

Geschäftsnummer:

GR 2/97

STAATSGERICHTSHOF

für das Land Baden-Württemberg

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem kommunalrechtlichen Normenkontrollverfahren

1. des Ortenaukreises, vertreten durch den Landrat
2. des Landkreises Schwäbisch Hall, vertreten durch den Landrat

Verfahrensbevollmächtigte:

Prof. Dr. S.
Prof. Dr. W.

betreffend §§ 1, 2 und 21 FAG sowie § 5 AsylAG

beteiligt:

die Regierung von Baden-Württemberg,
vertreten durch das Finanzministerium

Verfahrensbevollmächtigter:

Prof. Dr. W.

hat der Staatsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 10. Mai 1999 unter Mitwirkung

des Präsidenten	Freund
des Vizepräsidenten	Prof. Dr. Jordan
und der Richter und Richterinnen	Hans Georgii
	Martin Dietrich
	Prof. Dr. Thomas Oppermann
	Dr. Rudolf Schieler
	Sybille Stamm
	Ute Prechtl
	Prof. Dr. Wolfgang Jäger

für **R e c h t** erkannt:

Die Regelung der §§ 1, 2 und 21 des Gesetzes über den kommunalen Finanzausgleich (FAG) i.d.F. vom 26.09.1991 (GBl. S. 658), zuletzt geändert durch Art. 15 Haushaltsstrukturgesetz 1997 (GBl. 1996 S. 7) und § 14 Staatshaushaltsgesetz 1997 (GBl. S. 26) ist mit der Verfassung des Landes Baden - Württemberg nicht vereinbar.

§ 5 des Asylbewerber-Aufnahmegesetzes (AsylAG) i.d.F. des Art. 3 Haushaltsbegleitgesetz 1996 vom 21.10.1996 (GBl. S. 649) war mit der Verfassung des Landes Baden - Württemberg vereinbar.

Das Verfahren ist kostenfrei.

Den Antragstellern sind ihre Auslagen jeweils bis zur Höhe von 4.000 DM zu erstatten.

TATBESTAND

A.

Nach §§ 96, 99 des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG), §§ 1, 2 des Baden-Württembergischen Ausführungsgesetzes zum BSHG (AGBSHG) sind die Stadt- und Landkreise örtliche Träger der Sozialhilfe, während überörtliche Sozialhilfeträger die Landeswohlfahrtsverbände sind. Soweit die sachliche Zuständigkeit der überörtlichen Sozialhilfeträger nicht ausdrücklich gesetzlich begründet wird, ist der örtliche Sozialhilfeträger, also der Land- oder Stadtkreis, sachlich für die Sozialhilfe zuständig. Er führt sie als weisungsfreie Pflichtaufgabe durch. Nach § 6 AGBSHG obliegen die Kosten den jeweiligen Sozialhilfeträgern, für die örtliche Sozialhilfe also den Stadt- und Landkreisen. Ein Kostenausgleich wird dadurch geschaffen, daß das Land den Stadt- und Landkreisen den Ertrag der Grunderwerbssteuer überläßt und Ausgleichsleistungen gemäß § 21 des Finanzausgleichsgesetzes (FAG) zur weiteren Deckung der Sozialausgaben vorsieht. Zusätzlich wirkt auch die Landeswohlfahrtsumlage (LWV-Umlage) ausgleichend. Nach § 21 FAG i.d.F. von Art. 15 Haushaltsstrukturgesetz 1997 (GBl. 1996 S. 776) und § 14 Staatshaushaltsgesetz 1997 (GBl. S. 26) erhalten die Stadt- und Landkreise die Sozialhilfeausgaben, die je Einwohner 110 % des Kreisdurchschnitts überschreiten, zu 30 % des übersteigenden Betrags ersetzt. Finanziert wird der Ausgleich aus der Finanzausgleichsmasse A (§ 2 Nr. 3 FAG).

Das Land Baden-Württemberg hatte bis zur Neuregelung in dem Flüchtlingsaufnahmegesetz zum 1.4.1998 mit dem Asylbewerber-Aufnahmegesetz die Ausführung des Asylbewerberleistungsgesetzes (AsylBLG) vom 30.06.1993 den Aufnahmebehörden und den Gemeinden übertragen (§ 3 AsylAG) und in § 5 Abs. 1 AsylAG bestimmt, daß die Stadt- und Landkreise die Ausgaben für die den unteren Aufnahmebehörden und den Gemeinden nach diesem Gesetz zugewiesenen Aufgaben zu tragen haben.

B.

- I. Die Antragsteller haben den Staatsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg angerufen mit der Behauptung, das Gesetz über den kommunalen Finanzausgleich (FAG) i.d.F. vom 26.09.1991 zuletzt geändert durch Art. 15 Haushaltsstrukturgesetz 1997 und § 14 Staatshaushaltsgesetz 1997 sowie § 5 des Asylbewerber-Aufnahmegesetzes (AsylAG) i.d.F. des Art. 3 Haushaltsbegleitgesetz 1996 vom 21.10.1996 verstießen gegen Art. 71 und 73 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg (LV).

Sie beantragen

festzustellen, daß §§ 1, 2 und 21 FAG sowie § 5 AsylAG mit Art. 71 und 73 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg unvereinbar und damit nichtig sind.

- II. Zur Begründung machen die Antragsteller geltend:
1. Der Staatsgerichtshof habe in seiner Entscheidung vom 10.11.1993 nicht über die Verfassungsmäßigkeit des Finanzausgleichsgesetzes entschieden, sondern allein darüber, ob § 21 FAG gegen Art. 71 und 73 LV verstoße, soweit das Land die Kosten des damaligen Antragstellers im Bereich der Sozial- und Jugendhilfe nicht ausreichend ausgleiche. § 23 Abs. 1 S. 1 lit. a StGHG stehe der Zulässigkeit des Antrages wegen des Urteils des Staatsgerichtshofes vom 10.11.1993 auch insoweit nicht entgegen, wie darin die Vereinbarkeit von § 21 FAG mit der Landesverfassung festgestellt worden sei. Der Staatsgerichtshof habe nämlich nicht geprüft, ob § 21 FAG mit Art. 71 Abs. 3 LV vereinbar sei, weil er von einer bundesgesetzlichen Übertragung der Sozialhilfe- und Jugendhilfeausgaben auf die

Stadt- und Landkreise ausgegangen sei. Inzwischen sei aber die Rechtsauffassung gefestigt, § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG verstoße gegen Art. 84 Abs. 1 GG und sei deshalb nichtig. Aus diesem Grund habe das Land mit §§ 1 und 6 Abs. 1 AGBSHG konstitutiv den Stadt- und Landkreisen die Kostentragungspflicht für die Sozialhilfearbeiten auferlegt. Außerdem organisiere § 21 FAG nur den horizontalen Finanzausgleich, während es gemäß Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV um die vertikale Finanzierungspflicht des Landes gegenüber den Stadt- und Landkreisen gehe. Der Staatsgerichtshof habe noch nicht über die Verfassungspflicht des Landes entschieden, die durch das Land den Stadt- und Landkreisen übertragenen Soziallasten entsprechend finanziell auszugleichen.

2. Die Antragsteller meinen, den Kommunen seien die Sozial-, Kinder- und Jugendhilfearbeiten nicht durch den Bundesgesetzgeber, sondern durch das Land übertragen worden. § 96 BSHG und § 69 Abs. 1 S. 2 Sozialgesetzbuch VIII (SGB VIII) seien verfassungswidrig und damit nichtig, weshalb die Aufgaben der Sozial-, Kinder- und Jugendhilfe konstitutiv durch den Landesgesetzgeber in § 1 AGBSHG und § 1 des Kinder- und Jugendhilfegesetzes (LKJHG) auf die Kreise delegiert worden seien. Aus Art. 84 Abs. 1 GG ergebe sich, daß der Bundesgesetzgeber seine Gesetzgebungskompetenz grundsätzlich überschreite, wenn er durch Übertragung zusätzlicher Aufgaben auf die Kommunen in die kommunale Selbstverwaltung eingreife.

Bei § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG und § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII handele es sich nicht um punktuelle Annexregelungen, wie sich schon allein aus den damit verbundenen Kosten in Milliardenhöhe ergebe. Vor allem aber sei die bundesgesetzliche Bestimmung der kreisfreien Städte und Landkreise zu örtlichen Trägern der Sozialhilfe für den wirksamen Vollzug der materiellen Bestimmungen des BSHG nicht notwendig, sondern sogar hinderlich. Die von dem Bundesgesetzgeber zur Rechtfertigung des Durchgriffs auf die Kreise herangezogenen

„weiten Ermessensräume“ seien nicht verwirklicht worden, denn über 90 % des Leistungsumfangs der Sozialhilfe seien durch Bund und Land rechtlich verbindlich festgelegt. Der gesamte Sachbereich habe sich durch die Länder in eigener Verantwortung wesentlich einfacher regeln lassen. Nach Auffassung der Antragsteller hat der Staatsgerichtshof wegen des Verstoßes gegen Art. 84 Abs. 1 GG das Verfahren auszusetzen und die Frage der Verfassungsmäßigkeit von § 86 Abs. 1 S. 1 BSHG und § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorzulegen.

3. Für die Übertragung der Aufgaben der Sozial-, Kinder- und Jugendhilfe sowie der Unterbringung der Asylbewerber fehle es an einem entsprechenden Ausgleich für die damit verbundenen Aufwendungen, wie ihn Art. 71 Abs. 3 LV fordere.

a) Als Bestimmung über die Kostendeckung, die einen finanziellen Ausgleich für die Mehrbelastung der Antragsteller durch die Sozialhilfefaufgaben schaffen könnte, komme nur § 21 FAG in Betracht, der laufende Zuweisungen an die Kreise zu den öffentlichen Sozialhilfe-lasten regelt. Die Bestimmung, wonach Kreise, deren Sozialhilfe-Netto-Ausgaben je Einwohner 110 % der durchschnittlichen Kreis-ausgaben übersteigen, Zuweisungen von nur 30 % des übersteigenden Betrages, erhielten, könne keinen Ausgleich nach Art. 71 Abs. 3 LV darstellen, da nur die deutlich überdurchschnittlich belasteten Kreise überhaupt einen Ausgleich erhielten; auch diese überdurchschnittlich belasteten Kreise erhielten keinesfalls einen entsprechenden Ausgleich. Das Land wälze die Kosten der Sozialhilfe zum weit überwiegenden Teil damit auf die Kreise ab.

b) § 1 LKJHG verstoße nicht nur gegen das Ausgleichsgebot des Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV, sondern zusätzlich auch gegen Art. 71 Abs. 3 S. 2 LV, indem die Kreise zu örtlichen Trägern der öffentlichen Ju-

gendhilfe bestimmt werden, ohne daß überhaupt Regelungen über die Deckung der ihnen dadurch entstehenden Kosten getroffen würden.

c) § 5 AsylAG sei insgesamt wegen Verstoßes gegen Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV nichtig. Das Land habe in § 5 AsylAG die Ausführung des Gesetzes zur Neuregelung der Leistungen an Asylbewerber (AsylBLG) an die Aufnahmebehörden und Gemeinden delegiert, ohne für die finanzielle Mehrbelastung der Kreise einen entsprechenden finanziellen Ausgleich zu schaffen. Das finanzverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip (Art. 71 Abs. 3 LV) greife nicht nur bei neu übertragenen Aufgaben ein, sondern auch bei einer Erweiterung bereits früher übertragener Aufgaben oder wenn Kostensteigerungen eintreten, mit denen die von dem Land gewährten Ausgleichsleistungen nicht mehr Schritt hielten. Dabei handele es sich um einen laufenden Prozeß. Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz seien nicht identisch mit Sozialhilfe. Den Kreisen sei damit eine neue Aufgabe übertragen worden. Nach altem Recht sei die Rechtsprechung völlig unbestritten davon ausgegangen, die Unterbringung von Asylbewerbern sei eine Aufgabe des Staates. Der Bundesgesetzgeber habe ausdrücklich mit diesem Gesetz einen Systemwechsel weg von der Sozialhilfe hin zu einem Aufenthalts- und Niederlassungsrecht vollzogen.

