

II. Erläuterungen

A. Allgemeines

1. Gegenstand der Regelung

Art. 111 regelt das sog. **Nothaushaltsrecht**¹⁵ der Bundesregierung¹⁶, das auch als **Haushaltsvorgriff** bezeichnet wird¹⁷. Das Nothaushaltsrecht eröffnet die Möglichkeit, die Haushaltswirtschaft – provisorisch – für den Fall fortzuführen, dass zu Beginn eines Haushaltsjahrs noch kein parlamentsgesetzlich festgestellter Haushaltsplan als Grundlage der Haushaltsführung vorliegt. Zu unterscheiden vom Nothaushaltsrecht ist das sog. **Notbewilligungsrecht** für „überplanmäßige“ und „außerplanmäßige Ausgaben“, d.h. für Ausgabe- oder Verpflichtungsermächtigungen, die während des Vollzugs eines vorhandenen, durch Haushaltsgesetz festgestellten Haushaltsplans in Anspruch genommen werden sollen. Mit diesem Notbewilligungsrecht befasst sich das Grundgesetz nicht in Art. 111, sondern in Art. 112; unter den dort näher spezifizierten Voraussetzungen steht das Notbewilligungsrecht im Übrigen nicht der Bundesregierung, sondern dem Bundesminister der Finanzen zu¹⁸. – Systematisch stellt das Nothaushaltsrecht des Art. 111 eine **Ausnahme zu den Grundsätzen der Planakzessorietät und der Vorherigkeit des Haushaltsplans** in Art. 110 Abs. 1 und 2 dar¹⁹, wonach jegliche finanzrelevante Verwaltungstätigkeit nur aufgrund und nach Maßgabe eines zuvor parlamentsgesetzlich festgestellten Haushaltsplans erfolgen darf²⁰. Die Funktion von Art. 111 ist damit eine doppelte: Mit Rücksicht auf den Ausnahmecharakter dieser Norm und ihre begrenzten Ausgabeermächtigungen soll Druck

15 Zum Begriff des Nothaushaltsrechts in diesem Sinne vgl. *Maunz*, in: ders./Dürig (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 Rdnr. 6; *Theiß*, S. 42.

16 Näher zum Ermächtigungsadressaten unter Rdnrn. 18 und 48.

17 Der Terminus Haushaltsvorgriff wurde vor allem in früheren Zeiten verwendet, so während der Beratungen zum Grundgesetz, vgl. etwa *Füßlein*, JöR 1 n.F. [1951], S. 809 (810).

18 Vgl. hierzu sub Rdnr. 35 und bei den Erläuterungen zu Art. 112 in diesem Kommentar.

19 Zu diesen Grundsätzen *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 48.

20 Vgl. *BVerfG*, Ur. v. 25. 5. 1977, 2 BvE 1/74, BVerfGE 45, 1 (31); *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 1 m. w. Nw. dort in Fußn. 3. – Neben dem Nothaushaltsrecht des Art. 111 die zweite wichtige Ausnahme zu den Grundsätzen der Planakzessorietät und der Vorherigkeit des Haushaltsplans bildet das sog. Notbewilligungsrecht nach Art. 112; näher hierzu die Erläuterungen zu Art. 112 in diesem Kommentar.

auf die am Haushaltsaufstellungsverfahren beteiligten Verfassungsorgane ausgeübt werden, ihrer Verfassungspflicht nachzukommen, den Haushaltsplan rechtzeitig und schnellstmöglich durch Haushaltsgesetz festzustellen²¹. Mit dieser Maßgabe und bis zu diesem Zeitpunkt ermöglicht die Vorschrift zum anderen eine „**etatlose**“ („**budgetlose**“) **Staatsregierung**. Trotz des verfassungsimmanenten Drucks zur zeitgerechten Verabschiedung des jährlichen Haushaltsgesetzes ist das Nothaushaltsrecht eine von der Praxis sehr, bisweilen zu sehr strapazierte Vorschrift. Bis 1982 waren verspätete Haushaltsgesetze die Regel²², und das ungeachtet der Einfügung der Beschleunigungsnorm des Art. 110 Abs. 3 durch die Grundgesetzänderung von 1969²³. Nicht zuletzt aufgrund der nachdrücklichen Beanstandung dieses Zustands durch das Bundesverfassungsgericht²⁴ sind die Haushaltsgesetze seither – von Ausnahmen in den Jahren 1991, 1995 und 1999 abgesehen²⁵ – vor Beginn des Haushaltsjahres in Kraft getreten, so dass es eines Rückgriffs auf Art. 111 nicht bedurfte.

- 7 Die **Rechtsfolgen des Nothaushaltsrechts** sind durch Art. 111 im Einzelnen geregelt. Absatz 1 erfasst die Ausgabenseite, indem die Verwaltung die zur ordnungsmäßigen Fortführung der Haushaltswirtschaft notwendigen Ausgaben leisten darf; Grund und Höhe dieser Ausgaben werden in den Buchstaben a bis c benannt. Art. 111 Abs. 2 ermächtigt unter den dort genannten Voraussetzungen zur Eingehung von Kreditverbindlichkeiten. Aufs Ganze gesehen lässt sich Art. 111 charakterisieren als **verfassungsunmittelbare Ermächtigung der Exekutive, Ausgaben zu leisten und Kredite aufzunehmen**, obwohl das unmittelbar vom Staatsvolk²⁶ legitimierte Parlament (Art. 20 Abs. 2, Art. 38 Abs. 1) dazu nicht seine Zustimmung gegeben hat. Für das Interim, d.h. bis zur (nachträglichen) gesetzlichen Feststellung des Haushaltsplans, weichen insofern das aus dem Demokratieprinzip folgende parlamentarische Budget-

21 *BVerfG*, Urt. v. 25. 5. 1977, 2 BvE 1/74, BVerfGE 45, 1 (33); Beschl. v. 15. 12. 1983, 2 BvE 14/83, BVerfGE 66, 26 (38); *Theiß*, S. 45 f.; ihm folgend *Heun*, in: Dreier (Hg.), Art. 111 Rdnr. 4.

22 Nachweise bei *Piduch*, BHR, 1996, Art. 111 Rdnr. 7; *Siekmann*, in: Sachs (Hg.), Art. 110 Rdnr. 57.

23 20. Änderungsgesetz zum Grundgesetz (Haushaltsreformgesetz) vom 12. 5. 1969 (BGBl. I S. 357), in Kraft getreten am 15. 5. 1969. Hierzu näher *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnrn. 4 und 164 ff.

24 *BVerfG*, Urt. v. 25. 5. 1977, 2 BvE 1/74, BVerfGE 45, 1 (33).

25 Nachweise bei *Siekmann*, in: Sachs (Hg.), Art. 110 Rdnr. 57; ihm folgend *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 3.

