsfähigkeit, ihre aktive Teilnahme am bundesstaatlichen Wettbewerb Konkurrenzfähigkeit voraus.”

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 188.

Im gleichen Sinne argumentiert Koriöth. Er wendet sich gegen eine “unbesehene Übertragung ökonomischer Begriffsgehalte und Erkenntnisse in den Rechtsraum.” Nach seiner zutreffenden Auffassung läßt sich die Gefahr, “daß die Ergebnisse der Norminterpretation den Charakter des Zufälligen annehmen”, nur durch eine Zusammenarbeit von Rechtswissenschaft und Finanzwissenschaft vermeiden, die die Eigenständigkeit beider Disziplinen nicht vernachlässigt. “Maßstab für die Heranziehung des Außerrechtlichen bleibt freilich das Recht selbst.”

Koriöth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 263.

Das Verfassungsrecht habe die Artikel 104a bis 108 GG aber auf das Ziel “der aufgabengemäßen Verteilung der Ertragshoheit und des Finanzaufkommens und damit der Handlungsfähigkeit von Bund und Ländern” ausgerichtet. “Auf diese Wirkungen sind die Verständnisse der unbestimmten Rechtsbegriffe innerhalb des durch juristische Methodik festzulegenden Rahmens in den Art. 106, 107 GG auszurichten. Trägt die Ökonomie zu sachgerechten und ausgewogenen Wirkungen der einschlägigen finanzverfassungsrechtlichen Begriffe in den Wortlautgrenzen bei, findet sie in der juristischen Analyse ihren Platz.”

Koriöth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 264.

Diesen Vorrang des Rechts verkennt die Antragsschrift der Bayerischen Staatsregierung, wenn sie versucht, die in Art. 109 Abs. 2 GG für die Haushaltswirtschaft von Bund und Ländern vorgegebenen Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts zum einen entgegen dem Wortlaut und entgegen ihrem Zweck mit der ökonomischen Theorie des Föderalismus gleichzusetzen und zum anderen die von der Finanzverfassung für die Haushaltswirtschaft aufgestellte Vorgabe auf die Finanzverteilung zu erstrecken. Wie Koriath zutreffend betont, dient die Verteilung des Finanzaufkommens gemäß Art. 104a - 108 GG der Sicherung der Handlungsfähigkeit von Bund und Ländern, die in die Lage versetzt werden sollen, ihre Aufgaben zu erfüllen.

Er stellt auf dieser methodischen Grundlage mit Recht fest, daß die Brücke für die Implementierung ökonomischer Erkenntnisse in die Finanzverfassung bei Einzelfragen schmal ist. Der Grund dafür ist darin zu finden, daß "sich die Ökonomie aus den Fesseln des klassischen positiven Ansatzes gelöst hat und das Recht nicht länger als invariables Datum in ihre Analyse einfügt." Damit "sind Bundesstaat und Finanzausgleich für sie zum Konstruktionsproblem geworden, das alle Faktoren einschließlich des Rechts der normativen Maxime der Nutzenmaximierung unterwirft."

Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 264.

Daraus ergibt sich methodisch zwingend, daß ökonomische Erkenntnisse und Postulate regelmäßig nur verfassungspolitische Bedeutung erlangen können, jedoch zur Auslegung der geltenden Finanzverfassung wenig beizutragen vermögen. Koriath formuliert diese grundsätzliche Erkenntnis folgendermaßen: "Die fast technokratisch anmutende Staatsromantik der ökonomischen Theorie des Föderalismus stößt auf Normen und Institute des Verfassungsrechts, die teilweise bewußt die Effizienz der Ressourcenallokation zugunsten anderer Ziele zurückstellen."

Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 264.

Diese Ziele zu ermitteln und ihnen zur Durchsetzung zu verhelfen, ist Aufgabe der verfassungsrechtlichen Interpretation. Dagegen wird die Geltungskraft auch des Finanzverfassungsrechts verkannt, wenn - wie es in der Antragsschrift der Bayerischen Staatsregierung geschieht - die jeweils herrschende oder nur als herrschend behauptete

ökonomische Theorie in die Finanzverfassung implementiert und auf diese Weise mit verfassungsrechtlichen Weihen versehen werden soll.

Legt man die geltende Finanzverfassung zugrunde, ist der Rechtfertigungsgrund für den intensiven horizontalen Länderfinanzausgleich vorrangig in dem ebenfalls ökonomisch begründeten "distributiven Aspekt fiskalischer Gleichheit" zu sehen. Auch diesen Gedanken hat Koriath anschaulich herausgearbeitet:

"Große regionale Unterschiede im Niveau staatlicher Leistungen sind bei gleichzeitiger bundeseinheitlicher Vorgabe von Pflichtaufgaben der Länder nicht zu begründen. Finanzschwache Länder bedürfen aber zur Erfüllung dieser Aufgaben Zuweisungen seitens finanzstärkerer Gebietskörperschaften, zumal die primäre Steuerverteilung unabhängig davon, ob sie im wesentlichen nach einem gebundenen Trennsystem oder einem Verbundsystem verläuft, nicht verhindern kann, daß die Steuerung des Pro-Kopf-Finanzaufkommens eine deutliche Bandbreite aufweist. Daneben gibt es aber auch Aspekte allokativer Effizienz, die für eine Vereinheitlichung der Länderfinanzen sprechen. Angesichts geringer Steuerungsmöglichkeiten der eigenen Einnahmen besteht für die Länder wenig Anreiz, durch den Empfang von Zuweisungen eigene Steuererhebungen zu substituieren. Gerade die ersten Jahre nach der deutschen Einheit haben außerdem gezeigt, daß es in der Bundesrepublik einen räumlich integrierten Arbeitsmarkt gibt. Regionale Unterschiede in den Infrastrukturausstattungen bewirken ineffiziente Wanderungsbewegungen, denen sich durch eine Angleichung der Länderfinanzkraft gegensteuern läßt."

Koriath, *Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern*, 1997, S. 637 f.

Die bei geringerer Intensität des Länderfinanzausgleichs zu erwartenden Wanderungsbewegungen von Menschen und Kapital bedrohten zudem sowohl die innere Einheit des Bundesstaats als auch seine Integrationskraft.

Siehe dazu Wieland, DVBl. 1992, 1181 (1182).

Koriath verweist zudem zutreffend darauf, daß die Anreizeffekte, die der horizontale Länderfinanzausgleich im Sinn der ökonomischen Theorie des Föderalismus entfalten

oder vermindern kann, von vornherein begrenzt sind: “Was den Ländern an Autonomie fehlt, kann durch den Ausgleich gemäß Art. 107 II S. 1 GG nicht entmutigt werden.”

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 642.

Eine eigenständige Wirtschafts- und Finanzpolitik ist den Ländern von vornherein nur in begrenztem Umfang möglich. Der Bund beeinflusst durch die Gestaltung des Steuerrechts entscheidend die Einnahmemöglichkeiten der Länder. In erheblichem Umfang gilt das auch für die Ausgabenseite infolge der auf Art. 83 ff. und 104a GG beruhenden Pflicht der Länder, auch ausgabenwirksame Bundesgesetze mit eigenen Mitteln zu vollziehen. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang insbesondere auf “die weitreichenden Gesetzgebungsbefugnisse im Bereich des Steuer-, Finanzausgleichs-, Haushaltsgrundsätzrechts (Art. 105 bis 107, 109 Abs. 3 GG) sowie nach Art. 91a, 91b und Art. 104a Abs. 4 GG” hingewiesen und festgestellt: “Bei der Wahrnehmung seiner Befugnisse prägt er (i.e. der Bund) auch weitgehend die Haushalts-, Einnahme- und Ausgabenstruktur der Länder vor.”

BVerfGE 86, 148 (265); vgl. auch P. Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 1.

Neben bundesrechtlichen Vorgaben engen auch tatsächliche Umstände, auf die sie keinen Einfluß haben, den finanzpolitischen Spielraum der Länder erheblich ein: “Sie reichen von geographischen Gegebenheiten, Belastungen durch historisch vorgegebene, möglicherweise einseitige und krisenanfällige industrielle Strukturen, die nur sehr allmählich verändert werden können, bis hin zu den der Landespolitik entzogenen Entscheidungen der Privatwirtschaft.”

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 641 f.

Die Begrenzung der eigenen finanziellen Handlungsmöglichkeiten ist für die Länder nur deshalb zumutbar, weil die Finanzverfassung ihnen die finanzielle Solidarität aller

Glieder des Bundesstaats sichert. Nur die weitgehende Finanzkraftangleichung durch den Länderfinanzausgleich und die Bundesergänzungszuweisungen schafft für die Länder überhaupt erst die Möglichkeit, ungeachtet der weitgehenden bundesstaatlichen Determinierung ihrer finanziellen Situation die eigene Staatlichkeit zu entfalten. Die Finanzverfassung des Grundgesetzes steht demgemäß dem Grundziel der ökonomischen Theorie des Föderalismus diametral entgegen, die Herstellung einer aufgabenangemessenen Finanzausstattung der Verantwortung und dem Wettbewerb der Länder zu überlassen. Eine derartige Forderung kann nur verfassungspolitisch erhoben werden, setzt dann aber entsprechende Handlungsbefugnisse der Länder im Bereich der Einnahmgestaltung und auch der Mittelverwendung einschließlich der Aufgabengestaltung voraus. Wer das will, muß den politischen Weg einer grundlegenden Reform der bundesstaatlichen Ordnung gehen. Der Versuch hingegen, den Gedanken allokativer Effizienz im Sinne der ökonomischen Theorie des Föderalismus punktuell und einseitig der geltenden finanzverfassungsrechtlichen Regelung des Finanzausgleichs zu unterschieben, ist schon aus methodischen Gründen zum Scheitern verurteilt.

III. Finanzausgleich und Neugliederung

Einen Zusammenhang zwischen Finanzausgleich und Neugliederung stellt vor allem Arndt in seinem Gutachten im Auftrag der Finanzministerien des Landes Baden-Württemberg und des Freistaates Bayern her. Arndt hat sich mit der Frage beschäftigt, ob die "Kosten der Kleinheit" auf unabsehbare Dauer von den Ländern finanziert werden müssen oder ob eine Länderneugliederung verfassungsrechtlich geboten ist, wenn bislang ausgleichsberechtigte Länder erkennbar auf Dauer von Ausgleichsleistungen abhängig erscheinen. (Offen bleibt dabei, wann überhaupt von solchen Voraussetzungen ausgegangen werden könnte.)

Gutachten, S. 74.

Er verweist in seiner Antwort zunächst auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, derzufolge die bündische Solidarpflicht den ausgleichsberechtigten

Ländern Zahlungsansprüche gegenüber den ausgleichsverpflichteten Ländern verschaffe, die insbesondere bei einer extremen Haushaltsnotlage bestehen. Nach Arndts Auffassung schränkt der Grundsatz der Bundestreue die Rechte der nehmenden Länder jedoch ein, wenn Ausgleichsleistungen sich nach Jahrzehnten als nicht geeignet erwiesen hätten, das Ziel der finanziellen Eigenständigkeit der nehmenden Länder zu erreichen. Aus einer der Ausgleichsberechtigung immanenten Pflicht heraus, die Zahlerländer nicht zwecklos in Anspruch zu nehmen, ergebe sich die Notwendigkeit, auf anderem Wege, insbesondere dem der staatsvertraglichen Neugliederung gemäß Art. 29 Abs. 8 GG, Abhilfe zu schaffen. Scheitert eine solche Pflicht am nach Art. 29 GG vorgesehenen Volksentscheid, dürfe der Bundesgesetzgeber die Leistungen der ausgleichsverpflichteten Länder gegenüber einem fusionsunwilligen Land, welches seit Jahrzehnten selbständig nicht überlebensfähig sei, reduzieren. Das entsprechende Recht des Bundes will Arndt dem ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz der Bundestreue entnehmen, der keine unbeschränkten Rechte begründe, sondern mit jedem Recht zugleich auch Pflichten statuiere.

Arndt, *Finanzausgleich und Verfassungsrecht*, 1997, S. 82 f. und 91 f.

Mit dieser Folgerung verkennt Arndt sowohl das grundsätzliche Verhältnis zwischen der Finanzverfassung und der Neugliederungsmöglichkeit als auch die Reichweite des Grundsatzes der Bundestreue. Die Finanzverfassung stellt eine dienende, zur übrigen bundesstaatlichen Ordnung akzessorische Folgeverfassung dar, die den bestehenden Ländern die nötige finanzielle Basis schafft. Der Finanzverfassung ist ein Hinwirken auf eine Neugliederung fremd.

Korioth, *Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern*, 1997, S. 407, Fn. 1.

Zwar muß die bundesstaatliche Finanzordnung nicht positiv darauf zielen, daß finanzschwächere Länder von jeglichem Gedanken an eine Neugliederung befreit werden. Die Finanzverfassung darf aber die betroffenen Länder nicht im negativen Sinne "gezielt benachteiligen, um eine Neugliederung zu erzwingen, und muß, solange diese nicht durchgeführt worden ist, die betroffenen Länder durch Gewährleistung einer

Mindestausstattung handlungs- und leistungsfähig erhalten. Sie in finanzielle Leistungsunfähigkeit abrutschen zu lassen, verbietet die gemeinsame Verantwortung aller Beteiligten gegenüber den Bürgern dieser Länder.”

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 203 f. unter Verweis auf Herdegen, in: Bohr (Hrsg.), Föderalismus, 1992, S. 123 (133); BVerfGE 1, 117 (134); Isensee, § 98 Rn. 150, in: ders./Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, 1990.

Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinem letzten Urteil zum Länderfinanzausgleich auf die “Möglichkeit” hingewiesen, das Bundesgebiet neu zu gliedern, um im Sinne von Art. 29 Abs. 1 GG zu gewährleisten, daß die Länder nach Größe und Leistungsfähigkeit die ihnen obliegenden Aufgaben wirksam erfüllen können. Weder ist in Art. 29 GG von einer Pflicht zur Neugliederung die Rede, noch hat das Bundesverfassungsgericht eine derartige Pflicht angenommen. Sie läßt sich auch nicht aus dem Grundsatz der Bundestreue ableiten, nachdem der verfassungsändernde Gesetzgeber 1976 bewußt und in Kenntnis der unterschiedlichen finanziellen Leistungsfähigkeit den Verfassungsauftrag zur Neugliederung aufgehoben und ihn durch die bloße Ermöglichung von Neugliederungsmaßnahmen nach Maßgabe entsprechender Volksentscheide ersetzt hat. Diese Entscheidung des verfassungsändernden Gesetzgebers muß auch Arndt einräumen.

Finanzausgleich und Verfassungsrecht, 1997, S. 78.

Er sucht sie jedoch mit Hilfe des Grundsatzes der Bundestreue rückgängig zu machen, den er mit dem Ziel instrumentalisieren will, auf dem Wege der Beeinträchtigung der finanziellen Lebensfähigkeit einzelner Länder von seiten des Bundes eine Neugliederung ohne Rücksicht auf entsprechende Volksentscheide zu erzwingen. Der Grundsatz der Bundestreue vermag jedoch nicht geschriebene Spezialregelungen der Verfassung zu verdrängen, die der verfassungsändernde Gesetzgeber bewußt geschaffen hat. Es ist vielmehr mit der ganz herrschenden Auffassung in der Rechtsprechung und Lehre

Nachgewiesen bei Häde, Finanzausgleich, 1996, S. 315 f.

von der verfassungsrechtlichen Bestandsgarantie für alle Länder nach Maßgabe des Art. 29 GG auszugehen, die es ausschließt, mittels des Grundsatzes der Bundestreue über eine Reduzierung der angemessenen Anteile aller Länder an der dem Gesamtstaat zur Verfügung stehenden Finanzmasse die Lebensfähigkeit einzelner Glieder des Bundesstaates zu beseitigen. Extreme Haushaltsnotlagen berechtigen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die betroffenen Länder zu Ansprüchen auf Sanierungsleistungen gegen die anderen Glieder des Bundes. Diese Rechtsprechung stellte man auf den Kopf, wenn man zum Beispiel in extremen Haushaltsnotlagen die Zahlungsverpflichtungen der Geberländer reduzierte, wie das von Arndt vorgeschlagen wird.

C. Die Verfassungsmäßigkeit des FAG

I. Die Verfassungsmäßigkeit einzelner Bestimmungen des FAG

1. Regelungen der horizontalen Steuerverteilung als entscheidende Vorfrage

Die horizontale Steuerertragsaufteilung, die in Art. 107 Abs. 1 GG geregelt ist, bildet die zweite Stufe des Systems zur Verteilung des Finanzaufkommens im Bundesstaat, das die Finanzverfassung des Grundgesetzes konstituiert. Sie schließt an die vertikale Steuerertragsaufteilung an, die das Verhältnis des Bundes zur Ländergesamtheit betrifft und in Art. 106 GG normiert ist. Ziel beider Verteilungsstufen ist es, Bund und Länder finanziell in die Lage zu versetzen, die ihnen verfassungsrechtlich zukommenden Aufgaben auch wahrzunehmen, weil nur so die staatliche Selbständigkeit von Bund und Ländern real werden kann und die Eigenständigkeit und Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung sich entfalten können.

BVerfGE 72, 330 (383 f.); 86, 148 (213 f.).

Die bundesstaatliche Finanzverteilung zielt auf die materielle Ermöglichung einer angemessenen Aufgabenerfüllung. Für die vertikale Steuerertragsaufteilung wird das ausdrücklich in Art. 106 Abs. 3 S. 4 und Abs. 4 GG festgelegt, indem die Anteile von Bund und Ländern an der Umsatzsteuer auf die jeweiligen Deckungsbedürfnisse ausgerichtet werden.

Das Ziel der bundesstaatlichen Finanzverteilung, eine sachgerechte Aufgabenwahrnehmung durch Bund und Länder zu ermöglichen, ist aber auch leitend für die Regelung der horizontalen Steuerertragsaufteilung in Art. 107 Abs. 1 GG. Nicht nur die Ländergesamtheit, sondern jedes einzelne Land soll in die Lage versetzt werden, seine Aufgaben wahrnehmen zu können und dadurch seine staatliche Selbständigkeit zu realisieren. Die vertikale Umsatzsteuerverteilung (Art. 106 Abs. 3 GG) und ihre horizontale Fortsetzung sind aber Teil des mehrstufigen Systems der ertragszuweisenden Steuerverteilung in einem Bundesstaat, der von der Existenzberechtigung aller Länder

ausgeht und deren finanzielle Handlungsfähigkeit - in einem Steuerstaat mithin primär die zur Aufgabenerfüllung hinreichende Ausstattung mit Steuermitteln – gewährleistet. Die Existenz der Länder als Gesamtheit nehmen nicht die in Art. 104 a ff GG in den Blick, sondern lediglich Art. 79 Abs. 3 GG, die die Gliederung des Bundes in Länder als unüberwindbare Grenze der Verfassungsänderung formuliert.

Das Grundgesetz sieht in Art. 107 Abs. 1 GG eine Mischung aus horizontalem “Trenn- und Verbundsystem” vor. Das Trennsystem, wonach jedem Land der Teil des gesamten Steueraufkommens verbleibt, der in seinem Staatsgebiet eingenommen wird, gilt für die Landessteuern und den Länderanteil an der Einkommen- und Körperschaftsteuer. Auf den Umsatzsteueranteil der Länder findet dagegen das Verbundsystem Anwendung: er wird zu mindestens 75 % nach der Einwohnerzahl verteilt. Mit bis zu 25 % des Umsatzsteueraufkommens kann die Finanzkraft einzelner Länder gestärkt werden, deren Einnahmen aus den Landessteuern und aus der Einkommensteuer und Körperschaftsteuer je Einwohner unter dem Durchschnitt der Länder liegen. Damit ist die primäre Aufteilung des Steueraufkommens sowohl vom Prinzip der örtlichen Vereinnahmung - korrigiert durch eine gesetzlich geregelte Zerlegung - als auch von Bedarfs Gesichtspunkten (Einwohnerzahl und unterdurchschnittliche Einnahmen aus Landessteuern sowie Einkommensteuer und Körperschaftsteuer) geprägt. Das Schwergewicht liegt allerdings eindeutig auf dem Prinzip der örtlichen Vereinnahmung; Bedarfs Gesichtspunkte werden nur in gewissem Umfang berücksichtigt. Der von der Verfassung gefundene Kompromiß zwischen der auf finanzwirtschaftlichem Gebiet bestehenden Eigenstaatlichkeit der Länder und der sich aus dem bundesstaatlichen Prinzip ergebenden Gemeinschaft auch in der Teilhabe an der finanziellen Leistungsfähigkeit des Gesamtstaates berücksichtigt auf der Stufe der horizontalen Steuerertragsaufteilung also erstere stärker als letztere.

BVerfGE 72, 330 (385 f.).

Das ist keineswegs selbstverständlich oder dem verfassungsändernden Gesetzgeber vorgegeben gewesen. Vielmehr hat die primäre Steuerverteilung nach dem örtlichen

Aufkommen “keinen verfassungsrechtlichen Eigenwert in dem Sinne, daß der Anspruch der Länder auf das in ihrem Bereich angefallene Steueraufkommen ein Attribut ihrer Staatsqualität darstellt.”

Fischer-Menshausen, Art. 107, Rn. 9, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 3, 3. Aufl., 1996 m.w.N.

Fischer-Menshausen hat zutreffend nicht nur die diesbezügliche Gestaltungsfreiheit des verfassungsändernden Gesetzgebers, sondern auch die Vorteile einer stärker bedarfsorientierten horizontalen Steuerertragsaufteilung herausgearbeitet: “Der Verfassungsgeber hätte, ohne mit Fundamentalnormen der bundesstaatlichen Ordnung (Art. 79 III) zu kollidieren, für einzelne Steuern, z.B. für den Länderanteil an der Einkommen- und Körperschaftsteuer, eine vom örtlichen Aufkommen abweichende, an Bedarfsmaßstäben orientierte Verteilungsregelung ebenso treffen können wie für die Umsatzsteuer. Eine solche Regelung, kombiniert mit dem Einbau geeigneter Lastenausgleichsfaktoren in das steuerliche Verbundsystem, hätte den technischen Vorteil geboten, daß der horizontale Ausgleichseffekt automatisch mit der vertikalen Verteilungsregelung erreicht und das horizontale Verfahren, soweit überhaupt noch erforderlich, auf einen Spitzenausgleich beschränkt werden kann.”

Fischer-Menshausen, aaO.

Wegen der offensichtlichen Vorteile, die eine Steuerertragsaufteilung nach Bedarfs Gesichtspunkten im Blick auf das Gesamtziel der bundesstaatlichen Finanzverteilung bietet, war in den Beratungen über die Finanzreform 1969 einer der Hauptstreitpunkte, ob eine Verteilung nach örtlichem Aufkommen überhaupt bei der horizontalen Steuerertragsaufteilung weiter in Betracht kommen könnte. Der niedersächsische Finanzminister Alfred Kubel bezeichnete die vor 1969 praktizierte horizontale Verteilung der Steueranteile der Länder nach dem örtlichen Aufkommen als “anachronistisch”.

Bundestag, Sten.Prot. vom 8. Mai 1968, 5/9182; ders., Die Welt vom 8. Mai 1968: Finanzreform in Bedrängnis.

Diese Kritik nahm der damalige Bundesfinanzminister Strauß im Bundestag auf.

Bundestag, Sten.Prot. vom 8. Mai 1968, 5/11094 ff.