Trotz der Ablösung des Asylbewerber-Aufnahmegesetzes durch das Flüchtlingsaufnahmegesetz zum 1. 4. 1998 bestehe ihr Rechtsschutzinteresse an der Nichtigkeitserklärung von § 5 AsylAG fort, da ein Erfolg Erstattungsansprüche gegen das Land nach sich ziehen würde.

4. Die Antragsteller machen einen Verstoß gegen die allgemeine Garantie der kommunalen Finanzausstattung nach Art. 73 Abs. 1 LV geltend. Dafür sei allein entscheidend die Aufgabenadäquanz der Finanzausstattung. Nicht die staatliche Leistungsfähigkeit sei der Maßstab. Dies gelte erst Recht, wenn es wie bei den Antragstellern zur Zeit sogar um den Schutz des unantastbaren Kernbereiches des kommunalen Selbstverwaltungsrechtes, um das kommunale Existenzminimum gehe. Die Finanzausstattung müsse so bemessen sein, daß die Kommunen neben weisungsfreien und weisungsunterworfenen Pflichtaufgaben auch noch freiwillige Aufgaben wahrnehmen könnten, da es sonst keine echte Selbstverwaltung im Sinne von Art. 28 Abs. 2 GG mehr gäbe. Sie meinen, das Land sei sogar in Zeiten öffentlicher Finanzknappheit verfassungsrechtlich gehindert, Kommunalfinanzen beliebig zu verringern, ohne gleichzeitig durch Aufgabenabbau und -verzicht bzw. Reduzierung kostentreibender Standards für finanzielle Entlastung der Kommunen zu sorgen. Der verfassungsrechtliche Anspruch der Kommunen auf finanzielle Mindestausstattung beinhalte nicht nur ein finanzielles Aushöhlungsverbot, sondern verpflichte das Land auch, den Kommunen eine ausreichende zweckungebundene finanzielle Mindestausstattung, eine „freie Spitze“ von 8% bis 10 % der Finanzmittel zu sichern.

Bei insgesamt stagnierenden Einnahmen und Schlüsselzuweisungen, allgemeinen Zuweisungen, Zuschüssen und Zuweisungen zu laufenden Zwecken sowie Investitionen würden Aufgaben und unausweichbare Ausgaben der Kreise, insbesondere bei der Sozial- und Jugendhilfe sowie bei der Flüchtlingsversorgung laufend steigen; die Einsparpotentiale seien restlos erschöpft. Die durch das Land geschaffenen strukturellen Haushaltsdefizite ließen die Entscheidungsmöglichkeiten der Kreise auf Null tendieren. Eine kraftvolle Erfüllung der Selbstverwaltungsangelegenheiten sei ausgeschlossen, wenn den Antragstellern nur 0,35% bzw. 0,29 % für freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben zur Verfügung stünden.

Grundsätzlich weisen die Antragsteller auf den kategorialen Unterschied zwischen der kommunalen Finanzausstattung und der staatlichen Leistungsfähigkeit hin: Daraus folge ein besonderes finanzverfassungsrechtliches Schutzbedürfnis der Kommunen, weshalb das Land stets entsprechenden finanziellen Ausgleich zu schaffen habe, soweit infolge einer gesetzlichen Aufgabenübertragung eine finanzielle Mehrbelastung der Kommunen verursacht werde.

Nach ihrer Ansicht wird seit Jahren die Kreisumlage systemwidrig zum Hauptfinanzierungsinstrument der Landkreise umgewidmet, da diese über nennenswerte eigene Steuereinnahmen nicht verfügten, das Land seine Kostenerstattungspflichten aus Art. 71 Abs. 3 LV höchst unzureichend erfülle und den kommunalen Finanzausgleich zunehmend als Einsparpotential zugunsten des Landeshaushaltes instrumentalisieren. Demgegenüber regelten § 49 Abs. 2 Landkreisordnung (LKrO) und § 35 FAG die Kreisumlage als subsidiäres Finanzierungsinstrument.

Die Antragsteller meinen, bei der notwendigen Gesamtbetrachtung der finanziellen Lage seien allein die allgemeinen Deckungsmittel heranzuziehen, die ihnen von dem Land bereitgestellt würden, insbesondere Grunderwerbsteuer und Schlüsselzuweisungen. Gebühren und vor allem die Kreisumlage dürften nicht in diese finanzielle Gesamtbetrachtung einbezogen werden. Die Kreisumlage als eine bloße Ausfalldeckung sollte nach Ausschöpfung der anderen Finanzquellen nur den noch ungedeckten finanziell Restbedarf im Kreishaushalt ausgleichen. Inzwischen sei sie zur wichtigsten, einzig bedeutsamen eigenbestimmbaren Einnahmequelle der Kreise geworden.

Verfassungsrechtlich sei ein klares Aufgabenfinanzierungssystem für die Landkreise vorgegeben:

- Für gesetzlich übertragene Pflichtaufgaben habe das Land nach Art. 71 Abs. 3 S. 1 und 3 LV voll aufzukommen. In diesem Bereich habe die Kreisumlage keine Funktion zu übernehmen.

- Für freiwillige übergemeindliche Selbstverwaltungsaufgaben der Landkreise als Gebietskörperschaften stünden eigene Mittel zur Verfügung wie Steuereinnahmen (Art. 73 Abs. 2 LV), Finanzausgleichsleistungen nach Art. 73 Abs. 3 LV und in Teilbereichen die Kreisumlage.

- Für freiwillige Ausgleichs- und Ergänzungsaufgaben der Landkreise als Gemeindeverbände solle die Kreisumlage als subsidiäres Finanzierungsinstrument eingesetzt werden.

Diesem Verfassungssystem laufe die erzwungene Kreisumlagepraxis entgegen.

Schließlich beanstanden die Antragsteller, das Land habe bei allen in den Finanzrahmen der Kommunen einschränkend eingreifenden Maßnahmen nie die Aufgaben- und Ausgabenlast der Kommunen konkret analysiert. Einziges Motiv für die Eingriffe in die kommunale

Finanzausstattung sei die Entlastung des Landeshaushaltes gewesen. Das Land habe auch das Gebot der Verteilungssymmetrie verletzt, da das Land die Gleichwertigkeit von Landes- und Kommunal-Aufgaben mißachtet und den außerordentlichen Anstieg der Aufgaben für die Sozial- und Jugendhilfe sowie für Bürgerkriegsflüchtlinge nicht berücksichtigt habe, obwohl die Einnahmen des Landes kontinuierlich angestiegen seien, die der Kommunen dagegen stagnierten oder gar zurückgingen.

C.

Der Landtag hat zu dem Normenkontrollantrag keine Stellung genommen.

Für die Landesregierung hat sich das Finanzministerium geäußert und beantragt,

festzustellen, daß §§ 1, 2 und 21 FAG sowie § 5 AsylAG mit Art. 71 und 73 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vereinbar sind.

- I. Nach Ansicht der Landesregierung ist der Antrag für den Bereich der Sozial- und Jugendhilfe mit Rücksicht auf das Urteil des Staatsgerichtshofs vom 10.11.1993 unzulässig, soweit ein Verstoß gegen Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV und gegen Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Art. 73 Abs. 1 LV geltend gemacht wird. Streitgegenstand des damaligen Normenkontrollverfahrens sei nicht nur § 21 FAG, sondern seien die „Regelungen des Finanzausgleichsgesetzes, insbesondere § 21 FAG“, nicht nur der interkommunale Finanzausgleich,

sondern generell die Finanzausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände durch das Land, also gerade der vertikale Finanzausgleich gewesen.

Die Bindungswirkung der Entscheidung des Staatsgerichtshofs vom 10.11.1993 sei nicht durch eine grundlegende Veränderung der Sachlage aufgehoben worden. Die Landesregierung sieht auch keine wesentliche rechtliche Änderung seit der Entscheidung des Staatsgerichtshofes vom 10.11.1993: Das Bundesverfassungsgericht habe bereits in seinem Sozial- und Jugendhilfeurteil ausdrücklich die bundesrechtliche Kommunalisierung der Sozial- und Jugendhilfe für verfassungsmäßig erachtet und nur die Bestimmung als Selbstverwaltungsaufgabe für verfassungswidrig erklärt. Diese Entscheidung sei bindend und stehe einer Vorlage nach Art. 100 GG entgegen.

Dem Bundesgesetzgeber habe die Annexkompetenz zugestanden, im notwendigen Zusammenhang mit der Regelung des materiellen Sozial- und Jugendhilferechts die Aufgaben in die Zuständigkeit der Kreise zu übertragen und damit insoweit in das Selbstorganisationsrecht der Länder einzugreifen.

Wichtig sei auch der historische Zusammenhang in der Verfassungsentwicklung. Danach füge sich die bundesrechtliche Regelung der kommunalen Trägerschaft der Sozial- und Jugendhilfe in die über 200jährige Geschichte der öffentlichen Fürsorge ein. An dieser historischen Kontinuität ändere auch das augenblickliche Phänomen des Anstiegs der Sozialhilfeausgaben nichts.

- II. Nach Ansicht der Landesregierung reicht der kommunale Finanzausgleich aus, um die finanzielle Mindestausstattung der Kreise sicherzustellen (Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Art. 73 Abs. 1 LV). Dies habe der Staatsge-

richtshof bereits am 10.11.1993 mit Gesetzeskraft festgestellt. Dabei geht die Landesregierung davon aus, daß die Leistungsfähigkeit des Staates Bezugspunkt und Maßstab für den Anspruch der Kommunen auf Sicherstellung einer angemessenen Finanzausstattung sei. Dem Landesgesetzgeber komme ein weiter normativer Gestaltungsspielraum dafür zu, wie er in dem einheitlichen Finanzverbund zwischen Land und Kommunen ihre Finanzstärke und Aufgabenbelastung bewerte, gewichte und zum Ausgleich bringe. Der Landesgesetzgeber dürfe den Gestaltungsspielraum allerdings nicht willkürlich nutzen, sondern müsse von der Gleichrangigkeit der Aufgaben des Landes und der Kommunen ausgehen, dürfe eigene Belastungen nicht übermäßig auf die Kommunen abwälzen und müsse sich inhaltlich an der Proportionalität der Verteilung äußerst knapper öffentlicher Ressourcen zwischen Land und Kommunen orientieren. Dabei unterliege die Abschätzung der Leistungsfähigkeit des Landes und des notwendigen Bedarfs der Kommunen zur Erfüllung der Pflichtaufgaben der politischen Einschätzungsprärogative des Landesgesetzgebers. Ein Grundsatz der Proportionalität und Verteilungssymmetrie könne für die Landesverfassung nicht anerkannt werden. Deshalb sei auch eine ins Einzelne gehende Analyse der Aufgaben- und Ausgabenlasten mit dem Ziel, die Finanzmittel unter dem Aspekt der Gleichwertigkeit von Landes- und Kommunalaufgaben nicht geboten. Der Gesetzgeber beobachte und analysiere die Finanzlage und -entwicklung der Kommunen laufend sorgfältig und strebe in Gesprächen mit den kommunalen Landesverbänden Konsenslösungen an.

Prozedurale Sicherungen für die Selbstverwaltungsgarantie, die den politischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers einengten, seien aus der Landesverfassung nicht herzuleiten. Schutz institutioneller Garantien durch Verfahren führe allenfalls zu einem Regelungsauftrag an den Gesetzgeber. Im übrigen stelle das verfassungsmäßige Gesetzgebungsverfahren eine hinreichende prozedurale Sicherung dar.

Der Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung sei gewahrt, solange die Kommunen auf Dauer die finanziellen Voraussetzungen zu kraftvoller

Betätigung behielten; der Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung sei nicht verletzt, wenn in Zeiten äußerst schlechter haushaltswirtschaftlicher Lage in Bund und Ländern und einer gesamtwirtschaftlichen Krise für eine Übergangszeit der Handlungsspielraum der Kommunen sich sehr stark verenge. Dies könne nur in einer mittelfristigen Perspektive beurteilt werden.