26 Zum Begriff des Staatsvolkes siehe nur *BVerfG*, Urt. v. 31. 10. 1990, 2 BvF 2, 6/89, BVerfGE 83, 37 (50 ff.); Urt. v. 31. 10. 1990, 2 BvF 3/89, BVerfGE 83, 60 (71); *Grawert*, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR I, § 14 Rdnrn. 1 ff.

recht²⁷ und mit ihm das Recht der parlamentarischen Mehrheit (Art. 42 Abs. 2 Satz 1) zugunsten von haushaltswirtschaftlichen und nicht zuletzt rechts- und sozialstaatlichen Effektivitätsgesichtspunkten²⁸. Denn anderenfalls wäre die Verwaltung aus haushalts(verfassungs)rechtlicher Sicht nicht einmal ermächtigt, gesetzlich begründete Leistungsansprüche des Bürgers zu erfüllen; es käme zu einem Konflikt zwischen verpflichtendem Außenrecht und verbotendem Innenrecht²⁹. Diesen Widerstreit löst Art. 111 (insbes. Absatz 1 Buchstabe b) zugunsten des Außenrechts, indem kraft Verfassung haushaltsrechtliche Ermächtigungen ausgesprochen werden. Diese Bewirtschaftungsbefugnisse sind indes in zweierlei Hinsicht **begrenzt**:

- **Sachlich** können grosso modo nur die zur Fortführung einer ordnungsmäßigen Haushaltswirtschaft unbedingt notwendigen Ausgaben geleistet und erforderlichenfalls die dazu notwendigen Kredite aufgenommen werden³⁰.
- **Zeitlich** endet das Nothaushaltsrecht mit der Verkündung eines parlamentarisch verabschiedeten Haushaltsgesetzes³¹. Dies untermauert den Ausnahmecharakter des Nothaushaltsrechts im Verhältnis zu Art. 110.

Vor allem die sachliche Bewirtschaftungsbeschränkung soll von vornherein verhindern, das Nothaushaltsrecht als Dauerinstrument zur Übervorteilung des Parlaments zu missbrauchen: Alle an der Haushaltsgesetzgebung beteiligten Verfassungsorgane bleiben verpflichtet, den Haushaltsplan durch Verabschiedung des Haushaltsgesetzes rechtzeitig, d.h. vor Beginn des Haushaltsjahres, festzustellen³².

Art. 111 gilt – wie auch die Artt. 110 und 112 bis 115 – im Gegensatz zu den Artt. 104a bis 109 **nur für die Haushaltswirtschaft des Bundes**, nicht aber für die der Länder. Der Grund dafür liegt in Art. 30 i.V. mit Art. 109 Abs. 1, wonach Bund und Länder in ihrer Haushaltswirtschaft selbständig und voneinander unabhängig sind (sog. Haushaltsautonomie). Abgesehen von den Ausnahmen zu diesem Grundsatz der haushaltsver-

8

27 Zum parlamentarischen Budgetrecht siehe *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 27.

28 Das durch Art. 110 Abs. 1 und 2 gewährleistete parlamentarische Budgetrecht wird durch Art. 111 indes nicht verletzt; dazu näher sub Rdnr. 49.

29 Zur Frage des Innenrechtscharakters des Haushaltsrechts näher *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 84.

30 Siehe dazu näher sub Rdnrn. 18 ff. und Rdnrn. 37 ff.

31 Hierzu näher sub Rdnr. 55.

32 So dezidiert *BVerfG*, Urt. v. 25. 5. 1977, 2 BvE 1/74, BVerfGE 45, 1 (33).

Art. 111

fassungsrechtlichen Trennung in Art. 109 Abs. 2 bis 4 ist es dem Bund verwehrt, in die Haushaltshoheit der Länder einzugreifen³³.

2. Vorgeschichte

a) Zusammenhang zwischen Nothaushaltsrecht und parlamentarischem Budgetrecht

- 9 Die Frage, ob und inwieweit die Exekutive Ausgaben leisten und (Kredit-)Einnahmen einziehen darf, ohne dazu durch den Haushaltsplan ermächtigt zu sein, stellt sich erst seit dem Zeitpunkt, seit dem das Parlament über das Budgetrecht³⁴ verfügt oder zumindest die Befugnis hat, über den Staatshaushaltsplan mitzubestimmen. Vor dieser „Vinkulierung“ der plangeleiteten Haushaltswirtschaft an die vorherige parlamentarische Zustimmung konnte die Regierung nach eigenem Gutdünken Haushaltspläne aufstellen, beschließen und durch die Verwaltung vollziehen lassen. Damit wurde der „etatlose“ Zustand i. e. S. erst mit der **Erringung des budgetären Mitspracherechts durch das Parlament im Konstitutionalismus** virulent. In Preußen erfolgte dies aufgrund der revidierten Verfassungsurkunde von 1850³⁵, in den süddeutschen Staaten in etwa zeitgleich in Form der sog. Vereinbarten Etats³⁶.

b) Verweigerung der Steuerbewilligung und Verweigerung der Haushaltsfeststellung

- 10 Anders war die Situation im frühneuzeitlichen **Ständestaat**. Soweit der Landesherr die Staatsausgaben nicht aus eigenen Mitteln (Domänen, Forsten, Regalien usw.) bestreiten konnte, musste er bei den Ständen um die Bewilligung von Steuern nachsuchen. Anders als im modernen

33 Zum Begriff der Haushaltshoheit und zum Grundsatz der haushaltswirtschaftlichen Trennung siehe *Gröpl*, Haushaltsrecht und Reform, S. 31 f.

34 Zum parlamentarischen Budgetrecht siehe *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 27.

35 Art. 99 der preußischen revidierten Verfassungsurkunde bestimmte: „¹Alle Einnahmen und Ausgaben des Staats müssen für jedes Jahr im Voraus veranschlagt und auf den Staatshaushalts-Etat gebracht werden. ²Letzterer wird jährlich durch Gesetz festgestellt.“ – Von einem parlamentarischen Budgetrecht in dem Sinne, dass dem Parlament die letztverbindliche Entscheidung über den Haushaltsplan zustand, konnte man damals aber noch nicht sprechen, da neben dem Parlament der König gleichberechtigt an der legislativen Feststellung des Haushaltsplans mitwirkte; vgl. auch sogleich sub Rdnr. 11.

36 Näher dazu *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnrn. 12 und 15 m. w. Nw.

Finanzstaat waren diese Abgaben indes stets zeitlich begrenzt³⁷; ihre Verwendung war durch die Bewilligung an bestimmte Zwecke gebunden (sog. Appropriation)³⁸. Insofern erwuchs den Ständen ein unter Umständen erhebliches politisches Mitspracherecht, das in seinen Strukturen jedoch nicht mit dem umfassenden Haushaltsbewilligungsrecht moderner Prägung verglichen werden kann. Allein: Verweigerten die Stände die Steuerbewilligung, kam die Staatsverwaltung im Übrigen nicht zum Erliegen; der Landesherr musste zusehen, wie er die Staatsausgaben aus dem ihm verbleibenden Einnahmeaufkommen bestreiten konnte. Verweigert hingegen das Parlament die Feststellung des Haushaltsplans, besteht im Prinzip eine aus Art. 110 abzuleitende verfassungsrechtliche Sperre für jegliche Verausgabung öffentlicher Mittel – gleichviel, aus welchen Quellen diese Mittel stammen. Das moderne Budgetrecht des Parlaments kontrastiert folglich mit dem ständischen Steuerbewilligungsrecht; es erreicht nicht nur eine andere Quantität, sondern eine neue Qualität.

c) *Historischer Anlass für ein verfassungsrechtlich formuliertes Nothaushaltsrecht*

