

Finanzverfassungsrechtliche Aspekte der Einführung einer sog. Nahverkehrsabgabe

Von Universitätsprofessor Dr. Gerrit Manssen, Greifswald *

Zur Eindämmung des Autoverkehrs in den Innenstädten wird über die Einführung einer Nahverkehrsabgabe („City-Maut“) diskutiert. Der folgende Beitrag zeigt auf, daß die Einführung einer solchen Abgabe als Steuer durch Landesgesetz finanzverfassungsrechtlich zulässig ist.

I. Problemstellung

Der motorisierte Individualverkehr (MIV) in den Innenstädten der bundesdeutschen Großstädte ist eines der derzeitigen stadtplanerischen und umweltpolitischen Hauptprobleme. Lärm- und Abgasbelastungen machen einen möglichst weitgehenden Umstieg sowohl der Innenstadtbewohner als auch der Innenstadtpendler auf den Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) wünschenswert. Denn zu viele fahren Auto, auch wenn der allgemeine Verkehrsinfarkt nach überwiegender Auffassung ständig näherrückt und das Fahrzeug mehr und mehr zu einem „Stehzeug“ wird¹. Deshalb haben Defavorabilisierungsstrategien zu Lasten des Autos und zugunsten des ÖPNV seit längerem politisch Konjunktur. Straßenrechtliche Maßnahmen, etwa die Einrichtung von Fußgängerzonen, führen dazu, daß die eigentlich attraktiven Teile der deutschen Innenstädte nicht mehr mit dem Pkw erreichbar sind. Kostenfreie Parkplätze gibt es kaum noch. § 6 a Abs. 6 StVG sieht die Möglichkeit vor, auch für das Parken im öffentlichen Verkehrsraum mehr als Groschenbeträge zu verlangen. Omnibusse des Linienverkehrs haben nach § 20 Abs. 2 StVO einen Vorankommensvorteil. Die Kosten für die Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte dürfen nach § 9 Abs. 1 Nr. 4 EStG nur mit einer nichtkostendeckenden Pauschale als Werbungskosten geltend gemacht werden, während Fahrten mit öffentlichen Verkehrsmitteln unbeschränkt absetzbar sind.

Wesentliches bewirkt haben die bisher ergriffenen Maßnahmen jedoch nicht. Der ÖPNV gilt nur als bedingt attraktiv, der eigene Pkw bietet nach wie vor einen nicht unerheblichen Komfortvorteil. Es ist bisher nicht gelungen, den ÖPNV aus dem Dilemma zu befreien, daß ein konkurrenzfähiges Angebot nur bei entsprechender Nachfrage finanziert werden kann, diese Nachfrage aber nur in Verkehrsspitzenzeiten besteht, was für die Schaffung eines attraktiven Gesamtangebotes jedoch nicht ausreicht. Deshalb muß der ÖPNV jährlich mit Milliardenbeträgen bezuschußt werden², das Autofahren ist

hingegen wohl noch nicht teuer genug. Dies legt den Versuch nahe, das Präferenzverhalten der Verkehrsteilnehmer im Hinblick auf die Alternative MIV und ÖPNV grundsätzlicher als bisher anzugehen und eine unmittelbarere Verbindung zwischen den Haushalten der Verkehrsbetriebe und dem Portemonnaie der Autofahrer (oder anderer Gruppen, die Autoverkehr veranlassen) herbeizuführen³. Dafür gibt es eine Reihe von im Detail sehr unterschiedlichen Überlegungen, die sich unter der Sammelbezeichnung „Nahverkehrsabgabe“ zusammenfassen lassen. Es geht darum, in bestimmten Ballungsgebieten (die von der jeweiligen Landesregierung oder einem Landesministerium durch Rechtsverordnung bezeichnet werden könnten) den Autofahrern oder den Veranlassern von Autofahrten (z. B. den Arbeitgebern) einen finanziellen Anreiz für den Umstieg auf den ÖPNV zu geben⁴. Präziser ausgedrückt: Es soll an der Kostenschraube für das Autofahren bei Benutzung des Straßenraumes in Ballungsgebieten gedreht und das damit eingenommene Geld dem ÖPNV zur Verfügung gestellt werden.

II. Übersicht zum Rechtsproblem Nahverkehrsabgabe

Der beschriebene „Lebenssachverhalt der Nahverkehrsabgabe“⁵ hat eine Fülle verschiedener Ideen hervorgebracht. Konkretere Überlegungen für eine Einführung existieren in mehreren Bundesländern⁶. Hinter dem Begriff „Nahverkehrsabgabe“ verbirgt sich dabei kein einheitliches Modell, sondern nur ein offener Kreis von Modelltypen⁷.