Am 19. Juni 1968 führte Staatssekretär Hettlage als Vertreter des Bundesfinanzministeriums während der Sitzung des Finanzausschusses des Deutschen Bundestages aus, daß die gleichmäßige und gleichartige Erfüllung der öffentlichen Aufgaben durch das seinerzeitige Finanzausgleichssystem nicht gewährleistet sei, weil es die Steuerkraft der Länder nur teilweise an den Bundesdurchschnitt angleiche. Das Prinzip der horizontalen Steuerverteilung nach dem örtlichen Aufkommen führe nicht zu einer "richtigen" Steueraufteilung. Allerdings hatte Hettlage auch Vorbehalte gegen eine Verteilung der Gemeinschaftsteuern allein nach Einwohnern, weil der Steuerbedarf der Stadtstaaten pro Kopf höher sei als der der Flächenländer.

Kurzprotokoll der 103. Sitzung des Finanzausschusses des Deutschen Bundestages am 19. Juni 1968, S. 5 (zitiert nach Renzsch, Finanzverfassung und Finanzausgleich, 1991, S. 239 f.).

Die finanzstarken Länder wollten jedoch in jedem Fall an der Verteilung nach dem örtlichen Aufkommen festhalten, weil so nicht nur ihre Finanzstärke, sondern auch ihr politisches Gewicht gesichert wurde. Zur Begründung trugen sie vor, daß eine horizontale Verteilung nach Bedarf willkürlich und nicht objektivierbar sei.

In diesem Sinne auch Henle, DÖV 1968, 396 (400).

Die finanzschwachen Länder hätten dagegen einen vollständigen Verzicht auf eine Verteilung nach dem örtlichen Aufkommen vorgezogen und an deren Stelle eine horizontale Steuerertragsaufteilung nach der Einwohnerzahl gesetzt, um eine bedarfsorientierte, annähernd gleiche Finanzkraft aller Länder zu erreichen und einen horizontalen Finanzausgleich überflüssig zu machen.

Siehe insbesondere zur Strategie der niedersächsischen Regierung Renzsch, Alfred Kubel, 1985, S. 181 ff.

Zunächst schienen die Gegensätze unüberbrückbar. Der Vermittlungsausschuß entschied sich mit knapper Mehrheit für das örtliche Aufkommen als Verteilungsprinzip in bezug auf den Länderanteil am Ertrag der Einkommen- und Körperschaftsteuer und für eine fakultative Steuerzerlegung. Lediglich der Länderanteil an der Umsatzsteuer sollte nach “anderen Maßstäben” als dem örtlichen Aufkommen zwischen den einzelnen Ländern verteilt werden können.

Vermittlungsausschuß, Fortsetzung der 12. Sitzung am 24. Februar 1969 (zitiert nach Renzsch, Finanzverfassung und Finanzausgleich, 1991, S. 251 Fn. 233, dort auch weitere Nachweise).

Diesen Kompromiß des Vermittlungsausschusses kritisierte Staatssekretär Hettlage, weil die “unglaublichen Verzerrungen”, die aufgrund der horizontalen Steuerverteilung nach dem örtlichen Aufkommen entstünden, erhalten blieben.

Renzsch, Finanzverfassung und Finanzausgleich, 1991, S. 251.

In einem zweiten Vermittlungsverfahren fand die entscheidende Sitzung des Vermittlungsausschusses am 28. April 1969 statt. Bundesfinanzminister Strauß erklärte in dieser Sitzung, daß die Bundesregierung eine horizontale Verteilung der Körperschaftsteuer nach dem örtlichen Aufkommen für unzweckmäßig halte. Bleibe es bei diesem Verteilungsmaßstab, werde die Bundesregierung sofort ein Zerlegungsgesetz vorlegen. Die finanzstarken Länder wandten sich gegen den unverhältnismäßig hohen Verwaltungsaufwand, den eine Zerlegung verursachte, deren finanzielles Ergebnis einfacher über den horizontalen Finanzausgleich zu erzielen sei. Als Sprecher der finanzstarken Länder schlug Senator Heinsen aus Hamburg vor, den horizontalen Ausgleich soweit zu intensivieren, daß die Finanzkraft der finanzschwachen Länder auf mindestens 95 % des Bundesdurchschnitts angehoben würde, die ausgleichspflichtigen Länder aber nicht unter 100 % absinken dürften. Damit war die “Geschäftsgrundlage” für die geltende Regelung des Art. 107 Abs. 1 GG gefunden.

Renzsch, Finanzverfassung und Finanzausgleich, 1991, S. 254 f.

Die geschilderten Diskussionen im Rahmen der Finanzreform 1969 zeigen deutlich den engen inneren Zusammenhang, in dem die horizontale Steuerertragsaufteilung mit dem horizontalen Länderfinanzausgleich stand. Für den verfassungsändernden Gesetzgeber waren beide Instrumente letztlich austauschbar. Die Zustimmung der finanzschwachen Länder zur Beibehaltung des Verteilungsprinzips des örtlichen Aufkommens wurde mit der Zusicherung eines intensiven Länderfinanzausgleichs erkaufte. Dabei herrschte schon seinerzeit die Auffassung vor, daß eine Verteilung nach örtlichem Aufkommen eigentlich unangemessene Verteilungsergebnisse bewirke. Dieser Nachteil wurde nur im Hinblick darauf hingenommen, daß ein intensiver horizontaler Finanzausgleich zu vergleichbaren Ergebnissen führt wie eine horizontale Steuerertragsaufteilung, die für alle Steuern nach Einwohnern und damit entsprechend dem Grundziel der bundesstaatlichen Finanzverteilung bedarfsorientiert erfolgt.

2. Regelungen des horizontalen Finanzausgleichs

Die verfassungsrechtlichen Einwände zielen zunächst auf die bundesgesetzliche Regelung des in Art. 107 Abs. 2 S. 1 und 2 GG angeordneten sogenannten horizontalen Finanzausgleichs in den §§ 4 ff. FAG. Die Regierung des Landes Baden-Württemberg hat insoweit in dem von ihr angestregten Normenkontrollverfahren beantragt, die §§ 4 bis 10 FAG insgesamt für mit dem Grundgesetz unvereinbar zu erklären.

Vgl. Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 1.

Der entsprechende Antrag der Bayerischen Staatsregierung beschränkt sich auf § 7 Abs. 1 letzter Satz und Abs. 3, § 9 Abs. 2 und 3 sowie § 10 FAG.

Vgl. Antragsschrift Bayern, S. 1.

Die gegen diese Bestimmungen erhobenen Einwände zielen in der Sache zunächst auf einige Regelungen hinsichtlich der Bemessungsgrundlage des horizontalen Finanzausgleichs. Als verfassungswidrig kritisiert werden namentlich die Einwohnerwertung für die Stadtstaaten gemäß § 9 Abs. 2 FAG (a.)

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 61 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 124 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 81 ff.

und die Einwohnerwertung der Gemeinden gemäß § 9 Abs. 3 FAG (b.)

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 58 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 79 ff.

sowie die Anerkennung der Hafenlasten (c.).

Vgl. Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 140 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 84 ff.

Darüber hinaus wird auch die durch § 10 Abs. 1 bis 3 FAG angeordnete Anhebung der Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder auf 95 % der durchschnittlichen Länderfinanzkraft insoweit für verfassungswidrig gehalten, als dadurch die ausgleichspflichtigen Länder in einem Umfang herangezogen werden, der mit dem in diesem Zusammenhang für maßgeblich gehaltenen Halbteilungsgrundsatz nicht mehr vereinbar ist (d.).

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14 ff., insbes. 35, 91; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 116 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 73 ff.

a. Stadtstaatenregelung (§ 9 Abs. 2 FAG)

Gemäß § 9 Abs. 2 FAG werden bei der Ermittlung der Meßzahlen zum Ausgleich der Steuereinnahmen der Länder die Einwohnerzahlen der Länder Berlin, Bremen und Hamburg mit 135 vom Hundert gewertet. Diese sogenannte Stadtstaatenregelung hat

zur Folge, daß die für den horizontalen Finanzausgleich maßgeblichen Ausgleichsmeßzahlen, die sich aus den auszugleichenden Einnahmen je Einwohner im Bundesdurchschnitt, vervielfacht mit der Einwohnerzahl des Landes, ergeben, sich für die begünstigten Stadtstaaten entsprechend erhöhen (vgl. § 6 Abs. 2 FAG), so daß diese Länder, wenn sie finanzstark sind, geringere Ausgleichsleistungen zu erbringen haben und ansonsten eher ausgleichsberechtigt werden bzw. Anspruch auf höhere Ausgleichszuweisungen erlangen. Dem korrespondiert eine entsprechende Belastung der Flächenländer, da die Einwohnerwertung die für die Ausgleichsmeßzahl relevante Einwohnerzahl insgesamt erhöht und damit die Finanzkraft je Einwohner im Bundesdurchschnitt absenkt, so daß im Ergebnis die Flächenländer finanzkräftiger erscheinen.

aa. Rechtskraft und Bindungswirkung früherer Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

Den hiergegen erhobenen Einwänden, insbesondere den hiergegen gerichteten Normenkontrollanträgen ist zunächst entgegenzuhalten, daß das Bundesverfassungsgericht die Stadtstaatenregelung bereits als mit dem Grundgesetz vereinbar gebilligt hat. In seiner Entscheidung vom 24. Juni 1986 hat es ausdrücklich formuliert, daß die Berücksichtigung der vorgegebenen strukturellen Eigenart der Stadtstaaten Bremen und Hamburg durch die Einwohnerwertung des § 9 Abs. 2 FAG (i.d.F. vom 28. August 1969) dem Grunde nach zumindest zulässig sei; der Gesetzgeber habe allerdings die Angemessenheit der gegenwärtigen Regelung anhand bestimmter verlässlicher, objektiver Indikatoren zu überprüfen und gegebenenfalls zu korrigieren.

BVerfGE 72, 330 (415 f.).

Nachdem der Finanzausgleichsgesetzgeber in Erfüllung dieses Überprüfungsauftrags ein finanzwissenschaftliches Gutachten eingeholt hat und auf dieser Grundlage die gesetzliche Einwohnerwertung zugunsten der Stadtstaaten beibehalten hat, hat das Bundesverfassungsgericht in seiner nachfolgenden Finanzausgleichsentscheidung vom 27. Mai 1992 die Vereinbarkeit von § 9 Abs. 2 FAG (in der der Bekanntmachung vom 28. Januar 1988 zugrundeliegenden Fassung) mit dem Grundgesetz in der Entscheidungsformel ausdrücklich bestätigt und in den Gründen in ausgiebiger Auseinandersetzung mit dem zugrundeliegenden Gutachten dargelegt.

BVerfGE 86, 148 (152, 238 ff.).

Die in diesen Entscheidungen überprüften Fassungen entsprachen inhaltlich der heute geltenden Fassung des § 9 Abs. 2 FAG bis auf den Umstand, daß nunmehr neben Bremen und Hamburg auch das Land Berlin in die Regelung der Einwohnerwertung einbezogen ist.

Aus diesen Vorentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Verfassungsmäßigkeit der Regelung in § 9 Abs. 2 FAG resultieren Bedenken gegen die Zulässigkeit neuerlicher Normenkontrollanträge. Diese können nicht einfach mit dem Hinweis darauf beiseite geschoben werden, daß das Bundesverfassungsgericht selbst an seine früheren Entscheidungen nicht gebunden sei, vielmehr von diesen abweichen könne.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 54; Antragsschrift Bayern, S. 6.

Ausschlaggebend ist vielmehr, ob und inwieweit die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts auf Grund ihrer Rechtskraft oder ihrer Bindungswirkung gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG die antragstellenden Landesregierungen binden und so ihre erneuten Normenkontrollanträge unzulässig machen. Dies bedarf intensiverer Überprüfung.

(1) Rechtskraft

Den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts kommt - wie auch denen anderer Gerichte - Rechtskraftwirkung zu. Sinn der materiellen Rechtskraft ist es, in den sachlichen und zeitlichen Grenzen des Entscheidungsgegenstandes Rechtsfrieden zwischen den Beteiligten zu stiften.

BVerfGE 47, 146 (165).

In diesem genannten Umfang darf deshalb über denselben Streit- oder Entscheidungsgegenstand von keinem Gericht eine abweichende Entscheidung getroffen werden.

Rennert, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 31 Rdnr. 30.

Die Beteiligten können denselben Streitgegenstand nicht erneut zum Gegenstand eines Verfassungsprozesses machen, insbesondere keinen erneuten Normenkontrollantrag gegen als mit dem Grundgesetz vereinbar bestätigte Gesetze richten.

Rennert, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992., § 31 Rdnr. 45.

Die materielle Rechtskraft entfaltet diese Wirkung in einem späteren Verfahren insoweit, wie es sich um denselben Streitgegenstand zwischen denselben Parteien handelt.

BVerfGE 78, 320 (328).

In subjektiver Hinsicht erstreckt sich die materielle Rechtskraft von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in Verfahren der abstrakten Normenkontrolle freilich nur auf den Antragsteller des früheren Verfahrens, nicht etwa auch auf die Äußerungsberechtigten.

BVerfGE 78, 320 (328).

In sachlicher Hinsicht bezieht sie sich allein auf die Entscheidungsformel, doch können die Entscheidungsgründe zur Ermittlung des Sinns der Entscheidungsformel herangezogen werden. In Verfahren der abstrakten Normenkontrolle, deren Streit- oder Entscheidungsgegenstand die Vereinbarkeit des Gesetzes mit dem Grundgesetz ist, folgt daraus, daß eine normverwerfende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts materielle Rechtskraft nur insoweit entfaltet, als das Gericht die Norm verfassungsrechtlich mißbilligt hat; stellt das Gericht hingegen die Vereinbarkeit einer Norm mit dem Grundgesetz fest, bezieht sich diese Feststellung auf alle Bestimmungen des Grundgesetzes, unabhängig davon, inwieweit sie in den Entscheidungsgründen behandelt worden sind.

BVerfGE 26, 44 (56).

Die Rechtskraftwirkung steht insoweit dann lediglich unter dem zeitlichen Vorbehalt, daß die Entscheidungen auch im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle sich stets nur auf den Zeitpunkt beziehen, in dem sie ergehen. Sie hindert deshalb nicht die Berufung auf neue, erst nach der früheren Entscheidung ergangene Tatsachen. Ein neuer Antrag muß dann freilich, von der Begründung der früheren Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ausgehend, die neuen Tatsachen darlegen, die geeignet sind, eine von dem früheren Erkenntnis abweichende Entscheidung zu ermöglichen.

Vgl. Rennert, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 31 Rdnr. 47 f.

Für die vorliegenden Anträge auf erneute Normenkontrolle in Bezug auf § 9 Abs. 2 FAG folgt aus diesen Vorgaben zunächst in subjektiver Hinsicht eine nur begrenzte Reichweite der materiellen Rechtskraft. Die Staatsregierung des Freistaates Bayern war in beiden genannten Normenkontrollverfahren nicht als Antragstellerin beteiligt, sondern lediglich Äußerungsberechtigte; sie unterfällt schon deshalb nicht der Reichweite der materiellen Rechtskraft. Die Landesregierung Baden-Württemberg war jedoch bereits in dem mit Urteil vom 24. Juni 1986 abgeschlossenen Verfahren Antragstellerin, und zwar auch mit einem gegen § 9 Abs. 2 FAG gerichteten Antrag.

Vgl. BVerfGE 72, 330 (339).

Insoweit stellt sich weiter die Frage nach der einem erneuten Normenkontrollantrag entgegenstehenden Rechtskraftwirkung mit Blick auf den Streitgegenstand. Wie gesehen, hat das Bundesverfassungsgericht die Stadtstaatenregelung, nachdem es sie zunächst noch unter dem Vorbehalt einer gesetzgeberischen Überprüfung gebilligt hatte, in seinem Finanzausgleichsurteil vom 27. Mai 1992 insgesamt für verfassungsgemäß erklärt, so daß die Feststellung der Vereinbarkeit der maßgeblichen Norm mit dem Grundgesetz in materielle Rechtskraft erwachsen ist. Allerdings handelt es sich bei der heute geltenden, jetzt erneut angegriffenen Regelung des § 9 Abs. 2 FAG um eine zwar - im wesentlichen, bis auf die Einbeziehung Berlins - inhaltsgleiche, jedoch nicht um die identische Norm. Hinsichtlich der möglichen Rechtskraftwirkung in dieser Konstellation hatte die Regierung des Landes Baden-Württemberg in dem Verfahren 2 BvF

1, 2/88, 1/89 und 1/90 - in Bezug auf die Stadtstaatenregelung des § 9 Abs. 2 FAG - selbst die Auffassung vertreten, daß in der unveränderten Beibehaltung einer Vorschrift keine gesetzgeberische Neuentscheidung liege und deshalb die Zulässigkeit einer erneuten Normenkontrolle bezweifelt.

Vgl. BVerfGE 86, 148 (163).

Das Bundesverfassungsgericht hat dem in seinem Finanzausgleichsurteil vom 27. Mai 1992 entgegengehalten, daß die materielle Rechtskraft eines vorangegangenen Urteils sich nicht auf eine neu erlassene Regelung erstreckt, auch wenn diese inhaltsgleich mit der früheren, einer Normenkontrolle unterzogenen Regelung ist.

BVerfGE 86, 148 (211).

Das war in dem damaligen Verfahren im Ergebnis deshalb überzeugend und zwingend, weil die damalige Beibehaltung der Stadtstaatenregelung bei der Neufassung des FAG nicht allein auf dem gesetzgeberischen Willen beruhte, die Rechtslage unverändert zu lassen, sondern eine materiell neue, dem Überprüfungsauftrag des Bundesverfassungsgerichts entsprechende und auf der Grundlage eines zwischenzeitlich eingeholten Gutachtens vorgenommene Entscheidung des Gesetzgebers beinhaltete; dem dagegen gerichteten Normenkontrollantrag der Freien Hansestadt Bremen, der eine dem früheren Antrag der Landesregierung Baden-Württemberg entgegengesetzte Richtung verfolgte, nämlich eine zu geringe Festsetzung der Einwohnerwertung rügte,

Vgl. einerseits BVerfGE 72, 330 (366), andererseits BVerfGE 86, 148 (161, 180 ff.).

konnte die Rechtskraft der früheren Entscheidung nicht entgegengehalten werden. Die Konstellation ist nunmehr insofern grundlegend anders, als die Regierung des Landes Baden-Württemberg als Antragstellerin in dem neuen Verfahren gegen die unverändert übernommene Regelung des § 9 Abs. 2 FAG in der Substanz dieselben Einwände vorbringt, die sie bereits als Antragstellerin in dem früheren Verfahren erhoben hat: Insbesondere sei es unzulässig, im Rahmen des horizontalen Finanzausgleichs Sonderbedarfe oder Sonderlasten einzelner Länder zu berücksichtigen,

Vgl. einerseits BVerfGE 72, 330 (364 f.), andererseits Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 128 f.

und das Stadtstaatenproblem dürfe nicht im Rahmen des bundesweiten Länderfinanzausgleichs, sondern müsse im Verhältnis zwischen den Stadtstaaten und ihren Nachbarländern gelöst werden.

Vgl. einerseits BVerfGE 72, 330 (366), andererseits Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 132.

Mit Blick auf die oben erwähnte Funktion der materiellen Rechtskraft, zwischen den Beteiligten Rechtsfrieden zu stiften, und auch auf die hohe Belastung des Bundesverfassungsgerichts stellt sich die Frage, ob einem solchen inhaltlich gleichgerichteten, erneuten Normenkontrollantrag gegen eine unverändert übernommene Norm nicht doch die materielle Rechtskraft entgegengehalten werden könnte. Dafür spricht manches. Die oben wiedergegebene, auf eine andere Konstellation gemünzte Formulierung des Bundesverfassungsgerichts, die dem entgegenzustehen scheint, verdient für diesen Fall noch einmal eine Überprüfung.

(2) Bindungswirkung

Die materielle Rechtskraft der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts wird freilich ergänzt durch die in § 31 Abs. 1 BVerfGG angeordnete Bindungswirkung für alle Verfassungsorgane von Bund und Ländern sowie alle Gerichte und Behörden. Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts entfalten nach dieser Vorschrift "eine über den Einzelfall hinausgehende Bindungswirkung, insofern die sich aus dem Tenor und den tragenden Gründen der Entscheidung ergebenden Grundsätze für die Auslegung der Verfassung von den Gerichten und Behörden in allen künftigen Fällen beachtet werden müssen".

BVerfGE 19, 377 (392).

§ 31 Abs. 1 BVerfGG bewirkt also zunächst eine personelle Erweiterung, indem über die Beteiligten des früheren Verfahrens hinaus alle staatlichen Organe, Gerichte und Behörden gebunden werden, und weiter auch eine sachliche Erweiterung insofern, als über den konkreten Streit- und Entscheidungsgegenstand hinaus auch zukünftige gleichgelagerte Fälle erfaßt werden. So schließt § 31 Abs. 1 BVerfGG aus, "daß derselbe Sachverhalt noch einmal einer Nachprüfung in einem gerichtlichen oder behördlichen Verfahren unterworfen werden darf, auch vor dem gleichen oder vor dem anderen Senat des Bundesverfassungsgerichts selbst."

BVerfGE 1, 89 (90).

§ 31 Abs. 1 BVerfG entfaltet damit auch eine Sperrwirkung gegen erneute Normenkontrollanträge in gleichgelagerten Fällen, die allein bei einer Veränderung der Sachlage entfielen.

Rennert, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 31 Rdnr. 64.

Danach steht § 31 Abs. 1 BVerfGG der Zulässigkeit der erneuten, gegen § 9 Abs. 2 FAG gerichteten Normenkontrollanträge entgegen. In personeller Hinsicht erfaßt die Bindungswirkung nicht nur die Regierung des Landes Baden-Württemberg als frühere Verfahrensbeteiligte, sondern auch die Bayerische Staatsregierung. In sachlicher Hinsicht steht ihr jedenfalls - anders als möglicherweise der Rechtskraftwirkung - nicht entgegen, daß der heute angegriffene § 9 Abs. 2 FAG eine zwar inhaltlich unveränderte, aber neu erlassene Regelung ist. Die Bindungswirkung entfällt auch nicht mit Rücksicht auf die für sie geltende *clausula rebus sic stantibus*; eine Veränderung der Sachlage ist weder den erneuten Normenkontrollanträgen zu entnehmen noch sonst ersichtlich. Vielmehr sind die jetzt gegen die Stadtstaatenregelung vorgebrachten Einwände dieselben, die das Bundesverfassungsgericht bereits in seinen beiden Finanzausgleichsentscheidungen vom 24. Juni 1986 und 27. Mai 1992 zurückgewiesen hat. Wie gesehen sind die zentralen Einwände, daß im Rahmen des horizontalen Finanzausgleichs die Berücksichtigung von Sonderbedarfen unzulässig sei und weiter die Abgeltung des stadtstaatlichen Mehrbedarfs von Verfassungen wegen im Verhältnis der

Stadtstaaten zu ihren Nachbarländern und nicht im Verhältnis zu allen Gliedern des Bundesstaats erfolgen müsse.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 63; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 132 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 82 f. Vgl. auch Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 592.

Ihnen hat das Bundesverfassungsgericht bereits in seiner Entscheidung vom 24. Juni 1986 entgegeng gehalten, daß es sich nicht um die Einstellung von Sonderbedarfen, sondern um die Folge einer spezifischen Problematik des deutschen Bundesstaates handle und die Andersartigkeit der Stadtstaaten gegenüber den Flächenstaaten nicht etwa nur deren Nachbarländer, sondern alle Glieder des Bundes betreffe;

BVerfGE 72, 330 (415).

hierauf hat es in seiner nachfolgenden Entscheidung Bezug genommen.