Die verfassungskräftige Etablierung des Vorbehalts der parlamentarischen Feststellung für den Haushaltsplan eines jeden Rechnungsjahres im Voraus³⁹ in Art. 99 der revidierten preußischen Verfassungsurkunde von 1850⁴⁰ war für deutsche Verhältnisse gewiss fortschrittlich. Allerdings ist zu bedenken, dass dieses jährliche Mitspracherecht des preußischen Parlaments mit einem erheblichen Verlust an Einfluss verbunden war: Gem. Art. 109 der revidierten Verfassungsurkunde galten die Steuer- und Abgabengesetze auf Dauer⁴¹. Damit war dem Parlament das jährliche Steuerbewilligungsrecht – eines der wirkungsvollsten Druckmittel – genommen worden; die wichtigste Quelle der Staatseinnahmen floss seither unbeeinträchtigt von Vetomöglichkeiten des liberalen Bürgertums in die Kanäle der monarchischen Exekutive. Gemessen an dieser Finanzierungssicher-

11

37 In Deutschland schaffte allen voran Preußen die periodische Bewilligung von Steuergesetzen in der oktroyierten Verfassung von 1848 und sodann in der revidierten Verfassungsurkunde von 1850 ab. Damit galten die Steuergesetze auf Dauer; der gewichtigste Teil der Staatseinnahmen floss unabhängig von parlamentarischer Zustimmung. Näher *Friauf*, Staatshaushaltsplan, S. 76 ff.; *Mußgnug*, S. 149 ff.; *Heun*, Staatshaushalt, S. 62 ff.; ihnen folgend *Dreier*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (Hg.), *Effizienz*, S. 59 (60 ff.).

38 Vgl. *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 9 m. w. Nw.

39 Zu Inhalt und Bedeutung des Jährlichkeits- und des Vorherigkeitsprinzips *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnrn. 122 ff. und 128 ff.

40 Zum Wortlaut dieser Vorschrift sub Rdnr. 9, dort Fußn. 35.

41 Dazu näher *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 15.

heit mochten die – monarchistisch geprägten – Väter der oktroyierten Verfassung die parlamentarische Mitsprache bei der Haushaltsfeststellung als wohlfeiles Entgegenkommen betrachten. Dabei gingen sie offenbar davon aus, dass sich die vom König beherrschte Regierung und die beiden Kammern des preußischen Parlaments (Abgeordneten- und Herrenhaus) immer auf den Haushaltsplan einigen würden. Denn ein solcher Konsens war gem. Art. 62 der Verfassungsurkunde erforderlich, da die gesetzgebende Gewalt durch den König und durch die beiden Kammern gemeinschaftlich ausgeübt wurde und jedes Gesetz der Übereinstimmung dieser Beteiligten bedurfte. Für die Situation, dass es insbes. in Haushaltsangelegenheiten zum Dissens kam, traf die Verfassungsurkunde keine Vorsorge. Genau dieser Fall trat 1862 jedoch ein. Nachdem das Abgeordnetenhaus anlässlich der vom preußischen König geplanten Heeresreform die Feststellung des Haushaltsplans (wiederholt) verweigerte, kam es zum **preußischen Budgetkonflikt**⁴². Ganz akut stellte sich das Problem, ob, inwieweit und auf welcher Rechtsgrundlage die Regierung Ausgaben ohne parlamentarische Zustimmung zum Haushaltsplan tätigen durfte. Anfangs wurde diese Frage sowohl vom Parlament als auch von der Regierung verneint⁴³. Erst *Otto von Bismarck* durchschlug den gordischen Knoten – zugunsten der monarchischen Sache, in von ihm gewohnter antidemokratischer Manier: Nach seiner Beauftragung mit der Leitung des preußischen Staatsministeriums vertrat er die Auffassung, dass trotz einer (vermeintlichen) Regelungslücke der Verfassung eine Fortführung der Staats- und Verwaltungsgeschäfte auch bei haushaltswirtschaftlicher Uneinigkeit zwischen Exekutive und Parlament möglich sein müsse⁴⁴, „weil das Staatsleben auch nicht einen Augenblick stillstehen kann“⁴⁵. Damit hatte *Bismarck* praeter, oder besser: contra constitutionem ein Nothaushaltsrecht erschlossen, das dem bürgerlich-liberalen Abgeordnetenhaus jedenfalls faktisch das Nachsehen gab. Die Vergebung dieses verfassungsrechtlichen Sündenfalls folgte vier Jahre später, im nationalen Taumel der Aussicht auf eine preußisch dominierte, kleindeutsche Einigung: Nach dem preußischen Sieg

42 Ausführlich dazu *Friauf*, Staatshaushaltsplan, S. 235 ff.; *Huber*, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 275 ff.

43 Nachweise bei *Huber*, Dokumente, S. 42 f.; *Mußgnug*, S. 160.

44 *Kaminski*, S. 83 ff.; *Kraus*, Der Staat 1990, 209 ff.; *Stürmer*, S. 88, 310; *Wahl*, in: Böckenförde (Hg.), S. 208 ff.; *Dreier*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann (Hg.), Effizienz, S. 59 (66 ff.) m. zahlr. w. Nw.

45 Zitat aus *Bismarcks* Rede vor dem Abgeordnetenhaus am 27. 1. 1863; siehe die Stenografischen Berichte des Hauses der Abgeordneten, 1863, Bd. 1, S. 53 ff.; vgl. auch *Huber*, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 282 und 309 f. Zum Standpunkt des Preußischen Abgeordnetenhauses siehe die Stenografischen Berichte des Hauses der Abgeordneten, 1862, Bd. 4, S. 2150 f.

über Österreich bei Königgrätz (Sadova) 1866 verabschiedete die Mehrheit des Preußischen Abgeordnetenhauses das sog. **Indemnitätsgesetz**, das *Bismarck* nachgerade vom Vorwurf des Verfassungsbruchs befreite⁴⁶. Eine juristische Lösung des Budgetkonfliktes wurde damit aber weder für die Vergangenheit noch für die Zukunft gefunden⁴⁷.

d) *Rechtslage im Deutschen Kaiserreich von 1871 und in der Weimarer Republik*

Der konstitutionelle Dualismus, der Streit um den Ausgangspunkt der Staatsgewalt und deren Legitimation, der sich auf haushaltsverfassungsrechtlicher Ebene im preußischen Budgetkonflikt entladen hatte, wurde **im zweiten deutschen Kaiserreich zwischen 1871 und 1918 keiner definitiven Lösung** zugeführt. Von der preußischen Verfassungsurkunde von 1850 übernahm das Reich das Konzept der gesetzförmigen Haushaltsfeststellung⁴⁸; ebenso wenig wie jene enthielt die Verfassung des Deutschen Reichs von 1871 aber eine Vorschrift zur Frage des Nothaushaltsrechts – zu frisch scheinen die Spuren des preußischen Budgetkonflikts, zu offen der Dissens über das Budgetrecht gewesen zu sein. Im Gegensatz zur Verfassungslage Preußens indessen kam **dem Deutschen Kaiser keine Legislativfunktion** bei der Feststellung des Haushaltsplans mehr zu; feststellungsberechtigt waren – wie in anderen Angelegenheiten der Reichsgesetzgebung auch – ausschließlich Bundesrat⁴⁹ und Reichstag⁵⁰. In der Haushaltspraxis konnte man sich stets auf einen Haushaltsplan einigen⁵¹. Auf wissenschaftlicher Ebene setzte sich in den maßgeblichen Kreisen die monarchistische Auffassung *Paul Labands* durch, wonach das **materielle (originäre) Recht zur Entscheidung über die Verwendung der Staats-**

12

46 *Forsthoff*, S. 140; *Huber*, Deutsche Verfassungsgeschichte, S. 309 ff., 319 ff., 324 ff.

47 Insbesondere die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Lückentheorie blieb unbeantwortet; vgl. *Dreier*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (Hg.), Effizienz, S. 59 (82 f.).