Die Landesregierung weist darauf hin, daß die Selbstverwaltung der Kreise sich nicht in freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben erschöpfe, sondern den Kreisen gerade auch bei den Pflichtaufgaben ohne Weisung erhebliche Spielräume zu einer eigenverantwortlichen Gestaltung verblieben. Nach diesen Maßstäben seien die Kreise, auch die beiden Antragsteller in ihrer finanziellen Leistungsfähigkeit nicht so eingeschränkt, daß sie im Kernbereich der Garantie kommunaler Selbstverwaltung verletzt seien.

Nicht anzuerkennen sei die Forderung der Antragsteller, das Land habe dafür Sorge zu tragen, daß den Kommunalhaushalten eine „freie Spitze“ von mindestens 5 % bis angemessenen 10 % zu autonomer Verwaltung zur Verfügung stehen müßten. Der Begriff der „freien Spitze“ habe keine klaren Konturen und eigne sich nur sehr begrenzt zur Bestimmung der finanziellen Leistungskraft eines Kreises. Außerdem stehe eine „freie Spitze“ stets in Abhängigkeit zu der allgemeinen haushalts- und finanzpolitischen Situation von Bund und Ländern. Es genüge, daß die Antragsteller für die Erfüllung freiwilliger Selbstverwaltungsaufgaben eine finanzielle Manövriermasse hätten, innerhalb derer durch Umschichtungen oder Sparmaßnahmen politische Handlungsspielräume wiedergewonnen werden könnten. Verfassungswidrig sei die Finanzausstattung der Antragsteller erst, wenn trotz Ausnutzung aller politischer Spielräume auf längere Sicht keine Handlungsmöglichkeiten bestünden. Dabei sei zu beachten, daß mit Rücksicht auf die kommunale Selbstverwaltung es sich bei den den Kreisen gesetzlich zugewiesenen Selbstverwaltungsaufgaben, bei den Ergänzungs- wie bei den Ausgleichsaufgaben, um eine strikt subsidiäre Aufgabenzuweisung an die Landkreise handele, so daß für den Bereich der Freiwilligkeitsaufgaben

nur begrenzte Mittel aufzuwenden seien. Inhalt und Umfang der Selbstverwaltungsgarantie für die Landkreise sei gesetzlich bestimmt. Das einzig richtige Verfahren zur Feststellung der den Kreis für freiwillige Selbstverwaltungsangelegenheiten zur Verfügung zu stellenden Mittel sei die Festsetzung der Kreisumlage. Diese sei im Gegensatz zu der Ansicht der Antragsteller von Verfassungs wegen nicht nur ein subsidiär zur Deckung der Ausgleichs- und Ergänzungsaufgaben im kreisangehörigen Raum einzusetzendes Finanzierungsinstrument. Vielmehr diene die Kreisumlage seit jeher als wesentliches Element des Finanzausgleiches zwischen Kreis und kreisangehörigen Gemeinden sowie zur Deckung des Finanzbedarfs für die von dem Kreis wahrgenommenen gesetzlich übertragenen Aufgaben.

- III. Nach Meinung der Landesregierung kann nicht die Finanzsituation der Antragsteller entscheidungserheblich sein; vielmehr komme es auf die finanzielle Lage der Gesamtheit der Kreise des Landes an sowie wegen des Finanzverbundes zwischen Bund, Land und Kommunen auch auf die Finanzsituation von Bund und Land als finanzpolitischer Rahmen für die Kreise und damit auch für die Antragsteller. Den Landkreisen stehe nur das subjektiv öffentliche Recht zu, die Pflichtaufgaben und in begrenztem Umfang auch Freiwilligkeitsaufgaben wahrnehmen und dabei von ihrem Recht auf Selbstverwaltung Gebrauch machen zu können.

- IV. Die Landesregierung bestreitet die Behauptung der Antragsteller, ihre Haushaltspläne seien unausgeglichen. Auch von 1995 bis 1997 sei beiden Antragstellern von den Regierungspräsidien die Gesetzmäßigkeit der Haushaltssatzungen und der Haushaltspläne bestätigt worden, dem Ortenaukreis allerdings mit der Auflage, bis Ende 1997 einen Nachtragsplan zu erlassen. Nach den Haushaltsplänen und Finanzplandaten für 1995 bis 1999 könne eine unzureichende Leistungskraft der Antragsteller infolge unzureichender Finanzausstattung nicht festgestellt werden. Völlig ungeeignet als Kennziffer für die Leistungsfähigkeit einer Kommune seien die Höhe der

Verschuldung und die Sozialleistungsquote. Nur eine Gesamtschau aller Kennzahlen sei für eine Groborientierung tauglich.

Ingesamt ergebe die Prüfung der kommunalen Haushaltspläne 1996 und 1997, daß sich die in den letzten Jahren eingetretene Verschlechterung der kommunalen Finanzlage nicht fortgesetzt habe. Sparmaßnahmen, Verwaltungsreformprojekte, Modernisierung und Strukturveränderungen zeigten erste Erfolge, so daß nach der Haushaltsplanprüfung 1997 das finanzielle Fundament bei den meisten Kommunen jetzt wieder einigermaßen tragfähig sei und es nun wieder gelte, finanzielle Handlungsspielräume zu erwirtschaften.

Die offen zutage getretene Finanzschwäche der öffentlichen Haushalte habe eine proportionale Beschränkung des Anteils der Kommunen an der Finanzmasse des Landes erfordert. Auch an der Finanzierung der deutschen Einheit hätten die Kommunen anteilig mitzutragen gehabt.

Die Verschlechterung der Lage der öffentlichen Haushalte habe das Land stärker getroffen als die Kommunen. Es habe 1995 bis 1997 Deckungslücken in Höhe von 8.841 Millionen im wesentlichen durch Einsparmaßnahmen ausgeglichen.. Die Steuereinnahmen der Gemeinden seien 1996 um 3,6 % gestiegen, beim Land um 1,8 % und beim Bund um 7,5 % gesunken. Gegenüber 1990 habe das Land 1996 rund 20 % mehr Steuern eingenommen, die Gemeinden rund 10 %; aber diese hätten an den Mehreinnahmen des Landes über den Finanzausgleich partizipiert.

Ab 1997 sei eine Besserung der Haushaltslage der Kommunen zu erkennen und für die nächsten Jahre abzusehen, da die Pflegeversicherung die Kommunen ab 1997 um jährlich 700 Millionen DM, die Landeswohlfahrtsverbände zusammen um 600 Millionen DM und bei der Eingliederungshilfe um rund 100 Millionen DM entlaste, sowie 2000 bis 2002 die Entnahmen

aus dem Finanzausgleich aus Anlaß der Finanzierung der deutschen Einheit um jährlich 500 Millionen DM zurückgeführt würden.

- V. Die Landesregierung bezweifelt, daß durch § 5 AsylAG überhaupt eine „Aufgabe“ im Sinne von Art. 71 Abs. 3 LV übertragen worden ist. Es sei vielmehr nur eine kostenrechtliche Selbstverständlichkeit bei Aufgabenidentität geregelt worden. Die Kreise hätten als Träger der unteren Aufnahmebehörde (§ 3 Abs. 2 Nr. 3 AsylAG) nach dem allgemeinen Grundsatz des § 52 Abs. 1 und 2 LKRO deren Ausgaben zu tragen. Auch bei den Bürgermeisterämtern der Stadtkreise sei dies eine selbstverständlich mit der Trägerschaft verbundene Pflicht, die nach § 11 FAG auszugleichen sei. Im übrigen sei mit dem AsylAG keine neue öffentliche Aufgabe auf die Kreise übertragen worden. Es handele sich der Sache nach um Sozialhilfeleistungen, für deren Gewährung die Kreise bereits vorher zuständig gewesen seien. Die Kostenausgleichspflicht nach Art. 71 Abs. 3 S. 2 und 3 LV beschränke sich auf die Übertragung neuer Aufgaben im Vergleich zu der bisherigen Aufgabenbelastung der betroffenen Kreise.
- Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze bei den Gerichtsakten verwiesen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

- I. Der Antrag ist gemäß Art. 76 LV zulässig.
 1. Antragsteller sind als Landkreise Gemeindeverbände im Sinne von Art. 76 LV und daher im Verfahren der kommunalen Normenkontrolle beteiligungsfähig und antragsberechtigt.
 2. Der Zulässigkeit des Antrages steht nicht entgegen, daß sich der Staatsgerichtshof bereits im Urteil vom 10. November 1993 (GR 3/93, ESVGH 44, 1 ff.) mit der Verfassungsmäßigkeit der Regelung über den Sozillastenausgleich im Finanzausgleichsgesetz von Baden - Württemberg befaßt hat.
 - a) Jener Entscheidung kommt zwar gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 Ziff. a) StGHG Rechts- und Gesetzeskraft zu; das schließt grundsätzlich eine neue Entscheidung über denselben Prüfungsgegenstand aus. Gleichwohl ist der Antrag zulässig, ohne daß es darauf ankommt, ob sich die eingetretene rechtliche Bindungswirkung allein auf die - seitdem unverändert gebliebene - Vorschrift des § 21 FAG bezieht, deren Vereinbarkeit mit der Verfassung des Landes Baden - Württemberg in der Entscheidung vom 10. November 1993 festgestellt worden ist oder das gesamte Regelungssystem des Finanzausgleichsgesetzes über den Ausgleich der Kosten der Sozial- und Jugendhilfe erfaßt.
 - b) Die in § 23 StGHG vorgesehene Gesetzes- und Rechtskraft der Urteile des Staatsgerichtshofs bezieht sich immer nur auf den Zeitpunkt, in dem die jeweilige Entscheidung ergangen ist. Das Urteil vom 10.11.1993 erfaßt also nicht auch solche Veränderungen, die erst nach Erlaß der Entscheidung eingetreten

sind. Grundsätzlich gehen gerichtliche Erkenntnisse von zu ihrer Zeit bestehenden Verhältnissen aus. Deshalb hindert die Rechtskraft früherer Entscheidungen nicht eine Berufung auf Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse (vgl. BVerfGE 33, 199 [201]; Benda / Klein, Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, 1991, Rdnr. 1243). Allerdings muß in einem solchen Fall hinreichend substantiiert dargelegt werden, daß zwischenzeitlich tatsächliche Veränderungen eingetreten sind, die die Grundlage der früheren Entscheidung berühren und deren Überprüfung nahelegen (vgl. BVerfGE 87, 341 [346]; 94, 315 [323]; Benda / Klein, a.a.O., Rdnrn. 1230, 1246 [1248]).

Die Antragsteller haben ausgeführt, daß sich seit der Entscheidung des Staatsgerichtshofs vom 10. November 1993 die Finanzlage der Gemeinden und Gemeindeverbände, bedingt durch stetig ansteigende Aufgaben - und Kostenbelastungen bei gleichzeitiger finanzieller Unterdeckung nochmals erheblich verschlechtert habe und daß dadurch die verfassungsrechtlich gebotene angemessene Finanzausstattung nicht mehr gewährleistet sei. Damit haben die Antragsteller in einer den genannten Begründungsanforderungen genügenden Weise neue Tatsachen vorgetragen, die es als nicht ausgeschlossen erscheinen lassen, daß sich die für die verfassungsrechtliche Beurteilung maßgebliche Lage wesentlich zu ihren Lasten verändert hat. Die Antragsteller haben auch dargelegt, daß die Bestimmungen der §§ 1, 2 und 21 FAG in der maßgeblichen Fassung gegen die Finanzausstattungsgarantie der Verfassung des Landes Baden - Württemberg verstoßen, weil sie die den Gemeinden und Gemeindeverbänden in den letzten Jahren zugewachsenen Aufgaben- und Kostenmehrbelastungen nicht oder nur unzureichend ausgleichen und dadurch deren Anspruch auf angemessene Finanzausstattung zur kraftvollen Erfüllung der Selbstverwaltungsaufgaben gefährden. Dieses Vorbringen läßt es als geboten erscheinen, den im Gesetz über den kommunalen Finanzausgleich gere-

gelten Soziallastenausgleich einer nochmaligen verfassungsgerichtlichen Überprüfung zu unterziehen.