BVerfGE 86, 148 (240).

bb. Materiellrechtliche Würdigung

Unabhängig von dieser bindenden Vorentscheidung durch die früheren Finanzausgleichsentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts sind die Einwände gegen die Stadtstaatenregelung aber auch in der Sache zu würdigen.

Dabei ist vorab festzuhalten, daß jedenfalls kein Zweifel daran besteht, daß hinsichtlich der Stadtstaaten eine Sonderbehandlung im Rahmen der bundesstaatlichen Einnahmeverteilung mit Rücksicht auf ihre strukturelle Besonderheit in der Sache gerechtfertigt und geboten ist.

So auch - ungeachtet ihrer kritischen Beurteilung der geltenden Regelung - Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, S. 258 f., sowie - sehr deutlich - Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 592 f.

Diese strukturelle Besonderheit der Stadtstaaten kommt sowohl in höheren Finanzbedarfen als auch in strukturellen Finanzkraftunterschieden zwischen Stadtstaaten und Flächenländern zum Ausdruck. Ein Einbezug der Stadtstaaten in den Länderfinanzausgleich, der diesen strukturellen Besonderheiten nicht Rechnung trägt, würde die Stadtstaaten systematisch benachteiligen.

Zwar wird in den vorliegenden Schriftsätzen und mitunter auch in der sonstigen Literatur in Zweifel gezogen, daß diese Sondersituation sich mit dem Brecht-Popitz'schen Gesetz begründen lasse, wonach einwohnerreichere Städte und Gemeinde in der Regel höhere Pro-Kopf-Ausgaben haben als solche mit kleinerer Einwohnerzahl.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 129 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 79 ff., 82; Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 87.

Auch dort ist aber unbestritten, daß die Stadtstaaten als "Ballungszentren ohne Umland" sich in einer finanzwirtschaftlichen Sondersituation befinden, die darin begründet ist, daß sie als Industrie-, Handels- und Dienstleistungszentren eine Umlandversorgungsfunktion wahrnehmen, ohne jedoch wegen der trennenden Staatsgrenze insoweit über die Möglichkeit eines landesinternen Finanzausgleichs zu verfügen.

So Antragsschrift Bayern, S. 82, in zutreffender Anknüpfung an BVerfGE 72, 330 (416); 86, 148 (244). Vgl. auch Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 62; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 136; Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 86. Vgl. dazu auch bereits ausführlicher, mit Blick auf die Freie Hansestadt Bremen, Wieland, Gutachten zur Neugestaltung der Finanzbeziehungen zur Stärkung des Föderalismus im vereinten Deutschland unter besonderer Berücksichtigung des Landes Bremen, in: Der Senator für Finanzen der Freien Hansestadt Bremen (Hrsg.), Neuordnung des Finanzausgleichs zwischen Bund und Ländern und ihre Auswirkung auf das Land Bremen, 1993, S. 161 (165 ff.).

Umstritten ist allein, ob das Instrument der Einwohnerwertung für diese sachlich gebotene Differenzierung zwischen Stadtstaaten und Flächenländern verfassungsrechtlich zulässig ist. Dabei muß hier die Frage nicht weiterverfolgt werden, ob es auch andere, verfassungsrechtlich zulässige Möglichkeiten für die Berücksichtigung der strukturellen Besonderheiten der Stadtstaaten gäbe; es interessiert allein die Zulässigkeit der vom Gesetzgeber im geltenden Finanzausgleichsgesetz gewählten Regelung.

Ihr wird zunächst entgegengehalten, die Stadtstaatenregelung des § 9 Abs. 2 FAG bedeute eine systemwidrige Berücksichtigung von Sonderbedarfen im Rahmen des horizontalen Finanzausgleichs gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG, der bedarfsunabhängig auf die Finanzkraft der einzelnen Länder abstelle.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 128 f.

Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts, es handele sich “nicht um die Einstellung von Sonderbedarfen dieser Länder in die Berechnung des Länderfinanzausgleichs, sondern um die Folge einer spezifischen Problematik des deutschen Bundesstaates”,

BVerfGE 72, 330 (415).

gelten insoweit nicht als überzeugend. Dieser Kritik ist zuzugestehen, daß das Bundesverfassungsgericht mit dieser Formulierung nicht bestreiten kann und will, daß § 9 Abs. 2 FAG den erhöhten allgemeinen Finanzbedarf der Stadtstaaten abgelten soll; das Gericht erkennt diese Funktion der Regelung indirekt an, wenn es die Kriterien für eine angemessene Berücksichtigung der Stadtstaatenbesonderheit benennt.

BVerfGE 72, 330 (416). Vgl. dazu Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 590.

Entscheidend an der Formulierung des Bundesverfassungsgerichts ist aber, daß dieser erhöhte Finanzbedarf auf eine vorgegebene strukturelle Eigenart zurückgeführt wird;

für diesen Fall aber will das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich eine Modifizierung der tatsächlichen Einwohnerzahl als Bezugspunkt für die Vergleichbarmachung des Finanzaufkommens zulassen.

BVerfGE 72, 330 (331 LS 7, 401); 86, 148 (239).

Die strukturelle Vorgegebenheit erschöpft sich dabei nicht darin, daß Stadtstaaten in Deutschland zum historischen Bestand zählen.

So Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 86, der das Bundesverfassungsgericht in kritischer Absicht so verstehen will: "Deutschland hat sich jahrzehntelang Stadtstaaten geleistet und es ist daher verfassungsrechtlich zulässig, an den daraus entstehenden Kosten auch weiterhin alle Glieder des Bundes zu beteiligen."

Sie ist vielmehr auch normativ durch das Grundgesetz vorgegeben. Wie mit Blick auf den behaupteten Zusammenhang zwischen Finanzausgleich und Neugliederung oben dargelegt worden ist,

Vgl. oben unter B. III.

stellt die Finanzverfassung eine dienende, zur bundesstaatlichen Ordnung akzessorische Folgeverfassung dar, die die Verteilung der Finanzmittel zwischen den Gliedern des Bundesstaates vornimmt, so wie sie deren Zusammensetzung vorfindet. Das heißt aber auch, daß die Finanzverfassung davon auszugehen hat, daß zur Ländergemeinschaft des grundgesetzlichen Bundesstaates auch Stadtstaaten zählen, deren strukturell bedingte Besonderheiten zu berücksichtigen sind. So wenig wie die Finanzverfassung im übrigen gezielt auf eine Neugliederung hinwirken darf, darf sie auch den ihr vorgegebenen Bestand von Stadtstaaten gezielt gefährden.

Hierin liegt zugleich auch schon der Ansatz zur Widerlegung des zweiten, zentralen Einwands, der darauf abzielt, daß die Regelung des § 9 Abs. 2 FAG die Belastungen für die Besserstellung der Stadtstaaten auf alle Flächenstaaten verteile, obwohl die Stadtstaatenproblematik zumindest ganz überwiegend allein die Stadtstaaten und die

sie umgebenden Nachbarländer betreffe und daher nur in ihrem Verhältnis zueinander zu lösen sei.

Arndt, *Finanzausgleich und Verfassungsrecht*, S. 63; *Antragsschrift Baden-Württemberg*, S. 132 ff., die insoweit einen Verstoß gegen das Gebot föderaler Gleichbehandlung annimmt; *Antragsschrift Bayern*, S. 82 f., die das Angemessenheitsgebot verletzt sieht. In der Literatur vgl. Carl, *Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat*, S. 86 f.; Kesper, *Bundestaatliche Finanzordnung*, S. 259.

Das entscheidende Argument dafür ist - mit dem Bundesverfassungsgericht - darin zu sehen, daß die Bewältigung der vorgegebenen strukturellen Eigenart der Stadtstaaten sachgerecht der bundesstaatlichen Ländergemeinschaft insgesamt aufgegeben werden kann, weil die Andersartigkeit der Stadtstaaten nicht nur deren Nachbarländer, sondern alle Glieder des Bundes betrifft.

Vgl. BVerfGE 72, 330 (415); 86, 148 (239).

Die Existenz und die - für eventuelle Vorteile der Nachbarländer maßgebliche - Politik der Stadtstaaten ist für die Nachbarländer ebenso unverfügbar und unbeeinflussbar wie auch für die anderen Länder; ersteren kommt insoweit keinerlei erhöhte demokratische Einflußmöglichkeit und Verantwortlichkeit zu, die es rechtfertigen könnte, sie auch besonders zu den finanziellen Folgelasten der Politik der Stadtstaaten heranzuziehen. Ein Vergleich mit den Regelungen des Kommunalfinanzausgleichs auf Länderebene zeigt, daß dort die Sonderlasten der Großstädte durch eine Einwohnerwertung ebenfalls nicht allein auf die Nachbargemeinden, sondern auf die Gesamtheit der Kommunen verteilt werden. Wenn gleichwohl mit Rücksicht auf die den Nachbarländern zufließenden Vorteile ein Länderfinanzausgleich als unangemessen beurteilt wird, der alle Flächenländer gleichmäßig belastet, so erhebt sich die Gegenfrage, ob ein auf diese Inanspruchnahme der Ländergesamtheit verzichtender Finanzausgleich angemessen wäre. Die *Antragsschrift der Bayerischen Staatsregierung* weist selbst darauf hin, daß das von ihr favorisierte Modell von Ausgleichsleistungen zwischen Stadtstaaten und Nachbarländern nach der gegebenen Verfassungslage unzulässig bzw. ohne Verwirklichungschance ist, da die Wahrscheinlichkeit für das Zustandekommen von

Staatsverträgen über Ausgleichszahlungen zwischen den beteiligten Ländern mit gutem Grund als sehr gering eingeschätzt wird und eine besondere bundesgesetzliche Regelung mangels Regelungskompetenz nicht möglich ist; vorgeschlagen wird, den Ausgleich durch entsprechende Erhöhungen oder Kürzungen der Ausgleichsbeträge und Ausgleichszuweisungen zwischen den beteiligten Ländern im Rahmen von § 10 FAG vorzunehmen.

Antragsschrift Bayern, S. 83.

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß der horizontale Finanzausgleich des Art. 107 Abs. 2 S. 1, 2 FAG für einen solchen, von der relativen Finanzkraft gerade unabhängigen, allein auf die tatsächliche Höhe der entstehenden Kosten bzw. des eintretenden Nutzens abstellenden Ausgleich ein ungeeigneter Ort ist.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 604.

Ein Finanzausgleich jedoch, der die strukturell vorgegebene Andersartigkeit der Stadtstaaten mit dem daraus resultierenden erhöhten Finanzbedarf ignorieren würde, wäre selbst nicht angemessen und deshalb verfassungsrechtlich nicht zulässig.

Innerhalb der Regelungsmöglichkeiten des gegebenen Systems des bundesstaatlichen Finanzausgleichs erweist es sich als jedenfalls verfassungsrechtlich zulässig, die Stadtstaatenproblematik gemäß § 9 Abs. 2 FAG im Wege der Einwohnerwertung im Rahmen des Finanzausgleichs unter den Ländern zu berücksichtigen.

b. Einwohnerwertung (§ 9 Abs. 3 FAG)

Nach § 6 Abs. 2 FAG setzt sich die Ausgleichsmeßzahl eines Landes aus der Meßzahl zum Ausgleich von Landeseinnahmen gemäß § 7 FAG und aus der Meßzahl zum Ausgleich der Steuereinnahmen der Gemeinden gemäß § 8 FAG zusammen. Für die Errechnung der letzteren Ausgleichsmeßzahl schreibt § 9 Abs. 3 FAG vor, daß die Einwohnerzahlen der Gemeinden eines Landes mit einer - im wesentlichen nach der Größe der Gemeinden gestaffelten - Gewichtung berücksichtigt werden. Das hat zur

Folge, daß das Vorhandensein größerer Gemeinden diese Ausgleichsmeßzahl und die Ausgleichsmeßzahl eines Landes insgesamt steigen läßt, so daß die Ausgleichspflichtigkeit des Landes später einsetzt oder geringer ausfällt bzw. die Ausgleichberechtigung früher einsetzt oder sich verstärkt.

aa. Bindungswirkung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Mai 1992

Hinsichtlich der Einwohnerwertung des § 9 Abs. 3 FAG stellt sich die Frage der Bindungswirkung mit Blick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Mai 1992. Das Gericht hat dort die - inhaltlich mit der heutigen Regelung deckungsgleiche - Regelung des damaligen § 9 Abs. 3 FAG im Tenor für mit dem Grundgesetz vereinbar erklärt und in den Gründen näher ausgeführt, daß die Einwohnerwertung derzeit verfassungsgemäß, der Gesetzgeber aber insoweit zur Überprüfung und gegebenenfalls zur Neuregelung verpflichtet sei.

BVerfGE 86, 148 (233 ff.).

Die Entscheidung über diese Norm kann - nach der üblichen Unterscheidung verschiedener Entscheidungsaussprüche bei Normenkontrollentscheidungen - zu den sogenannten Appellentscheidungen gezählt werden. Sie sollen dadurch gekennzeichnet sein, daß das Bundesverfassungsgericht eine Norm im Tenor nicht für nichtig oder verfassungswidrig erklärt, sie dort vielmehr unbeanstandet läßt, in den Gründen, gelegentlich auch unter Hinweis darauf im Tenor, aber seine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der Norm mitteilt und an den Gesetzgeber die Aufforderung zur Überprüfung und gegebenenfalls Neuregelung richtet.

Stuth, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 78 Rdnr. 22 f.; Rinke, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, Band 2, 2. Aufl., 1989, Art. 94 Rdnr. 51.

Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß hinsichtlich der Folgen einer solchen Appellentscheidung vieles ungeklärt sei.

Rennert, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 31 Rn. 65, dort konkret zur Frage, ob Gerichte und Behörden ein derart unter einen Appellvorbehalt gestelltes Gesetz nach Ablauf einer gesetzten Frist nicht mehr anzuwenden bzw. Gerichte die Norm erneut zur Normenkontrolle vorzulegen haben.

Entsprechend schwierig ist auch in vorliegendem Zusammenhang die Frage nach Rechtskraft und Bindungswirkung der Entscheidung mit Blick auf die neuen Normenkontrollanträge zu beantworten. Sie kann sich nur nach Maßgabe von Tenor und erläuternden Entscheidungsgründen beantworten. Daraus wird man die Konsequenz zu ziehen haben, daß die Rechtskraft und auch die Bindungswirkung in diesem Falle einer erneuten Antragstellung nicht insgesamt entgegengehalten werden können, je nach Ausgestaltung des Appells oder des Vorbehalts vielmehr ein Antragsteller mit seinem erneuten Antrag die - trotz der früheren Appellentscheidung vom Gesetzgeber versäumte - Überprüfung einfordern kann. Insoweit behält sich das Gericht mit einer Appellentscheidung vor, im Fall weiterer Normenkontrollverfahren die Norm zu verwerfen.

Stuth, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, § 78 Rdnr. 23.

Danach wird man auch hier einen erneuten Normenkontrollantrag nicht von vornherein für ausgeschlossen erklären können, da das Gericht ohne weitere Eingrenzung eine Überprüfung der Regelung des § 9 Abs. 3 FAG gefordert hat.

bb. Materielle rechtliche Würdigung

(1) Keine Verfassungswidrigkeit wegen versäumter Überprüfung

Die gegen diese Regelung erhobenen Einwände stützen sich im Kern auf den Vorwurf, der Bundesgesetzgeber habe den ihm erteilten Überprüfungsauftrag nicht erfüllt; daher sei die Regelung nunmehr für verfassungswidrig zu erklären.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 60; Antragsschrift Bayern, S. 81.

Das kann freilich für sich noch nicht genügen. Bei Appellentscheidungen erwachsen die Passagen, die die verfassungsrechtlichen Zweifel darlegen und gegebenenfalls einen Überprüfungs- und Änderungsauftrag enthalten, nicht in Rechtskraft. Allein die etwaige Nichtbeachtung des Prüfungsauftrags rechtfertigt deshalb noch nicht, die zu überprüfende Norm für mit dem Grundgesetz unvereinbar zu erklären. Das gilt selbst dann, wenn das Bundesverfassungsgericht den Überprüfungsaufrag mit einer Fristsetzung verbunden hat; auch in diesem Fall wird die Norm nicht nach Fristablauf ohne weitere Entscheidung des Gerichts nichtig

Stuth, in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, 1992, § 78 Rdnr. 24.

und ist das Gericht nicht daran gehindert, das zu überprüfende Gesetz nach Fristablauf noch für verfassungsgemäß zu erklären.

Stern, Art. 93 Rn. 319, in: Bonner Kommentar.

(2) Die sachliche Rechtfertigung der Regelung

Entscheidend muß vielmehr sein, ob die Einwohnerwertung der Sache nach gerechtfertigt werden kann. Insofern weisen Arndt und Vogel zwar zu Recht darauf hin,

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 59 f.; Antragsschrift Bayern, S. 79.

daß die Hypothese des Brecht-Popitz'schen Gesetzes, wonach die Pro-Kopf-Ausgaben einer Gebietskörperschaft mit ihrer Bevölkerungszahl und -dichte steigen, heute aus ökonomischer und auch aus verfassungsrechtlicher Sicht bezweifelt

Vgl. etwa Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 87; Häde, Finanzausgleich, S. 276 f.; Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, S. 257.

und die darauf gestützte Einwohnerwertung des § 9 Abs. 3 FAG wegen einzelner Auswirkungen kritisiert wird.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 597, mit Blick auf die negativen Auswirkungen für die weniger dicht besiedelten ostdeutschen Länder.

Es mag daher auch zutreffen, daß unter den ökonomischen Stellungnahmen "... diejenigen Autoren weitaus in der Überzahl sind, die die Abschaffung der Einwohnerwertung befürworten ...".

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 60.

Auffällig ist jedoch, daß trotz dieser Bedenken die verfassungsrechtliche Literatur sich damit zurückhält, die Regelung des § 9 Abs. 3 FAG für verfassungswidrig zu erklären.

Vgl. Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, S. 255: Die "in Art. 107 II 1, 2. Hs. angeordnete und in § 9 III FAG umgesetzte Berücksichtigung des gemeindlichen Finanzbedarfs" ... "stellt eine - in diesem Fall de lege lata eindeutig verfassungsmäßige - Durchbrechung der grundsätzlichen Konzeption des einwohnerbezogenen Finanzkraftausgleichs dar, die gleichwohl aus verfassungspolitischer und ökonomischer Sicht einer plausiblen Rechtfertigung bedarf.". Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 597: "Vorerst sollte an der technisch recht einfachen und in ihren Auswirkungen durchaus abschätzbaren Einwohnerwertung bei den Gemeindeeinnahmen festgehalten

werden.” Auch Häde, *Finanzausgleich*, S. 276 f., trifft keine Aussage zur Verfassungswidrigkeit.

Der Grund dafür dürfte sein, daß zwar einerseits die empirische Basis der § 9 Abs. 3 FAG zugrunde liegenden Annahmen nicht so verläßlich sein mag, wie das wünschenswert wäre, andererseits aber “... die Finanzwissenschaft bislang keine empirisch abgesicherten Erkenntnisse vorweisen kann, welche abstrakten Bedarfskriterien verläßlicher als die bisher verwendeten sind.”

Korioth, *Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern*, S. 597.

Eben solche abstrakten Bedarfskriterien aber setzt das Grundgesetz voraus. Art. 107 Abs. 2 S. 1 2. Hs. GG gebietet ausdrücklich die Berücksichtigung des gemeindlichen Finanzbedarfs. Mit Recht hat das Bundesverfassungsgericht herausgearbeitet, daß diese Berücksichtigung sich nicht darin erschöpfen darf, den abstrakten Finanzbedarf der Gemeinden nach dem Maßstab der Einwohnerzahl einzustellen; insoweit bedürfte es neben dem abstrakten Bedarfsmaßstab der Einwohnerzahl des Landes nicht noch der besonderen Anordnung der Berücksichtigung des gemeindlichen Finanzbedarfs. Vielmehr wird mit dem besonderen Gebot der Berücksichtigung des gemeindlichen Finanzbedarfs verfassungsrechtlich anerkannt, daß die Unterstellung eines gleichen Finanzbedarfs je Einwohner im gemeindlichen Bereich wegen vorgegebener, struktureller Faktoren sich als unangemessen erweisen kann und es im Bundesgebiet solche Faktoren geben kann, denen Rechnung zu tragen ist.

BVerfGE 86, 148 (223).

Mit dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe wäre eine gänzlich unkorrigierte, ungewichtete Einstellung des gemeindlichen Finanzbedarfs nach der Einwohnerzahl nicht vereinbar. Bedarf es aber einer vorgegebenen, strukturellen Faktoren Rechnung tragenden Gewichtung des gemeindlichen Finanzbedarfs, so ist gegen die Einwohnerwertung des § 9 Abs. 3 FAG von Verfassungs wegen solange nichts einzuwenden, wie keine verläßlicheren Indikatoren zur Verfügung stehen. § 9 Abs. 3 FAG ist daher, mag auch die empirische Basis der zugrunde liegenden Annahmen nicht die wünschenswerte Sicherheit aufweisen, nicht verfassungswidrig.

c. Hafenlasten (§ 7 Abs. 3 FAG)

§ 7 Abs. 3 FAG ordnet an, daß zur Abgeltung von Sonderbelastungen aus der Unterhaltung und Erneuerung der Seehäfen Bremen, Bremerhaven, Hamburg, Rostock und Emden von den nach § 7 Abs. 1 und 2 FAG maßgeblichen Einnahmen Bremens 90 Mio. DM, Hamburgs 142 Mio. DM, Mecklenburg-Vorpommerns 50 Mio. DM und Niedersachsens 18 Mio. DM abgesetzt werden. Im Gegensatz zur Einwohnerwertung, die einem abstrakten Sonderbedarf abhelfen will, geht es hier um den Ausgleich einer konkreten Sonderlast, die allein bei den Küstenländern eintreten kann und eintritt.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 598.

Auch er wird durch die summenmäßige Verminderung der Finanzkraftmeßzahl der genannten Länder im Ergebnis von der Ländergesamtheit erbracht.

aa. Rechtskraft und Bindungswirkung der früheren Finanzausgleichsurteile des Bundesverfassungsgerichts

Auch den hiergegen gerichteten Normenkontrollanträgen der Landesregierungen Baden-Württembergs und Bayerns ist jedenfalls die in § 31 Abs. 1 BVerfGG angeordnete Bindungswirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts entgegenzuhalten. Die Regierung des Landes Baden-Württemberg hatte bereits in dem Verfahren 2 BvF 1, 5, 6/83, 1/84 und 1, 2/85 die damalige Regelung des § 7 Abs. 3 FAG angegriffen.

Vgl. BVerfGE 72, 330 (339).

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem in diesem Verfahren ergangenen Urteil vom 24. Juni 1986 zwar die Vorschriften des Zweiten Abschnitts des FAG für insgesamt mit Art. 107 Abs. 2 GG unvereinbar erklärt, weil es einzelne Teile der §§ 7, 10 und 11a FAG a.F. für verfassungswidrig erachtete und diese Beurteilung wegen der

bestehenden Wechselbezüglichkeit auf alle Regelungen des Zweiten Abschnitts des Gesetzes erstreckte, ungeachtet dessen, ob einzelne Regelungen für sich genommen verfassungsrechtlichen Bestand haben. In den Gründen hat das Gericht aber ausdrücklich festgestellt, daß die damalige Regelung der Hafенlasten in § 7 Abs. 3 FAG (i.d.F. vom 28. August 1969) mit dem Grundgesetz vereinbar war; ihre Berücksichtigung bei der Bestimmung der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder halte sich im Rahmen der Gestaltungs- und Abgrenzungsbefugnis des Gesetzgebers.