48 Art. 69 der Reichsverfassung von 1871 lautete: „¹Alle Einnahmen und Ausgaben des Reichs müssen für jedes Jahr veranschlagt und in den Reichshaushaltsetat gebracht werden. ²Letzterer wird vor Beginn des Etatjahrs nach folgenden Grundsätzen durch ein Gesetz festgestellt.“

49 Über den Bundesrat, der gem. Art. 6 Satz 1 der Reichsverfassung von den Regierungen der Bundesstaaten beschickt wurde, kam freilich monarchischer Einfluss zum Tragen.

50 Vgl. Art. 5 Abs. 1 der Reichsverfassung von 1871: „Die Reichsgesetzgebung wird ausgeübt durch den Bundesrat und den Reichstag. Die Übereinstimmung der Mehrheitsbeschlüsse beider Versammlungen ist zu einem Reichsgesetze erforderlich und ausreichend.“

51 *Dreier*, ebd. (o. Fußn. 47), S. 59 (83 f.) m. w. Nw.

ausgaben und zur entsprechenden Ermächtigung der Verwaltung **beim König (Kaiser)** lag und sich das Ausgabenbewilligungsrecht des Parlaments auf eine Art Akklamationsbefugnis beschränkte⁵². Das Haushaltsgesetz wurde danach lediglich als Gesetz im nur-formellen Sinn beurteilt⁵³.

- 13 Die Weimarer Reichsverfassung von 1919 **beendete den konstitutionellen Dualismus** eindeutig zugunsten des Parlaments. Art. 1 Satz 2 WRV stellte dies an prominenter Stelle klar: „Die Staatsgewalt geht vom Volke aus.“ Daraus darf der Rückschluss gezogen werden, dass bei verweigerter Haushaltsfeststellung ein Weiterregieren der Exekutive nach Art und Idee der *Bismarck*'schen Lückentheorie nicht möglich gewesen wäre⁵⁴. Erstaunlicherweise aber enthielt die Reichsverfassung von 1919 kein Nothaushaltsrecht; dies war kein Versehen, sondern der Wille der Mehrheit in der Weimarer Nationalversammlung⁵⁵. In der damaligen Staatspraxis behalf man sich im Wesentlichen mit sog. Nothaushaltsgesetzen oder Nothaushaltsverordnungen auf der Grundlage von Art. 48 Abs. 2 WRV⁵⁶. Klüger war die demokratisch geprägte preußische Verfassung von 1920. Als Nachfolgerin der Verfassungsurkunde von 1850 enthielt sie in Art. 64 ein Nothaushaltsrecht, das zum unmittelbaren Vorläufer von Art. 111 GG wurde⁵⁷.

3. Übersicht über den Regelungsaufbau von Art. 111

- 14 Die Grobgliederung von Art. 111 in zwei Absätze ist systematisch gerechtfertigt, weil beide Normblöcke unterschiedliche Sachverhalte betreffen:
- **Absatz 1** befasst sich mit der **Ausgabenseite** der Nothaushaltsführung. Dieser Vorschrift geht es im Wesentlichen um die Aufrechterhaltung der Wirtschaftsführung. Bestehende Ausgabeverpflichtungen sollen erfüllt, bereits in Angriff genommene Projekte sollen fortgeführt werden können. Die Einzeltatbestände der Buchstaben a bis c stehen in keiner logischen Rangordnung; sie können sich sogar überschneiden⁵⁸.

52 *Laband*, Budgetrecht, S. 6 ff.

53 Vgl. *Hillgruber*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 110 Rdnr. 16 m. w. Nw. Näher zur *Laband*'schen Budgettheorie *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 53.

54 Ebenso *Heun*, Staatshaushalt, S. 310.

55 Siehe oben sub Fußn. 2.

56 Siehe dazu bereits oben bei Rdnr. 1 und sub Fußn. 3.

57 Näher dazu sub Rdnrn. 2 f.

58 So auch *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 20; ein Beispiel nennt *Maunz*, in: ders./Dürig (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 Rdnr. 19 a.E.: Beamtenrechtliche Besoldungserhöhungen fallen unter Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2 und Buchstabe b.

- **Absatz 2** betrifft die **Einnahmen** in der „etatlosen“ Zeit. Dabei sind für das Nothaushaltsrecht der Einnahmenseite nur Regelungen für Kreditermächtigungen erforderlich. Da die Steuergesetze und die gesetzlichen Rechtsgrundlagen für andere Abgaben – seit preußischen Zeiten⁵⁹ – auf Dauer gelten und nicht periodisch vom Parlament bewilligt (verlängert) werden müssen, verfügt der Bund jährlich aufs Neue ohne weiteres über seine weitaus bedeutendste Finanzierungsquelle⁶⁰; eine gesonderte parlamentarische Ermächtigung zur Abgabenerhebung ist jedenfalls im Außenverhältnis⁶¹ nicht notwendig. Angesichts dieser Rechtslage steht die Notkreditermächtigung des Art. 111 Abs. 2 in einem Subsidiaritätsverhältnis zu anderen Einnahmen und ist im Übrigen auf den Zweck der „Aufrechterhaltung der Wirtschaftsführung“ begrenzt. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, eröffnet Art. 111 Abs. 2 freilich einen großzügigen Kreditrahmen, und zwar bis zu einem Viertel der Endsumme des abgelaufenen Haushaltsplans.

Mit Art. 111 entscheidet sich das Grundgesetz für eine eigenständige, verfassungsunmittelbare Ausgestaltung des Nothaushaltsrechts sowohl auf der Ausgaben- wie auch auf der Einnahmenseite. Damit kommt eine vorläufige Übertragung der Altermächtigungen des vorherigen Haushaltsgesetzes und Haushaltsplans auf das „etatlose“ Haushaltsjahr (Prorogation) nicht in Betracht⁶².

B. Voraussetzungen des Nothaushaltsrechts (Art. 111 Abs. 1)

1. Fehlen eines wirksamen Haushaltsgesetzes

Der Anwendungsbereich des Nothaushaltsrechts wird für Art. 111 Abs. 1 und 2 einheitlich in Absatz 1 der Vorschrift abgesteckt und ist schnell beschrieben: Voraussetzung ist, dass der Haushaltsplan unter Verstoß gegen den in Art. 110 Abs. 2 Satz 1 enthaltenen Vorherigkeitsgrundsatz bis zum Beginn des Haushaltsjahres (Rechnungsjahres⁶³), für das er gelten soll,

15

⁵⁹ Dazu oben sub Rdnr. 11.

⁶⁰ Etwa drei Viertel des Einnahmeaufkommens stammt aus Steuern, vgl. *Vogel/Waldhoff*, in: *Dolzer/Vogel/Graßhof* (Hg.), Vorbem. zu Artt. 104a–115 Rdnr. 93 (Öffentliche Haushalte – Ausgaben) und Rdnr. 97 (Kassenmäßige Steuereinnahmen).

⁶¹ Zum Grundsatz der haushaltsplanexternen Begründung von Einnahmeansprüchen siehe *Gröpl*, in: *Dolzer/Vogel/Graßhof* (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 36.

⁶² Zur Prorogation vgl. aber unten sub Rdnrn. 69 und 85.

⁶³ Der vom Grundgesetz verwendete Begriff des Rechnungsjahres ist gleichbedeutend mit dem Begriff Haushaltsjahr, den das einfache Haushaltsrecht gebraucht (vgl. nur § 4 Satz 1 BHO), vgl. *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 110 Rdnr. 8.