Erwogen wird zum einen eine Art Jedermann-Abgabe. Heranzuziehen wären grundsätzlich alle diejenigen, die potentiell oder reell die Straßen benutzen. Um einen sehr viel engeren Betroffenenkreis handelt es sich hingegen bei der Pendlerabgabe⁸. Die Abgabepflicht soll an den

3 In gewissem Maße findet ein finanzieller Transfer von den Autofahrern zum ÖPNV auch heute schon statt. Die Gemeinden erhalten nach § 10 des Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetzes – GVFG – v. 11. 2. 1988 (BGBl. I S. 101, zuletzt geändert durch Gesetz v. 24. 6. 1991, BGBl. I S. 1314) aus dem Aufkommen der Mineralölsteuer Mittel zur Verbesserung ihrer Verkehrsverhältnisse, die auch für den Ausbau des ÖPNV verwendet werden.

4 Vgl. Institut „Finanzen und Steuern“, Die rechtliche Zulässigkeit einer Nahverkehrsabgabe, Nr. 329, 1994, S. 7 f.

5 So Jachmann, NVwZ 1992, S. 932 (932).

6 Zu Überlegungen in Hessen siehe Murswiek, Die Entlastung der Innenstädte vom Individualverkehr, Abgaben und andere Geldleistungspflichten als Mittel der Verkehrslenkung, die Innenstadt-Zufahrtsabgabe, Bd. 1, 1993. Zu Überlegungen in Baden-Württemberg siehe Reupke, Der Nahverkehr 1992, S. 47 ff.

7 Siehe auch Jachmann (Anm. 5), S. 932 (933).

8 Siehe dazu Wilms, Die Entlastung der Innenstädte vom Individualverkehr, Abgaben und andere Geldleistungspflichten als Mittel der Verkehrslenkung, Die Pendler- und Großveranstaltungsabgabe, Bd. 2, 1994.

* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist Inhaber eines Lehrstuhls für Öffentliches Recht an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald.

1 Vgl. Gusy, ZRP 1993, S. 439 (440).

2 Siehe etwa Fromm, Der Städtetag 1992, S. 342 (344). Nach Krönes, ZögU 1991, S. 142 (142), erreichten die öffentlichen Verkehrsbetriebe in den achtziger Jahren einen durchschnittlichen Kostendeckungsgrad von knapp 68 %.

Vorgang der Fahrt zwischen Wohnung und Arbeitsstätte anknüpfen. Als Abgabeschuldner kämen entweder die Arbeitgeber oder die Arbeitnehmer in Betracht. Eine dritte Form ist schließlich die Großveranstaltungsabgabe⁹. Abgabepflichtig wären die Veranstalter von Großveranstaltungen oder die Besucher. Nach dem Belastungsmodus lassen sich steuerrechtliche und nichtsteuerrechtliche Modelle (Gebühren- und sonstige abgabenrechtliche Lösungen) unterscheiden.

Die verschiedenen Denkmodelle zur Einführung einer Nahverkehrsabgabe haben zumindest bisher einen gemeinsamen Nenner. Es geht um eine Einführung auf landesgesetzlicher Grundlage. Hierdurch ergibt sich eine doppelte verfassungsrechtliche Problemstellung. Zunächst ist die Nahverkehrsabgabe grundrechtssensibel¹⁰. Die Abgabepflicht muß nach Grund und Höhe mit dem Gleichheitssatz vereinbar sein. Aber auch andere Grundrechte können eine Rolle spielen, etwa die Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) oder die Berufsfreiheit (Art. 12 GG). Diejenigen, denen ein Umstieg auf den ÖPNV nicht zugemutet werden kann (z. B. Behinderte), müssen von der Abgabepflicht ausgenommen werden. Sicherergestellt werden muß weiterhin, daß Bewohner der Innenstädte durch die Berechnung der konkreten Abgabenhöhe gegenüber Bewohnern aus städtischer Randlage oder dem Umland nicht unangemessen schlechtergestellt werden. Eine Nahverkehrsabgabe durch Landesgesetz ist verfassungsrechtlich zudem nur dann zulässig, wenn eine entsprechende Landeskompetenz besteht und wenn der Ausnutzung dieser Kompetenz keine bundesrechtlichen Vorgaben entgegenstehen. Die Frage, inwieweit eine Jedermann-Nahverkehrsabgabe finanzverfassungsrechtlich eingeführt werden kann, ist Gegenstand des folgenden Beitrags.

III. Steuerrechtliche Einführung einer Nahverkehrsabgabe

1. Die Steuer als Lenkungsinstrument

Nach dem Prinzip des Steuerstaates finanziert sich die öffentliche Hand primär durch Steuern¹¹. Andere Abgaben müssen entweder eine begründungsbedürftige Ausnahme bleiben (wie die sog. Sonderabgaben) oder im Grundsatz konkurrenzungeeignet sein.