3. Der Zulässigkeit des Antrages steht auch nicht entgegen, daß das Asylbewerberaufnahmegesetz - und damit auch die beanstandete Vorschrift des § 5 AsylAG - mit Wirkung zum 1.4.1998 außer Kraft getreten und durch das Gesetz über die Aufnahme und Unterbringung von Flüchtlingen (FlüAG) abgelöst worden ist. Denn auch nach ihrem Außerkrafttreten entfaltet die Vorschrift des § 5 AsylAG noch insofern Rechtswirkungen nach außen, als die darin normierten Kostentragungs- und -erstattungstatbestände weiterhin von Bedeutung sind im Verhältnis zwischen den verschiedenen für die Gesetzesausführung zuständigen Aufnahmebehörden (vgl. BVerfGE 5, 25 [28]; 20, 56 [94]). Darüber hinaus besteht auch nach der Aufhebung ein objektives Interesse an der verfassungsgerichtlichen Überprüfung dieser Bestimmung (vgl. BayVerfGH, NVwZ-RR 1997, 301, 302).

II. Der Antrag ist teilweise begründet.

1. §§ 1, 2 und 21 FAG sowie § 5 AsylAG verstoßen nicht gegen Art. 71 Abs. 3 LV.
 - a) Der Staatsgerichtshof hat bereits im Urteil vom 10. November 1993 (a.a.O.) entschieden, daß Art. 71 Abs. 3 Satz 3 LV auf die Übertragung öffentlicher Aufgaben auf Gemeinden und Gemeindeverbände durch Bundesgesetz nicht anwendbar ist. Art. 71 Abs. 3 LV findet daher für die bundesgesetzliche Übertragung der Sozial- und Jugendhilfeaufgaben auf die Stadt- und Landkreise und die hierauf beruhenden Deckungs- und Folgekostenregelungen keine Anwendung.

- aa) Nach der im o. g. Urteil geäußerten Auffassung des Staatsgerichtshofs stellen die Sozialhilfearbeiten, die den Stadt- und Landkreisen als öffentliche Aufgaben übertragen worden sind, eine übertragene Selbstverwaltungsaufgabe dar, deren Charakter inzwischen dem einer vom Bund übertragenen weisungsfreien Pflichtaufgabe entspricht. Die Übertragung der Sozialhilfearbeiten auf die Stadt- und Landkreise erfolgt unmittelbar durch § 96 BSHG. Das vom Land erlassene AG/BSHG begründet keine Übernahme des Bundesgesetzes auf Landesebene in der Weise, daß von einer Aufgabenübertragung durch Landesgesetz gesprochen werden könnte. Zwar legt § 6 AG/BSHG den Stadt- und Landkreisen als örtlichen Trägern der Sozialhilfe die Kostentragung aus den Sozialhilfearbeiten auf, die sachliche Zuständigkeit ist jedoch schon und zwar konstitutiv in § 96 BSHG geregelt. Der Wiederholung dieser Regelung in § 1 AG/BSHG kommt daher nur deklaratorische Wirkung zu (StGH, a.a.O., S. 2 f.).
- bb) Die Antragsteller halten § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG und § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII, der die Stadt- und Landkreise auch zu örtlichen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe bestimmt, wegen Unvereinbarkeit mit Art. 84 Abs. 1 GG für verfassungswidrig. Sie sehen darin einen unzulässigen, durch das Grundgesetz nicht gedeckten Durchgriff des Bundesgesetzgebers auf die Kommunalebene und regen eine Vorlage dieser Normen gemäß Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG an das Bundesverfassungsgericht mit dem Ziel ihrer Nichtigerklärung an.
- cc) Entgegen der Auffassung der Antragsteller liegen die Voraussetzungen einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nicht vor. Der Staatsgerichtshof darf ein förmliches Bundesgesetz nur dann dem Bundesverfas-

sungsgericht zur Entscheidung vorlegen, wenn er die betreffende Norm für verfassungswidrig hält. Dies setzt voraus, daß das Gericht von der Verfassungswidrigkeit der Norm überzeugt ist; bloße Zweifel berechtigen nicht zur Vorlage an das Bundesverfassungsgericht (vgl. BVerfGE 1, 184 [189]; 9, 237 [240 ff.]; 16, 188 [189]; 22, 373 [389]). Der Staatsgerichtshof hält indessen die beanstandeten bundesgesetzlichen Normen nicht für verfassungswidrig.

- (a) Das Bundesverfassungsgericht hat durch Urteil vom 18.7.1967 (BVerfGE 22, 180 ff.) die Zulässigkeit des Durchgriffs des Bundesgesetzgebers auf die kommunale Ebene an bestimmte Voraussetzungen geknüpft. Danach kann der Bund im Rahmen seiner materiellen Gesetzgebungskompetenz die Einrichtung und das Verfahren kommunaler Behörden regeln, sofern und soweit dies für die Gewährleistung eines wirksamen Gesetzesvollzugs notwendig ist. Im Hinblick darauf, daß das Grundgesetz die Materie Kommunalrecht ausschließlich den Ländern zuweist, darf es sich außerdem stets nur um punktuelle Annexregelungen zu einer zur Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers gehörenden materiellen Regelung handeln (BVerfG, a.a.O., S. 210).

Das Bundesverfassungsgericht hat in der genannten Jugendhilfeentscheidung die Vorschriften des § 12 des Gesetzes für Jugendwohlfahrt (JWG) in der Fassung vom 11.8.1961 und des § 96 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Abs. 2 S. 2 BSHG vom 30.6.1961 an diesen Kriterien gemessen und § 12 Abs. 1 JWG sowie § 96 Abs. 1 S. 2 BSHG für nichtig erklärt, hingegen die Bestim-

mungen des § 12 Abs. 2 und 3 JWG sowie des § 96 Abs. 1 S. 3 und Abs. 2 S. 2 BSHG für mit dem Grundgesetz vereinbar gehalten.

Aus dieser Entscheidung ergibt sich, daß das Bundesverfassungsgericht keine prinzipiellen verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen hatte, daß der Bundesgesetzgeber im Rahmen seiner Gesetzgebungszuständigkeit auf dem Gebiet der öffentlichen Fürsorge die örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe und Sozialhilfe bestimmt und dabei punktuelle Annexregelungen getroffen hat, die sachbezogen und für die Gewährleistung eines wirksamen Gesetzesvollzugs notwendig sind, wie z. B. § 12 Abs. 2 JWG, der den kreisfreien Städten und den Landkreisen die Errichtung eines Jugendamts aufgibt (a.a.O., S. 211). Lediglich soweit der Bundesgesetzgeber Regelungen erlassen hat, die zum wirksamen Vollzug der materiellen Regelungen nichts beitragen, wie etwa die Bestimmung der öffentlichen Jugendhilfe und der Sozialhilfe zu Selbstverwaltungsangelegenheiten der jeweiligen Träger (vgl. § 12 Abs. 1 JWG, § 96 Abs. 1 S. 2 BSHG), hat das Gericht darin einen unzulässigen Eingriff in die Verwaltungskompetenz der Länder und damit einen Verstoß gegen Art. 84 Abs. 1 GG gesehen. Dieses Verständnis der Entscheidung entspricht auch der überwiegenden Auffassung im Schrifttum (vgl. Hofmann - Hoepfel, Die (finanz-) verfassungsrechtliche Problematik des BSHG - Vollzugs durch kommunale Gebietskörperschaften, 1992, S. 86, 266 m. w. N.; Oestreicher / Schelter / Kunz, Bundessozialhilfegesetz, 1998, § 96 RdNr. 2 ff.; Schellhorn / Jirasek / Seipp, Das

Bundessozialhilfegesetz, 1997, § 96 RdNr. 6; Mergler / Zink, BSHG, § 96 RdNr. 2; Knopp / Fichtner, BSHG, 1992, § 96 RdNr. 1; a. A. Schoch / Wieland, JZ 1995, 982, 989 m. w. N.).

- (b) Der Staatsgerichtshof vermag sich den von den Antragstellern geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Vorschriften des - seit der Jugendhilfeentscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Wortlaut unveränderten - § 96 Abs. 1 S. 1 BSHG und des § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII in der Fassung vom 26.6.1990 aus folgenden Erwägungen nicht anzuschließen:

Die gesetzgeberische Entscheidung, Landkreise und kreisfreie Städte zu örtlichen Trägern der Sozial- und Jugendhilfe zu bestimmen, rechtfertigt sich aus dem Anliegen, das öffentliche Fürsorgewesen auf einer möglichst bürgernahen und zugleich leistungsfähigen Ebene anzusiedeln (vgl. BT - Drs. 11/ 5948 S. 94). Die durch die Bestimmung des § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII erfolgte Zuordnung der örtlichen Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe ebenfalls auf der Ebene der Stadt- und Landkreise sollte sicherstellen, daß diese beiden gewichtigen Aufgaben im Bereich der öffentlichen Fürsorge grundsätzlich in der Hand ein- und derselben Gebietskörperschaft liegen, was unter anderem im Hinblick auf die vielfache Verknüpfung zwischen beiden Rechtsgebieten als fachlich und verwaltungsorganisatorisch vorteilhaft angesehen wurde (BT - Drs. 3/ 1799 S. 56; 11/ 6002/ S.9). Diese gesetzgeberische Einschätzung ist verfassungsgerichtlich nicht zu beanstanden. Denn die Sozialhilfe

weist nach wie vor, wenn auch durch Zuzugsbewegungen und die zunehmende Mobilität der Bevölkerung reduziert, örtliche Bezüge auf (ebenso Nds. StGH, Urt. v. 25.11.1997, DVBl. 1998, 185, 187). Es besteht daher ein unverändertes Bedürfnis für einen ortsnahen Gesetzesvollzug durch eine Verwaltungsebene, die durch ihre Verwaltungseinrichtungen sowie ihre Erfahrungen und Kenntnisse der örtlichen Gegebenheiten und der individuellen Bedürfnisse der örtlichen Bevölkerung eine besondere Gewähr für einen wirksamen Vollzug des Bundessozialhilfegesetzes und des Kinder- und Jugendhilfegesetzes bietet.

Der Staatsgerichtshof teilt auch nicht die Auffassung, daß die bundesrechtlichen Regelungen des § 96 BSHG und des § 69 SGB VIII in zu weitgehendem Umfang in die Organisationshoheit der Länder eingreifen. Sie enthalten nur punktuelle Annexregelungen, die den Ländern noch ausreichende Handlungs- und Gestaltungsspielräume belassen, durch welche Stelle und in welcher Weise der Gesetzesvollzug im einzelnen erfolgen soll. So bestimmen die Länder die überörtlichen Träger der Sozial- und Jugendhilfe (§ 96 Abs. 2 S. 1 BSHG, § 69 Abs. 1 S. 2 SGB VIII); sie haben durch die Öffnungsklauseln in § 96 Abs. 1 S. 2 BSHG und § 69 Abs. 2 S. 1 SGB VIII auch die Regelungskompetenz, Gemeinden oder Gemeindeverbände als örtliche Träger in die Gesamtverantwortung für die öffentliche Fürsorge einzubinden. Ferner bleibt es ihnen vorbehalten zu regeln, ob die Fürsorgeaufgaben von den Kommunen als Selbstverwal-

tungsangelegenheit oder zur Erfüllung nach Weisung wahrzunehmen sind. Das Interesse der Länder, in diesem Bereich kommunaler Daseinsvorsorge nicht übergangen zu werden, wird außerdem dadurch gewahrt, daß das Bundessozialhilfegesetz ebenso wie das Kinder- und Jugendhilfegesetz mit Zustimmung der Länder erlassen wurden (StGH, Urt. v. 10.11.1993, a.a.O., S. 4; vgl. auch BVerwG, DÖV 1982, 826, 827, zu § 18 Abs. 3 S. 1 SchutzbauG).