BVerfGE 72, 330 (413 f.).

In der Entscheidung vom 27. Mai 1992 hat das Gericht die Verfassungsmäßigkeit von § 7 Abs. 3 FAG (in der der Bekanntmachung vom 28. Januar 1988 zugrundeliegenden Fassung, geändert durch Gesetz vom 26. April 1990) im Tenor ausdrücklich festgestellt und in den Gründen ausführlich dargelegt.

BVerfGE 86, 148 (152, 236 ff.).

Die der letztgenannten Entscheidung zugrunde liegende Fassung des § 7 Abs. 3 FAG ist mit der heute geltenden Fassung inhaltsgleich bis auf den Umstand, daß nunmehr auch das Land Mecklenburg-Vorpommern in den Kreis der begünstigten Länder aufgenommen worden ist. Auch die jetzt gegen die Hafенlastberücksichtigung vorgebrachten Einwände stimmen im wesentlichen mit denen überein, mit denen das Bundesverfassungsgericht bereits in seinen früheren Entscheidungen befaßt war; eine Änderung der Sachlage, die den Einwand der Bindungswirkung entkräften könnte, ist insoweit nicht vorgetragen worden und auch nicht ersichtlich. Das gilt insbesondere für den Einwand, daß heute von einem bundesweiten Vorteil der norddeutschen Seehäfen - anders als vielleicht 1949 - nicht mehr ausgegangen werden könne.

Antragsschrift Bayern, S. 84 f.

Die hier behaupteten Veränderungen der Situation waren aber im Grundsatz bereits gegeben, als das Bundesverfassungsgericht 1986 bzw. 1992 über die Zulässigkeit der

Hafenlastregelung befand. Eine qualitative Veränderung der Sachlage, die die Bindungswirkung der früheren bundesverfassungsgerichtlichen Beurteilung der Regelung der Hafenlasten hinfällig werden ließe, ist nicht eingetreten.

Auch hinsichtlich dieser Regelung steht also den erneuten Normenkontrollanträgen sowohl der Bayerischen Staatsregierung als auch der Regierung des Landes Baden-Württemberg die Bindungswirkung der früheren Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG entgegen.

bb. Materiellrechtliche Würdigung

In der Sache können die Normenkontrollanträge sich zunächst in der Tat auf eine verbreitete Kritik an der Begründung des Bundesverfassungsgerichts für die Zulässigkeit der Berücksichtigung der Hafenlasten in § 7 Abs. 3 FAG stützen. Diese Kritik zielt insbesondere darauf, daß das Bundesverfassungsgericht ausgehend von seiner Annahme, bei der Ermittlung der Finanzkraft müßten Sonderlasten einzelner Länder grundsätzlich unberücksichtigt bleiben, die ausnahmsweise Zulässigkeit der Berücksichtigung der Seehafenlasten letztlich allein historisch, unter Hinweis auf die Tradition des Finanzausgleichsrechts rechtfertigt.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 141; Antragsschrift Bayern, S. 84. In der Literatur vgl. Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, S. 109 ff., sowie weiter etwa Carl, Bund-Länder-Finanzausgleich im Verfassungsstaat, S. 84; Häde, Finanzausgleich, S. 272. Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, S. 250, erhebt zumindest verfassungspolitische Bedenken. Die Kritik von Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 600, und Wendt, Finanzhoheit und Finanzausgleich, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 1990, § 104 Rn. 83, beschränkt sich auf die Begründung des Bundesverfassungsgerichts.

Selbst wenn dieser Rechtfertigungsansatz nicht überzeugte, änderte dieses nichts an der Richtigkeit des Ergebnisses des Bundesverfassungsgerichts. Mit Recht ist darauf

hingewiesen worden, daß die schroffe These des Bundesverfassungsgerichts von der Unzulässigkeit der Berücksichtigung von Sonderbedarfen der Modifizierung bedürfe; es sei nicht ersichtlich, weshalb es dem Gesetzgeber verwehrt sein sollte, abstrakte und auch konkrete Sonderbedarfe in den Länderfinanzausgleich einzustellen, die auf Faktoren beruhen, die den politischen Entscheidungen der Länder entzogen sind.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 600; vgl. auch Wendt, aaO., § 104 Rn. 83.

Genau das aber ist hier der Fall, da die aus der Unterhaltung und Erneuerung von Seehäfen resultierenden Ausgabenlasten dem Grunde nach der autonomen politischen Entscheidung der Länder entzogen sind, vielmehr aus geographischen Gründen von vornherein nur bei den Küstenländern eintreten.

Daß ein solcher Sonderbedarf der Küstenländer mit Blick auf die Unterhaltung und Erneuerung der Seehäfen besteht, wird auch von den Normenkontrollanträgen nicht substantiiert bestritten. Die Schriftsätze merken zwar vorsichtig an, das Bestehen einer echten Last, die nicht durch zu saldierende Vorteile aufgewogen würde und auch nicht auf autonom zu verantwortenden Faktoren beruhte, bedürfe erst noch der Überprüfung,

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 141 f.; Antragsschrift Bayern, S. 84.

tragen dazu aber in der Sache weiter nichts vor. In der Tat ist das Bestehen einer Sonderlast nicht zu bestreiten. Für das Land Bremen ist dies gutachtlich belegt worden. Nach einer Untersuchung der Firma Planco liegt der Nutzen, den das Land aus der Unterhaltung der Seehäfen selbst zieht, erheblich unter 50 % der entstehenden Seehafenlasten, so daß auch nach Absetzung der Hafenumlasten im Finanzausgleich, die nach der pauschalisierenden Festsetzung durch den Bundesgesetzgeber 50 % der tatsächlichen Hafenumlasten abgelten sollen, noch eine Eigenbelastung des Landes verbleibt.

Daß dieser Sonderbedarf im Rahmen des Länderfinanzausgleichs berücksichtigt und auf diesem Wege von allen Ländern mitgetragen wird, hält sich - wie das Bundesverfassungsgericht formuliert hat - im Rahmen der Gestaltungs- und Abgrenzungsbefugnis des Gesetzgebers.

BVerfGE 72, 330 (413).

Entgegen der Annahme des Antragsschriftsatzes der Bayerischen Staatsregierung, in dem der ungleiche Nutzen der begünstigten Seehäfen für die Länder hervorgehoben wird,

Antragsschrift Bayern, S. 84.

läßt sich darlegen, daß alle Länder einen volkswirtschaftlichen Nutzen aus der Unterhaltung der Seehäfen ziehen. Die Streuung dieses Nutzens ist wiederum - exemplarisch - für die Bremischen Seehäfen in dem Gutachten der Firma Planco dargestellt worden. Dieser allen Ländern zukommende Nutzen rechtfertigt es mit Blick auf die gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit, ungeachtet möglicher Unterschiede des Nutzens im einzelnen, die Seehafenlasten als gesamtstaatliche Last im Länderfinanzausgleich zu berücksichtigen. Der Einwand, eine Belastung der weniger begünstigten Länder bedeute einen nicht mehr angemessenen Finanzausgleich,

Antragsschrift Bayern, S. 84.

trifft also schon im Ansatz nicht zu und provoziert – seine Richtigkeit unterstellt - auch hier die Gegenfrage nach den Alternativen. Für die als Alternative vorgeschlagene Lösung, die Kosten der Seehäfen von den angrenzenden Ländern mittragen zulassen, fehlt im geltenden Finanzausgleichssystem des Grundgesetzes das angemessene Instrument. Dem Vorschlag, diesen Ausgleich durch entsprechende Erhöhungen oder Kürzungen der Ausgleichsbeträge und Ausgleichszuweisungen zwischen den beteiligten Ländern im Rahmen von § 10 FAG vorzunehmen,

Antragsschrift Bayern, S. 83.

wird - wie bereits mit Blick auf die Stadtstaatenregelung des § 9 Abs. 2 FAG gesehen - mit Recht entgegengehalten, daß der horizontale Finanzausgleich für einen solchen, von der relativen Finanzkraft gerade unabhängigen, allein auf die tatsächliche Höhe

der entstehenden Kosten bzw. des eintretenden Nutzens abstellenden Ausgleich ein ungeeigneter Ort sei.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 604.

Umgekehrt aber wäre ein Finanzausgleich, der den besonderen, auf vorgegebenen Umständen beruhenden Lasten der Küstenländer nicht Rechnung trüge, nicht angemessen. Danach ist die Regelung des § 7 Abs. 3 FAG auch in der Sache nicht zu beanstanden.

d. Der angemessene Ausgleich (§ 10 Abs. 1 bis 3 FAG)

Die Finanzkraftmeßzahlen und die Ausgleichsmeßzahlen, die gemäß §§ 6 ff. FAG ermittelt werden, ohne daß - wie gesehen - insoweit verfassungsrechtliche Einwände entgegengehalten werden könnten, begründen die Ausgleichsberechtigung bzw. -pflichtigkeit der einzelnen Länder im sogenannten horizontalen Finanzausgleich; ausgleichsberechtigt sind die Länder, deren Finanzkraftmeßzahl unter ihrer Ausgleichsmeßzahl bleibt, ausgleichspflichtig jene, deren Finanzkraftmeßzahl ihre Ausgleichsmeßzahl übersteigt (§ 5 FAG). Hiervon ausgehend erfolgt der in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG vorgeschriebene angemessene Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder durch Ausgleichszuweisungen der ausgleichsberechtigten Länder und Ausgleichsbeiträge der ausgleichspflichtigen Länder, deren nähere Regelung sich in § 10 FAG findet.

Diese Regelung wird von Seiten Baden-Württembergs und Bayerns als zweier überdurchschnittlich finanzstarker Länder mit Blick auf die ihnen obliegenden Ausgleichsbeiträge in Frage gestellt. Die vorliegenden Gutachten und Normenkontrollanträge wenden sich insoweit gegen die Regelung des horizontalen Finanzausgleichs, wie dieser eine - nach ihrer Auffassung unzulässige - Inanspruchnahme der finanzstärkeren, ausgleichspflichtigen Länder begründet; § 10 Abs. 1 bis 3 FAG soll insbesondere insoweit verfassungswidrig sein, wie der für maßgeblich gehaltene Halbteilungsgrundsatz nicht mehr gewahrt sei.

Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 14 ff., insbes. 35, 91; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 116 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 73 ff.

aa. Bindungswirkung des Finanzausgleichsurteils des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juni 1986

Auch diesen verfassungsrechtlichen Einwänden steht zunächst die Bindungswirkung einer früheren Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, nämlich des Finanzausgleichsurteils vom 24. Juni 1986, entgegen.

(1) Die einschlägigen Aussagen der Entscheidung vom 24. Juni 1986

Das Bundesverfassungsgericht hat sich in dieser Entscheidung mit § 10 FAG in der Fassung des FAG vom 28. August 1969, zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. Dezember 1985, befaßt. Seine Entscheidung, alle Vorschriften des Zweiten Abschnitts des FAG für mit dem Grundgesetz unvereinbar zu erklären und den Gesetzgeber insofern zu einer Neuregelung zu verpflichten,

Vgl. BVerfGE 72, 330 (333, Nr. 2 der Entscheidungsformel).

erfaßt zwar auch diese Bestimmung. Dieser Ausspruch beruht jedoch allein darauf, daß das Bundesverfassungsgericht die auf der Verfassungswidrigkeit einzelner Bestimmungen beruhende Unvereinbarkeitserklärung auf alle Bestimmungen des Zweiten Abschnitts erstreckt hat, weil diese in einem gegenseitigen Ergänzungsverhältnis standen, die Aufhebung nur der aus sich heraus verfassungswidrigen Bestimmungen nur einen Torso zurückgelassen hätte und die Unvereinbarkeitserklärung des gesamten zweiten Abschnitts den Weg zu einer gesetzgeberischen Neukonzeption frei machen sollte.

BVerfGE 72, 330 (421 f.).

Hinsichtlich des § 10 FAG selbst hat das Bundesverfassungsgericht zwar die Regelungen der Abs. 4 bis 7 in der damaligen Fassung für verfassungswidrig erklärt, weil die dort vorgesehenen Garantieregelungen zugunsten einzelner Länder unzulässig waren;

BVerfGE 72, 330 (419).

diese Regelungen finden sich in der heutigen Fassung des § 10 FAG nicht mehr und sind deshalb auch nicht mehr Gegenstand der aktuellen Auseinandersetzung. Hingegen hat das Bundesverfassungsgericht die Regelung des § 10 Abs. 2 S. 2 FAG der damaligen Fassung in den Gründen seiner Entscheidung ausdrücklich als "in der im folgenden dargelegten Auslegung mit dem Grundgesetz vereinbar" bezeichnet.

BVerfGE 72, 330 (417).

Die Vorschrift regelt die Ansetzung der überdurchschnittlichen Finanzkraft der ausgleichspflichtigen Länder bei der Errechnung ihrer Ausgleichsbeiträge; nach damaliger Fassung sollte dabei die zwischen 100 und 102 % der Ausgleichsmeßzahl des jeweiligen Landes liegende Steuerkraft außer Ansatz bleiben, die zwischen 102 und 110 % der Ausgleichsmeßzahl liegende Steuerkraft mit 70 % und die über 110 % liegende Steuerkraft voll angesetzt werden. Die geforderte verfassungskonforme Interpretation der Bestimmung sollte allein sicherstellen, daß nicht unter bestimmten Umständen eine Veränderung in der Finanzkraftreihenfolge der ausgleichspflichtigen Länder eintrat; deshalb sollte gegebenenfalls auf die in § 10 Abs. 2 S. 2 FAG a.F. genannten Freibeträge zurückzugreifen sein, um die erforderlichen Ausgleichsbeiträge verfassungskonform aufzubringen.

BVerfGE 72, 330 (418 f.); vgl. dazu erläuternd Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 632 Fn. 742.

Wie das Gericht ausführt, muß dann, um die Summe der Ausgleichsbeiträge an die Summe der Ausgleichszuweisungen anzugleichen, "zunächst die Steuerkraft, die zwischen 102 und 110 v.H. der Ausgleichsmeßzahl liegt, mit mehr als 70 v.H. angesetzt werden. Sollte auch der volle Ansatz dieser Steuerkraft nicht ausreichen, muß solange

auf die Steuerkraft, die zwischen 100 und 102 v.H. der Ausgleichsmeßzahl liegt, zurückgegriffen werden, bis die Summe der Ausgleichsbeiträge mit der Summe der Ausgleichszuweisungen übereinstimmt.”

BVerfGE 72, 330 (419.).

In dieser Argumentation hat das Gericht zum einen die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift des § 10 Abs. 2 S. 3 FAG a.F., wonach im Ergebnis die Ausgleichsbeiträge so zu bemessen sind, daß ihre Summe den nach § 10 Abs. 1 FAG erforderlichen Ausgleichsbeiträgen der ausgleichsberechtigten Länder entspricht, vorausgesetzt und implizit bestätigt. Zum anderen hat es ausdrücklich erklärt, daß zur Erreichung dieses Ziels nötigenfalls auf die gesamte überdurchschnittliche Steuerkraft, auch auf die zwischen 100 und 102 % der Ausgleichsmeßzahl liegende Steuerkraft der ausgleichspflichtigen Länder zugegriffen werden darf.

(2) Die Bindungswirkung in Bezug auf § 10 Abs. 1 bis 3 FAG geltender Fassung

Diese tragenden Gründe des Finanzausgleichsurteils vom 24. Juni 1986 stehen auch den gegen § 10 Abs. 1 bis 3 FAG geltender Fassung gerichteten Normenkontrollanträgen der Bayerischen Staatsregierung und der Landesregierung Baden-Württemberg kraft der in § 31 BVerfGG angeordneten Bindungswirkung entgegen.

Ungeachtet der zwischenzeitlichen Änderungen ergibt sich aus diesen Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsmäßigkeit auch des § 10 Abs. 1 bis 3 FAG geltender Fassung. Zunächst ist die Bestimmung des § 10 Abs. 1 FAG, aus dem sich die Ausgleichszuweisungen der ausgleichsberechtigten Länder ergeben, unverändert geblieben; wie vom Bundesverfassungsgericht gebilligt, erhalten diese als Ausgleichszuweisungen 100 % des Betrages, der an 92 % der Ausgleichsmeßzahl fehlt, und weiter 37,5 % des Betrages, der von 92 bis 100 % der Ausgleichsmeßzahl fehlt, insgesamt also Ausgleichszuweisungen, die die Finanzkraft auf mindestens 95 % des an der Ausgleichsmeßzahl fehlenden Betrages erhöhen. Ebenso gilt nach wie vor, daß die zur Erreichung dieses Angleichungsziels erforderlichen Ausgleichszuweisungen

der ausgleichsberechtigten Länder vorgeben, in welcher Höhe die ausgleichspflichtigen Länder zu Ausgleichsbeiträgen herangezogen werden (§ 10 Abs. 2 S. 3 FAG). Der in § 10 Abs. 2 S. 2 FAG geregelte "gebrochen-progressive Tarif"

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 633.

ist freilich in Reaktion auf die Entscheidung, zur Vermeidung der früher drohenden Veränderung der Finanzkraftreihenfolge der ausgleichspflichtigen Länder zwischenzeitlich geändert worden. Nach § 10 Abs. 2 S. 2 FAG geltender Fassung wird die zwischen 100 und 101 % der Ausgleichsmeßzahl liegende Finanzkraft mit 15 %, die zwischen 101 und 110 % liegende Finanzkraft mit 66 % und die über 110 % liegende Finanzkraft mit 80 % angesetzt. Das ändert jedoch nichts an der Bindungswirkung der zu der früheren Fassung ergangenen Entscheidung mit Blick auf die heutigen Normenkontrollanträge, weil insoweit ein im wesentlichen unveränderter Sachverhalt geblieben ist. Die durch den heutigen § 10 Abs. 2 FAG begründete Belastung der besonders finanzstarken Geberländer, auf die in den vorliegenden Normenkontrollanträgen maßgeblich abgestellt wird, bleibt nämlich noch hinter dem zurück, was § 10 Abs. 2 S. 2 FAG in der der Entscheidung zugrundeliegenden Fassung an Belastung zur Folge hatte; der neue gestaffelte Progressionstarif stellt die Länder, deren Finanzkraft mehr als 110 % des Bundesdurchschnitts beträgt, im Vergleich zum früheren Tarif wegen der Abschaffung der ausgleichsfreien Zone zwischen 100 und 102 % günstiger.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 633.

Es liegt also mit der neuen Regelung des § 10 Abs. 2 FAG ein vergleichbarer Sachverhalt vor, auf den sich deshalb die Bindungswirkung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts erstreckt.

Im übrigen sind auch die gegen diese Regelung erhobenen rechtlichen Einwände zwar insofern in eine neue Einkleidung gebracht worden, als sie sich jetzt auf den sogenannten Halbteilungsgrundsatz beziehen; in der Sache decken sie sich jedoch mit jenen rechtlichen Einwänden, über die das Bundesverfassungsgericht bereits in seinem Ur-

teil vom 24. Juni 1986 befunden hat. Das Gutachten von Arndt und der Normenkontrollantrag der Landesregierung Baden-Württemberg stützen sich in diesem Zusammenhang explizit

Vgl. Arndt, *Finanzausgleich und Verfassungsrecht*, S. 21; *Antragsschrift Baden-Württemberg*, S. 119.

auf das Gutachten des Prozeßbevollmächtigten der Landesregierung Baden-Württemberg in dem damaligen Verfahren,

Kirchhof, *Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie*.

das mit der Antragschrift dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt worden ist. Das damalige Vorbringen, der angemessene Ausgleich müsse den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten,

Kirchhof, *aaO.*, S. 57 ff.

legen die neuerlichen Normenkontrollanträge ausdrücklich ihren, nunmehr auf den Halbteilungsgrundsatz gestützten Einwänden zugrunde.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 119; *Antragsschrift Bayern*, S. 75, unter Bezugnahme auf Arndt, *Finanzausgleich und Verfassungsrecht*, S. 21.

In der Tat handelt es sich, wie bereits deutlich geworden ist, im Kern um die nämliche Argumentation:

Vgl. oben unter B. II. 2. b.

Die Position der finanzstärkeren Länder soll durch eine Anleihe bei grundrechtlichen Argumentationsmustern verstärkt geschützt werden; die gesetzgeberische Ausgleichsregelung erscheint als ein rechtfertigungsbedürftiger, von vornherein begrenzter Ein-

griff in diese quasi-grundrechtlich geschützte Position. Die Geltendmachung des sogenannten Halbteilungsgrundsatzes führt deshalb nicht dazu, daß in der Sache neue rechtliche Aspekte zu untersuchen wären; vielmehr stehen auch in dem neuen Verfahren rechtliche Einwände zur Debatte, die dem Bundesverfassungsgericht bereits früher vorgetragen worden sind und über die es mit seinem Urteil vom 24. Juni 1986 bereits befunden hat.

Eine zwischenzeitliche Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse, die dieser Bindungswirkung entgegenstehen könnte, schließlich ist weder vorgetragen worden noch ersichtlich.

bb. Materiellrechtliche Würdigung

Ungeachtet der entgegenstehenden Bindungswirkung können die in den Normenkontrollanträgen und dem Gutachten von Arndt vorgebrachten Einwände aber auch in der Sache nicht überzeugen.

Materiellrechtlicher Maßstab für die Verfassungsmäßigkeit des horizontalen Finanzausgleichs ist die Sicherstellung eines angemessenen Ausgleichs der unterschiedlichen Finanzkraft (Art. 107 Abs. 2 S. 1 1. Hs. GG). Das Angemessenheitsgebot, das in den vorliegenden Normenkontrollanträgen unzutreffend als eine alle Stufen des bundesstaatlichen Finanzverteilungssystems überspannende, umfassende Direktive verstanden wird,

Vgl. dazu oben unter B. II. 1.

hat hier sein richtiges, begrenztes Anwendungsfeld und seine spezifische Bedeutung. Diese Bedeutung beschränkt sich richtigerweise nicht darauf, dem Gesetzgeber eine Letztentscheidungskompetenz einzuräumen, ohne ihn - über das Gebot der Vermeidung evidenter Willkür hinaus - an justiziable materielle Verfassungsmaßstäbe zu binden.

So Ossenbühl, Verfassungsrechtliche Grundfragen des Länderfinanzausgleichs gemäß Art. 107 II GG, S. 80.

Auch Art. 107 Abs. 2 S. 1 1. Hs. GG gibt dem Gesetzgeber einen verfassungsrechtlichen Rahmen vor. Der Begriff des angemessenen Finanzkraftausgleichs hat freilich nur eine geringe Direktivkraft, die dem Gesetzgeber einen weiten Gestaltungsspielraum läßt.

Vgl. Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 611 f., unter Bezugnahme auf BVerfGE 72, 330 (390).

Den danach verbindlichen Vorgaben entspricht die Regelung des horizontalen Finanzausgleichs in § 10 FAG.

(1) Primat des angemessenen Ausgleichs der Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder

Die dagegen vorgebrachten Einwände erscheinen bereits im Ansatzpunkt ihrer Argumentation verfehlt. Diese geht davon aus, daß bei der Bestimmung des angemessenen Ausgleichs die Belange der ausgleichspflichtigen Länder ebenso zu beachten seien wie die der ausgleichsberechtigten Länder,

Antragsschrift Bayern, S. 73.

und stützt sich dann ganz auf die aus dem horizontalen Finanzausgleich folgende Belastung der finanzstarken Länder, um von daher auch das Maß der an die ausgleichsberechtigten Länder zu leistenden Ausgleichsbeiträge zu begrenzen.