Was unter einer „Steuer“ zu verstehen ist, ergibt sich aus dem verfassungsrechtlichen Steuerbegriff¹². Er wird weitgehend in Anlehnung an § 3 Abs. 1 AO definiert¹³. Danach sind Steuern „Geldleistungspflichten, die nicht eine Gegenleistung für eine besondere Leistung darstellen und von einem öffentlich-rechtlichen Gemeinwesen zur Erzielung von Einnahmen allen auferlegt werden, bei denen der Tatbestand zutrifft, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft“. Mit der Erhebung einer Steuer

dürfen *Lenkungszwecke* verfolgt werden, die Einnahmeerzielung darf Nebenzweck bleiben (so auch § 3 Abs. 1 S. 1 Halbs. 2 AO)¹⁴. Eine Steuer darf deshalb dazu verwendet werden, die Verkehrsteilnehmer zu einem Umstieg auf den ÖPNV zu veranlassen. Es ist weiterhin denkbar, über die Erhebung von Steuern bei den Autofahrern Finanzmittel zu gewinnen, und diese Finanzmittel aufgrund gesetzlicher Anordnung zur Finanzierung des ÖPNV *zweckgebunden* einzusetzen. Dies geschieht in anderem Zusammenhang auch, etwa bei der Mineralölsteuer, die teilweise zweckgebunden für den Straßenbau¹⁵ oder die Verbesserung der Gemeindeverkehrsverhältnisse verwendet wird¹⁶.

Nicht möglich ist hingegen eine unmittelbare Anrechnung der Steuer beim Erwerb von Fahrkarten des ÖPNV. Die Steuer kennzeichnet sich begrifflich dadurch, daß sie dem Abgabepflichtigen keinen direkten Vorteil gewährt. Dem Steuerschuldner kann deshalb bei Leistung der Abgabe einen Gegenwert etwa in Form eines Fahrausweises für den ÖPNV nicht zukommen.

2. Die finanzverfassungsrechtliche Beurteilung der steuerrechtlichen Modelle

a) Die Nahverkehrsabgabe als örtliche Verbrauch- oder Aufwandsteuer (Art. 105 Abs. 2 a GG)

Die kommunalen Körperschaften benötigen für die Erhebung einer der genannten Steuern eine formellgesetzliche Grundlage im Landesrecht. Nach Art. 105 Abs. 2 a GG sind die Länder zuständig für die Regelung örtlicher Verbrauch- und Aufwandsteuern. Art. 105 Abs. 2 a GG enthält eine ausschließliche Länderkompetenz. Von Verfassungs wegen ist ein Bedürfnis für eine einheitliche Regelung auf Bundesebene verneint. Die Steuer darf allerdings nicht bundesrechtlich geregelten Steuern gleichartig sein. Gleichartigkeit besteht, wenn die gleiche Quelle wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit wie bei einer bundesgesetzlich geregelten Steuer erfaßt wird¹⁷. Steuern sind gleichartig, wenn sie in ihren wesentlichen Merkmalen, d. h. vor allem hinsichtlich der Voraussetzungen für Art und Höhe der Steuerpflicht, übereinstimmen¹⁸. Eine restriktive Interpretation des Gleichartigkeitsverbots ist allerdings insoweit erforderlich, als es um historisch gewachsene Typen von Kommunalsteuern (wie etwa die Getränkesteuer, Eissteuer, Jagdsteuer, Vergnügungssteuer) geht. Ihre Existenz auf landesrechtlicher Grundlage wird von Art. 105 Abs. 2 a GG abgesichert¹⁹.

In Betracht gezogen werden kann zunächst die Einführung einer Nahverkehrsabgabe als örtliche Verbrauchsteuer. Verbrauchsteuern sind Warensteuern,

⁹ Siehe auch dazu *Wilms* (Anm. 8).

¹⁰ Ausführlicher *Murswiek* (Anm. 6), S. 101 ff.

¹¹ *Arndt*, *WiVerw.* 1990, S. 1 (6); *Isensee*, *Festschrift für H. P. Ipsen*, 1977, S. 409 (409).

¹² Dazu *Vogel*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR IV*, § 87 Rn. 43 ff.

¹³ *Selmer/Brodersen/Nicolaysen*, *Straßenbenutzungsabgaben für den Schwerverkehr*, 1989, S. 52.

¹⁴ Ausführlicher *Arndt* (Anm. 11), S. 1 ff.; *Selmer/Brodersen/Nicolaysen* (Anm. 13), S. 52 f.

¹⁵ S. Art. 1 des Straßenbaufinanzierungsgesetzes v. 28. 3. 1960, *BGBI. I S. 201*, zuletzt geändert durch G. v. 24. 6. 1991, *BGBI. I S. 1318*.

¹⁶ § 10 *GVFG*, siehe auch oben Anm. 3.

¹⁷ S. *Vogel*, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 87 Rn. 56 ff. m. w. N.

¹⁸ *Vogel*, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 87 Rn. 59.