Dem steht nicht entgegen, daß die sozialhilfrechtlichen Ansprüche aufgrund ihrer bundesgesetzlichen Durchnormierung kommunaler Ausgestaltung nicht mehr in dem Maß zugänglich sind, wie es einer originär kommunalen Selbstverwaltungsangelegenheit entspräche. Denn trotz weitreichender bundesgesetzlicher Vorgaben, die für eine Ausgestaltung im Sinne einer kommunalen Selbstverwaltung wenig Raum lassen, verbleiben vielfältige Entscheidungsspielräume bei der Aufgabenwahrnehmung (StGH, Urt. v. 10.11.1993, ESVGH 44, 1, 2; vgl. auch Nds. StGH, Urt. v. 25.11.1997, DVBl. 1998, 185, 188; F. Kirchhof, DVBl. 1998, 189 ff.). Gemeinden und Gemeindeverbände können unter anderem durch offene Jugendarbeit, Unterstützung von Vereinen und privaten Initiativen sowie durch Beratungseinrichtungen die Höhe der Kosten für Sozial-, Jugend- und Kinderhilfe beachtlich beeinflussen.

Schließlich führt auch die in den letzten Jahren gewachsene Ausgabenlast der Sozialleistungsträger nicht zur Verfassungswidrigkeit der bun-

desgesetzlichen Aufgabenübertragungstatbestände. Denn nach geltendem Verfassungsrecht ist die Kompetenz des Bundesgesetzgebers zum Durchgriff auf die Kommunen allein an rechtlichen Kriterien, nämlich der Organisationshoheit der Länder (Art. 84 Abs. 1 GG) - und den hierzu vom Bundesverfassungsgericht (a.a.O.) entwickelten Kriterien - zu messen und nicht an den sich aus einer Aufgabenübertragung ergebenden und ggf. im Laufe der Zeit wandelnden finanziellen Folgen für die mit der Gesetzesausführung befaßten Länder und Kommunen. Die sich verändernde Kostendimension beim Gesetzesvollzug ändert nichts am Annexcharakter der getroffenen Regelungen und wirkt nicht zurück auf die einmal bestehende Verbandskompetenz des Bundesgesetzgebers (vgl. Hofmann - Hoeppel, Die (finanz-) verfassungsrechtliche Problematik des BSHG - Vollzugs durch kommunale Gebietskörperschaften, 1992, S. 86, 266; a. A. Schoch / Wieland, JZ 1995, 982, 989). Dem erhöhten Finanzbedarf hierdurch belasteter Kommunen hat allein der Landesgesetzgeber aufgrund seiner Finanzierungsverantwortung für die Gemeinden und Gemeindeverbände bei der Durchführung des kommunalen Finanzausgleichs durch Erlaß bzw. Anpassung bestehender Lastenverteilungsregeln Rechnung zu tragen.

- b) Art. 71 Abs. 3 LV findet auch auf die Vorschrift des § 5 AsylAG keine Anwendung.
- aa) Die auf der bundesrechtlichen Ermächtigung des § 10 AsylBLG beruhende Vorschrift des § 3 AsylAG enthält zwar eine konstitutive Aufgabenübertragung durch Landesgesetz. Die Kostentragungs- und -erstattungsvorschrift des § 5 AsylAG knüpft inhaltlich an die Bestimmung des § 3 Abs. 3 S. 1 i. V. m. § 3 Abs. 2 Nr. 3 AsylAG an, der den Stadt- und Landkreisen als unteren Verwaltungsbehörden (unteren Aufnahmehördern) die Ausführung des Asylbewerberleistungsgesetzes und des Asylbewerberaufnahmegesetzes überträgt.
- bb) Allerdings löst nicht jede Übertragung „bestimmter öffentlicher Aufgaben“ die finanzielle Ausgleichspflicht des Landes nach Art. 71 Abs. 3 S. 2 und 3 LV aus. Den Stadt- und Landkreisen müssen vielmehr Aufgaben übertragen werden, für die zuvor ein anderer Verwaltungsträger zuständig war.
- (a) Die Bestimmung des Art. 71 Abs. 3 LV knüpft die Ausgleichspflicht des Landes an die Übertragung der „Erledigung bestimmter öffentlicher Aufgaben“. Gegenstand der Übertragung muß eine bestimmte öffentliche Aufgabe sein, nämlich ein konkretes Aufgabengebiet im Sinne bestimmter zu erledigender Verwaltungsangelegenheiten (StGH, Urt. v. 14. 10. 1993, - GR 2/92 -, ESVGH 44, 8, 9; Urt. v. 5.10.1998, - GR 4/97 -, VBIBW 1999, 18 = DVBl. 1998, 1276), wobei es aufgrund der monistischen kommunalen Aufgabenstruktur in Baden - Württemberg nicht maßgeblich darauf ankommt, ob Auftrags- oder Selbstverwaltungsangelegenheiten übertragen werden

(StGH, Urt. v. 5.10.1998, - GR 4/97 -, VBIBW 1999, 18 = DVBl. 1998, 1276).

- (b) Entscheidend für die Anwendbarkeit des Art. 71 Abs. 3 LV ist nach der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs, daß eine bestimmte Aufgabe, die zuvor von einem anderen Verwaltungsträger erfüllt wurde, nunmehr den Gemeinden oder den Gemeindeverbänden zugewiesen wird (vgl. Urt. v. 3.8.1961 - 9/60, 2/61 -, ESVGH 12/II, 6, 9 und Urt. v. 5.10.1998, - GR 4/97 -, VBIBW 1999, 18, 20).

Dieses Verständnis des Art. 71 Abs. 3 LV leitet sich aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift sowie ihrer Zweckbestimmung her. Nach dem aus den Materialien der Landesverfassung erkennbaren Willen des Verfassungsgebers wollte dieser hinsichtlich der finanziellen Garantien für die Gemeinden und Gemeindeverbände über die Bestimmung des Art. 28 GG hinausgehen und den Schutz der Kommunen bei Aufgabenübertragungen sichern. Eine besondere finanzielle Sicherung der Kommunen wurde namentlich für notwendig erachtet, wenn „neue“ Auftragsangelegenheiten bzw. „zusätzliche“ Aufgaben auf sie übertragen werden (vgl. die Redebeträge in der 22. Sitzung des Verfassungsausschusses vom 31.10.1952, in: Feuchte, Quellen zur Verfassung von Baden - Württemberg, 3. Teil, S. 358 f., 405). Für die Fälle der Neuübertragung von Aufgaben glaubte sich der Verfassungsgeber nicht mit der allgemeinen Schutzvorschrift des Art. 73 Abs. 1 LV begnügen zu dürfen und knüpfte die Aufgabenübertragung daran, daß

entsprechende Bestimmungen zur Kostendeckung und zum Mehrlastenausgleich getroffen werden (Art. 71 Abs. 3 S. 2 und 3 LV). Art. 71 Abs. 3 LV ist daher nach dem Willen des Verfassungsgebers als finanzieller Sonderausgleich für die Gemeinden und Gemeindeverbände bei der Übertragung neuer Aufgaben geschaffen worden.

Mit diesem Schutzzumfang lehnt sich die Verfassungsbestimmung des Art. 71 Abs. 3 LV bewußt an die entsprechenden Bestimmungen in den Finanzausgleichsgesetzen der Weimarer Republik an, die bereits nach ihrem Wortlaut Ausgleichsverpflichtungen bei der Übertragung neuer oder der wesentlichen Erweiterung bereits bestehender Aufgaben vorsahen (vgl. § 52 LandessteuerG v. 30.3.1920, RGBl. I S. 402, § 54 Reichsfinanzausgleichsgesetz i. d. F. 31.7.1938, RGBl. I. S. 966; zu den Vorschriften im einzelnen vgl. Waechter, Verwaltungsarchiv 85 (1994), 208, 216). Zwar spricht der Verfassungstext des Art. 71 Abs. 3 S. 1 LV - im Gegensatz zu den genannten „Vorgängervorschriften“ in den Finanzausgleichsgesetzen der Weimarer Republik und den in der ersten Legislaturperiode des baden-württembergischen Landtages erlassenen Bestimmungen der §§ 2 Abs. 2 S. 2 GemO, 2 Abs. 3 S. 2 LKrO - nicht ausdrücklich von „neuen“ Aufgaben. Der Wortlaut der Vorschrift steht jedoch aus den genannten Gründen einem dahingehenden, an der Entstehungsgeschichte und der Zweckbestimmung der Vorschrift ausgerichteten Verfassungsverständnis nicht entgegen (vgl. Spreng/Birn/Feuchte, Die Verfassung des

Landes Baden - Württemberg, 1963, S. 248 f.; Kühn, DÖV 1956, 180; Schuler, BWVPr 1981, 37, 40; Ade, BWVPr 1987, 175, 178; Waechter, a.a.O., S. 217).

- (c) Durch die Aufgabenübertragung nach § 3 Abs. 3 S. 1 i. V. m. § 3 Abs. 2 Nr. 3 AsylAG ist die Ausgleichspflicht nach Art. 71 Abs. 3 LV nicht ausgelöst worden. Denn den Stadt- und Landkreisen wurden hierdurch keine „neuen“ Aufgaben zugewiesen, die zuvor von einem anderen Verwaltungsträger erfüllt wurden.

Durch das im Zuge des sog. Asylkompromisses geschaffene Asylbewerberleistungsgesetz vom 30.6.1993 (BGBl. I S. 1074) hat der Bundesgesetzgeber ein eigenständiges Leistungsrecht geschaffen und die Leistungsvoraussetzungen aus dem früheren Sachzusammenhang des Sozialhilferechts (vgl. § 120 BSHG) herausgelöst. Mit der durch § 3 AsylAG begründeten Zuständigkeit zur Durchführung des Asylbewerberleistungsgesetzes und hierauf beruhenden Asylaufnahmegesetzes ist der Aufgabenkreis der Antragsteller indessen nicht verändert worden. Denn die Stadt- und Landkreise waren bereits vor Inkrafttreten des Asylbewerberleistungsgesetzes und der hierauf beruhenden landesrechtlichen Bestimmungen - wenn auch aufgrund der bundesrechtlichen Vorgabe des § 96 BSHG - als örtliche Träger der Sozialhilfe zur Leistungsgewährung gegenüber dem betreffenden Personenkreis verpflichtet. Die Ausgliederung des Leistungsrechts für Asylsuchende und andere Ausländer mit nur vorübergehendem Bleiberecht aus dem Bundes-

sozialhilfegesetz bedeutete daher für die Stadt- und Landkreise nicht die Übernahme einer Aufgabe, die zuvor von einem anderen Verwaltungsträger erfüllt wurde, sondern lediglich die Neu- und Umnormierung einer bereits zuvor wahrgenommenen Aufgabe. Auf solche Konstellationen ist Art. 71 Abs. 3 LV nicht anwendbar, gleichgültig wie sich die Novellierung kostenmäßig für die Aufgabenträger auswirkt. Es kann daher an dieser Stelle dahinstehen, ob und in welchem Umfang die durch das Asylbewerberleistungsgesetz erfolgte Absenkung des Leistungsniveaus bei gleichzeitiger Umstellung auf Sachleistungen (vgl. Scholl / Schieffer, ZAR 1994, 131) für die ausführenden Kommunen kostenwirksam geworden ist.