(also regelmäßig bis zum 1. Januar) noch nicht gesetzlich festgestellt ist (**verspätetes Haushaltsgesetz, verspäteter Haushaltsplan**). Maßgeblicher Zeitpunkt zur Beurteilung, ob eine Verzögerung der gesetzlichen Feststellung vorliegt, ist die Beendigung des vom Grundgesetz vorgesehenen Gesetzgebungsverfahrens einschließlich der Verkündung im Bundesgesetzblatt (Artt. 76 bis 78 i.V. mit Art. 110 Abs. 3 und Art. 82 Abs. 1 Satz 1). Auf das In-Kraft-Treten kann es hingegen nicht ankommen, da Gesetze prinzipiell rückwirkend in Kraft gesetzt werden können⁶⁴. Mit anderen Worten: Ist das Haushaltsgesetz nicht bis zum 31. Dezember im Bundesgesetzblatt verkündet oder erlangt es aus anderen Gründen keine Wirksamkeit⁶⁵, findet bis zu seiner Verkündung das Nothaushaltsrecht des Art. 111 Anwendung. Unter diesen Umständen gilt das Nothaushaltsrecht zeitlich unbegrenzt: Es kommt also ohne weiteres auch „im Wiederholungsfall“ zum Tragen, wenn nämlich das Haushaltsgesetz während eines ganzen Jahres nicht „nachgeschoben“ werden konnte, überdies kein Haushaltsgesetz für das darauf folgende Haushaltsjahr verabschiedet wurde und daher das zweite „etatlose“ Haushaltsjahr beginnt⁶⁶.

2. Budgetverzögerung

- 16 Das Nothaushaltsrecht bezieht sich typischerweise auf Situationen, in denen sich die parlamentarische Verabschiedung des Haushaltsgesetzes und des darin festgestellten Haushaltsplans aus rein **organisatorischen Gründen** verzögert. In der Geschichte der Bundesrepublik waren dies auch bei weitem die Hauptursachen für die Inanspruchnahme des Nothaushaltsrechts. So kann es z.B. vorkommen, dass die Bundesregierung, der für das Haushaltsgesetz das Initiativmonopol zukommt⁶⁷, mit der Aufstellung des Haushaltsplans in Verzug gerät⁶⁸. Gem. § 30 der Bundeshaushaltsordnung (BHO)⁶⁹ hat sie den Entwurf des Haushaltsgesetzes mit dem Entwurf des Haushaltsplans zwar rechtzeitig vor Beginn des Haushaltsjahrs dem Bundesrat zuzuleiten und beim Bundestag einzubringen (vgl. auch Art. 110

64 Vgl. dazu und zu den Einschränkungen bei sog. echten und unechten Rückwirkungen Maurer, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR III, § 60 Rdnrn. 11 ff.

65 Hierzu sogleich sub Rdnr. 17.

66 *Piduch*, BHR, 1985, Art. 111 GG Rdnr. 8. In diese Richtung auch *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 111 Rdnr. 2 a.E.

67 Dazu *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 163.

68 Zum Verfahren bei der Aufstellung des Haushaltsplans siehe *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnrn. 69 f.

69 Bundeshaushaltsordnung vom 19. 8. 1969 (BGBl. I S. 1284) mit spät. Änd., in diesem Kommentar abgedr. als Anhang zu Art. 110.

Abs. 3). Vorgesehen ist dafür kraft dieser Vorschrift spätestens die erste Sitzungswoche des Bundestags nach dem 1. September des Vorjahres. Allerdings lässt die Bundeshaushaltsordnung selbst Abweichungen von dieser Regel zu; das Grundgesetz setzt insofern keine festen Fristen. Des Weiteren ist denkbar, dass die (parallelen⁷⁰) Beratungen über Haushaltsgesetz und Haushaltsplan in den Ausschüssen und im Plenum von Bundestag⁷¹ und Bundesrat mehr Zeit als vorgesehen oder üblich in Anspruch nehmen und es daher nicht rechtzeitig zu einem Gesetzesbeschluss (Art. 77 Abs. 1 Satz 1) kommt. Schließlich erscheint es möglich, dass der Bundesrat wegen des Haushaltsgesetzes und des darin festgestellten Haushaltsplans den Vermittlungsausschuss anruft (Art. 77 Abs. 2) und – nach erfolglosen Vermittlungsbemühungen – Einspruch einlegt (Art. 77 Abs. 3)⁷². Wie auch immer dem sei, Art. 111 schafft gegen solche Verzögerungen Abhilfe.

3. Budgetkonflikt

Der Tatbestand von Art. 111 beschränkt sich jedoch nicht darauf: Indem er lediglich auf eine nicht rechtzeitige Feststellung des Haushaltsplans abstellt, führt er auch den **haushaltsbedingten „Staatsnotstand“** einer Lösung zu. Das Nothaushaltsrecht umfasst demgemäß auch Fallkonstellationen, in denen die Bundesregierung die sie stützende parlamentarische Mehrheit – und sei es auch nur in Angelegenheiten des Haushalts – verloren hat⁷³. Damit unterfängt Art. 111 auf haushaltswirtschaftlichem Gebiet die Verfassungssituation der Minderheitsregierung i.S. von Art. 68 Abs. 1 Satz 1⁷⁴, ohne dass es eines Rückgriffs auf Art. 81 bedürfte⁷⁵. Nicht auszuschließen ist schließlich auch die Situation, dass das Haushaltsgesetz mit

17

70 Zur Parallelzuleitung des Haushaltsgesetzes an Bundestag und Bundesrat und zu den starren Äußerungsfristen des Bundesrates gem. Art. 110 Abs. 3 näher *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnrn. 164 f.

71 Zum Gesetzgebungsverfahren im Bundestag siehe *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 167.

72 Das Haushaltsgesetz ist kein Zustimmungsgesetz, vgl. *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 168.

73 Dies war im Jahr 1972 der Fall, als die Regierung Brandt/Scheel ihre auf die Fraktionen der SPD und der F.D.P. gestützte Mehrheit im Bundestag verloren hatte; vgl. *Mahrenholz*, in: Wassermann (Hg.), Art. 110 Rdnr. 5; *Piduch*, BHR, 1985, Art. 111 GG Rdnr. 1. Siehe auch *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 111 Rdnr. 1, *Sasse*, JZ 1973, 189 (191); *Siekman*, in: Sachs (Hg.), Art. 111 Rdnr. 6; *Theiß*, S. 68.

74 Ähnlich *Kisker*, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR IV, § 89 Rdnr. 44.

75 *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 111 Rdnr. 1. Zum Verhältnis von Art. 111 zu Art. 81 siehe im Übrigen unten sub Rdnr. 63.

dem darin festgestellten Haushaltsplan zwar beschlossen, ausgefertigt und verkündet ist, aber aus formellen oder materiellen Gründen gegen das Grundgesetz verstößt und damit verfassungswidrig und nichtig ist. Das Verwerfungsmonopol liegt dabei freilich beim Bundesverfassungsgericht, das nach seiner Anrufung – typischerweise im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle⁷⁶ – kaum vor dem Ablauf des betreffenden Haushaltsjahres entscheiden wird – jedenfalls im Hauptsacheverfahren⁷⁷. Soweit es gleichwohl zu einer raschen Entscheidung käme und das Bundesverfassungsgericht das Haushaltsgesetz nicht nur für unvereinbar mit dem Grundgesetz, sondern auch für nichtig erklärte⁷⁸, wird dafürgehalten, Art. 111 anzuwenden⁷⁹. Bei weiter Auslegung erscheint dies sachgemäß, da der Haushaltsplan durch ein nichtiges, d.h. ungültiges Gesetz nicht wirksam festgestellt werden und nicht rechtzeitig in Kraft treten kann⁸⁰.