¹⁹ Ausführlicher *Wendt*, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 104 Rn. 39.

durch die der Verbrauch vertretbarer, in der Regel zur kurzfristigen Verwendung bestimmter Güter besteuert wird²⁰. Verbrauch wird beim Befahren von Innenstädten mit dem Pkw der dazu benötigte Kraftstoff. Dieser Verbrauchsvorgang kann jedoch nicht mit einer örtlichen Verbrauchsteuer belegt werden, weil der Verbrauch von Benzin allgemein bereits von der bundesrechtlich geregelten Mineralölsteuer erfaßt wird²¹. Um eine historisch gewachsene Kommunalsteuer handelt es sich bei einer Benzinverbrauchsteuer nicht.

Auch die Einführung einer Nahverkehrsabgabe als örtliche Aufwandsteuer scheidet aus. Mit einer Aufwandsteuer wird die Innehabung eines nicht kurzfristig verbrauchsfähigen Gutes und damit die durch die Innehabung zum Ausdruck kommende wirtschaftliche Leistungsfähigkeit besteuert²². Die Anmeldung oder der Betrieb eines Kraftfahrzeuges wird bereits von der Kfz-Steuer erfaßt. Der Einführung einer solchen Steuer stünde erneut das Gleichartigkeitsverbot des Art. 105 Abs. 2 a GG entgegen.

b) Die Ableitung einer Landeskompetenz aus Art. 105 Abs. 2 GG

(1) Die Nahverkehrsabgabe als Realverkehrssteuer

Eine steuerrechtliche Kompetenz des Landes zur Einführung einer Nahverkehrsabgabe kann sich weiterhin aus Art. 105 Abs. 2 GG ergeben. Zunächst gilt ein Gleichartigkeitsverbot auch für Art. 105 Abs. 2 GG²³. Es unterscheidet sich vom Gleichartigkeitsverbot des Art. 105 Abs. 2 a GG aber dadurch, daß Art. 105 Abs. 2 GG keine Garantie herkömmlicher Steuern enthält²⁴. Das Gleichartigkeitsverbot des Art. 105 Abs. 2 GG wird also weniger restriktiv interpretiert²⁵. Eine Benzinverbrauchsteuer beim Befahren von Innenstädten oder eine landesgesetzliche Aufwandsteuer für das Betreiben eines Kfz kann deshalb über Art. 105 Abs. 2 GG erst recht nicht eingeführt werden.

Nach wohl noch herrschender Meinung ergibt sich eine weitere Beschränkung der Länderkompetenzen bei der Steuergesetzgebung daraus, daß die Länder nur solche Steuern einführen dürfen, die im Katalog des Art. 106 GG aufgeführt und deren Ertrag ihnen nach Art. 106 Abs. 2 GG zusteht²⁶. Akzeptiert man diesen Standpunkt, käme als Kompetenzgrundlage für eine Nahverkehrsabgabe als Steuer nur Art. 105 Abs. 2 i. V. m. Art. 106 Abs. 2 Nr. 4 GG (sonstige Verkehrssteuer) in Betracht, etwa dergestalt, daß das Befahren der Innenstädte besteuert wird. Maßstab für die Besteuerung wäre die zurückgelegte Wegstrecke.

Technisch stellt die Erhebung einer solchen Steuer angesichts moderner elektronischer Erfassungsmöglichkeiten kein Problem dar. Verfassungsrechtlich stellt sich jedoch die Frage, ob Art. 106 Abs. 2 Nr. 4 GG neben den *Rechtsverkehrssteuern* auch die sog. *Realverkehrssteuern* erfaßt. Sie ist zu bejahen²⁷. Nach herkömmlicher Terminologie zählen beide Steuerarten zu den Verkehrssteuern²⁸. Art. 106 Abs. 1 Nr. 3 GG weist das Aufkommen aus der besonderen Realverkehrssteuer Straßengüterverkehrssteuer (die derzeit allerdings nicht existiert) dem Bund zu. Einen Hinweis dafür, daß dies die einzig zulässige Realverkehrssteuer sein soll, gibt es nicht. Gleichartigkeit mit der Kraftfahrzeugsteuer bestünde nicht. Besteuert wird bei der Kraftfahrzeugsteuer die Zulassung eines Kraftfahrzeuges zum Verkehr. Damit ist zwar die Erwartung des Gesetzgebers verbunden, daß das Fahrzeug auch benutzt wird²⁹. Besteuerungsgegenstand ist das Befahren bestimmter Straßen jedoch nicht³⁰. Dies gilt unzweifelhaft dann, wenn nicht der Halter, sondern der Fahrer abgabenpflichtig ist.

Gegen die Möglichkeit der Besteuerung der Straßenbenutzung wird jedoch eingewandt, die Gestattung der Straßenbenutzung sei eine besondere staatliche Leistung; deshalb liege keine Steuer, sondern eine Gebühr vor³¹. Das Recht zur Benutzung der Straße hängt jedoch nicht von der Zahlung des Entgelts ab. Bei der hier erwogenen Lösung bleibt die Benutzung erlaubnisfrei. Sie dient lediglich als Maßstab für eine Steuererhebung. Die Geldleistungspflicht dient der Erzielung von Einnahmen, nicht der Deckung eines vom Straßenbenutzer verursachten Aufwandes. Insoweit ist die Einordnung als Steuer sachgerecht, die Einordnung als Gebühr sachfremd.