- (d) Eine analoge Anwendung von Art. 71 Abs. 3 LV scheidet ebenfalls aus. Der Staatsgerichtshof hat bereits entschieden, daß das Regelungssystem der Landesverfassung keine Lücke aufweist, die eine analoge Anwendung zuließe. Die Regelung des Art. 71 Abs. 3 S. 3 LV ist im Zusammenhang mit der Vorschrift des Art. 73 Abs. 1 LV zu sehen und gewährt finanziellen Ausgleich ohne Rücksicht auf die finanzielle Gesamtleistungsfähigkeit der Stadt- und Landkreise in den Fällen, in denen das Land die Gemeinden oder Gemeindeverbände durch die Übertragung von Aufgaben belastet und sich selbst in der Aufgabenübertragung von eigenen Kosten entlastet (StGH, Urt. v. 10.11.1993, ESVGH 44, 1, 3). Dieser Kerngedanke steht einer analogen Anwendung in den Fällen entgegen, in denen - wie vorliegend - die Neuregelung einer bestimmten Sachmaterie oh-

ne Veränderung des Aufgabenkreises des zuständigen Verwaltungsträgers erfolgt ist. Allein der von den Antragstellern geltend gemachte Gesichtspunkt der in den letzten Jahren gestiegenen Kostenbelastung der Stadt- und Landkreise im Zuge der Durchführung des Asylbewerberleistungsgesetzes und des Asylaufnahmegesetzes vermag die Anwendung von Art. 71 Abs. 3 LV nicht zu begründen.

- (e) Aus diesem Grund bedarf auch keiner Entscheidung, ob überhaupt Raum ist für eine (analoge) Anwendbarkeit des Art. 71 Abs. 3 LV, wenn den Landkreisen Aufgaben nicht als Körperschaften des öffentlichen Rechts übertragen werden, sondern - wie im Falle des § 3 Abs. 3 S. 1 i. V. m. § 3 Abs. 2 Nr. 3 AsylAG oder des zum 1.4.1998 in Kraft getretenen § 2 FlüAG - in ihrer Funktion als staatliche untere Verwaltungsbehörden (§ 1 Abs. 3 S. 2 LKrO), was unter Berücksichtigung der differenzierten Kostenregelung des § 52 LKrO streitig ist (vgl. Braun, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden - Württemberg, 1984, Art. 71 RdNr. 66; Kühn, a.a.O., S. 182).
- (f) Schließlich kommt eine analoge Anwendung der Kostendeckungsgarantie des Art. 71 Abs. 3 LV auch nicht unter Heranziehung des Konnexitätsprinzips in Betracht. Das Konnexitätsprinzip ist in Art. 104 a GG für das Verhältnis von Bund und Ländern verfassungsrechtlich normiert und besagt, daß Bund und Länder gesondert die Ausgaben zu tragen haben, die sich aus der Wahrnehmung ihrer Aufgaben ergeben. In die-

sem Bereich folgt aus der Konnexität auch die Verpflichtung des Bundes zum Kostenausgleich, wenn der Bund Ausgaben auf die Länder überträgt.

Das auf der bundesstaatlichen Ebene angesiedelte Konnexitätsprinzip, wonach Aufgaben- und Ausgabenverantwortung zusammengehören, stellt jedoch keine allgemeine Lastenverteilungsregelung des geltenden Verfassungsrechts dar, sondern gilt nur im Bund - Länder - Verhältnis. Hieraus folgen insbesondere keine Aussagen und Vorgaben zur Binnenorganisation der Länder. Die Finanzverfassung des Grundgesetzes beschränkt sich insoweit auf die Garantie der eigenverantwortlichen Finanzhoheit nach Art. 28 Abs. 2 S. 3 GG, überläßt aber die Ausgestaltung der Finanzierung kommunaler Aufgaben der Entscheidung des demokratisch legitimierten Landesgesetzgebers (vgl. F. Kirchhof, DVBl. 1995, 1057).

Das Grundgesetz geht von einem zweistufigen Staatsaufbau aus. Die Zweigliedrigkeit des finanzverfassungsrechtlichen Staatsaufbaus läßt erkennen, daß das Land auf diesem Gebiet die Gemeinden und Gemeindeverbände im Verhältnis zum Bund repräsentiert. Die Lastenverteilungsregel des Art. 104 a GG „stellt für die Ausgabenlast und ihre Konnexität mit der Aufgabenverantwortung allein Bund und Länder einander gegenüber und behandelt die Gemeinden und Gemeindeverbände - unbeschadet der ihnen verfassungsrechtlich gewährleisteten Autonomie - als Glieder des betreffenden Landes; ihre Aufga-

ben und Ausgaben werden denen des Landes zugerechnet“ (vgl. BVerfG, Urt. v. 27.5.1992, 2 BvF1, 2/88, 1/89, 1/90, BVerfGE 86, 148 [215]; BVerwG, Urt. v. 11.6.1991, DVBl. 1991, 1156, 1159; VerfGH NW, Urt. v. 15.2.1985, DVBl. 1985, 685, 686 f.; Urt. v. 16.12.1988, DVBl. 1989, 151, 152 f.; VerfGH Rh.-Pf., Urt. v. 5.12.1977, DVBl. 1978, 802, 804). Sind Gemeinden und Gemeindeverbände aber - im Gegensatz zu Bund und Ländern - Gebietskörperschaften ohne Staatsqualität, so steht diese Einbeziehung der Anwendung des Konnexitätsprinzips auf landesverfassungsrechtlicher Ebene entgegen (StGH, Urt. v. 10. 11. 1993, ESVGH 44, 1, 5).

2. Die Regelung der §§ 1, 2 und 21 FAG verstößt gegen die Finanzgarantie für die Gemeinden und Gemeindeverbände des Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV.
 - a) Es kann dahingestellt bleiben, ob im Rahmen der kommunalen Normenkontrolle nach § 54 StGHG bei der Prüfung eines Verstoßes des Finanzausgleichsgesetzes gegen die verfassungsrechtliche Finanzgarantie darauf abzustellen ist, wie weit den Landkreisen insgesamt in dem Finanzausgleich ein ausreichendes Gesamtfinanzvolumen zur Verfügung gestellt und dieses verfassungsgemäß auf die einzelnen Kreise verteilt wird, oder wieweit ein einzelner Kreis in seinem Recht auf aufgabengerechte Finanzausstattung verletzt ist. Nach beiden Sichtweisen ist das Finanzausgleichsgesetz mit der Verfassung nicht zu vereinbaren.

- b) Art. 71 Abs.1 LV gewährleistet den Gemeinden und Gemeindeverbänden ihre Finanzhoheit im Rahmen eigenverantwortlicher Einnahme- und Ausgabenwirtschaft; diese stellt einen wesentlichen Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie dar. In Art. 73 Abs. 1 LV wird die finanzielle Leistungsfähigkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände gesondert sichergestellt. Das Land hat für eine Finanzausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände zu sorgen, die ihnen eine angemessene und kraftvolle Erfüllung ihrer Aufgaben erlaubt und nicht durch Schwächung der Finanzkraft zu einer Aushöhlung des Selbstverwaltungsrechts führt (StGH BW ESVGH 44, 1, 5).

Art. 73 Abs. 1 LV gebietet dem Gesetzgeber, den Gemeinden und Gemeindeverbänden die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Finanzmittel zur Verfügung zu stellen. Wie das Land diesem Verfassungsgebot nachkommt, hat der Gesetzgeber zu entscheiden, dem dabei ein weiter Gestaltungsspielraum zusteht. Für die Gemeinden und Gemeindeverbände kommen als Einnahmequellen grundsätzlich eigene Steuern, Steueranteile, Umlagen und Schlüsselzuweisungen des Landes im Rahmen des Finanzausgleichs in Betracht. Das System dieses kommunalen Finanzausgleichs ist eingebunden in die gesamte Haushaltswirtschaft und -planung des Landes, die wiederum in den bundesverfassungsrechtlichen Finanzausgleich eingebettet ist.

- c) Der weite Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers findet seine Grenze, wo der Anspruch der Gemeinden und Gemeindeverbände auf eine finanzielle Mindestausstattung verletzt und damit das Selbstverwaltungsrecht ausgehöhlt würde. Dies wäre der Fall, wenn es den Gemeinden und Gemeindeverbänden infolge unzureichender Finanzausstattung unmöglich gemacht würde, freiwillige Selbstverwaltungsangelegenheiten wahrzunehmen. Die verfassungsrechtliche Mindestausstat-

tung der Gemeinden und Gemeindeverbände kann verletzt werden insbesondere durch Rückgang ihrer Einnahmequellen bei einer nicht reduzierbaren Ausgabenlast für Pflichtaufgaben, außerordentlichen Anstieg der Ausgaben für Pflichtaufgaben ohne entsprechende Erweiterung der Einnahmequellen, Erfüllung neuer oder ausgeweiteter Pflichtaufgaben unter Ausschöpfung der für freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten vorgesehenen Finanzmittel oder eine Gemengelage dieser Ursachen.

- d) Die verfassungsrechtliche Mindestausstattung läßt sich nicht auf bestimmte Maßstäbe, Parameter, Kennziffern, Beträge oder Quoten festlegen. Der Anspruch der Gemeinden und Gemeindeverbände aus Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV wird nämlich nur unter dem Vorbehalt der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes gewährleistet, wie sich aus Art. 73 Abs. 3 S. 1 LV ergibt (vgl. StGH BW ESVGH 44, 1, 7; Braun, Landesverfassung, 1984, Art. 73 Rdnr. 25). Dieser Vorbehalt ist wesentliche Voraussetzung für die Erfüllung der Landesaufgaben, die gleichermaßen sichergestellt sein muß wie die Erfüllung der kommunalen Pflichtaufgaben und der autonom von den Gemeinden und Gemeindeverbänden bestimmten freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten. Damit hat die Verfassung die Gleichwertigkeit von Landes- und Kommunalaufgaben zum Ausdruck gebracht. Der Gesetzgeber hat das normative Spannungsverhältnis im Kollisionsfall zwischen den für die Gemeinden und Gemeindeverbände zur Aufgabenwahrnehmung erforderlichen Finanzmitteln und der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes durch eine gerechte und der Gleichwertigkeit der Landes- und Kommunalaufgaben entsprechende Verteilung bestehender Lasten und beschränkter Einnahmen zum Ausgleich zu bringen. Eine Rangordnung zugunsten der kommunalen Aufgaben oder der Aufgaben des Landes stellt die Verfassung nicht auf.

Entgegen der Ansicht der Antragsteller ist nicht allein die Aufgabenadäquanz für die institutionell garantierte verfassungsrechtliche Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände entscheidend, auch nicht wenn es um den Schutz des „unantastbaren Kernbereichs des kommunalen Selbstverwaltungsrechts“ geht. Die Garantie autonomer kommunaler Selbstverwaltung in dem Sinne, daß Gemeinden und Gemeindeverbände in der Lage sein müssen, neben Pflichtaufgaben auch noch freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten wahrnehmen zu können, steht ebenfalls unter dem Vorbehalt, daß sie nur unter Berücksichtigung auch der Aufgaben des Landes gewährleistet werden kann. Diesen Kernbereich wird der Gesetzgeber freilich in Einengung seines Gestaltungsspielraums ganz besonders zu berücksichtigen haben.

Gemeinden und Gemeindeverbände sind in das gesamtwirtschaftliche Gefüge der öffentlichen Haushalte eingebunden, in einem allgemeinen Finanzverbund mit Land und Bund zusammengeschlossen, weshalb die verfassungsrechtliche Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände von dem finanziellen Bedarf und der Haushaltslage des Landes sowie von der Aufgaben- und Einnahmenverteilung zwischen Land und Kommunen in dem Sinne abhängt, daß diese im Kollisionsfalle zum Ausgleich gebracht werden müssen (vgl. VerfGH NW, Urteil v. 1. 12. 1998, DÖV 1999, 300, 301).

- e) Der Schutz der Finanzgarantie des Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV setzt prozedurale Absicherungen in dem zu anstehenden Entscheidungen des Gesetzgebers über den Finanzausgleich führenden Verfahren voraus, deren Fehlen oder Mißachtung zur Unvereinbarkeit des Finanzausgleichs mit dieser Verfassungsgarantie führen kann.