Diese Argumentation widerspricht der - auch in den dargelegten Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts

BVerfGE 72, 330 (417 ff.).

zum Ausdruck kommenden - Regelungszweck des Art. 107 Abs. 2 S. 1, 2 GG. Wie schon der Wortlaut andeutet, indem er die Sicherstellung eines angemessenen Ausgleichs der unterschiedlichen Finanzkraft fordert, und darüber hinaus auch durch entstehungsgeschichtliche und systematische Erwägungen bestätigt wird, liegt diese Regelungszweck nämlich zuallererst darin, die unterdurchschnittliche Finanzkraft der finanzschwächeren Länder aufzufüllen.

Korioth, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 623, 626, 629.

Über das dabei anzustrebende Maß der Finanzkraftangleichung kann man zwar unterschiedlicher Auffassung sein. Das seit 1969 unveränderte Ziel einer Anhebung der Finanzkraft aller Länder auf 95 % des Bundesdurchschnitts ist - wie auch das Bundesverfassungsgericht angenommen hat und die vorliegenden Normenkontrollanträge und Gutachten an sich nicht bezweifeln - verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Entscheidend ist aber, daß eine verfassungsrechtlich jedenfalls zulässige Anhebung der Finanzkraft der finanzschwächeren Länder danach die Gesamtsumme der von den finanzstärkeren Ländern aufzubringenden Ausgleichsbeiträge vorgibt. Hinsichtlich der Ausgleichsbeiträge der ausgleichspflichtigen Länder geht es danach nur noch um eine verfassungsgemäße, insbesondere die vorgegebene Finanzkraftreihenfolge wahrende Verteilung der Belastungen; die Beachtung dieser Vorgaben aber wird von den vorliegenden Gutachten und Normenkontrollanträgen gar nicht in Frage gestellt.

Die Belange der ausgleichspflichtigen Länder bleiben deshalb bei der Bestimmung des Ausgleichsumfangs nicht außer Betracht. In seiner ersten einschlägigen Entscheidung vom 20. Februar 1952 hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, ein Verstoß gegen das bundesstaatliche Prinzip könne "dann in Betracht kommen, wenn der im FAG vorgesehene Ausgleich die Leistungsfähigkeit der gebenden Länder entscheidend schwächte oder zu einer Nivellierung der Länderfinanzen führte."

BVerfGE 1, 117 (131).

Dieses in dem Finanzausgleichsurteil vom 24. Juni 1986 noch aufgegriffene,

BVerfGE 72, 330 (398).

in der nachfolgenden Entscheidung

Vgl. BVerfGE 86, 148 (250 ff.).

nicht mehr eigens zitierte sogenannte Schwächungsverbot begründet freilich - über das Nivellierungsverbot und das Gebot der Wahrung der Finanzkraftreihenfolge der Geberländer hinaus -

Häde, Finanzausgleich, S. 239, etwa scheint die Wirkung des Schwächungsverbots hierauf zu reduzieren.

allenfalls eine äußerste Grenze der Belastung der Geberländer. Den Bezugspunkt für deren Bestimmung bildet nicht etwa die überdurchschnittliche Finanzkraft.

Zutreffend hat deshalb BVerfGE 72, 330 (417), es ungeachtet der Anerkennung des Schwächungsverbots für zulässig gehalten, erforderlichenfalls auch auf die zwischen 100 und 102 % der Ausgleichsmeßzahl liegende Finanzkraft zuzugreifen.

Maßgeblich ist vielmehr, daß die "Leistungsfähigkeit" der Geberländer nicht entscheidend geschwächt wird.

Zum Unterschied von "Finanzkraft" und "Leistungsfähigkeit" vgl. Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, S. 628.

Mit Blick auf eine Bewahrung der überdurchschnittlichen Finanzkraft aber, auf die die vorliegenden Stellungnahmen abzielen, kann das zugunsten der finanzschwächeren Länder anzustrebende Ausgleichsniveau nach der - primär auf die Anhebung der Finanzkraft der finanzschwächeren Länder gerichteten - Regelungsinention des Art. 107 Abs. 2 S. 1, 2 GG nicht in Frage gestellt werden.

(2) Mangelnde Tragfähigkeit des Einwands des Halbteilungsgrundsatzes

Hinzu kommt, daß die rechtlichen Erwägungen, die eine verfassungsrechtlich unzulässige Inanspruchnahme der ausgleichspflichtigen Länder begründen sollen, auch aus sich heraus nicht zu überzeugen vermögen.

Die anerkannten Grenzen, insbesondere das Gebot zur Wahrung der vorgegebenen Finanzkraftreihenfolge der ausgleichspflichtigen Länder, wahrt die Bestimmung des § 10 Abs. 1 bis 3 FAG; insoweit werden deshalb auch keine Einwände vorgebracht.

Der zentrale weitergehende Einwand liegt in der Geltendmachung des sogenannten Halbteilungsgrundsatzes, der gebieten soll, daß der Ausgleichsbeitrag eines Geberlandes nicht mehr als die Hälfte seiner den Länderdurchschnitt übersteigenden Finanzkraft in Anspruch nimmt.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 119 f.; Antragsschrift Bayern, S. 77, unter Bezugnahme auf Arndt, Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 20 ff.

Daß ein solcher Grundsatz der Halbteilung, wenn man ihn denn im Bereich des Steuerrechts für das Verhältnis des steuerpflichtigen Bürgers zum Staat anerkennen wollte, jedenfalls nicht auf die Beziehung zwischen ausgleichsverpflichteten und ausgleichsberechtigten Ländern im horizontalen Finanzausgleich übertragen werden kann, ist bereits ausführlich dargelegt worden.

Vgl. oben unter B. II. 2. b., zur Unzulässigkeit der Übertragung grundrechtlicher Argumentationen, insbesondere einer Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und des - darauf gestützten - Halbteilungsgrundsatzes, auf den Länderfinanzausgleich.

Auch in der Sache begründen daher die vorgebrachten Einwände keine Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit von § 10 Abs. 1 bis 3 FAG.

3. Bundesergänzungszuweisungen

In Übernahme einer These von Arndt

Finanzausgleich und Verfassungsrecht, S. 39.

vertreten sowohl die Regierung des Landes Baden-Württemberg

Antragsschrift, S. 145 ff.

als auch die Staatsregierung des Freistaates Bayern

Antragsschrift, S. 87.

die Auffassung, Bundesergänzungszuweisungen müßten von Verfassungs wegen so bemessen sein, daß sie zu einem “angemessenen Ausgleich” im Sinne von Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG führten. Wie bereits dargelegt,

Siehe oben B. II. 1. a.

nehmen sie damit Gedanken auf, die Paul Kirchhof in seinem Gutachten für das Land Baden-Württemberg zur Vorbereitung des ersten Finanzausgleichsverfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht im Jahre 1982 entwickelt hat.

Paul Kirchhof, Der Verfassungsauftrag zum Länderfinanzausgleich als Ergänzung fehlender und als Garant vorhandener Finanzautonomie, 1982, S. 107.

Nach Kirchhofs Auffassung hat der Bundesgesetzgeber eine Harmonisierung des Maßstabs für die Verteilung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG, den horizontalen Länderfinanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG und Bundesergänzungszuweisungen gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG nahegelegt, “wenn er alle drei Regelungen von ein und demselben Gesetz, also aufgrund eines aufeinander abgestimmten Regelungsverfahrens erwartet (...)”. Die formale Zusammenfassung der drei Institute der Finanzverteilung im Bundesstaat in einem Gesetz erlaubt jedoch keinerlei Schlüsse über den von der Verfassung für sie jeweils vorge-

sehenen Maßstab. Vielmehr bedingt die Unterschiedlichkeit der Finanzverteilungsinstitute gerade auch die Unterschiedlichkeit der einschlägigen verfassungsrechtlichen Maßstäbe.

Die jeweilige Eigenart der Verteilungsmechanismen und die auf sie ausgerichtete finanzverfassungsrechtliche Vorgabe eines jeweils spezifischen Maßstabs hat das Bundesverfassungsgericht in seinen beiden Urteilen zum Finanzausgleich sorgfältig und überzeugend herausgearbeitet.

BVerfGE 72, 330 (383 ff.); 86, 148 (213 ff.).

Während die Verteilung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen sich durch das Zusammenwirken des Prinzips der örtlichen Vereinnahmung mit Bedarfsgesichtspunkten auszeichnet,

BVerfGE 72, 330 (385).

soll der horizontale Länderfinanzausgleich die vertikale Steuerverteilung korrigieren. Diese Aufgabe kann er nur erfüllen, wenn er an anderen Maßstäben orientiert ist als die Zuweisung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen. Ein gleicher Maßstab machte eine Korrektur hingegen unmöglich.

Horizontalem Länderfinanzausgleich und Bundesergänzungszuweisungen liegt zwar gleichermaßen das bündische Prinzip des Einstehens füreinander zugrunde. Im ersten Fall bezieht sich die bündische Einstehungspflicht jedoch auf die Länder untereinander, im zweiten Fall auf das Verhältnis zwischen Bund und Ländern. Während der horizontale Finanzausgleich am Finanzaufkommen der Länder orientiert ist und besondere Ausgabenlasten grundsätzlich nicht berücksichtigt,

BVerfGE 72, 330 (400).

ist für Bundesergänzungszuweisungen das Kriterium der Leistungsschwäche maßgeblich, das eine Relation zwischen Finanzaufkommen und Ausgabenlasten der Länder

zum Gegenstand hat. Es liegt auf der Hand, daß Instrumente der Finanzverteilung unterschiedlichen Maßstäben genügen müssen, wenn sie zum einen rein finanzaufkommensorientiert, zum anderen auch ausgabenorientiert wirken sollen.

Angesichts der Ausrichtung der Bundesergänzungszuweisungen auf die Relation zwischen Finanzaufkommen und Ausgabenlasten der Länder ist es folgerichtig, daß der Bund bei der Vergabe von Bundesergänzungszuweisungen Sonderlasten einzelner Länder berücksichtigen darf. Dementsprechend enthält das Grundgesetz keine volumenmäßige Begrenzung für die Bundesergänzungszuweisungen. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang zutreffend betont, daß sich aus dem Zweck des Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG die Notwendigkeit ergeben kann, Bundesergänzungszuweisungen in einer Höhe bereitzustellen, die im Verhältnis zum horizontalen Finanzausgleich nicht nur geringfügig ist, sondern ein beträchtliches Volumen erreicht. Ziel der Finanzverteilung ist es, die leistungsschwachen Länder im horizontalen Finanzausgleich an den Länderdurchschnitt heranzuführen. Der Bundesgesetzgeber verfügt in diesem Zusammenhang keineswegs über unbeschränktes Ermessen: "Je niedriger hier (d.i. im Länderfinanzausgleich, der Verf.) die Grenze der Angleichung gezogen wird, umso mehr wird eine ergänzende Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs durch die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen praktisch zur Pflicht."

BVerfGE 72, 330 (403).

Aus der Ausrichtung der Bundesergänzungszuweisungen auf den Länderdurchschnitt ergibt sich das wesentliche Ziel des gesamten Systems der Finanzverteilung gemäß der Finanzverfassung des Grundgesetzes. Der letzten Stufe des finanzverfassungsrechtlichen Verteilungssystems kommt dabei ausschlaggebende Bedeutung zu, da ihre Ausgestaltung letztlich über die Zielerreichung entscheidet. Da das Grundgesetz die Bundesergänzungszuweisungen lastenorientiert ausgestaltet hat und keine volumenmäßige Begrenzung für ihre Höhe vorsieht, scheidet der Maßstab des "angemessenen Ausgleichs" in Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG für ihre Ausgestaltung denknotwendig aus. Bundesergänzungszuweisungen betreffen Finanzverschiebungen zwischen dem Bund auf der einen und einzelnen, leistungsschwachen Ländern auf der anderen Seite. Ein angemessener Ausgleich könnte insoweit nur zwischen Bund und einzelnen Ländern

überhaupt eine Rolle spielen. Paul Kirchhof, Arndt und die Antragsteller wollen demgegenüber auch für die Bemessung der Bundesergänzungszuweisungen auf Finanzkraftrelationen zwischen **allen** Ländern abstellen. Diese können jedoch kein geeignetes Bemessungskriterium für die Höhe von Zahlungen des Bundes an **einzelne**, leistungsschwache Länder abgeben.

a. Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen

Mit Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen hebt der Bund die Finanzkraft der leistungsschwachen Länder allgemein an. Verfassungsrechtliche Voraussetzung für die Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen ist eine Leistungsschwäche des Empfängerlandes, die in aller Regel danach bestimmt werden kann, ob das Land nach den Ergebnissen des horizontalen Länderfinanzausgleichs eine unterdurchschnittliche Finanzausstattung aufweist.

BVerfGE 72, 330 (403).

Unterdurchschnittlich ist also die Finanzausstattung eines Landes, das nach Durchführung des horizontalen Länderfinanzausgleichs im Sinne von Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG den Finanzkraftdurchschnitt im Sinne der Regelungen über den horizontalen Finanzausgleich nicht erreicht. Der Bund darf Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen nur so bemessen, daß im Ergebnis "die Finanzkraft jedes einzelnen Empfängerlandes die durchschnittliche Finanzkraft der Länder nicht übersteigt."

BVerfGE 72, 330 (404).

Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen dürfen die Leistungsschwäche der Empfängerländer dadurch beseitigen, daß sie deren Finanzkraft auf bis zu 100 % des Länderdurchschnitts im Sinne der Regelung über den horizontalen Finanzausgleich anheben. Diese Höchstgrenze ist Folge des Nivellierungsverbots, das den Bundesstaat des Grundgesetzes ebenso prägt wie das bündische Prinzip des Eintretens füreinander.

BVerfGE 72, 330 (404).

Das Verbot der Nivellierung der Länderfinanzen hat das Bundesverfassungsgericht schon zu Beginn seiner Rechtsprechung im Jahre 1952 entwickelt.

BVerfGE 1, 117 (131 f.).

Es untersagt dem Bund aber nicht etwa, leistungsschwache Länder durch die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen auf den Länderdurchschnitt der Finanzkraft zu heben. Eine möglichst weitgehende Annäherung der leistungsschwachen Länder an den Durchschnitt aller Länder ist vielmehr gerade Zweck der Ergänzungszuweisungen. Das Nivellierungsverbot wird dementsprechend nach der ausdrücklichen Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts erst dann verletzt, wenn Ergänzungszuweisungen des Bundes die Finanzkraft eines Empfängerlandes über den Länderdurchschnitt hinaus erhöhen.

BVerfGE 72, 330 (404).

Bezugspunkt für die Ermittlung des Länderdurchschnitts sind die Ergebnisse des horizontalen Länderfinanzausgleichs. Dementsprechend ist bei der Ermittlung der durchschnittlichen Finanzkraft der Länder die Einwohnerwertung zugrunde zu legen, die auch für die Durchführung des horizontalen Länderfinanzausgleichs angewendet wird.

Neben dem Nivellierungsverbot ist der Bundesgesetzgeber bei der Gewährung von Ergänzungszuweisungen an das föderative Gleichbehandlungsgebot im Verhältnis zu den Ländern gebunden. Das föderative Gleichbehandlungsgebot ergibt sich aus dem Bundesstaatsprinzip und dem allgemeinen Gleichheitssatz. Wenn der Bund sich also entschließt, die Finanzkraft der leistungsschwachen Länder allgemein anzuheben, muß er diese Länder gleichbehandeln. Er darf einzelne Länder gegenüber anderen, ebenfalls leistungsschwachen, weder bevorzugen noch benachteiligen.

BVerfGE 72, 330 (404).

Legt man diese Maßstäbe zugrunde, ist die Regelung des § 11 Abs. 2 FAG aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden, derzufolge leistungsschwache Länder zur

ergänzenden Deckung ihres allgemeinen Finanzbedarfs Fehlbetrags-Bundes-ergänzungszuweisungen in Höhe von 90 % ihrer nach Durchführung des Länderfinanzausgleichs verbleibenden Fehlbeträge der Finanzkraftmeßzahlen gegenüber den Ausgleichsmeßzahlen des Ausgleichsjahres erhalten. Der Gesetzgeber hat gemäß den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts der Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen die Berechnungsmodalitäten des Länderfinanzausgleichs zugrunde gelegt, wie sich aus der Bezugnahme auf die Finanzkraftmeßzahlen und die Ausgleichsmeßzahlen ergibt. Das entspricht der Vorgabe der Finanzverfassung, daß nur solche Länder Empfänger von Bundesergänzungszuweisungen sein können, die nach den Ergebnissen des horizontalen Länderfinanzausgleichs unter dem Länderdurchschnitt geblieben sind.

Mit der Begrenzung der Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen auf 90 % des nach dem horizontalen Länderfinanzausgleich verbleibenden Fehlbetrags hat der Gesetzgeber die Übnivellierungsproblematik beseitigt, die sich vor 1994 ergeben und die den Gesetzgeber seinerzeit genötigt hatte, das Volumen der Bundesergänzungszuweisungen abzusinken. So hatte etwa das Land Bayern im Jahre 1986 im horizontalen Länderfinanzausgleich eine Zuweisung von 49 Mio. DM erhalten und damit eine Finanzkraft von 99,6 % erreicht. Diese Finanzkraft wurde durch die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen in Höhe von 293 Mio. DM. auf eine Finanzkraft nach der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen von 100,5 % aufgestockt. Darin lag ein Verstoß gegen das Nivellierungsverbot. Ein solcher Verstoß ist durch die gesetzliche Regelung im § 11 Abs. 2 FAG nunmehr ausgeschlossen, kein Empfängerland kann die 100 %-Grenze des Länderdurchschnitts erreichen oder gar überschreiten. Vielmehr erreicht jedes Land durch die Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen mindestens 99,5 % der durchschnittlichen Finanzkraft, wie sie den Berechnungen über den horizontalen Länderfinanzausgleich zugrunde liegt. Diese Zahl ergibt sich daraus, daß im horizontalen Länderfinanzausgleich allen finanzschwachen Ländern gemäß § 10 Abs. 1 FAG eine Finanzkraft von 95 % des Länderdurchschnitts gewährleistet wird, so daß auf dieser Stufe der Finanzverteilung ein Abstand von 5 Prozentpunkten zum Länderdurchschnitt gewahrt wird. Den füllt der Bund mit seinen Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen zu 90 %, das sind 4,5 Prozentpunkte, auf. Eine Rangfolgeverschiebung unter den Empfängerländern ist aufgrund der proportionalen Anknüpfung an die Fehlbeträge ausgeschlossen. Damit ist das vom

Verfassungsgericht herausgearbeitete föderative Gleichbehandlungsgebot für den Bund im Verhältnis zu den Ländern gewahrt. Dies Gleichbehandlungsgebot schließt es aus, daß der Bund einzelne Empfängerländer besser behandelt als andere. Es bezieht sich jedoch nicht auf die Länder mit überdurchschnittlicher Finanzkraft, die keinerlei Bundesergänzungszuweisungen erhalten. Bezugspunkt für das föderative Gleichbehandlungsgebot sind vielmehr allein nur die Länder, die leistungsschwach sind.

1995 betrug das Gesamtvolumen der Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen 4.789 Mio. DM, 1996 5.003 Mio. DM und 1997 5.227 Mio. DM. Die Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen waren 1997 folgendermaßen verteilt:

Berlin	844 Mio. DM
Brandenburg	469 Mio. DM
Bremen	130 Mio. DM
Mecklenburg-Vorpommern	333 Mio. DM
Niedersachsen	1.008 Mio. DM
Rheinland-Pfalz	457 Mio. DM
Saarland	199 Mio. DM
Sachsen	834 Mio. DM
Sachsen-Anhalt	498 Mio. DM
Thüringen	455 Mio. DM

Entgegen dem Eindruck, den Baden-Württemberg und Bayern in ihren Antragsschriften hervorzurufen versuchen, ist das Ausgleichsniveau, das nach der Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen erreicht wird, im bundesdeutschen Finanzausgleich traditionell rechnerisch sehr hoch. Das gilt seit der Dynamisierung der Bundesergänzungszuweisungen auf 1,5 % des Umsatzsteuervolumens nach 1974. In

diesem Zusammenhang sei noch einmal die Finanzausstattung Bayerns als Beispiel herangezogen. Das Land hatte im Jahre 1980 im Länderfinanzausgleich eine Zuweisung von 402 Mio. DM erhalten und damit eine Finanzkraft von 97,4 % erreicht. Diese wurde durch die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen in Höhe von 298 Mio. DM auf 98,6 % erhöht. Dieses hohe Ausgleichsniveau ist unter dem Gesichtspunkt des bündischen Prinzips sachgerecht, das eine Teilhabe aller Länder an der Leistungsfähigkeit des Gesamtstaats sichern soll, um auf diesem Wege eine aufgabengerechte Finanzausstattung auch der leistungsschwachen Länder zu gewährleisten. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich festgestellt, daß weder das Volumen der Bundesergänzungszuweisungen verfassungsrechtlich begrenzt ist noch die Anhebung der leistungsschwachen Länder auf den Länderdurchschnitt von der Verfassung untersagt wird.

Soweit Bayern in seiner Antragschrift darauf hinweist, daß ein Ausgleichsniveau von 99,5 v. H. den Ländern den Anreiz nähme, noch eigene Einnahmen zu erzielen, wird dieses Argument schon durch die eigene Finanzkraftentwicklung des Landes Bayern widerlegt. Obwohl Bayern im Jahre 1986 infolge der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen ein Ausgleichsniveau in Höhe von 100,5 v.H. erreicht hatte, war dieses das letzte Jahr seit 1950, in dem Bayern eine Zuweisung im Länderfinanzausgleich benötigte (abgesehen von 1992, in dem noch einmal eine Zuweisung erforderlich war). Das hohe Ausgleichsniveau, das durch die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen erreicht wird, war ein wichtiger Faktor, der es Bayern ermöglicht hat, seine Leistungsschwäche, die über 35 Jahre bestanden hatte, zu überwinden. Dieses Ergebnis wäre auch nach 35 Jahren wohl kaum erreicht worden, wenn das Ausgleichsniveau deutlich niedriger gelegen hätte, wie es nun von Bayern gefordert wird.

Auch die Behauptung Bayerns, nur Festbeträge, wie sie bis Anfang der neunziger Jahre gewährt worden seien, seien verfassungsrechtlich zulässig,

Antragschrift, S. 90.

ist verfassungsrechtlich nicht begründet. Bundesergänzungszuweisungen sind vielmehr seit 1975 traditionell in einer Prozentrelation an das Umsatzsteueraufkommen gekoppelt gewesen und haben sich dementsprechend dynamisch entwickelt. Es ist

nicht ersichtlich, warum Festbeträge besser geeignet sein sollten, das Ziel der Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen zu erreichen, die Leistungsschwäche derjenigen Länder zu beheben, die nach Durchführung des Länderfinanzausgleichs noch über eine unterdurchschnittliche Finanzkraft verfügen.

Verfassungsrechtlich nicht begründet sind auch die von Arndt in seinem Gutachten

S. 41.

und von Baden-Württemberg in der Antragsschrift

S. 146.

erhobenen Bedenken gegen die Berücksichtigung der Einwohnerwertung bei der Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen. Baden-Württemberg sucht mit dieser Argumentation einen Verstoß gegen das Nivellierungsverbot zu begründen. Dieser Versuch muß jedoch scheitern, weil er den inneren Zusammenhang der verschiedenen Stufen der Finanzverteilung im Bundesstaat verkennt. Das Bundesverfassungsgericht hat dementsprechend ausdrücklich die Ergebnisse des horizontalen Länderfinanzausgleichs zur Grundlage der verfassungsrechtlichen Vorgabe für die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen gemacht. Weil die Einwohnerwertung im horizontalen Länderfinanzausgleich sachgerecht ist, muß sie auch der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen zugrunde gelegt werden. Es wäre systemwidrig, wenn der Gesetzgeber an dieser Stelle entsprechend der Forderung von Baden-Württemberg auf den sogenannten "realen Einwohner" abheben würde.