(2) Die Nahverkehrsabgabe als Emissionssteuer

Ein stärkerer Anreiz zur Benutzung umweltfreundlicher Fortbewegungsmittel im Innenstadtbereich würde sich anstatt mit einer Realverkehrssteuer für das Befahren von Innenstädten mit einer Steuer erzielen lassen, die das Maß von Schadstoffemissionen (Lärm und/oder Abgase) besteuern würde³². Hier könnte eine pauschalierte Besteuerung nach zurückgelegter Wegstrecke und Kfz-Typ erfolgen. Gleichartigkeit mit der Kraftfahrzeugsteuer bestünde keine³³. Der konkrete Schadstoffausstoß eines Kraftfahrzeuges ist nicht Besteuerungsgegenstand (und soll es nach den derzeitigen Reformüberlegungen auch nicht werden). Die abstrakte Umweltschädlichkeit ist lediglich Bemessungsfaktor für die Höhe der Kraftfahrzeugsteuer (siehe § 3 d KraftStG), bei der es sich um eine Verkehrs- oder eine Aufwandsteuer handelt³⁴. Bei

20 BVerwG, NVwZ 1995, S. 59 (61); Schmidt-Jortzig/Maksowit, Handbuch des kommunalen Finanz- und Haushaltsrechts, 1991, Rn. 103.

21 Zum Charakter der Mineralölsteuer als Verbrauchsteuer siehe P. Kirchhof, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 88 Rn. 162.

22 BVerwG, NVwZ 1995, S. 59 (61); Pieroth, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 3. Aufl. 1995, Art. 106 Rn. 22.

23 Vogel, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 87 Rn. 40.

24 Vgl. BVerfGE 44, 216 (224); E 65, 325 (350 f.).

25 BVerfGE 65, 325 (350 f.).

26 Siehe etwa Ehlers/Achelpöhler, NVwZ 1993, S. 1025 (1027); Köck, JZ 1991, S. 692 (696). Pieroth, in: *Jarass/Pieroth* (Anm. 22), Art. 105 Rn. 2; Vogel/Walter, BK, Zweitbearbeitung 1971, Art. 105 Rn. 63 ff.

27 Anders Murswiek (Anm. 6), S. 43; wie hier Wilms (Anm. 8), S. 62.

28 Siehe auch P. Kirchhof, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 88 Rn. 157 m. Fn. 296.

29 Zutreffend Wilms (Anm. 8), S. 65.

30 Anders Wilms (Anm. 8), S. 65.

31 Murswiek (Anm. 6), S. 35 ff.; Selmer/Brodersen/Nicolaysen (Anm. 13), S. 112.

32 Die Auffassung von Murswiek (Anm. 6), S. 40 f., auch insoweit liege eine besondere öffentliche Leistung und damit eine Gebühr vor, überzeugt noch weniger als bei der Variante der Realverkehrssteuer.

33 Anders Institut „Finanzen und Steuern“ (Anm. 4), S. 24 f.; Murswiek (Anm. 6), S. 44.

34 Siehe P. Kirchhof, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 88 Rn. 154.

einem solchen Modell käme es auf die Richtigkeit der Auffassung an, daß die Länder nur solche Steuern einführen dürfen, die im Katalog des Art. 106 Abs. 2 GG enthalten sind, die jedenfalls ein Steuererfindungsrecht ausschließt³⁵. Begründet wird sie damit, Art. 106 Abs. 2 GG versuche eine möglichst klare und Streitigkeiten zwischen Bund und Ländern nach Möglichkeit vermeidende Aufteilung der Steuern. Dieses System könnte unterlaufen werden, wenn man ein generelles Steuererfindungsrecht der Länder anerkennen würde³⁶.