- aa) Bei der jeweils spätestens mit der Feststellung des Staatshaushaltes zu treffenden Entscheidung des Gesetzgebers über den kommunalen Finanzausgleich handelt es sich zwar um keine freie, sondern um eine gebundene Entscheidung, die den Gemeinden und Gemeindeverbänden die zur Wahrnehmung ihrer Pflicht- und freiwilligen Aufgaben erforderlichen Finanzmittel zur Verfügung stellen muß. Dieses materielle Kriterium läßt sich aber nicht soweit konkretisieren, daß die erforderliche Finanzausstattung in Form von Schlüsselzuweisungen zusätzlich zu den übrigen Finanzquellen nach einer Kennzahl oder gar dem Betrag nach aus ihm ableitbar wäre. Genaue Kriterien lassen sich nicht entwickeln; auch der Finanz- und Kommunalwissenschaft ist dies nicht gelungen. Das Dilemma ist strukturell bestimmt. Finanzkraft und finanzielle Leistungsfähigkeit sind weitgehend abhängig von autonom zu treffenden Entscheidungen des Gesetzgebers und kommunaler Selbstverwaltungsgremien. Eine von außen - zum Beispiel durch den Staatsgerichtshof - bestimmte Festlegung der in einer konkreten Situation für die verfassungsrechtliche Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände erforderlichen Mittel würde unzulässig eingreifen in das autonome Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden und Gemeindeverbände (vgl. BVerfGE 90, 60 [95]) und in den weiten Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers. Würde der Staatsgerichtshof Maßstäbe, Parameter, Kennziffern, Quoten oder gar Beträge für die verfassungsrechtliche Mindestausstattung der Kreise festlegen, müßte er wegen des Ausgleichs zwischen den an dem Finanzverbund beteiligten Körperschaften Aussagen treffen zu dem Minimalbestand an freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten, zu der steuerlichen Belastbarkeit, zur Erhöhung von Hebesätzen und Umlagen, zu Kreditauf-

nahme und Verschuldung, zu ungenutzten Einsparpotentialen bei Land und Kommunen, zu Investitionen und praktisch zu allen Politikbereichen. Gleichgültig in welcher Art und Weise sowie Höhe die finanzielle Leistungsfähigkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände bestimmt würde, würden die Ausübung der kommunalen Selbstverwaltung und die Gesetzgebung extern definiert, was weder mit der Garantie des kommunalen Selbstverwaltungsrechts (Art. 71 Abs. 1.LV) noch mit dem Demokratieprinzip (Art. 25 LV) vereinbar wäre. Selbstverwaltung und Gesetzgebung würden sich nicht mehr in autonomer Selbstgestaltung, sondern in Ausübung des extern durch den Staatsgerichtshof vorgegebenen Rahmens vollziehen.

Die verfassungsgerichtliche Kontrolle der Entscheidungen des Haushalts-Gesetzgebers, in die jeweils auch der kommunale Finanzausgleich eingebunden sein muß, weil die kommunale Finanzgarantie unter dem Vorbehalt der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes steht, stößt auch deshalb an ihre Grenzen, weil die politischen Bewertungen im Rahmen der Feststellung des jeweiligen Staatshaushaltes und damit auch der Daten des kommunalen Finanzausgleichs verfassungsrechtlich weitgehend unwägbar, und damit nicht justizierbar sind. Die verfassungsgerichtliche Kontrolle erreicht mit Rücksicht auf den weiten Gestaltungsspielraum und die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers im Rahmen der schwierigen Prognosen über den Umfang von Einnahmen, Ausgaben und Aufgaben ihre Funktionsgrenze und kann der Durchsetzung der kommunalen Finanzhoheit nicht wirkungsvoll dienen, soweit sie sich auf die materielle verfassungsrechtliche Prüfung des Ergebnisses dieser politischen Bewertungen einläßt.

- bb) Eine nachträgliche verfassungsgerichtliche Kontrolle des Ergebnisses des Gesetzgebungsverfahrens, nämlich des mit dem Staatshaushalt eng verwirkten kommunalen Finanzausgleichs ist nicht geeignet, den einzelnen Gemeinden und Gemeindeverbänden effektiven Rechtsschutz gegen finanzielle Aushöhlung des institutionell garantierten Selbstverwaltungsrechts zu gewährleisten. Dies beruht auf den Besonderheiten der Einbindung der kommunalen Finanzausstattung in die Haushaltswirtschaft des Landes.

Die Haushaltsplanung des Landes ist die Grundlage für die Erfüllung der gesamten Staatsaufgaben innerhalb des Budgetzeitraumes, insbesondere auch für die Steuerung der Wirtschaft des Landes. Sie ist auch Basis für den vertikalen kommunalen Finanzausgleich. Der periodisch festzulegende Staatshaushaltsplan hat, obwohl er als Organgesetz ohne direkte Außenwirkung nur die Exekutive in einem System von Ermächtigungen zu Einzelmaßnahmen befugt, durch den Vollzug dieser Ermächtigungen so vielfältige Auswirkungen auf die gesamte Gesellschaft, auf die Verwaltung des Staates, der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie auf die gesamte Wirtschaft, daß diese Folgen aufgrund nachträglicher verfassungsgerichtlicher Kontrolle praktisch nicht rückwirkend beseitigt werden können. Der vertikale kommunale Finanzausgleich ist integraler Bestandteil der gesamten Finanzwirtschaft des Landes, so daß auch insoweit eine nachträgliche verfassungsgerichtliche Kontrolle nicht zu einer rückwirkenden Änderung des kommunalen Finanzausgleichs führen kann, auch wenn die inhaltlichen Regelungen des kommunalen Finanzausgleichs mit der Verfassung nicht vereinbar sein sollten, da dies praktisch zu einer rückwirkenden Ände-

rung der gesamten Finanzwirtschaft des Landes führen müßte. Dies gilt erst recht für den horizontalen Finanzausgleich, auf den sich alle beteiligten Gemeinden und Gemeindeverbände verlassen können müssen, auf den sie ihre eigene Haushaltsplanung und deren Vollzug gründen. Auch aus dieser Struktur folgt, daß effektiver Schutz des kommunalen Selbstverwaltungsrechts nicht durch nachträgliche verfassungsgerichtliche Kontrolle der kommunalen Finanzausstattung gewährleistet werden kann.

- cc) Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV kann keine genaueren materiellen Maßstäbe geben, an denen eine Ergebniskontrolle der staatlich gewährten Finanzausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände denkbar ist. Das belegt die inzwischen umfangreiche Rechtsprechung der Verfassungs- und Staatsgerichtshöfe der Länder zu den korrespondierenden Landesverfassungsnormen zur Finanzgarantie für die Gemeinden und Gemeindeverbände. Dies liegt an der Vielfalt und Komplexität der Funktionszusammenhänge und Wechselwirkungen zwischen Einnahmen, Ausgaben und Aufgaben der Länder sowie der Gemeinden und Gemeindeverbände, zumal da deren Haushalte eingebettet sind in jeweilige mehrjährige Finanzplanungen. Auch insoweit wirkt sich aus, daß die Finanzausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände weitgehend abhängt von autonom zu treffenden Entscheidungen der Selbstverwaltungsgremien über eigene Finanzquellen wie Kreisumlagen und Hebesätze für Realsteuern. Die finanzielle Leistungsfähigkeit der Gemeinden und Gemeindeverbände hängt nicht nur von der sich verändernden jeweiligen Finanzkraft der Körperschaft und der Wirtschaftslage und -struktur in ihrem Gebiet ab, sondern auch von langfristig angelegten

freiwillig übernommenen Aufgaben. Die Erfüllung der freiwilligen Selbstverwaltungsangelegenheiten kann sich - oft erst über längere Zeiträume - deutlich auf den Finanzbedarf für die Erfüllung von Pflichtaufgaben auswirken, wie zum Beispiel offene Jugendarbeit, Beratungsstellen, Arbeitslosenprojekte, Vereins-, Kultur- und Wirtschaftsförderung im Hinblick auf Ausgaben für Sozial-, Kinder- und Jugendhilfe. Andererseits beeinflussen Sparmaßnahmen oder Leistungserweiterungen des Landes - auch des Bundes - vielfältig den Aufwand für die subsidiäre Kinder-, Jugend- und Sozialhilfe. Schließlich verlieren die Haushaltspläne von Land, Gemeinden und Gemeindeverbänden infolge der sich ausweitenden „Flucht aus dem Haushalt“ in die Übertragung von bisher staatlichen oder kommunalen Aufgaben auf juristische Personen des öffentlichen und privaten Rechts immer mehr an Klarheit und Aussagekraft. Dieses engmaschige Beziehungsgeflecht verhindert materielle Maßstäbe, um die aufgabenangemessene verfassungsrechtliche Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände unter Berücksichtigung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Landes und einer angemessenen kommunalen Beteiligung an den Kosten der deutschen Einheit als einer Gemeinschaftsaufgabe von Land und Kommunen bestimmen zu können.

- f) Der verfassungsrechtliche Schutz der Finanzgarantie des Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV müsste leerlaufen, wenn der Staatsgerichtshof eine materielle Ergebniskontrolle des kommunalen Finanzausgleichs vornehmen würde. Auf Grund der dargestellten strukturellen Defizite einer nachträglichen verfassungsgerichtlichen Kontrolle infolge irreversibler Auswirkungen eines einmal beschlossenen kommunalen Finanzausgleichs für ein Haushaltsjahr, wegen der feh-

lenden materiellen verfassungsrechtlichen Maßstäbe für eine Bestimmung der verfassungsrechtlichen Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände, wegen der Einschätzungsprärogative und des sehr weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers sowie wegen des autonomen Gestaltungsspielraums der kommunalen Selbstverwaltungsgremien und des Demokratieprinzips ist eine effektive verfassungsgerichtliche Ergebniskontrolle nicht möglich. Ein Schutz der Finanzgarantie ist wirkungsvoll nur durchführbar, wenn eine entsprechende Kontrolle im Sinne einer Rationalisierung des staatlichen Entscheidungsprozesses vorverlegt wird in das Stadium der Entscheidungsfindung, spätestens in das Gesetzgebungsverfahren zu der jeweils anstehenden Änderung des kommunalen Finanzausgleichs. Dieser prozedurale Schutz der Selbstverwaltungsgarantie ergibt sich direkt aus der Garantie des Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV.

Bei Grundrechten ist die Erweiterung ihres Schutzes durch Verfahren in gefestigter Verfassungsrechtsprechung anerkannt (BVerfGE 53, 30 [65]; 63, 131 [143]; 65, 1 [44]; 84, 34 [46]; 90, 60 [95]). Danach ist prozeduraler Grundrechtsschutz insbesondere dort geboten, wo Kontrolle „erst zu einem Zeitpunkt stattfinden kann, in dem etwaige Grundrechtsverletzungen nicht mehr korrigierbar sind“ und „wenn ein Grundrecht keine materiellen Maßstäbe für bestimmte grundrechtsrelevante staatliche Maßnahmen zu liefern vermag und folglich auch die Ergebniskontrolle am Maßstab des Grundrechts ausfällt“ (BVerfGE 90, 60 [96]). Dasselbe gilt, wenn durch externe Kontrolle in garantierte Autonomie eingegriffen werden müßte (BVerfG a.a.O. S. 102). Bei dem Schutz des kommunalen Selbstverwaltungsrechts in Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV handelt es sich zwar nicht um den Schutz von Grundrechten der Gemeinden und Gemeindeverbände, sondern um die institutionelle Garantie der kommunalen Selbstverwaltung. Aber auch bei ihr muß von Verfassungs

wegen eine prozedurale Absicherung vorgeschaltet werden, da aus strukturellen Gründen nachträglicher verfassungsgerichtlicher Schutz für die Finanzgarantie nicht effektiv gewährt werden kann. Der verfassungsrechtliche Schutz der Finanzhoheit der Gemeinden und Gemeindeverbände ist damit in den Prozeß der Entscheidungsfindung vorzuverlagern und nicht erst im nachhinein auf das Entscheidungsergebnis zu beziehen (BVerfG, a.a.O. S. 96).