C. Rechtsfolgen des Nothaushaltsrechts für die Ausgabenwirtschaft (Art. 111 Abs. 1)

1. Normadressat; Zuständigkeit zum Erlass von Verwaltungsvorschriften

- 18 Nach Art. 111 Abs. 1 wird die Bundesregierung in der „etatlosen“ Zeit ermächtigt, die Ausgaben zu leisten, die in den Buchstaben a bis c dieser Vorschrift enumerativ aufgezählt sind. Würde die Bestimmung des Normadressaten wörtlich genommen, müsste die Bundesregierung (das Kabinett) über jede Begründung einer Notausgabeermächtigung für die Bundesverwaltung befinden, d.h. Beschluss fassen. Angesichts des Volumens der Haushaltswirtschaft des Bundes und der unübersehbaren Vielzahl von Bewirtschaftungsmaßnahmen⁸¹, welche die Bundesverwaltung täglich

76 Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG i. V. mit § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG.

77 Möglich erscheint eine einstweilige Anordnung gem. § 32 BVerfGG.

78 Zur Unvereinbarkeitserklärung vgl. nur § 31 Abs. 2 BVerfGG und *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, 5. Aufl., München 2001, Rdnrn. 365 (382 ff.) m. w. Nw.

79 *Siekmann*, in: Sachs (Hg.), Art. 111 Rdnr. 7; ihm folgend *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 12.

80 Zu der zugrunde liegenden Nichtigkeitslehre siehe nur *Battis*, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR VII, § 165 Rdnr. 30 m. w. Nw.

81 Bewirtschaftungsmaßnahme ist jede Rechtshandlung der Verwaltung, die auf die Begründung, Bestätigung oder Veränderung finanzieller Rechtsfolgen für den Haushaltsträger gerichtet ist, indem sie einen Einnahmeanspruch oder eine Ausgabespflicht entweder zum Gegenstand oder in Verbindung mit einer Rechtsnorm zur Folge hat. Vgl. *Gröpl*, Haushaltsrecht und Reform, S. 63 f.; ähnlich *Rzepka*,

vorzunehmen hat, wäre dies objektiv von vornherein unmöglich; die Regierungs- und Verwaltungstätigkeit würde organisatorisch lahm gelegt. Deshalb ist nach allg. M. für die Adressatenbestimmung in Art. 111 Abs. 1 eine **teleologische Umdeutung** dergestalt vorzunehmen, dass die jeweilige Nothaushaltsermächtigung derjenigen Behörde oder sonstigen Stelle in der Bundesverwaltung erteilt wird, die für die in Frage stehende Mittelbewirtschaftung zuständig ist. „Bundesregierung“ im Sinne von Art. 111 Abs. 1 – nicht aber im Sinne von Art. 111 Abs. 2⁸² – meint daher **„Bundesverwaltung“** („Exekutive“)⁸³. Die Norm wird daher insoweit nicht als formell-verfassungsrechtliche Organisationsvorschrift, sondern als eine materiell-rechtliche Bestimmung qualifiziert, die das Verhältnis zwischen Legislative und Exekutive für den Teilbereich des Nothaushaltsrechts ausgestaltet⁸⁴.

Diese Interpretation von Art. 111 Abs. 1 zugunsten der Exekutive stellt keine Auslegung mehr dar, da die Verwendung des Begriffs der Bundesregierung für die gesamte Bundesverwaltung nicht nur die Grenzen des Wortlauts überschreitet, sondern auch mit dem systematischen Zusammenhang des Grundgesetzes bricht, das den Terminus „Bundesregierung“ sehr wohl kennt und in Art. 62 definiert. Abgesehen davon: Ob für die Umsetzung von Art. 111 Abs. 1 in die Praxis eine so weit gehende Delegation kraft umgedeuteten Verfassungsrechts wirklich erforderlich ist, erscheint fraglich. Denn was zeitlich und hierarchisch vor einer generellen Ermächtigung der Bundesverwaltung im Bereich des Möglichen liegt, ist ein mehr oder weniger abstrakt-genereller Beschluss der Bundesregierung zur Nothaushaltsführung, der durchaus konkreter sein könnte als die verfassungsrechtliche Ermächtigung in Art. 111 Abs. 1 selbst. In diesem Zusammenhang könnte die Bundesregierung insbes. die **Verwaltungsvorschriften zur vorläufigen Haushaltsführung** erlassen, die für die mittelbewirtschaftenden Stellen der Bundesverwaltung wichtige – und bindende – Leitlinien für das Nothaushaltsregime liefern. Zu regeln wäre darin etwa eine Höchstaussgabenquote, die die Bundesverwaltung auch dann nicht überschreiten dürfte, wenn die Voraussetzungen des Art. 111 Abs. 1 gegeben sind. Des Weiteren wäre zu bestimmen, wie bei der Bewirtschaftung

19

RdNr. 47 ff. (58). – Ein Haushaltsträger ist eine Einheit, die nicht nach Maßgabe des Haushaltsplans eines übergeordneten Verbandes, sondern nach eigenen Haushalts- oder Wirtschaftsplänen wirtschaftet; näher *Gröpl*, Haushaltsrecht und Reform, S. 47 f.

82 Näher dazu unten sub RdNr. 48.

83 So bereits *Maunz*, in: ders./Dürig (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 RdNr. 11 und 32 m. w. Nw.

84 Siehe *Piduch*, BHR, 1985, Art. 111 RdNr. 9.

Art. 111

tion von Planstellen und anderen Stellen (§ 49 BHO⁸⁵) sowie bei der Buchung von Nothaushaltsausgaben zu verfahren ist. Verwaltungsvorschriften solchen Inhalts werden jedoch nach Maßgabe von § 5 BHO⁸⁶ vom Bundesministerium der Finanzen – und nicht von der Bundesregierung – erlassen⁸⁷. Diese Ermächtigung ist daher im Hinblick auf die Adressatenbestimmung des Art. 111 Abs. 1 problematisch. Überdies stellt sie eine Ausnahme zum Grundsatz des Art. 86 Satz 1 dar, wonach die Bundesregierung als Kollegialorgan die allgemeinen Verwaltungsvorschriften bei der Ausführung von Gesetzen durch die Bundesverwaltung erlässt. § 5 BHO ist daher insoweit nicht mit Art. 111 zu vereinbaren, als er sich auf die Verwaltungsvorschriften zur vorläufigen Haushaltsführung erstreckt, und müsste daher geändert werden. Verfassungsrechtlich korrekter Ermächtigungsadressat wäre die Bundesregierung, nicht das Bundesministerium der Finanzen.