Richtig ist, daß Steuererhebungen sich in ihrem Ertrag beeinflussen. Ein einfaches Beispiel bilden die ertragsabhängigen und die ertragsunabhängigen Steuern bei der Unternehmensbesteuerung. Je höher die ertragsunabhängigen Steuern sind, je niedriger wird der Gewinn, je niedriger werden auch die Erträge aus den gewinnabhängigen Steuern³⁷. Jede Mark kann der Staat nur einmal kassieren. Wird sie von einer Steuer in Anspruch genommen, fällt sie für jede andere Steuer aus. Eine gewisse Aushöhlungsgefahr durch die Zulassung nicht typengebundener Steuern für das verhältnismäßig feste Verteilungssystem des Art. 106 GG läßt sich deshalb nicht leugnen. Trotzdem vermag dies den von der h. M. angenommenen Typenzwang nicht zu rechtfertigen³⁸. Ein Steuererfindungsrecht der Länder besteht auch bei enger Auslegung des Art. 106 GG, weil etwa der Art. 106 Abs. 2 Nr. 4 GG nur auf zwei Typen (Rechts- und Realverkehrssteuern) Bezug nimmt, jedoch keine Steuerarten fest schreibt. Zum zweiten besteht eine Aushöhlungsgefahr auch schon auf der Grundlage des in Art. 106 GG vorgesehenen festen Verteilungssystems. Denn entscheidend für etwaige Interferenzwirkungen ist nicht nur die Art der Steuer, sondern vor allem und gerade ihre Höhe. Hierüber enthält jedoch Art. 106 GG keinerlei Aussage. Auch die historische Auslegung spricht für ein Steuererfindungsrecht³⁹. Der Schutz des Bürgers vor übermäßigen Abgabelasten spricht ebenfalls nicht dagegen⁴⁰. Art. 106 GG ist keine Magna Charta des Steuerbürgers. Art. 105 und Art. 106 GG befassen sich mit der Frage, ob Bund oder Länder für eine Steuer die Gesetzgebungskompetenz haben und wem der Ertrag der Steuer zusteht. Nicht geregelt wird hingegen, welche Steuern überhaupt eingeführt werden können. „Zuständig“ für den Vermögensschutz ist allein Art. 14 GG. Letztlich wird mit jedem starren Festhalten an den Steuern und Steuertypen des Art. 106 GG ohnehin das Gegenteil von dem erreicht, was eigentlich erreicht werden soll. Gefördert wird der Weg in nichtsteuerliche Abgaben. Ein Versuch, den in Art. 106 GG genannten Steuern und Steuertypen Ausschließlichkeit einzuräumen, stellt den Geltungsanspruch der gesamten Finanzverfassung und das Prinzip des Steuerstaates in Frage. Es gefährdet auch den mittelbaren Vermögensschutz, der zugunsten des Steuerbürgers durch das Haushaltsbewilligungsrecht des

Parlaments (Art. 110 Abs. 1 GG) entsteht⁴¹. Nichtsteuerliche Abgaben sind oftmals haushaltsflüchtig⁴². Das Parlament erhält insoweit nicht in regelmäßigen Abständen einen vollständigen Eindruck über die dem Bürger zugemutete Abgabenlast. Das BVerfG hat im übrigen ein Steuererfindungsrecht ohne weitere Begründung und nur inzident, aber eindeutig anerkannt⁴³.

Im Ergebnis sprechen somit keine finanzverfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Einführung einer Nahverkehrsabgabe als Realverkehrs- oder Abgas-/Lärmsteuer⁴⁴.

IV. Die Nahverkehrsabgabe als Vorzugslast

1. Die Gebühr als mögliche Abgabenform

Überlegungen zur Einführung von Vorzugslasten im Zusammenhang mit der Einführung einer Nahverkehrsabgabe knüpfen daran, die Inanspruchnahme der Verwaltungsleistung öffentliche Straße in den Innenstädten mit einer Abgabe zu belegen. Voraussetzung für die Erhebung einer Vorzugslast bei Befahren der Innenstädte wäre eine Änderung der Bestimmung im jeweiligen Straßen- und Wegegesetz des Landes, wonach die Benutzung öffentlicher Straßen zu Zwecken des Verkehrs grundsätzlich zulassungs- und entgeltfrei ist⁴⁵. Kompetenzrechtliche Probleme für den Landesgesetzgeber stellen sich daraus solange nicht, soweit es um Straßen geht, die nicht dem Geltungsbereich des Bundesfernstraßengesetzes unterliegen (vgl. § 7 Abs. 1 S. 4 FStrG). Der Bund hat von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz zur Erhebung und Verteilung von Gebühren für die Benutzung öffentlicher Straßen mit Fahrzeugen (Art. 74 Nr. 22 GG) keinen umfassenden Gebrauch gemacht⁴⁶. Die straßenverkehrsrechtlichen Bestimmungen über Parkgebühren (etwa § 6 Abs. 6 StVG) stellen nur eine Teilregelung dar⁴⁷. Grundrechtlich wäre eine Änderung des entgeltfreien Gemeingebrauchs in einen entgeltpflichtigen ebenfalls möglich⁴⁸. Unabhängig davon, ob die Existenz des Gemeingebrauchs überhaupt grundrechtlich geschützt ist oder ob dies nur für die Teilnahme am existierenden Gemeingebrauch gilt⁴⁹, ist der grundrechtlich von Art. 2 Abs. 1 GG vermittelte Schutz nur ein formeller. Die Änderung der Straßen- und Wegegesetze wäre als Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit rechtfertigungsbedürftig, jedoch auch rechtfertigungsfähig⁵⁰.

Zu den sog. Vorzugslasten zählen Gebühren und Beiträge. Beitragsrechtliche Lösungen können im folgenden außer Betracht bleiben. Ein Beitrag wird entrichtet für

35 Siehe oben Fn. und Arndt (Anm. 11), S. 1, 13.

36 Vgl. statt vieler Vogel, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 87 Rn. 32.

37 Zu diesem Problem des „Anzapfens“ einer Gemeinschaftsteuer siehe Köck, Die Sonderabgabe als Instrument des Umweltschutzes, 1991, S. 115 ff.