Baden-Württemberg trägt in seiner Antragsschrift vor, daß das Land im Jahr 1997 je realem Einwohner nach dem horizontalen Finanzausgleich über eine durchschnittliche Finanzkraft in Höhe von 100,4 % verfügt habe, die nach der Gewährung von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen auf 98,9 % gesunken sei. Das Land Baden-Württemberg leitet aus dieser Entwicklung die Folgerung ab, es werde durch die Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen unter den Länderdurchschnitt gedrückt, so daß die verfassungsrechtliche Obergrenze für Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen verletzt werde.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 146 f.

Der Bundesgesetzgeber hat jedoch das Nivellierungsverbot durchaus beachtet. Der Länderdurchschnitt ist nämlich nach Maßgabe der Vorschriften über die Durchführung des horizontalen Länderfinanzausgleichs zu berechnen. Wechselte man an dieser Stelle die Berechnungsmodalitäten, stellte das einen Systembruch dar. Die angebliche Übernivellierung wird durch Setzung willkürlicher – vom Finanzausgleichsgesetz abweichender - Indikatoren tautologisch herbeigeführt und begründet. Dies stünde in Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, derzufolge die Berechtigung zum Empfang von Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen davon abhängt, daß das Empfängerland “nach den Ergebnissen des horizontalen Länderfinanzausgleichs” mit seiner Finanzkraft nicht über dem Länderdurchschnitt liegt.

BVerfGE 72, 330 (404).

Stellte man für die Bewertung der Bundesergänzungszuweisungen in Abweichung von den Regelungen über den horizontalen Länderfinanzausgleich auf den realen Einwohner ab, implizierte das zudem praktisch die Verfassungswidrigkeit jeglicher Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen: Wenn nämlich auch nur ein Zahlerland sich nach Durchführung des Länderfinanzausgleichs sehr dicht am Länderdurchschnitt befindet, führt schon eine ganz geringe Erhöhung des Länderdurchschnitts durch gering dimensionierte Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen zu einem Absinken des Zahlerlandes unter den im Sinne von Baden-Württemberg verstandenen Länderdurchschnitt. Auch aus diesem Grunde ist das Nivellierungsverbot systemkonform zu interpretieren, d.h. zu den Berechnungsmodalitäten in Beziehung zu setzen, die für den horizontalen Länderfinanzausgleich maßgeblich sind. Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen dienen nämlich gerade dazu, Leistungsschwächen, die nach Durchführung des Länderfinanzausgleichs verbleiben, auszugleichen. Bezogen auf den nach den Vorschriften über den horizontalen Länderfinanzausgleich ermittelten Länderdurchschnitt an Finanzkraft bleibt Baden-Württemberg aber selbstverständlich auch dann ein Land mit überdurchschnittlicher Finanzkraft, wenn die leistungsschwachen

Länder Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen erhalten haben, die nach den gesetzlichen Vorgaben die Empfängerländer nur auf ein Finanzkraftniveau von 99,5 % des Länderdurchschnitts anheben.

b. Bundesergänzungszuweisungen für Kosten politischer Führung

Wegen überdurchschnittlich hoher Kosten politischer Führung und der zentralen Verwaltung erhalten gemäß § 11 Abs. 3 FAG neun Länder jährlich insgesamt 1.537 Mio. DM Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen. Die Summe wird folgendermaßen auf die empfangsberechtigten Länder verteilt:

Berlin	219 Mio. DM
Brandenburg	164 Mio. DM
Bremen	126 Mio. DM
Mecklenburg-Vorpommern	164 Mio. DM
Rheinland-Pfalz	219 Mio. DM
Saarland	153 Mio. DM
Sachsen-Anhalt	164 Mio. DM
Schleswig-Holstein	164 Mio. DM
Thüringen	174 Mio. DM

Dem Bundesgesetzgeber steht es frei, bei der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen Sonderlasten von Ländern zu berücksichtigen. Da Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG nicht auf aktuelle Projektfinanzierungen oder die Behebung augenblicksbedingter finanzieller Notstände zielt, müssen die Sonderlasten allerdings eine gewisse Dauer aufweisen. Kurzfristige Sonderlasten darf der Bundesgesetzgeber bei der Vergabe von Bundesergänzungszuweisungen nicht berücksichtigen. Das Bundesverfassungsgericht

hat in diesem Zusammenhang schon 1986 ausdrücklich hervorgehoben, daß “die Kosten politischer Führung, die für Länder mit geringer Einwohnerzahl überdurchschnittlich hoch sein können”, berücksichtigungsfähig sind.

BVerfGE 72, 330 (405).

Die Berücksichtigung der überdurchschnittlichen Kosten politischer Führung für Länder mit geringer Einwohnerzahl im Rahmen der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen hat das Bundesverfassungsgericht dann 1992 noch einmal ausdrücklich für zulässig erklärt.

BVerfGE 86, 148 (274).

Das föderative Gleichbehandlungsgebot bindet den Bundesgesetzgeber allerdings auch bei der Gewährung von Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen. Er ist deshalb verpflichtet, entsprechende Ergänzungszuweisungen “zu benennen und zu begründen.”

BVerfGE 72, 330 (405).

Mit der Erfüllung der Benennungs- und Begründungspflicht wird sichergestellt, daß der Gesetzgeber die Länder auch dann gleichbehandelt, wenn er Sonderlasten berücksichtigt. Die ausgewiesenen und benannten Sonderlasten müssen nach dem föderativen Gleichbehandlungsgebot bei allen Ländern berücksichtigt werden, bei denen sie vorliegen. Daneben hält das Bundesverfassungsgericht den Bundesgesetzgeber für verpflichtet, die berücksichtigten Sonderlasten “in angemessenen Abständen” auf ihren Fortbestand zu überprüfen. Da sich die tatsächlichen Gegebenheiten, die der Gewährung von Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen zugrunde liegen, im Laufe der Zeit ändern können, wäre andernfalls eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung nicht auszuschließen.

BVerfGE 72, 330 (405 f.).

Wenn der Bundesgesetzgeber sich entschließt, die überdurchschnittlichen Kosten politischer Führung bei der Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen zu berücksichtigen, ist er nicht verpflichtet, Kosten in vollem Umfang abzugelten. Vielmehr darf er die Abgeltung pauschalieren und auf einen angemessenen Teilausgleich beschränken. "Verfassungsrechtlich vorausgesetzt ist lediglich, daß die diese Entscheidung tragende Einschätzung vertretbar ist."

BVerfGE 86, 148 (275).

Dem Gesetzgeber steht also bezüglich der Bemessung der Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen ein Einschätzungsspielraum zur Verfügung, dessen Ausnutzung das Bundesverfassungsgericht nur auf seine Vertretbarkeit hin überprüft.

Auch eine pauschale Abgeltung hat das föderative Gleichbehandlungsgebot zu beachten. Dementsprechend muß die Pauschalierung in gleicher Weise auf alle Länder angewandt werden, bei denen der entsprechende Sonderbedarf entsteht. Die Höhe der Abgeltung richtet sich nach dem Ausmaß des Sonderbedarfs. Zur Erläuterung der überdurchschnittlichen Kosten politischer Führung von Ländern mit geringer Einwohnerzahl verweist das Bundesverfassungsgericht auf eine Mindestausstattung an staatsleitenden Organen, die jedes Bundesland benötigt, damit es politische Führung als Staatsaufgabe nach innen und außen wahrnehmen kann. Die Wahrnehmung nach außen erfolgt etwa durch die Mitwirkung an der Willensbildung im Bund. Verfügt ein Land nur über wenig Einwohner, müssen die Kosten der Mindestausstattung von einer geringeren Zahl von Menschen erbracht werden als in einem Land, das bevölkerungsreich ist. In diesem Zusammenhang verweist das Bundesverfassungsgericht darauf, daß die überdurchschnittlichen Kosten politischer Führung nicht in gleichem Maß ansteigen müssen, in dem die Bevölkerungszahl des Landes sinkt.

BVerfGE 86, 148 (275).

Das Gericht verlangt vom Gesetzgeber, sich ein eigenes Urteil über die angemessene Höhe der Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen unter Beachtung des Gebots der föderativen Gleichbehandlung zu bilden und sodann die Bundesergänzungszuweisungen entsprechend diesem Urteil festzusetzen.

BVerfGE 86, 148 (276).

Damit ist der verfassungsrechtliche Rahmen für die Gewährung von Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen im allgemeinen und von Bundesergänzungszuweisungen zum Ausgleich überdurchschnittlicher Kosten politischer Führung in Ländern mit geringer Einwohnerzahl klar umschrieben. Dem Grunde nach ist die Gewährung von Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen zur Abgeltung der überdurchschnittlichen Kosten politischer Führung zulässig. Die Ausgestaltung muß das föderative Gleichbehandlungsgebot beachten, dem Gesetzgeber ist jedoch ein Einschätzungsspielraum eingeräumt, der ihn zu Pauschalierungen ermächtigt. Von ihm wird erwartet, daß er sich ein eigenes Urteil über die angemessene Höhe des Ausgleichs von Kosten politischer Führung bildet und die Festsetzungen entsprechend vornimmt.

Diese Vorgaben für die Gewährung von Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen wegen der überdurchschnittlich hohen Kosten politischer Führung von Ländern mit geringer Einwohnerzahl zählen zu den tragenden Gründen des Bundes verfassungsgerichtsurteils vom 27. Mai 1992. Denkt man sich die entsprechenden Ausführungen in der Urteilsbegründung hinweg, wäre nicht mehr nachvollziehbar, warum § 11a Abs. 3 S. 1 FAG a.F. vom Gericht hinsichtlich des Vorabbetrages für das Land Bremen für verfassungswidrig erklärt worden ist. Als tragende Gründe entfalten sie Bindungswirkung gemäß § 31 BVerfGG für alle Verfassungsorgane des Bundes und der Länder.

Ungeachtet dessen werden im Gutachten Arndt und in den Antragsschriften von Baden-Württemberg und Bayern verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 11 Abs. 3 FAG geltend gemacht.

Gutachten Arndt, S. 45 ff.; Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 149 ff.; Antragsschrift Bayern, S. 90 ff.

Zum einen wird unterstellt, es handele sich bei diesen Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen in Wirklichkeit um Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen,

für die nach Auffassung von Baden-Württemberg das Angemessenheitsgebot gelten soll.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 149 f.

Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf Koriath, der Zweifel daran geäußert hat, ob die entsprechenden Sonderlasten tatsächlich bestehen. Koriath vermittelt die Zuweisungen gemäß § 11 Abs. 3 FAG den Eindruck, "unter dem Mantel des Sonderbedarfsausgleichs" werde tatsächlich eine allgemeine Finanzkraftanhebung betrieben.

Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 655 f.

Dieser Eindruck beruht wesentlich darauf, daß Koriath es für nicht nachgewiesen hält, daß in kleineren Ländern ein höherer Aufwand für die politische Führung getrieben werden muß, und daß 9 von 16 Ländern Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen zum Ausgleich der Kosten politischer Führung erhalten.

Ähnlich Häde, JZ 1994, 76 (84); aus der finanzwissenschaftlichen Literatur Homburg, Finanzarchiv n.F. 51 (1994), S. 312 (325 f.)

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß die Zahl der Länder mit geringer Einwohnerzahl nichts darüber aussagt, ob solchen Ländern tatsächlich überdurchschnittliche Kosten politischer Führung entstehen. Kitterer hatte vielmehr aus finanzwissenschaftlicher Sicht überzeugend dargelegt, daß die Kosten der politischen Führung für die Existenz jedes Landes unabdingbare Kosten sind. "Im ökonomischen Sinne sind sie insoweit unteilbar, als sie mit abnehmender Bevölkerungszahl nicht beliebig zurückgeführt werden können. Kleinere Länder haben daher überdurchschnittlich hohe Ausgaben je Einwohner für politische Führung zu tragen. Insoweit entstehen ihnen 'Kosten der Kleinheit'."

Kitterer, Finanzausgleich im vereinten Deutschland, 1994, S. 53.

Im Ergebnis geht offenbar auch Baden-Württemberg davon aus, daß es sich bei den Bundesergänzungszuweisungen zum Ausgleich der Kosten politischer Führung um

Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen handelt. Nur so ist zu erklären, daß die Antragsschrift Baden-Württemberg sich umfänglich mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit der genannten Bundesergänzungszuweisungen unter dem Gesichtspunkt auseinandersetzt, daß es sich tatsächlich um Sonderbedarfs-Bundes-ergänzungszuweisungen handelt.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 151 - 156.

Insoweit wird vor allem gerügt, die Kosten politischer Führung und der zentralen Verwaltung seien weder im Gesetz noch in der Gesetzesbegründung nach Art und Höhe ausreichend aufgegliedert. Damit mißversteht Baden-Württemberg die Vorgaben der Verfassung. Das Gebot, Sonderlasten zu benennen, ist bereits dadurch erfüllt, daß der Gesetzgeber in § 11 Abs. 3 FAG Sonderbedarfs-Bundes-ergänzungszuweisungen “wegen überdurchschnittlich hoher Kosten politischer Führung und der zentralen Verwaltung” gewährt. Für die Öffentlichkeit und alle Beteiligten ist damit ohne jeden Zweifel klargestellt, welche Sonderlasten durch die gemäß § 11 Abs. 3 FAG gewährten Bundesergänzungszuweisungen ausgeglichen werden sollen. Die Begründung dafür, warum die Kosten politischer Führung und der zentralen Verwaltung in den genannten Ländern überdurchschnittlich hoch sind und damit eine Sonderlast bilden, hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 27. Mai 1992 geliefert. Baden-Württemberg rügt insoweit nicht eigentlich das Fehlen einer Begründung, sondern sieht diese Begründung durchaus, hält sie jedoch für nicht überzeugend.

Siehe die Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 149.

Damit räumt jedoch Baden-Württemberg implizit ein, daß eine Begründung der Sonderlast erfolgt ist. Letztlich bestreitet Baden-Württemberg nicht die Begründung der Regelung in § 11 Abs. 3 FAG durch den Gesetzgeber, sondern zweifelt deren Tragfähigkeit an. Das ist angesichts der Gesetzgebungsmaterialien auch nicht anders denkbar. In der Begründung des Gesetzentwurfs des Bundesrates zur Neuordnung des bundesstaatlichen Finanzausgleichs heißt es nämlich wörtlich: “Unabhängig von der Bevölkerungszahl eines Landes fallen notwendige Kosten u.a. durch die Hochbau-, Steuer- und Finanzverwaltungen, aufgrund des Informationswesens sowie die Einrichtung und Verwaltung eines statistischen Dienstes an. Da die Länder auch in diesen

Bereichen über eine gewisse Mindestausstattung verfügen müssen, entstehen ihnen pro Einwohner wesentlich höhere Aufwendungen als für vergleichbare Einrichtungen bevölkerungsstärkerer Länder.”

BT-Drs. 12/4750, S. 12.

An der gleichen Stelle wird ausgeführt, daß die Berechnung der Pro-Kopf-Ausgaben auf der Basis der Länderdaten erfolgt sei. “Die für die neuen Länder und das Land Berlin zu gewährenden Zuweisungen werden, solange noch keine eigenen Zahlen verfügbar sind, in Anlehnung an die Aufwendungen der alten Länder, welche in etwa die gleichen Einwohnerzahlen aufweisen, ermittelt.”

BT-Drs. 12/4750, S. 12.

Der Haushaltsausschuß des Bundestages hat sich in seiner Beschlußempfehlung und seinem Bericht zum Entwurf des Föderalen Konsolidierungsprogramms vom 18. Mai 1993 auf den Bundesratsentwurf bezogen: “Höhe und Zuteilung dieser Zuweisungen entsprechen dem Vorschlag des Bundesrates.”

BT-Drs. 12/4801, S. 178.

Damit hat der Gesetzgeber dem verfassungsrechtlichen Gebot Genüge getan, die Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen zu benennen und zu begründen. Mehr an Begründung zu verlangen, hieße letztlich, Gesetz und Verwaltungsakt zu verwechseln. Der Gesetzgeber ist jedoch primär politisch rechenschaftspflichtig, er muß nur ausnahmsweise und in begrenzterem Rahmen seine Gesetze förmlich begründen. Warum er etwa die Grenze der “Kleinheit” bei der Einwohnerzahl eines Landes von weniger als 4 Mio. Menschen gezogen hat, ist nicht aus der Verfassung ableitbar, sondern Ausdruck politischer Gestaltung. Da der Gesetzgeber sich durchgehend an diese Grenze gehalten hat, ist es verfassungsrechtlich auch irrelevant, daß 9 von 16 Ländern unterhalb der Grenze liegen. Daß neun Länder Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen wegen höher Kosten politischer Führung erhalten, ist Folge der bundesstaatlichen

Gliederung der Bundesrepublik Deutschland und vom Bundesgesetzgeber nicht zu beeinflussen. Die festgelegten Beträge sind auch entsprechend der Gesetzesbegründung errechnet worden.

Diese Berechnungen wurden vom Gesetzgeber auf der Grundlage eines Einvernehmens zwischen allen Ländern und dem Bund getroffen. Gerade diese Einstimmigkeit ist ein starkes Indiz für die Sachgerechtigkeit der Lösung, weil ein durch die Bemessung der Bundesergänzungszuweisungen benachteiligtes Land der Regelung in § 11 Abs. 3 FAG aus verständlichen Eigeninteressen nicht zugestimmt hätte.

Soweit Baden-Württemberg rügt, daß die gesetzliche Regelung der Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen wegen der Kosten politischer Führung weder eine Befristung noch eine Revisionsklausel enthalte,

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 153.

verkennt es die Anforderungen des Grundgesetzes. Zwar ist der Bundesgesetzgeber verpflichtet, die berücksichtigten Sonderlasten in angemessenen Abständen auf ihren Fortbestand zu überprüfen. Diese Überprüfungspflicht bedingt jedoch nicht eine Befristung der gesetzlichen Regelung. Vielmehr kann der Gesetzgeber sich auch für eine unbefristete Regelung entscheiden, solange er in angemessenen Abständen überprüft, ob die einmal getroffenen Bestimmungen noch den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen. Die Verfassung verpflichtet also keineswegs zur Einfügung einer Revisionsklausel in das Finanzausgleichsgesetz. Es ist weder ersichtlich noch vorgetragen, daß die tatsächlichen Verhältnisse in bezug auf die höheren Kosten politischer Führung sich seit 1993 so erheblich gewandelt hätten, daß den Gesetzgeber schon eine Anpassungspflicht getroffen hätte.

Da die in § 11 Abs. 3 FAG in Bezug genommenen Sonderbedarfe tatsächlich bestehen und in verfassungsgemäßer Weise berechnet worden sind, scheidet ein Verstoß der Regelung gegen das Nivellierungsverbot aus. Ein Finanzkraftvergleich muß immer systemkonform erfolgen, d.h. die Berechnungsmethoden und Gewichtungen des horizontalen Länderfinanzausgleichs zugrunde legen. Die in der Antragsschrift Baden-

Württemberg vorgenommene Vergleichsberechnung, die auf den natürlichen Einwohner bezogen ist, ergibt keinerlei in rechtlicher Hinsicht relevante Aussage.

II. Übergangsregelungen

Das Finanzausgleichsgesetz enthält an zwei Stellen Regelungen, die einen schonenden Übergang zur vollständigen Einbeziehung der neuen Länder in die föderale Finanzverteilung für alte Länder ermöglichen sollen. Es handelt sich um § 1 Abs. 3 FAG und § 11 Abs. 5 FAG. Auch gegen diese Regelungen sind verfassungsrechtliche Bedenken erhoben worden.

1. Sachverhalt

Die angemessene Beteiligung der neuen Länder an der in Deutschland der öffentlichen Hand zur Verfügung stehenden Finanzmasse war und ist eines der größten Probleme der Wiedervereinigung. Lösungsansätze gehen in ihren ersten Anfängen zurück auf den Staatsvertrag zur Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion, den die Bundesrepublik Deutschland am 18. Mai 1990 mit der damals noch bestehenden Deutschen Demokratischen Republik schloß.

BGBI. II, S. 537.

In Art. 28 Abs. 1 des Staatsvertrags verpflichtete sich die Bundesrepublik, der DDR zum Ausgleich ihres Haushalts in den Jahren 1990 und 1991 zweckgebundene Finanzzuweisungen in Höhe von insgesamt 57 Mrd. DM zu gewähren.

Näher dazu Badura, Festschrift Carl Heymanns Verlag, 1995, S. 3 (6 ff.); Häde, Finanzausgleich, 1996, S. 258 ff.

Als Anschubfinanzierung für die Renten- und die Arbeitslosenversicherung stellte die Bundesrepublik zusätzlich 5,75 Mrd. DM zur Verfügung. Zur Abwicklung dieser Leistungen wurde ein Fonds "Deutsche Einheit" als Sondervermögen des Bundes gegründet, den der Bundesminister der Finanzen verwaltete.

Art. 31 des Gesetzes zum Staatsvertrag vom 25. Juni 1990, BGBl. II S. 518, näher zum Fonds Selmer, in: Stern (Hrsg.), Deutsche Wiedervereinigung, Bd. I, 1991, S. 189 (192 ff.).

Von dem Gesamtvolumen des Fonds in Höhe von 115 Mrd. DM durften bis zu 95 Mrd. DM durch Kredite finanziert werden; der restliche Betrag sollte direkt aus dem Bundeshaushalt in den Fonds fließen. Auch der Schuldendienst wurde aus dem Bundeshaushalt finanziert. Die alten Länder erstatteten dem Bund die Hälfte des aus dem Bundeshaushalt an den Fonds zur Abdeckung der Schuldendienstverpflichtung fließenden Betrags.

Art. 31 §§ 5 und 6 des Gesetzes zum Staatsvertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion sowie § 1 Abs. 2 S. 1 FAG in der Fassung des Art. 32 Nr. 2 des Vertrags über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion.

Nach der Wiedervereinigung fand gemäß Art. 7 Abs. 3 S. 1 Einigungsvertrag zunächst ein gesamtdeutscher Länderfinanzausgleich bis zum 31. Dezember 1994 nicht statt. Der Finanzausgleich wurde vielmehr gesondert unter den alten und den neuen Ländern durchgeführt, Berlin erhielt weiterhin einen Zuschuß aus Bundesmitteln.

§ 11 Abs. 1 und 2 FAG in der Fassung des Einigungsvertrags.

Bundesergänzungszuweisungen erhielten weder die neuen Länder noch Berlin.

§ 11a Abs. 7 FAG in der Fassung des Einigungsvertrags.

Die Finanzbedürfnisse der neuen Länder einschließlich des Ostteils von Berlin wurden dadurch befriedigt, daß sie 85 % der jährlichen Leistungen des Fonds "Deutsche Einheit" erhielten. Die restlichen 15 % der Fondsleistungen sollten dem Bund "zur Erfüllung zentraler öffentlicher Aufgaben" im Beitrittsgebiet zustehen.

Art. 7 Abs. 5 Einigungsvertrag.

Diese Sonderregelungen in der Finanzverteilung dienten dazu, das bestehende Finanzverteilungssystem aufrechtzuerhalten und zugleich die alten Länder vor einer Überforderung zu schützen.

Heun, *Der Staat* 31 (1992), 205 (229 f.); Patzig, *DÖV* 1991, 578 (584).