2. Aufrechterhaltung der Wirtschaftsführung

a) „Nötigkeit“

20 Das Nothaushaltsrecht der Exekutive ist **sachlich beschränkt**⁸⁸. Es besteht nur für die Leistung von Ausgaben, die „nötig“ sind, um gesetzlich bestehende Einrichtungen zu erhalten und gesetzlich beschlossene Maßnahmen durchzuführen, um die rechtlichen Verpflichtungen des Bundes zu erfüllen und um Projekte fortzusetzen, für die im abgelaufenen Haushaltsplan bereits Mittel bewilligt worden sind. Die Sicherung des parlamentarischen Budgetrechts, das durch Art. 111 durchbrochen wird, legt es nahe, an die „Nötigkeit“ dieser Ausgabemaßnahmen einen strengen Maßstab anzulegen. Die Leistung von Ausgaben ohne haushaltsgesetzliche Grundlage ist nur „nötig“, wenn

- der damit verfolgte Zweck überhaupt erreicht werden kann (**Geeignetheit**),
- die Ausgaben der Sache nach erforderlich, d.h. durch die Einzeltatbestände des Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a bis c gedeckt sind und durch

85 Entspricht § 28 Abs. 1 des Gesetzes über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder (HaushaltsgrundsätzeGesetz – HGrG) vom 19. 8. 1969 (BGBl. I S. 1273) mit spät. Änd., in diesem Kommentar abgedr. als Anhang zu Art. 109.

86 Ohne Entsprechung im HaushaltsgrundsätzeGesetz.

87 Vgl. *Piduch*, BHR, 1985, Art. 111 Rdnr. 1 a.E.; *Mießben*, in: *Piduch*, BHR, 1998, § 5 BHO Rdnr. 2.

88 Zu den zeitlichen Beschränkungen des Nothaushaltsrechts siehe sub Rdnrn. 54 f.

- ihre Nichterfüllung eine Pflichtverletzung begangen oder ein Schaden verursacht würde (**sachliche Erforderlichkeit**) und
- die Ausgaben zeitlich nicht aufgeschoben werden können, ohne eine ordnungsmäßige Haushaltswirtschaft sicherzustellen (**zeitliche Erforderlichkeit**)⁸⁹.

Das Kriterium der „Nötigkeit“ stellt so eine über die Einzelatbestände von Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a bis c hinausgehende, sie konkretisierende Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Notausgabemitteln dar. Der **Beurteilungsspielraum**, der der Exekutive bei Auslegung und Anwendung des Begriffs der „Nötigkeit“ zukommt, ist begrenzt⁹⁰. Denn das Nothaushaltsregime stellt eine Durchbrechung der vom Grundgesetz vorgesehenen „planmäßigen“ Haushaltswirtschaft dar; während seines Geltungszeitraums kann es hinsichtlich der in Art. 111 Abs. 1 im Einzelnen normierten Ermächtigungen kein „freies Ermessen“ der Exekutive geben. Insbesondere darf die Bundesregierung und -verwaltung solche Ausgaben nicht tätigen, die dem erkennbaren oder mutmaßlichen Willen des Parlaments widersprechen⁹¹. Dies wäre etwa der Fall, wenn die Exekutive gestützt auf Art. 111 Abs. 1 Ausgaben leistete, an deren Bewilligung der Haushaltsplan gescheitert ist.

21

b) Erhaltung gesetzlich beschlossener Einrichtungen, Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 1

Der erste in Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a aufgeführte Rechtfertigungsgrund für Notausgabemittel ist die Erhaltung gesetzlich bestehender Einrichtungen. Gemeint sind damit insbes. Behörden i. w. S., Institute, Bauanlagen, Gerätelager usw.⁹²; der Begriff „Einrichtung“ stellt einen Platzhalter für jeden Bestand von personellen und sächlichen Verwaltungsmitteln dar, die einem bestimmten Zweck mit gewisser Nachhaltigkeit dienen sollen. Diese „Einrichtungen“ bedürfen einer **gesetzlichen Grundlage**. Dafür kommt nicht jedes Gesetz im materiellen Sinne in Betracht, es bedarf vielmehr eines formellen Bundesgesetzes im Sinne der Art. 76 ff. Als ausreichend wird freilich anzusehen sein, dass in einem solchen Gesetz eine Ermächtigungsgrundlage enthalten ist, die ein Staatsorgan

22

89 Ähnlich *Heun*, in: Dreier (Hg.), Art. 111 Rdnr. 9; *ders.*, Staatshaushalt, S. 311.

90 Anderer Ansicht insoweit *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 111 Rdnr. 3; *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 17.

91 *Fischer-Menshausen*, in: v. Münch/Kunig (Hg.), Art. 111 Rdnr. 3; *Heun*, in: Dreier (Hg.), Art. 111 Rdnr. 10; *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 17; *Siekmann*, in: Sachs (Hg.), Art. 111 Rdnr. 14.

92 So *Maunz*, in: *ders./Dürig* (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 Rdnr. 17.

berechtigt, durch Rechtsverordnung „Einrichtungen“ zu etablieren – sofern für diese Delegation die Bedingungen des Art. 80 eingehalten sind. Als gesetzliche Grundlage genügt auch die Bereitstellung von Mitteln in einem festgestellten Haushaltsplan für eine abgelaufene Haushaltsperiode⁹³.

- 23 Die **Rechtfertigung** zur Erhaltung gesetzlich bestehender Einrichtungen im Nothaushaltsregime beruht zum einen darauf, dass die Legislative ihre Zustimmung zur Finanzierung dieser Einrichtungen bereits in Form eines Bundesgesetzes erteilt hat. Damit ist – für Zwecke des Nothaushaltsregimes⁹⁴ – aus demokratietheoretischer Sicht ein ausreichendes Legitimationsniveau, eine Rückanbindung an den Souverän, das Staatsvolk, erreicht⁹⁵. Denn wenn das Parlament die Errichtung von ausgabenwirksamem Einrichtungen kraft Gesetzes beschließt, dann muss ihm deren Finanzierungsbedürftigkeit bewusst sein und damit auch die Pflicht von Regierung und Verwaltung, sie im Zweifel unter Inanspruchnahme von Nothaushaltsmitteln aufrechtzuerhalten. Zum anderen verfängt eine Parallelwertung zum „ordentlichen“ Haushaltskreislauf: Ausgabemittel für gesetzlich bestehende Einrichtungen müssen im Haushaltsplan veranschlagt, im Haushaltsgesetz beschlossen und im Haushaltsvollzug geleistet werden. Die damit einhergehende „Präjudizierung“ des Haushaltsgesetzgebers⁹⁶ wirkt über Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a auch in das Nothaushaltsregime hinein.
- 24 Freilich darf es im Nothaushaltsregime nur um die **Erhaltung** solcher gesetzlicher Einrichtungen gehen, nicht um ihren Ausbau. So sind im Rahmen der „Nötigkeit“ insbes. Ersatzbeschaffungen für zerstörte und verbrauchte Sachen zulässig, nicht aber Neuanschaffungen. Im Hinblick auf

93 Schwarz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 24; *Theiß*, S. 48.

94 Außerhalb des Nothaushaltsregimes, d.h. im „ordentlichen“ Haushaltskreislauf, vermag ein Fachgesetz des Bundes das Haushaltsgesetz freilich nicht zu ersetzen. Mit anderen Worten darf das Parlament nicht durch ein Fachgesetz neue Ausgaben für Einrichtungen begründen, die im laufenden Haushaltsjahr anfallen und durch das Haushaltsgesetz bzw. durch über- oder außerplanmäßige Ausgabeermächtigungen (Art. 112) nicht gedeckt werden können. In solchen Fällen ist neben dem Fachgesetz ein Nachtragshaushaltsgesetz (vgl. § 33 BHO) erforderlich.