38 So auch Osterloh, NVwZ 1991, S. 823 (828).

39 Ausführlich Wendt, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 104 Rn. 29.

40 Anders etwa Birk, AltK GG, 2. Aufl. 1989, Art. 106 Rn. 6.

41 Vgl. dazu BVerfG, NJW 1995, S. 381 (381).

42 Ca. zwei Drittel der nach Bundesrecht erhobenen Sonderabgaben werden nicht in den jeweiligen Bundes- oder Landeshaushalt eingestellt. S. Statistisches Bundesamt VII A-24/4-8.

43 BVerfGE 49, 343 (352 f.).

44 Anders Institut „Finanzen und Steuern“ (Anm. 4), S. 29.

45 Siehe etwa § 21 StrWG MV.

46 Jachmann (Anm. 5), S. 932 (936).

47 Murswiek (Anm. 6), S. 47.

48 Siehe P. Kirchhof, in: *Bartlsperger/Blümel/Schroeter*, Ein Vierteljahrhundert Straßenrechtsgesetzgebung, 1980, S. 225 (231 ff.); *Sendler*, DÖV 1974, S. 217 (223).

49 Siehe dazu Steiner, in: *Steiner* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 5. Aufl., 1995, V E Rn. 112.

50 Ebenso Murswiek (Anm. 6), S. 51.

die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer öffentlichen Leistung⁵¹. Die Einführung eines Beitrags scheidet schon deshalb aus, weil die Nahverkehrsabgabe einen Lenkungseffekt erzielen soll. Beitragsrechtliche Lösungen würden jedoch das Gegenteil von dem bewirken, was bewirkt werden soll. Sie fördern eine „Freifahrermentalität“, führen also zu einer stärkeren und nicht zu einer geringeren Belastung der Straßen in den Innenstädten.

2. Gebührenart und Gebührenhöhe

Es gibt zwei anerkannte Arten von Gebühren, die Verwaltungsgebühr als Entgelt für die Kosten einer veranlaßten Amtshandlung und die Benutzungsgebühr als Entgelt für die Inanspruchnahme einer öffentlichen Leistung⁵². Kein allgemein zulässiger Abgabentyp ist die sog. Verleihungsgebühr als Entgelt für die Inanspruchnahme etwa von Umweltmedien wie Luft oder Wasser⁵³.

Die Erhebung eines Entgelts für die Benutzung des Straßenraums in Innenstädten kann als Benutzungsgebühr ausgestaltet werden. Die Straßen sind eine öffentliche Einrichtung. Finanzverfassungsrechtliche Schwierigkeiten bereitet aber die Ermittlung der zulässigen Höhe der Gebühr. Um ein prinzipielles Konkurrenzverhältnis zur Steuer zu vermeiden, muß hinsichtlich der Höhe der Gebühr eine grundsätzliche Orientierung am Kostendeckungsprinzip erfolgen⁵⁴. Zwar versteht das BVerfG das Kostendeckungsprinzip nicht als absolute Obergrenze für die Gebührenbemessung; die Höhe der Gebühr dürfte jedoch nicht völlig unabhängig von den Kosten der Staatsleistung festgesetzt werden⁵⁵. Das alleinige Abstellen auf den Vorteilsausgleichsgedanken reicht jedenfalls nicht⁵⁶. Als Monopolist auf der Angebotsseite kann der Staat den Preis für die Leistung Benutzung der öffentlichen Straße einseitig festsetzen. Ein Marktpreis kann sich nicht bilden⁵⁷. Der individuelle Nutzen (Komfortvorteil durch Benutzung des eigenen Pkw gegenüber der Benutzung des ÖPNV) wird von jedem unterschiedlich eingeschätzt und eignet sich nicht als Grundlage für die Gebührenbemessung⁵⁸. Zudem könnte der Gesetzgeber sonst in Zukunft auch auf die Idee verfallen, die Bemessung von Abwassergebühren nicht mehr nach den für die Entsorgung notwendigen Kosten, sondern nach dem „Komfortvorteil“ zu berechnen, den etwa die Benutzung eines Wasserklosetts gegenüber einer Sickergrube bietet⁵⁹. Ein „Komfortvorteil“ kann nur willkürlich pau-