Bald stellte sich jedoch heraus, daß die degressiv ausgestalteten Leistungen des Fonds "Deutsche Einheit" das ständig zunehmende Finanzierungsdefizit der neuen Länder nicht abdecken konnten. Daraufhin erklärte sich zunächst der Bund im Februar 1991 bereit, seinen 15 %-Anteil an den Mitteln des Fonds den neuen Ländern zur Verfügung zu stellen. Im März 1992 wurde das Gesamtvolumen des Fonds "Deutsche Einheit" von 115 auf 146 Mrd. DM erhöht.

Art. 2 des Gesetzes zur Aufhebung des Strukturhilfegesetzes und zur Aufstockung des Fonds "Deutsche Einheit" vom 16. März 1992, *BGBI. I*, S. 674.

1993 erfolgte eine zweite Aufstockung auf 160 Mrd. DM.

Art. 36 Nr. 1a FKPG, *BGBI.* 1993, S. 944.

Der Bundesgesetzgeber mußte Regelungen treffen, die vom 1. Januar 1995 einen schonenden Übergang zur vollständigen Einbeziehung der neuen Länder in die bundesstaatliche Finanzverteilung ermöglichten. Er hatte dabei sowohl den hohen Finanzbedarf der neuen Länder zu befriedigen als auch eine Überlastung der alten Länder zu vermeiden. Dieses Ziel verfolgte er mit § 1 Abs. 3 FAG und § 11 Abs. 5 FAG.

a. § 1 Abs. 2 und 3 FAG

In § 1 Abs. 2 und 3 FAG hat der Bundesgesetzgeber die Finanzierung des Schuldendienstes für den Fonds "Deutsche Einheit" geregelt. Wie schon vor 1995 erhält der Bund von den alten Ländern und dem Westteil Berlins einen Betrag in Höhe von 50

% der Bundeszuschüsse an den Fonds Deutsche Einheit, die dem Schuldendienst dienen,

Die Bundeszuschüsse sind in § 6 Abs. 2 S. 1 des Gesetzes über den Fonds “Deutsche Einheit” geregelt.

zuzüglich eines Betrages von 2,1 Mrd. DM jährlich. Der Finanzbeitrag der Länder zum Schuldendienst des Fonds “Deutsche Einheit” wird kassentechnisch über den Länderanteil an der Umsatzsteuer abgewickelt. Insoweit findet also auf der Ebene der vertikalen Umsatzsteuerverteilung faktisch eine Korrektur der in § 1 Abs. 1 FAG festgelegten Verteilungsregelung statt.

Auf der horizontalen Ebene wird der Anteil der einzelnen Länder an dem Finanzierungsbeitrag zur Hälfte nach der Einwohnerzahl und zur Hälfte gemäß ihrer Finanzkraft nach Durchführung des Länderfinanzausgleichs berechnet.

Für den Finanzbeitrag des Landes Berlin gilt gemäß § 1 Abs. 2 S. 2 2. Halbsatz FAG eine Sonderregelung. Die Länder Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen brauchen gemäß § 1 Abs. 2 S. 4 FAG keinen Beitrag zum Schuldendienst für den Fonds “Deutsche Einheit” zu leisten.

§ 1 Abs. 3 FAG modifiziert die grundsätzliche Regelung in § 1 Abs. 2 FAG, um überproportionale Belastungen finanzschwacher alter Länder abzumildern, die sich aus der Einbeziehung der neuen Länder in den Länderfinanzausgleich ohne Übergangsregelungen ergäben. Zu diesem Zweck werden die Beiträge der alten Länder zum Schuldendienst des Fonds “Deutsche Einheit” je nach Finanzstärke oder Finanzschwäche um feste Beträge erhöht oder ermäßigt:

Baden-Württemberg	+ 183 Mio. DM
Bayern	+ 210 Mio. DM
Bremen	- 55 Mio. DM

Hamburg	+ 30 Mio. DM
Hessen	+ 108 Mio. DM
Niedersachsen	- 532 Mio. DM
Nordrhein-Westfalen	+ 317 Mio. DM
Rheinland-Pfalz	- 53 Mio. DM
Saarland	- 77 Mio. DM
Schleswig-Holstein	- 131 Mio. DM

Diese Modifikationen sind gemäß § 1 Abs. 3 S. 3 FAG degressiv ausgestaltet: Die genannten Beträge vermindern sich in den Jahren 1996 - 2000 stufenweise jeweils um 5 % und in den Jahren 2001 bis 2005 jeweils um 15 % der Ausgangsbeträge.

Damit die Ergebnisse der Regelungen über eine differenzierte Lastentragung durch finanzschwache und finanzstarke alte Länder bei der Tilgung der Schulden des Fonds "Deutsche Einheit" nicht durch den allgemeinen Finanzkraftausgleich nach Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG sogleich wieder zunichte gemacht werden, nimmt § 7 Abs. 1 S. 3 FAG die Mehr- und Mindereinnahmen dieser Annuitätenübernahme aus der Finanzkraftbemessung für den horizontalen Länderfinanzausgleich heraus. Dies ist prinzipielle Voraussetzung für das Funktionieren der vorgesehenen Lastenverteilung. Es handelt sich bei der Annuitätenübernahme also systematisch um einen außerhalb des Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG anzusiedelnden Wirkungsmechanismus.

Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 112f.

Der Bundesgesetzgeber hat damit den Schuldendienst für den Fonds "Deutsche Einheit" formell in das Finanzausgleichsgesetz integriert, ihn jedoch gewissermaßen vor die Klammer gezogen und damit darauf verzichtet, ihn einzelnen Stufen der Finanzverteilung zuzuordnen. Dieser Lastenverteilung haben alle Länder im Gesetzgebungsverfahren zugestimmt.

b. § 11 Abs. 5 FAG

Ergänzt wird die Regelung in § 1 Abs. 3 FAG durch die Gewährung zusätzlicher Bundesergänzungszuweisungen gemäß § 11 Abs. 5 FAG. Der Bundesgesetzgeber bezieht damit einen Teil der zur Bewältigung der Übergangsschwierigkeiten infolge der Einbeziehung der neuen Länder in den Länderfinanzausgleich erforderlichen Zahlungen in das normale Stufensystem der bundesstaatlichen Finanzverteilung ein. Diese Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen werden “zum Ausgleich überproportionaler Belastungen” folgenden finanzschwachen Ländern gewährt:

Bremen	80 Mio. DM
Niedersachsen	507 Mio. DM
Rheinland-Pfalz	451 Mio. DM
Saarland	80 Mio. DM
Schleswig-Holstein	227 Mio. DM

Auch die Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen sind degressiv ausgestaltet. Sie vermindern sich seit 1996 gemäß § 11 Abs. 5 S. 2 FAG um jährlich 10 % der Ausgangsbeträge, werden also im Jahre 2004 zum letzten Mal in Höhe von dann 10 % der Ausgangsbeträge bezahlt.

Damit hat sich der Bundesgesetzgeber dafür entschieden, die zur Gewährleistung eines schonenden Übergangs und zur Verhinderung überproportionaler Belastungen finanzschwacher alter Länder infolge der Einbeziehung der neuen Länder in den Länderfinanzausgleich erforderlichen Beträge zum Teil selbst zu übernehmen, sie zum Teil aber auch intern zwischen finanzstarken und finanzschwachen alten Ländern auszugleichen.

2. Rechtliche Würdigung

Die Übergangsregelungen des § 1 Abs. 2 und 3 FAG sowie des § 11 Abs. 5 FAG stehen in innerem Zusammenhang. Beide ermöglichen einen schonenden Übergang vom alten Finanzverteilungssystem, das bis 1994 die neuen Länder nicht einbezogen hatte, zur neuen bundesstaatlichen Finanzverteilung, die nunmehr auch die neuen Länder integriert. Diese Einbeziehung führte jedoch nicht nur generell zu einer erheblichen finanziellen Zusatzbelastung der alten Länder, sondern hätte ohne eine Übergangsregelung zu einer stärkeren Belastung finanzschwacher alter Länder als finanzstarker alter Länder geführt. Ohne die Übergangsregelungen in § 1 Abs. 2 und 3 FAG sowie § 11 Abs. 5 FAG wäre das finanzstarke Hamburg durch die Einbeziehung der neuen Länder in den Finanzausgleich nur mit 31,-- DM/Einwohner belastet worden, während sich für die finanzschwachen Länder Schleswig-Holstein, Bremen und Saarland, die im horizontalen Länderfinanzausgleich Empfängerländer sind, deutlich höhere Belastungen von 81,-- DM/Einwohner (Schleswig-Holstein), 113,--DM/Einwohner (Bremen) und 179,-- DM/Einwohner (Saarland) erheben hätten. Diese Verteilung der aus der Einbeziehung der neuen Länder in den Finanzausgleich folgenden Zusatzlasten wäre sachlich nicht zu rechtfertigen gewesen und hätte gegen das föderale Gleichbehandlungsgebot verstoßen.

Um diesen Verstoß zu vermeiden und einen schonenden Übergang zu ermöglichen, hat der Bundesgesetzgeber sich zum einen für den Belastungsausgleich bei der Annuitätenregelung des § 1 Abs. 2 und 3 FAG und zum anderen für die Gewährung von Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen entschieden. Diese Regelungen sind sachlich geboten und halten sich im Rahmen der dem Bundesgesetzgeber zukommenden Gestaltungsbefugnis.

Die Notwendigkeit zur Gewährleistung eines schonenden Übergangs vom alten auf das neue Finanzverteilungssystem ergibt sich aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit, der Teil des in Art. 20 GG gewährleisteten Rechtsstaatsprinzips ist.

Aus der Rechtsprechung BVerfGE 59, 128 (164); st. Rspr.; aus der Literatur Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, 2. Aufl., 1984, S. 831 ff. m.w.N.; wie hier Selmer, Finanzarchiv 51 (1994), 331 (348 ff.).

Zwar ermächtigt das Demokratieprinzip den Gesetzgeber, die gesetzlichen Regelungen über die Finanzverteilung im Bundesstaat zu verändern und neuen Gegebenheiten anzupassen. Richtpunkt dafür ist die ihm obliegende und von ihm zu konkretisierende Gemeinwohlverantwortung.

BVerfGE 67, 1, 21 (23); Sondervotum der Richter Böckenförde und Steinberger.

Gerade finanzverteilende Gesetze verkörpern jedoch den im Rechtsstaat des Grundgesetzes vorherrschenden Typus des auf Dauer angelegten, einen bestimmten Sach- oder Lebensbereich grundlegend ordnenden, aus sich Recht schaffenden Gesetzes (sogenanntes generelles bzw. institutionelles Gesetz). Derartigen Gesetzen kommt in der rechtsstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes die in ihrem Regelungsgehalt angelegte Verbürgungswirkung zu. Dementsprechend sind Überleitungen vom bisherigen in einen neugeschaffenen Rechtszustand mit Schonung vorzunehmen. Das gilt insbesondere, soweit bestehende, nunmehr veränderte oder aufgehobene Rechtspositionen betroffen sind. Das Rechtsstaatsprinzip macht Übergangsregelungen notwendig, "die dem Vertrauen in die Verlässlichkeit der gesetzlichen Ausformung des Rechts Rechnung tragen und dieses Vertrauen, soweit möglich, nicht enttäuschen. Solche Übergangsregelungen sind umso großzügiger zu gestalten, je weniger dadurch die Verwirklichung des Regelungsziels, das der Gesetzgeber mit der Änderung des gegebenen Rechtszustands verfolgt, beeinträchtigt wird. Erst beides zusammen, die weithin offene rechtliche Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers auf der einen Seite, die Notwendigkeit angemessener, auf Schonung bedachter Übergangsregelungen auf der anderen Seite, bringt die Verbindung von Veränderungsmöglichkeit und Stetigkeit der im Gesetz sich ausprägenden Rechtsordnung, die für den Rechtsstaat kennzeichnend ist. Das Vorsehen und die Ausformung angemessener Übergangsregelungen ist - gerade in Zeiten, in denen der Gesetzgeber zu nachhaltigen, auch eingreifenden Veränderungen in bestehende Rechtszustände aus seiner Gemeinwohlverantwortung genötigt sein kann - ein Erfordernis einer vom Rechtsstaatsgedanken geprägten Rechtskultur."

BVerfGE 67, 1, 21 (23 f.); Sondervotum der Richter Böckenförde und Steinberger.

Diese Sätze beanspruchen gerade auch für die Finanzverfassung Geltung, in der Rechtsänderungen typischerweise bestimmte Beteiligte begünstigen und andere benachteiligen. Auf diese Veränderungen in ihrem Status müssen sich die Betroffenen einstellen können. Das ist bei Finanzverteilungsregelungen nicht innerhalb kurzer Zeit möglich. Vielmehr schränkt der aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Grundsatz der Rechtssicherheit das Demokratieprinzip in diesem Bereich ein. Dem Haushaltsgesetzgeber muß die Möglichkeit gegeben werden, sich auch in seiner Haushaltsplanung auf Veränderungen in der Finanzausstattung des betreffenden Landes einzustellen.

Übergangsregelungen sind ein adäquates Mittel, um Veränderungen des Rechtszustandes für die Betroffenen erträglich auszugestalten. Wieweit solche Übergangsregelungen reichen müssen, hängt im konkreten Einzelfall von dem Gewicht der betroffenen Gemeinwohlinteressen ab.

Wieland, Gutachten zur Neugestaltung der Finanzbeziehungen zur Stärkung des Föderalismus im vereinten Deutschland unter besonderer Berücksichtigung des Landes Bremen, in: Der Senator für Finanzen der Freien Hansestadt Bremen (Hrsg.), Neuordnung des Finanzausgleichs zwischen Bund und Ländern und ihrer Auswirkungen auf das Land Bremen, 1993, S. 161 (183 f.).

Angesichts der mit der Einbeziehung der neuen Länder in die normale bundesstaatliche Finanzverteilung verbundenen außerordentlichen finanziellen Belastungen gerade für finanzschwache alte Länder war der Bundesgesetzgeber zur Schaffung von Übergangsregelungen nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet. Die Notwendigkeit entsprechender Übergangsregelungen hat das Bundesverfassungsgericht gerade auch für den Finanzausgleich im engeren Sinne ausdrücklich anerkannt. Eine strukturell vergleichbare Situation hatte sich ergeben, als 1982 die Erträge der bergrechtlichen Förderabgabe dazu führten, daß der Indikator Steuerkraft für die Durchführung des Fi-

nanzausgleichs seine Verlässlichkeit verlor. Daraus resultierte für die davon betroffenen Länder eine Umstellung und Anpassung ihrer Finanzwirtschaft und Haushaltsplanung. Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts hielt sich der Gesetzgeber im Rahmen seiner begrenzten Gestaltungs- und Abgrenzungsbefugnis, als er diesen Schwierigkeiten durch eine stufenweise Einbeziehung der bergrechtlichen Förderabgabe in den Länderfinanzausgleich Rechnung trug. Das Gericht weist in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf hin, es sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, „daß sich der Gesetzgeber unter diesen Umständen um Konsens und Kompromisse der beteiligten Länder bemühte.“

BVerfGE 72, 330 (411).

Diesen Vorgaben ist der Gesetzgeber bei der Normierung von § 1 Abs. 2 und 3 FAG und § 11 Abs. 5 FAG gefolgt. Er hat in beiden Fällen eine Stufenregelung vorgesehen, die degressiv ausgestaltet ist und den betroffenen finanzschwachen Ländern eine Umstellung und Anpassung ihrer Finanzwirtschaft und Haushaltsplanung ermöglicht. Damit hat er dem rechtsstaatlichen Gebot der Rechtssicherheit Rechnung getragen.

Durch die Ausgestaltung sowohl der Übergangsbeträge im § 1 Abs. 3 FAG als auch der Höhe der Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen in § 11 Abs. 5 FAG hat er den Vorgaben des föderativen Gleichbehandlungsgebots Genüge getan.

Die finanzschwächeren alten Länder Bremen und Rheinland-Pfalz wären die durch das Hinzutreten der neuen Länder am stärksten belasteten Altländer gewesen. Das finanzstarke Hamburg wäre mit 50,-- DM pro Einwohner das am geringsten belastete alte Bundesland gewesen. In dieser Situation entschloß sich der Bundesgesetzgeber, durch die Gewährung von Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen eine Angleichung an einen Durchschnittswert vorzunehmen. Dieser Durchschnittswert wurde errechnet aus der Belastung der finanzstarken Altländer, die insgesamt unterdurchschnittlich belastet waren. Die Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen wurden so ausgestaltet, daß die finanzschwächeren Altländer auf den Durchschnittswert angehoben wurden.

Im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind die Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen nicht als Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen einzuordnen, weil sie nicht dazu dienen, die Finanzkraft der leistungsschwachen Länder allgemein anzuheben.

Siehe dazu oben I. 1.

Vielmehr sollen die Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen Leistungsschwächen ausgleichen, die sich ohne einen entsprechenden Ausgleich aus der Einbeziehung der neuen Länder in den Finanzausgleich für die finanzschwächeren alten Länder ergeben hätten. Sie sollen die unterschiedlichen Belastungen angleichen, die sich für die alten Länder aus der Einbeziehung der neuen Länder ergeben hätten. Ihre Eigenart besteht darin, daß sie nicht eine externe Sonderlast ausgleichen, die der Finanzausgleichsgesetzgeber vorgefunden hat, sondern eine systembedingte Sonderlast, die sich durch das Hinzutreten der neuen Länder zum grundsätzlich unveränderten bundesstaatlichen Finanzausgleichssystem ergeben hätte. Auch insoweit gilt das oben zu § 1 Abs. 3 FAG Gesagte: Es hielt sich im Rahmen der dem Finanzausgleichsgesetzgeber vom Bundesverfassungsgericht eingeräumten begrenzten Gestaltungsbefugnis und entsprach den Vorgaben des föderativen Gleichbehandlungsgebots, daß durch degressiv ausgestaltete Bundesergänzungszuweisungen den finanzschwächeren Altländern eine Umstellung und Anpassung ihrer Finanzwirtschaft und Haushaltsplanung an die neuen Gegebenheiten ermöglicht wurde.

Vgl. dazu wiederum BVerfGE 72, 330 (411).

Soweit in der Literatur Bedenken gegen die Gewährung der Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen erhoben werden,

Gutachten Arndt, S. 53 ff.; Koriath, Der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, 1997, S. 677 ff.; zweifelnd Kesper, Bundesstaatliche Finanzordnung, 1998, S. 121 f. und Häde, Finanzausgleich, 1996, S. 286 ff.

beruht das regelmäßig darauf, daß die Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen fälschlich als Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen eingeordnet werden. Damit wird jedoch der wahre Charakter der Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen verkannt, die eine rechtsstaatlich bedingte, vom föderativen Gleichbehandlungsgebot vorgegebene Übergangsregelung darstellen. Soweit Hidien die Übergangsregelung deshalb für unzulässig hält, weil sie eine unzulässige Status- und Bestandsgarantie begründe und unangemessen lang bemessen sei,

Hidien, Ergänzungszuweisungen des Bundes gem. Art. 107 Abs. 2 Satz 3 des Grundgesetzes, 1997, S. 190 f.

berücksichtigt er nicht die außergewöhnliche Situation, die sich aus der Wiedervereinigung für die bundesstaatliche Finanzverteilung ergeben hat. Selbstverständlich können Länder keinen Bestandsschutz gegenüber den regelmäßigen Veränderungen in der Finanzverteilung verlangen, die sich aus den jährlich wechselnden Kennzahlen ergeben. Der Übergang von einer Finanzierung der neuen Länder aus dem Fonds "Deutsche Einheit" zu einer vollständigen Beteiligung an der regulären bundesstaatlichen Finanzverteilung stellt jedoch einen so tiefgreifenden, außergewöhnlichen Einschnitt dar, daß aus Gründen des Rechtsstaatsprinzips eine Übergangsregelung zwingend vorgegeben war. Zudem mußte der Gesetzgeber mit Blick auf das föderative Gleichbehandlungsgebot dafür sorgen, daß nicht die finanzschwächeren Altländer eine übermäßige Last aus der Einbeziehung der neuen Länder in das Finanzausgleichssystem zu tragen hatten. Der Bundesgesetzgeber hielt sich auch durchaus im Rahmen der ihm vom Bundesverfassungsgericht eingeräumten Gestaltungsbefugnis, als er eine sich über zehn Jahre erstreckende degressive Ausgleichsregelung getroffen hat.

Im Ergebnis wie hier Eckertz, DÖV 1993, 281 (290).

III. Die Verfassungsmäßigkeit des Finanzausgleichssystems insgesamt

Vor allem Baden-Württemberg behauptet in seinem Normenkontrollantrag nicht nur die Verfassungswidrigkeit einzelner Bestimmungen des Finanzausgleichsgesetzes, sondern hält das Gesamtsystem des Finanzausgleichs für verfassungswidrig.

Antragsschriftsatz, S. 104 ff.

Das Gesamtsystem verletze das verfassungsrechtliche Gebot des angemessenen Ausgleichs im Sinne von Art. 107 GG sowie das Nivellierungsverbot und das Gebot der Wahrung der Finanzkraftreihenfolge. Außerdem verstoße das Gesamtsystem gegen das in Art. 107 Abs. 1 GG vorgesehene Prinzip des föderalen Wettbewerbs sowie gegen das Bundesstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG) und gegen das Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 und 2 GG). Nach Auffassung Baden-Württembergs resultiert die Verfassungswidrigkeit des Gesamtsystems aus der kumulierten Wirkung der §§ 1 Abs. 2 und 3, 2 Abs. 1 und 2, 4 bis 10, 11 Abs. 1 bis 3, 5, 7 und 8 sowie 12 bis 15 FAG. Die Verfassungswidrigkeit des Gesamtsystems bestehe unabhängig von der Verfassungswidrigkeit einzelner Bestimmungen des Finanzausgleichsgesetzes.

Antragsschrift Baden-Württemberg, S. 116.

Die Behauptung einer Verfassungswidrigkeit des Gesamtsystems, das durch das Finanzausgleichsgesetz konstituiert wird, unabhängig von der Verfassungswidrigkeit einzelner Bestimmungen vermag allein deshalb nicht zu überzeugen, weil die Summe verfassungsmäßiger Normen nicht als solche verfassungswidrig sein kann. Sind die einzelnen von Baden-Württemberg zur Überprüfung gestellten Normen des Finanzausgleichsgesetzes verfassungsgemäß, ist notwendig auch das gesamte Verteilungssystem verfassungsgemäß. Sollten aber - entgegen der oben dargelegten Auffassung -

Siehe dazu I. und II.

einzelne Bestimmungen des Finanzausgleichsgesetzes verfassungswidrig sein, wäre damit noch nicht die Verfassungswidrigkeit des Gesamtsystems der Finanzverteilung begründet.

Die von Baden-Württemberg in seinem Normenkontrollantrag zur Begründung der Behauptung von der Verfassungswidrigkeit des Gesamtsystems angeführten Argu-

mente sind aber bei genauerem Hinsehen die gleichen, die gegen einzelne Bestimmungen angeführt werden. Das Angemessenheitsgebot des Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG wird zu Unrecht auch auf die Umsatzsteuerverteilung gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG und die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen erstreckt, die tatsächlich beide eigenen Bemessungskriterien unterliegen.

Siehe dazu oben B. II.1.

Das Nivellierungsverbot wird über seinen Anwendungsbereich im horizontalen Länderfinanzausgleich hinaus auf Sonderlast-Bundesergänzungszuweisungen erstreckt, die überhaupt erst die Vergleichbarkeit der Finanzausstattung der einzelnen Länder herstellen.

Siehe dazu C. I. 3.