- g) Wie dieser Schutz der Finanzgarantie durch Verfahren ausgestaltet wird, bleibt dem Gesetzgeber überlassen. Der Gesetzgeber könnte ein solches Verfahren in dem Finanzausgleichsgesetz oder in einem besonderen Gesetz regeln, wie dies zum Beispiel auf Bundesebene mit dem Haushaltsgrundsätze-gesetz versucht worden ist, das in § 51 HGrG einen Finanzplanungsrat eingesetzt hat, der mit Vertretern aus den Fachministerien des Bundes und der Länder sowie aus den Gemeinden und Gemeindeverbänden besetzt ist und mit unverbindlichen Empfehlungen eine integrierte Bund - Länder - Aufgabenplanung leisten soll. Es könnte der Gesetzgeber aber auch ohne gesetzliche Institutionalisation einer solchen verfahrensmäßigen Selbstbindung einen prozeduralen Schutz der Finanzgarantie schlicht praktizieren, indem er vor den jeweiligen anstehenden Entscheidungen zum kommunalen Finanzausgleich ein Verfahren wählt und ausübt, in dem für alle an dem Finanzverbund Beteiligten nachvollziehbar unter Beachtung der Gleichrangigkeit der Aufgaben von Land und Kommunen die Finanzstärke und Aufgabenbelastung von Land und Kommunen fachkundig analysiert, bewertet, gewichtet und zum Ausgleich gebracht werden. Dieses gesetzlich zu regelnde oder von dem Gesetzgeber jeweils praktizierte Verfahren muß sicherstellen, daß die Grundlagen für einen aufgabengerechten kommunalen Finanzausgleich nachvollziehbar ermittelt und ihm die Finanzentwicklung bei Land und Kommunen anhand nachvollziehbarer Vergleichsmaßstäbe

und Referenzzeiträume zugrundegelegt werden (vgl. NdsStGH, DÖV 98, 382, 386).

Sollte der Gesetzgeber sich für die Einschaltung eines fachkundigen Gremiums entscheiden, ähnlich dem Finanzplanungsrat im Bund, so müßte dessen Zusammensetzung dem Versachlichungszweck und der autonom bestimmten Selbstverwaltung der Gemeinden und Gemeindeverbände genügend Rechnung tragen. Als sachkundige Mitglieder sind zum Beispiel Vertreter des Rechnungshofes, der Gemeindeprüfungsanstalt und der Regierungspräsidien als Rechtsaufsichtsbehörden denkbar; die Gemeinden und Gemeindeverbände dürfen nicht auf eine rein passive Rolle beschränkt werden. Ein solches Gremium könnte allerdings seiner Aufgabe, die Finanzgarantie aus Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV prozedural abzusichern nur dann hinreichend gerecht werden, wenn seinen Empfehlungen als Entscheidungshilfen für den Gesetzgeber im weiteren Gesetzgebungsverfahren entsprechendes Gewicht tatsächlich zukommen würde (vgl. BVerfGE 90, 60 [102]). Ob und wieweit die „Finanzausgleichskommission 1998“, auf die die Landesregierung hinweist, diesen Vorgaben entspricht, kann dahingestellt bleiben da deren Arbeit sich nicht auf die mit dem Normenkontrollantrag angegriffene Fassung des Finanzausgleichsgesetzes ausgewirkt haben kann.

Sollte der Gesetzgeber sich auf einen offenen Dialog mit den an dem Finanzverbund Beteiligten beschränken, hätte dieser weit über die reine Anhörung nach Art. 71 Abs. 4 LV hinausgehen. Das Land müßte entsprechend den verfassungsrechtlichen Geboten der Transparenz und Publizität rechtzeitig vor anstehenden Entscheidungen zum kommunalen Finanzausgleich eine Land und Kommunen umfassende Analyse der Entwicklung der Aufgaben- und Ausgabenlasten sowie der zu erwartenden Einnahmen und Möglichkeiten, diese mittels

Steuer-, Hebe- und Umlagesätze zu verändern, vorlegen und diese im Benehmen mit den Beteiligten nachvollziehbar bewerten, gewichten und zum Ausgleich bringen. Schon allein die Erfüllung solcher Beobachtungs-, Analyse-, Dokumentations-, Darlegungs- und Begründungspflichten kann so wirksam zur Versachlichung und Rationalisierung des Entscheidungsprozesses beitragen, daß damit die Finanzgarantie aus Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV verfassungsrechtlich hinreichend effektiv gesichert wird.

- h) Das Fehlen eines solchen prozeduralen Schutzes der Finanzgarantie führt auf jeden Fall dann zur Unvereinbarkeit des Finanzausgleichsgesetzes mit Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV, wenn der Bereich der mit der Finanzgarantie gewährleisteten verfassungsrechtlichen Mindestausstattung der Gemeinden und Gemeindeverbände erreicht ist und den Gemeinden und Gemeindeverbänden nur noch eine so knappe Finanzausstattung zur Verfügung steht, daß eine angemessene und kraftvolle Erfüllung ihrer Aufgaben gefährdet erscheint; wenn also die Finanzkraft der Gemeinden und Gemeindeverbände so geschwächt ist, daß das Selbstverwaltungsrecht ausgehöhlt zu werden droht. Dieser kritische Bereich ist, wie die Antragsteller zur Überzeugung des Staatsgerichtshofes dargelegt haben, für den kommunalen Finanzausgleich 1997 erreicht.

Der Staatsgerichtshof hat bereits in seinem Urteil vom 10. 11. 1993 (a.a.O., S. 7 f.) festgestellt, der Gesetzgeber werde angesichts der Bedeutung der kommunalen Selbstverwaltung und der sich zuspitzenden Finanzlage der Stadt- und Landkreise das Gebot angemessener Finanzausstattung sorgsam zu beobachten haben, auch wenn er damals „noch nicht“ hat feststellen können, daß die verfassungsrechtlich erforderliche kraftvolle Betätigung des damaligen Antragstellers schon gefährdet sei. Damit ist bereits damals deutlich darauf hingewie-

sen worden, der verfassungsrechtlich kritische Bereich der verfassungsrechtliche Mindestausstattung des damaligen Antragstellers sei annähernd erreicht.

Für die beiden Antragsteller in dem vorliegenden Verfahren ergibt sich dieser Befund aus den von der Landesregierung vorgelegten Stellungnahmen der beiden staatlichen Rechtsaufsichtsbehörden, des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 10. 6. 1997 und des Regierungspräsidiums Freiburg vom 11. 6. 1997. Danach ist die Finanzlage des Ast. Ziffer 1 seit Jahren angespannt, obwohl er in fast allen Bereichen mögliche Einsparpotentiale und Einnahmeverbesserungen ausgeschöpft hat. Seit 1992 sind keine Nettoinvestitionsraten veranschlagt, so daß in vier Jahren auf Ersatzdeckungsmittel zurückgegriffen werden mußte. Freiwilligkeitsleistungen sind so weit reduziert worden, daß 1997 hierfür nur noch 1,3 Mio. DM veranschlagt waren insbesondere für Zuschüsse an Musikschulen und nicht kreiseigene Volkshochschulen sowie für die Förderung des Fremdenverkehrs. Dem stehen allein für soziale Sicherung Ausgaben von ca. 171 Mio gegenüber. Die dauernde Leistungsfähigkeit des Ast. Ziffer 2 ist ernsthaft gefährdet. Die dramatische Verschlechterung seiner Finanzausstattung ist nach Ansicht der staatlichen Rechtsaufsichtsbehörde nicht „hausgemacht“, sondern im wesentlichen auf den sprunghaften Anstieg der Kosten für die soziale Sicherung zurückzuführen. 1997 habe sich eine „freie Spitze“ von 0,6 Mio DM ergeben, die fast vollständig zur Abdeckung des Fehlbetrages aus 1995 benötigt worden sei. Mit Ausnahme eines Jahres haben von 1991 bis 1996 die Jahresrechnungen Fehlbeträge zwischen 0,7 und 10,2 Mio. DM ergeben. Es sei notwendig, alle Freiwilligkeitsleistungen auf das unumgänglich notwendige Maß abzubauen. Seit Jahren werde der Mindestbetrag der allgemeinen Rücklage unterschritten. Kreisangehörige Städte und Gemeinden des Ast. Ziffer 2 seien deutlich stärker belastet als - mit zwei Ausnahmen - andere im Lande.

Insgesamt sei 1997 dank erkennbarer Konsolidierungserfolge der Kommunen das Fundament bei den meisten Kommunen „wieder“ einigermaßen tragfähig, so daß es jetzt darum gehe, „mit kleinen Schritten ...finanzielle Handlungsspielräume wieder zu erlangen“. Das kann nur heißen, daß Handlungsspielräume zeitweilig verloren gegangen waren.

- i) Mit dem Erreichen des Bereiches der verfassungsrechtlichen Mindestausstattung für die Antragsteller ist nicht mehr auszuschließen, daß der Mangel prozeduralen Schutzes der Finanzgarantie ursächlich geworden sein kann für eine Verletzung der Finanzgarantie und damit für die Unvereinbarkeit des Finanzausgleichsgesetzes mit Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV. Wie bei der gerichtlichen Kontrolle von Prüfungs- und Planungsentscheidungen ein Verstoß gegen das eine richtige Entscheidung absichernde Verfahren zur Aufhebung der Prüfungs- oder Planungsentscheidung führt, wenn der Verstoß für eine unrichtige Entscheidung ursächlich geworden sein kann, so muß das Fehlen der prozeduralen Absicherung der Finanzgarantie jedenfalls dann zur Unvereinbarkeit des kommunalen Finanzausgleichs mit der Verfassung führen, wenn dies für einen Verstoß gegen die Finanzgarantie ursächlich sein kann. Dies ist stets anzunehmen, wenn für einzelne Gemeinden und Gemeindeverbände der Bereich der verfassungsrechtlichen Mindestausstattung erreicht ist. Der Staatsgerichtshof kann die verfahrensfehlerhafte Abwägung zwischen den Aufgaben und der Leistungsfähigkeit von Land und Kommunen nicht an der Stelle des Gesetzgebers ersetzen, sondern muß die Unvereinbarkeit des Finanzausgleichsgesetzes mit Art. 71 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit Art. 73 Abs. 1 LV feststellen (vgl. BVerfGE 84, 34 [56]).

- j) Die Verfassungswidrigkeit des kommunalen Finanzausgleichs wegen fehlender verfahrensrechtlicher Absicherung der Finanzgarantie führt entgegen dem Wortlaut von § 54 StGHG in Verbindung mit § 50 S.1 StGHG nicht zur Nichtigkeit der gesetzlichen Regelung, sondern lediglich zur Feststellung ihrer Unvereinbarkeit mit der Verfassung. Denn der durch die Nichtigkeitserklärung der §§ 1,2 und 21 FAG herbeigeführte Zustand würde der Verfassung noch ferner stehen als der bisherige (vgl. Bundesverfassungsgericht, B. v. 11.11.1998, - 2 BvL 10/95 -; BVerfGE 85, 386 [401]; StGH, ESVGH 26, 129, 141; 29, 160, 169). Bei einer Nichtigkeit der angefochtenen Regelung entfielen die Rechtsgrundlagen für Ansprüche der Gemeinden und Gemeindeverbände aus dem kommunalen Finanzausgleich, was sich auch rückwirkend nicht mehr korrigieren ließe.

Das Land ist von Verfassungs wegen gehalten, alsbald für eine verfassungsgemäße Verfahrensgestaltung zu sorgen.

III.

Die Entscheidung ist kostenfrei (§ 55 Abs. 1 StGHG). Den Antragstellern ist ein Teil ihrer Auslagen zu erstatten. Dies ist mit Rücksicht auf den Teilerfolg des Normenkontrollantrages angemessen.

Freund

Oppermann

Prechtl

Jordan

Schieler

Jäger

Georgii

Stamm

Dietrich