schal festgesetzt, hingegen in keiner Weise berechnet werden. Die Auffassung, die eine Orientierung am Kostendeckungsprinzip ablehnt, öffnet staatlicher Gebührenschneiderei deshalb Tür und Tor. „Erst verbieten, dann verkaufen“ ist aber kein zulässiger Weg zur staatlichen Einnahmeerzielung. Gleichheitssatz und Übermaßverbot sind zu konturenarm, um einer Aushöhlung der Steuerstaatlichkeit entgegenzuwirken⁶⁰. Ein – wenn auch nicht der alleinige – Richtwert für die Bemessung der Höhe der Gebühr bei der Nahverkehrsabgabe ergibt sich deshalb aus der Höhe des Erstellungs-, Unterhaltungs- und Reinigungsaufwandes, dividiert durch die Zahl der zu erwartenden „Benutzungsfälle“. Herausgerechnet werden müssen geleistete Erschließungsbeiträge (§§ 127 ff. BauGB). Mitgerechnet werden darf der Herstellungsaufwand, der aus allgemeinen Steuermitteln finanziert worden ist. Nicht berücksichtigungsfähig ist der Anteil, der durch Kraftfahrzeugsteuer und Mineralölsteuer bereits von den Autofahrern (die ja primär zur Gebührenzahlung herangezogen werden sollen) getragen worden ist. Die Höhe dieses Anteils dürfte sich allerdings nur pauschal und auch dann nur unter erheblichen Schwierigkeiten ermitteln lassen. Schließlich müssen auch noch die Kosten herausgerechnet werden, die privaten Dritt- oder öffentlichen Interessen zuzurechnen sind (Beispiel: Interessen der Straßenanlieger, Fußgänger, Radfahrer, öffentliches Interesse an sauberen Straßen)⁶¹. Unter Umständen ist deshalb die sich ergebende Höhe der Gebühr zu niedrig, um wirkliche Lenkungseffekte zu erzielen. Je weiter jedoch aus Gründen der Verhaltenslenkung vom Kostendeckungsprinzip abgewichen wird, desto anfechtbarer wird die Festsetzung der konkreten Gebührenhöhe⁶².

Nicht zulässig wäre es auch, die Zahlung einer Gebühr durch die Pflicht zum Erwerb eines Fahrscheines für den ÖPNV zu ersetzen. Dies würde zu einer Abgabe zugunsten Dritter führen. Die Unternehmen, die den ÖPNV betreiben, sind nicht Gläubiger der Gebührenschuld. Eine Finanzierung des ÖPNV ist kein zulässiger Gebührenzweck⁶³. Sie kann deshalb nur indirekt erreicht werden, etwa dadurch, daß die Mittel, die bisher zur Straßenreinigung und -instandsetzung verwendet wurden, wegen Abdeckung des Aufwandes durch die Straßenbenutzungsgebühr dem ÖPNV zur Verfügung gestellt werden. Die Einführung der Nahverkehrsabgabe als Gebühr wäre also denkbar. Zweifel bestehen jedoch, ob die angestrebten Lenkungszwecke in vollem Umfang erreichbar sind.

V. Die Einführung einer Nahverkehrsabgabe als Sonderabgabe

Neben steuerrechtlichen und gebührenrechtlichen Modellen zur Einführung einer Nahverkehrsabgabe kommt die Erhebung einer Sonderabgabe in Betracht. Unter-

51 Siehe *Schmidt-Jortzig/Maksowitz* (Anm. 20), Rn. 174 ff.

52 *P. Kirchhof*, in: *Isensee/Kirchhof* (Anm. 12), § 88 Rn. 186.

53 *Arndt* (Anm. 11), S. 1 (36); *Friauf*, Festschrift zur 600-Jahr-Feier der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln, 1988, S. 679 ff.; *Heun*, DVBl. 1990, S. 666 (674). Anders *F. Kirchhof*, DVBl. 1987, S. 554 ff.

54 Zutreffend *Jachmann* (Anm. 5), S. 932 (936); *Köck* (Anm. 37), S. 12 f. S. dazu etwa BVerfGE 50, 217 (227), E 85, 337 (346 f.), BVerwGE 12, 162 ff. Anders *Murswiek* (Anm. 6), S. 58, *Arndt* (Anm. 11), S. 1 (33); *Kloepfer*, AöR 97 (1972), S. 232 (248 ff.).

55 BVerfGE 50, 217 (227), E 85, 337 (346 f.). Übersicht zu maßgebenden literarischen Stellungnahmen bei *Vogel*, Festschrift für W. Geiger, 1989, S. 518 ff.

56 Anders *Murswiek* (Anm. 6), S. 59.

57 Siehe *Gawel*, VerwArch. 86 (1995), S. 69 (72).

58 *Leisner*, Gedächtnisschrift Hans Peters, 1967, S. 730 (741).

59 Zum Kostendeckungsprinzip im Kommunalabgabenrecht siehe *Schmidt-Jortzig/Maksowitz* (Anm. 20), Rn. 170.

60 Vgl. auch *Arndt* (Anm. 11), S. 1, 36.

61 Vgl. BVerwGE 69, 81, 242 (245 f.), 371 (374).

62 Allerdings bliebe es beim Vorliegen einer Gebühr, auch wenn die Gebührenhöhe verfassungswidrig wäre. Kostendeckung ist kein Begriffs-, sondern ein Rechtmäßigkeitsmerkmal. Vgl. auch *Selmer/Brodersen/Nicolaysen* (Anm. 13), S. 57.

63 *Murswiek* (Anm. 6), S. 55.