Zudem stellt Baden-Württemberg bei seiner Vergleichsberechnung auf den realen Einwohner ab und verläßt damit das Berechnungssystem des Finanzausgleichs, so daß die entsprechenden Zahlen keinerlei Aussagekraft besitzen. Auch entbehrt die Behauptung, Art. 107 Abs. 1 GG verankere das Prinzip des Wettbewerbsföderalismus in der Verfassung, jeglicher Grundlage.

Siehe dazu B. II. 2. c.

Das gleiche gilt für die Ausführungen zum Demokratieprinzip

Siehe dazu B.II.2.d.

sowie die Forderung nach einer Länderneugliederung.

Siehe dazu B.III.

Die Zusammenfügung einzelner, für sich genommen nicht tragfähiger Argumente gegen die Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften des Finanzausgleichsgesetzes vermag

nicht zu begründen, warum das Gesamtsystem verfassungswidrig sein sollte. Der entscheidende Fehler in der Argumentation Baden-Württembergs liegt darin, daß als Gesamtsystem des Finanzausgleichs in künstlicher Verengung nur der horizontale Finanzausgleich und die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen gesehen wird. Tatsächlich handelt es sich dabei aber nur um die letzten beiden Stufen der bundesstaatlichen Finanzverteilung, die mit der vertikalen Steuerertragsaufteilung gemäß Art. 106 GG beginnt und mit der horizontalen Steuerertragsaufteilung sowie der Umsatzsteuerverteilung gemäß Art. 107 Abs. 1 GG fortgesetzt wird. Die Intensität der letzten beiden Ausgleichsstufen, gegen die allein verfassungsrechtliche Angriffe gerichtet werden, ist aber bedingt durch das Abstellen auf das letztlich nicht zielführende Kriterium des örtlichen Aufkommens in Art. 107 Abs. 1 S. 1 GG.

Siehe dazu I.1.

Nur weil der verfassungsändernde Gesetzgeber 1969 den sachlich nicht gerechtfertigten Widerstand der finanzstarken Länder gegen eine bedarfsorientierte horizontale Steuerertragsaufteilung nicht überwinden konnte, hält Art. 107 Abs. 1 GG bei der Einkommensteuer und Körperschaftsteuer am Verteilungsprinzip des örtlichen Aufkommens fest, das infolge vielfältiger Verflechtungen in der arbeitsteiligen Wirtschaft längst nicht mehr zeitgemäß ist. Konzentrationsprozesse, Mechanisierungsvorgänge und ähnliche betriebsinterne Tatbestände haben zu regionalen Aufkommensverlagerungen geführt, "welche die Eignung des örtlichen Aufkommens als Maßstab des wirtschaftlichen Leistungsbeitrags stark beeinträchtigen können."

Fischer-Menshausen, Art. 107 Rn. 10, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 3, 3. Aufl., 1996.

Konsequenz des eigentlich sachwidrigen, politisch aber von den finanzstarken Ländern gewollten Abstellens auf das örtliche Einkommen ist das hohe Ausgleichsniveau des horizontalen Finanzausgleichs und der Bundesergänzungszuweisungen. Dies war den finanzstarken Ländern 1969 als Konsequenz bewußt; es bildet die "Geschäftsgrundlage" des gesamten Art. 107 GG. Wer das hohe Ausgleichsniveau beseitigen will, muß zunächst dafür Sorge tragen, daß die horizontale Steuerertragsaufteilung aufgaben- und damit bedarfsgerecht erfolgt. Das belegen auch die Erfahrungen in den

Nachbarländern der Bundesrepublik. Sowohl in Österreich als auch in der Schweiz erfolgt die horizontale Steuerertragsverteilung einwohner- und damit bedarfsorientiert. Auf diesem Weg wird bereits bei der horizontalen Steuerverteilung die Einheitlichkeit der Lebensbedingungen gesichert.

Vgl. dazu Haller, VVDStRL 52, 111 (118 f.) und Jaag, VVDStRL 52, 123 (126 ff.).

Das Ziel der mehrstufigen Verteilung des Finanzaufkommens im Bundesstaat, Bund und Länder finanziell in die Lage zu versetzen, die ihnen verfassungsrechtlich zukommenden Aufgaben auch wahrzunehmen und so ihre staatliche Selbständigkeit zu realisieren, kann unter Geltung des Verteilungsprinzips des örtlichen Aufkommens nur durch ein - diesen "Fehler" gleichsam korrigierendes - hohes Ausgleichsniveau auf den beiden letzten Stufen der Finanzverteilung erreicht werden.

Dies entspricht der geltenden gesetzlichen Regelung im Finanzausgleichsgesetz.

D. Schluß - Ergebnisse in Thesen

1. Die Finanzverfassung des Grundgesetzes richtet die bundesstaatliche Finanzverteilung auf das Ziel aus, dem Bund und jedem einzelnen Land eine Finanzausstattung zu verschaffen, die es ihnen ermöglicht, ihre Aufgaben selbständig zu erfüllen und so ihre Staatlichkeit zu realisieren (B.).
2. Art. 107 Abs. 1 GG definiert die originäre Finanzausstattung im Sinne der originären Steuerkraft der einzelnen Länder und stellt sie Finanzausweisungen aus anderen Haushalten gegenüber, enthält aber kein materielles Prinzip der örtlichen Vereinnahmung (B.I.).
3. Die Festsetzung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen gemäß Art. 107 Abs. 1 S. 4 GG, der horizontale Finanzausgleich gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 und 2 GG und die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 3 GG erfüllen jeweils als eigenständige Institute spezifische Funktionen in der bundesstaatlichen Finanzverteilung und unterliegen dementsprechend nicht einem einheitlichen Angemessenheitsgebot (B. II. 1. a.).
4. Die Gewährung von Umsatzsteuerergänzungsanteilen korrigiert das weitgehend am örtlichen Aufkommen orientierte System der horizontalen Steuerertragsaufteilung unter Bedarfsgesichtspunkten und hat als Komponente der originären Finanzausstattung der Länder keinen Bezug zum bündischen Prinzip des Einstehens füreinander (B. II. 1. b.).
5. Das bündische Prinzip des Einstehens füreinander bildet den Rechtsgrund des horizontalen Finanzausgleichs, in dessen Rahmen die Länder ungeachtet ihrer Eigenstaatlichkeit und finanziellen Selbständigkeit einander aus ihrer eigenen Finanzausstattung heraus gewisse Hilfeleistungen gewähren, deren Maßstab das Angemessenheitsgebot ist (B. II. 1. b.).
6. Das bündische Prinzip des Einstehens füreinander - hier allerdings im Verhältnis zwischen Bund und Ländern - ist auch der Rechtsgrund für die Gewährung von

Bundesergänzungszuweisungen, die anders als der horizontale Finanzausgleich nicht aufkommens-, sondern bedarfsorientiert sind und dem föderativen Gleichbehandlungsgebot sowie dem Nivellierungsverbot genügen müssen. Dies schließt sachwidrige Zuweisungen durch den Bund aus. Der Gesichtspunkt der Angemessenheit spielt demgegenüber als eigener Maßstab allein beim Ausgleich der Finanzkraft unter den Ländern eine Rolle (B. II. 1. b.).

7. In den Beratungen über die Finanzreform 1969 wurden alternativ eine einwohnerorientierte horizontale Steuerertragsaufteilung, die einen horizontalen Finanzausgleich weitgehend überflüssig gemacht hätte, und eine aufkommensorientierte horizontale Steuerertragsaufteilung, deren notwendige Folge ein intensiver horizontaler Finanzausgleich sein sollte, erörtert (B. II. 2. a.).
8. Grundlage des schließlich erzielten Kompromisses war eine förmliche, den Gesetzgebungsorganen mitgeteilte Verlautbarung des Vermittlungsausschusses, derzufolge die Finanzkraft der ausgleichsberechtigten Länder im horizontalen Länderfinanzausgleich so aufgestockt werden sollte, daß keines von ihnen unter 95 % des Länderdurchschnitts in DM je Einwohner bezogen auf die Landessteuern und die Länderanteile an den Gemeinschaftssteuern bliebe, bei den ausgleichspflichtigen Ländern sollte die Finanzkraft nicht unter 100 % des Länderdurchschnitts sinken (B. II. 2. a.).
9. Die entsprechende Regelung des Finanzausgleichsgesetzes wurde noch vor Inkrafttreten des verfassungsändernden Finanzreformgesetzes verkündet und bringt zum Ausdruck, was der verfassungsändernde Gesetzgeber für einen "angemessenen" Ausgleich hielt (B. II. 2. a.).
10. Da die Ausgleichsansprüche der im Finanzausgleich ausgleichsberechtigten Länder und die Ausgleichsverbindlichkeiten der ausgleichspflichtigen Länder sich nicht wie eingreifende Maßnahme oder Gesetzesregelung und davon betroffener Rechts- oder Freiheitsbereich gegenüberstehen, ist nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts das Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht heranzuziehen, wenn es um die Bestimmung der Angemessenheit des

von Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG vorgeschrieben Ausgleichs der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder geht (B. II. 2. b. aa.).

11. Die Ausgleichsregelung des Gesetzgebers muß geeignet sein, die unterschiedliche Finanzkraft der Länder auszugleichen; die Höhe des Ausgleichsniveaus festzulegen, ist jedoch eine politische Aufgabe des Finanzausgleichsgesetzgebers, die er auch politisch zu verantworten hat (B. II. 2. b. aa.).
12. Eine Übertragung des aus Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG abgeleiteten sogenannten Halbteilungsgrundsatzes auf den Länderfinanzausgleich würde die Zahlungen der ausgleichspflichtigen Länder an die ausgleichsberechtigten Länder deutlich erhöhen, weil Bezugspunkt für den Ausgleich die gesamte Finanzkraft der ausgleichspflichtigen Länder sein müßte (B. II. 2. b. bb.).
13. Der angemessene Ausgleich der unterschiedlichen Finanzkraft der Länder durch den Bundesgesetzgeber gemäß Art. 107 Abs. 2 S. 1 GG ist entsprechend dem bündischen Prinzip des Einstehens füreinander im Wege der Abwägung zwischen der Eigenstaatlichkeit und finanziellen Selbständigkeit der Geberländer und dem Solidaranspruch der Nehmerländer zu finden, läßt sich von seiner Struktur her folglich nicht mit dem grundrechtlichen Freiheitsschutz vergleichen, in dessen Rahmen sich eingreifende Maßnahme und Gesetzesregelung und davon betroffener Rechts- oder Freiheitsbereich gegenüberstehen (B. II. 2. b. bb.).
14. Der Halbteilungsgrundsatz selbst ist in seiner steuerverfassungsrechtlichen Valenz äußerst zweifelhaft, weil Art. 14 GG den Steuereingriff des Staates nicht konstituiert, sondern begrenzt und das Wort "zugleich" in Art. 14 Abs. 2 S. 2 GG nicht im Sinne von "zu gleichen Teilen" interpretiert werden kann (B. II. 2. b. bb.).
15. In bundesstaatlicher Sicht wird die Finanzverfassung des Grundgesetzes vom bündischen Prinzip des Einstehens füreinander geprägt, das die zwischen den Gliedern des Bundes bestehende Pflicht zur Solidarität zum Ausdruck bringt (kooperativer Bundesstaat) (B. II. 2. c.).

16. Das vor einem Teil der Finanzwissenschaft verfochtene Modell eines Wettbewerbsföderalismus im Sinne eines Überlebens der stärkeren Länder mag zwar als politische Forderung erhoben werden, läßt sich jedoch mit dem durch das Grundgesetz konstituierten Bundesstaatsprinzip nicht vereinbaren (B. II. 2. c.).
17. Der Bundesstaat des Grundgesetzes ist nicht durch finanzwirtschaftliche Autonomie der einzelnen Länder, sondern durch eine bundesverfassungsrechtliche Garantie der angemessenen Finanzausstattung von Bund und Ländern geprägt (B. II. 2. c.).
18. Die Entscheidung des Grundgesetzes für eine “gegliederte Demokratie” schließt ein, daß das demokratische Prinzip bundesstaatlich bedingte Modifikationen erfährt (B. II. 2. d.).
19. Das demokratische Prinzip verwirklicht sich in der Entscheidung des Bundesgesetzgebers über die Ausgestaltung des Länderfinanzausgleichs und in den finanzwirksamen Entscheidungen der Landesgesetzgeber innerhalb des bundesstaatlich vorgegebenen Rahmens (B. II. 2. d.).
20. Aus der gemäß Art. 109 Abs. 2 GG bestehenden Pflicht von Bund und Ländern, bei ihrer Haushaltswirtschaft den Erfordernissen des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts Rechnung zu tragen, kann eine Erhebung der ökonomischen Theorie des Föderalismus in Verfassungsrang schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht neben dem angemessenen Wirtschaftswachstum auch die Stabilität des Preisniveaus, das außenwirtschaftliche Gleichgewicht und die Erhöhung des Beschäftigungsstandes umfaßt und zudem nur für die Haushaltswirtschaft, nicht aber für die gesamte Finanzwirtschaft von Bund und Ländern gilt (B. II. 2. e.).
21. Auch unter dem Gesichtspunkt allokativer Effizienz müssen die finanzwirtschaftlichen Unterschiede zwischen den Gliedstaaten begrenzt werden (B. II. 2. e.).

22. Die ökonomische Theorie des Föderalismus stößt in der Finanzverfassung des Grundgesetzes auf Normen und Institute, die teilweise bewußt die rein ökonomische Effizienz der Ressourcenallokation zugunsten anderer Ziele zurückstellen (B. II. 2. e.).
23. Die politische Forderung, den Ländern im Sinne der ökonomischen Theorie des Föderalismus die Verantwortung für eine aufgabenangemessene eigene Finanzausstattung zu übertragen und Wettbewerbselemente in die bundesstaatliche Finanzordnung einzuführen, ließe sich nur dann umsetzen, wenn den Ländern u.a. im Bereich der Einnahmgestaltung und der Mittelverwendung einschließlich der Aufgabengestaltung ausreichende Handlungsbefugnisse eingeräumt würden (B. II. 2. e.).
24. Eine Neugliederung Deutschlands ist nur nach Maßgabe des Art. 29 GG zulässig, darf jedoch nicht durch eine Verringerung der Finanzausstattung einzelner Länder erzwungen werden; in diesem Sinne stellt die Finanzverfassung eine Folgeverfassung dar (B. III.).
25. Das örtliche Aufkommen als Maßstab für die horizontale Steuerertragsaufteilung hat keinen verfassungsrechtlichen Eigenwert in dem Sinne, daß der Anspruch der Länder auf das in ihrem Bereich angefallene Steueraufkommen ein Attribut ihrer Staatsqualität darstellt (C. I. 1.).
26. Schon bei den Beratungen im Rahmen der Finanzreform 1969 herrschte die Auffassung vor, daß eine horizontale Steuerertragsaufteilung nach örtlichem Aufkommen nicht zu angemessenen Verteilungsergebnissen führe; im Kompromißwege einigte man sich auf Druck der finanzstarken Länder darauf, bei der Einkommen- und Körperschaftsteuer das örtliche Aufkommen als Verteilungsmaßstab beizubehalten, gleichzeitig jedoch für sachgerechte Verteilungsergebnisse durch einen intensiven horizontalen Länderfinanzausgleich zu sorgen (C. I. 1.).
27. Es spricht manches dafür, daß der Zulässigkeit des gegen § 9 Abs. 2 FAG von Baden-Württemberg gestellten Normenkontrollantrags die Rechtskraft des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Mai 1992 entgegensteht; jedenfalls

ergibt sich die Unzulässigkeit der gegen § 9 Abs. 2 FAG gerichteten Normenkontrollanträge aus der Bindungswirkung des genannten Urteils des Bundesverfassungsgerichts (§ 31 Abs. 1 BVerfGG), zumal eine Veränderung der Sachlage weder geltend gemacht wird noch ersichtlich ist (C. I. 2. a. aa.).

28. Die Stadtstaaten weisen eine durch das Grundgesetz normativ vorgegebene strukturelle Eigenart auf (C. I. 2. a. bb.).
29. Die Bewältigung der vorgegebenen strukturellen Eigenart der Stadtstaaten kann sachgerecht der bundesstaatlichen Ländergemeinschaft insgesamt aufgegeben werden, weil die Andersartigkeit der Stadtstaaten nicht nur deren Nachbarländer, sondern alle Glieder des Bundes betrifft (C. I. 2. a. bb.).
30. Ein Finanzausgleich, der die strukturell vorgegebene Andersartigkeit der Stadtstaaten mit dem daraus resultierenden erhöhten Finanzbedarf ignorieren würde, wäre nicht angemessen und deshalb verfassungsrechtlich nicht zulässig (C. I. 2. a. bb.).
31. Soweit die Normenkontrollanträge sich gegen § 9 Abs. 3 FAG richten, steht ihrer Zulässigkeit die Bindungswirkung gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG nicht insgesamt entgegen (C. I. 2. b. aa.).
32. Das Gebot der Berücksichtigung des gemeindlichen Finanzbedarfs schließt eine gänzlich unkorrigierte, ungewichtete Einstellung dieses Bedarfs nach der Einwohnerzahl aus; da gegenwärtig keine verlässlicheren Indikatoren zur Verfügung stehen, ist gegen die Einwohnerwertung des § 9 Abs. 3 FAG von Verfassungen wegen nichts einzuwenden (C. I. 2. b. bb.).
33. Mangels einer Änderung der Sachlage steht der Zulässigkeit der gegen § 7 Abs. 3 FAG gerichteten Normenkontrollanträge Baden-Württembergs und Bayerns die Bindungswirkung der Urteile des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juni 1986 und vom 27. Mai 1992 entgegen (C. I. 2. c. aa.).

34. Da alle Länder einen volkswirtschaftlichen Nutzen aus der Unterhaltung der Seehäfen ziehen, hat der Gesetzgeber sich mit der Regelung der Berücksichtigung der Hafencosten in § 7 Abs. 3 FAG im Rahmen seiner Gestaltungs- und Abgrenzungsbefugnis gehalten (C. I. 2. c. bb.).
35. Die Bindungswirkung der tragenden Gründe des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juni 1986 steht der Zulässigkeit der Normenkontrollanträge Baden-Württembergs und Bayerns auch insoweit entgegen, als sie gegen § 10 Abs. 1 bis 3 FAG gerichtet sind (C. I. 2. d. aa.).
36. Die Anhebung der Finanzkraft aller Länder auf 95 % des Bundesdurchschnitts im horizontalen Finanzausgleich ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (C. I. 2. d. bb. (1)).
37. Die Belange der ausgleichspflichtigen Länder sind gewahrt, weil die vorgegebene Finanzkraftreihenfolge sowie das Nivellierungsverbot beachtet werden und ihre Leistungsfähigkeit nicht entscheidend geschwächt wird (C. I. 2. d. bb. (1)).
38. Der angebliche Grundsatz der Halbteilung, dessen Geltung bereits im Bereich des Steuerrechts für das Verhältnis des steuerpflichtigen Bürgers zum Staat zweifelhaft ist, kann jedenfalls nicht auf die Beziehung zwischen ausgleichsverpflichteten und ausgleichsberechtigten Ländern im horizontalen Finanzausgleich übertragen werden (C. I. 2. d. bb. (2)).
39. Der Bund darf bei der Vergabe von Bundesergänzungszuweisungen Sonderlasten einzelner Länder berücksichtigen; auch enthält das Grundgesetz nicht nur keine volumenmäßige Begrenzung für Bundesergänzungszuweisungen, sondern kann die ergänzende Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs durch diese Ergänzungszuweisungen praktisch zur Pflicht machen (C. I. 3.).
40. Für die Höhe von Zahlungen des Bundes an einzelne, leistungsschwache Länder ist die Finanzkraft anderer Länder kein geeignetes Bemessungskriterium (C. I. 3.).

41. Zweck der Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen ist eine weitgehende Annäherung der Finanzkraft leistungsschwacher Länder an den Durchschnitt aller Länder; dementsprechend wird das Nivellierungsverbot erst dann verletzt, wenn diese Ergänzungszuweisungen die Finanzkraft eines Empfängerlandes über den nach den Vorgaben des horizontalen Länderfinanzausgleichs berechneten Länderdurchschnitt hinaus erhöhen (C. I. 3. a.).
42. Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen sind in § 11 Abs. 2 FAG mit der proportionalen Anknüpfung an die Fehlbeträge verfassungskonform so geregelt, daß das föderative Gleichbehandlungsgebot für den Bund im Verhältnis zu den Ländern ebenso gewahrt wird wie das Nivellierungsverbot (C. I. 3. a.).
43. Der Gesetzgeber hat dem verfassungsrechtlichen Gebot Genüge getan, die Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen für Kosten politischer Führung zu benennen und zu begründen (C. I. 3. b.).
44. Die gesetzliche Regelung der Sonderbedarfs-Bundesergänzungszuweisungen wegen der Kosten politischer Führung in § 11 Abs. 3 FAG mußte von Verfassung wegen vom Gesetzgeber weder mit einer Befristung noch mit einer Revisionsklausel versehen werden (C. I. 3. b.).
45. § 11 Abs. 3 FAG verstößt nicht gegen das Nivellierungsverbot. Die Regelung stellt einen zulässigen Ausgleich bestehender Sonderlasten einzelner Länder dar (C. I. 3. b.).
46. Die in § 1 Abs. 2 und 3 FAG sowie in § 11 Abs. 5 FAG getroffenen Übergangsregelungen ermöglichen einen schonenden Übergang zur Einbeziehung der neuen Länder in die reguläre bundesstaatliche Finanzverteilung; die Notwendigkeit einer derartigen Übergangsregelung ergibt sich aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit, der Teil des in Art. 20 GG gewährleisteten Rechtsstaatsprinzips ist (C. II. 2.).

47. Der Gesetzgeber hat sich mit der degressiv ausgestalteten Stufenregelung in § 1 Abs. 2 und 3 FAG sowie § 11 Abs. 5 FAG im Rahmen seiner begrenzten Gestaltungs- und Abgrenzungsbefugnis gehalten und den Vorgaben des föderativen Gleichbehandlungsgebots Genüge getan; dagegen hätte ein Verzicht auf Übergangsregelungen gegen das föderative Gleichbehandlungsgebot verstoßen (C. II. 2.).
48. Übergangs-Bundesergänzungszuweisungen gemäß § 11 Abs. 5 FAG gleichen nicht eine externe, vom Finanzausgleichsgeber vorgefundene, sondern eine systembedingte immanente Sonderlast aus; sie sind dementsprechend weder als Status- und Bestandsgewährleistung noch als Fehlbetrags-Bundesergänzungszuweisungen, sondern als Sonderlast-Bundesergänzungszuweisungen zu qualifizieren (C. II. 2.).
49. Ebenso wenig wie die vorgenannten Einzelregelungen der bundesstaatlichen Finanzverteilung ist deren Gesamtsystem verfassungswidrig; die Summe verfassungsgemäßer Einzelbestimmungen kann nicht selbst verfassungswidrig sein (C. III.).
50. Das Gesamtsystem der bundesstaatlichen Finanzverteilung umfaßt neben der vertikalen Steuerertragsaufteilung gemäß Art. 106 GG die horizontale Steuerertragsaufteilung und die fakultative Gewährung von Umsatzsteuerergänzungsteilen gemäß Art. 107 Abs. 1 GG; der horizontale Länderfinanzausgleich und die Gewährung von Bundesergänzungszuweisungen hängen in ihrer Intensität bzw. ihrem Umfang unmittelbar von der Ausgestaltung der horizontalen Steuerertragsaufteilung ab (C. III.).