95 Allgemein zur Legitimation öffentlicher Haushaltswirtschaft: *Gröpl*, *Haushaltsrecht und Reform*, S. 264 ff. m. w. Nw.; speziell zum Legitimationsniveau *BVerfG*, Urt. v. 31. 10. 1990, 2 BvF 3/89, *BVerfGE* 83, S. 60 (72 f.); *Beschl. v. 24. 5. 1995*, 2 BvF 1/92, *BVerfGE* 93, S. 37 (67 ff.); *Hoffmann-Riem*, in: *Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem* (Hg.), S. 355 (375 f., 393 f.); *Schmidt-Aßmann*, ebd., S. 9 (58 f.).

96 Näher zur Präjudizierung des Haushaltsgesetzgebers *Gröpl*, in: *Dolzer/Vogel/Graßhof* (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 175.

die Personalsituation bedeutet Erhaltung, dass (Plan-)Stellen nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften zwar wieder besetzt, nicht aber neu ausgebracht oder in ihrer Wertigkeit angehoben werden dürfen.

c) *Durchführung gesetzlich beschlossener Maßnahmen, Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2*

Nach Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2 können Ausgaben geleistet werden, die nötig sind, um gesetzlich beschlossene Maßnahmen durchzuführen. Ohne Belang ist dabei, ob diese Maßnahmen einen Adressaten oder Nutznießer haben und ob ein subjektiver Rechtsanspruch auf ihre Durchführung besteht⁹⁷. Maßgebliches Kriterium ist vielmehr die Entscheidung der Legislative über eine bestimmte Tätigkeit, die Ausgaben mit sich bringt. Dabei ist es einerlei, ob diese ausgabewirksamen Maßnahmen durch den Bund selbst, durch die Länder (z.B. gem. Art. 83 ff. i.V. mit Art. 104a Abs. 2 bis 4) oder durch Dritte (etwa im Wege der Indienstnahme oder Verwaltungshilfe) durchgeführt werden, solange (Not-)Haushaltsmittel des Bundes dafür in Anspruch genommen werden. Es kommt also nicht auf den unmittelbaren Akteur, sondern auf die **haushaltsmäßige Kostentragung** an. Wie in der ersten Fallgruppe von Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a („gesetzlich bestehende Einrichtungen“)⁹⁸ muss auch in der zweiten Fallgruppe dieser Vorschrift die durchzuführende Maßnahme in jedem Falle **durch ein Bundesgesetz dirigiert** sein, d.h. sie muss auf einer parlamentarischen Entscheidung beruhen, die im Verfahren der Artt. 76 ff. zustande gekommen ist⁹⁹. Anders als bei der ersten Fallgruppe von Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a genügt hier die bloße Bereitstellung von Mitteln in einem früher gesetzlich festgestellten Haushaltsplan jedoch nicht. Denn ein abgelaufener, außer Kraft getretener Haushaltsplan wirkt grundsätzlich nicht in künftige Haushaltsperioden hinein und kann daher keine Basis zur Durchführung von Maßnahmen sein¹⁰⁰. Im Übrigen folgt auch bei der zweiten Fallgruppe von Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a die Rechtfertigung zur Verausgabung im Nothaushaltsregime aus der (fach-)gesetzlichen Legitimation der Maßnahme durch das Parlament und aus

25

97 Darin liegt der Unterschied zu Art. 111 Abs. 1 Buchstabe b, siehe dazu sogleich sub Rdnr. 27.

98 Vgl. hierzu Rdnr. 22.

99 Vgl. auch § 75 Abs. 1 Buchstabe a i. V. mit §§ 76 ff. der Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages (GeschO BT) i.d.F. der Bek. vom 02. 7. 1980 (BGBl. I S. 1237) mit spät. Änd., in diesem Kommentar abgedruckt als Anh. zu Art. 40.

100 So zutreffend *Maunz*, in: ders./Dürig (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 Rdnr. 18; *Schwarz*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 25.

Art. 111

der Parallelwertung zum „ordentlichen“ Haushaltskreislauf, in dem Ausgabemittel für gesetzlich beschlossene Maßnahmen ebenfalls bereitgestellt und geleistet werden müssen¹⁰¹.

- 26 Basierend auf diesen Überlegungen lässt sich die Frage beantworten, ob ausgabenwirksame Maßnahmen auch **während der „etatlosen“ Zeit beschlossen** und sodann im Nothaushaltsregime gem. Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2 finanziert werden dürfen. Eine Ausweitung der Haushaltskompetenz der Exekutive zulasten des parlamentarischen Budgetrechts wäre dabei zwar nicht zu befürchten. Denn Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2 fordert gesetzlich beschlossene Maßnahmen, d.h. einen legislativischen Akt des Parlaments. Ein einfaches Fachgesetz, das Ausgaben neu begründet oder erhöht, besitzt indessen nicht die gleiche finanzpolitisch-informativische Qualität wie das Haushaltsgesetz, in dem sich das Parlament alljährlich Rechenschaft über die gesamte Haushaltswirtschaft des Bundes zu geben hat. Bereits der „ordentliche“, auf dem Haushaltsplan fußende Haushaltskreislauf ist geprägt von der sehr bedenklichen Zunahme haushaltsrechtlicher „Präjudizierungen“, d.h. von sog. zwangsläufigen Ausgaben, die aufgrund eines Fachgesetzes geleistet und durch das Haushaltsgesetz gedeckt werden müssen¹⁰². Diese Einbruchsschneise für finanzielle Belastungen, die sich haushaltsrechtlich nicht mehr abdichten lässt, darf nicht dadurch vergrößert werden, dass das Parlament in der „etatlosen“ Zeit durch Fachgesetz ausgabenwirksame Maßnahmen beschließt, die sofort, d.h. durch das Nothaushaltsrecht der Exekutive gem. Art. 111, durchgeführt werden können. Hier erscheint es finanzverfassungsrechtlich vorzuzugswürdiger, dass sich das Parlament zunächst auf einen Haushaltsplan einigt und ihn durch Haushaltsgesetz beschließt. Denn nur der Haushaltsplan verschafft dem Parlament den Gesamtüberblick über die Situation der Staatsfinanzen, der zur Beurteilung der Finanzierbarkeit neuer ausgabenwirksamer Maßnahmen erforderlich ist. Fazit: Gesetzliche Maßnahmen müssen **vor dem Beginn der „etatlosen“ Zeit beschlossen** worden sein, um im Nothaushaltsregime gem. Art. 111 Abs. 1 Buchstabe a Fall 2 durchgeführt werden zu dürfen.

¹⁰¹ Vgl. dazu sub Rdnr. 22.

¹⁰² Näher dazu *Gröpl*, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 175.

d) Erfüllung rechtlich begründeter Verpflichtungen, Art. 111 Abs. 1
Buchstabe b

Rechtliche Verpflichtungen können ihren Grund in einem Gesetz oder in einem Vertrag finden¹⁰³. Hierunter fallen auch staatshaftungsrechtliche und völkerrechtliche (Geld-)Leistungspflichten. Diese Verbindlichkeiten müssen de iure bestehen¹⁰⁴; bloße Gefälligkeiten oder Naturalobligationen¹⁰⁵ reichen nicht aus. Der Bund kann die Erfüllung solcher rechtlichen Verpflichtungen nicht dadurch aufschieben oder gar ausschließen, dass er haushaltsrechtlich keine Ausgabemittel zu ihrer Erfüllung bereitstellt. Dies gilt bereits für den „ordentlichen“ Haushaltskreislauf, d.h. die Mittelbewirtschaftung auf der Grundlage eines gesetzlich festgestellten Haushaltsplans. Durch diesen können gem. § 3 Abs. 2 BHO¹⁰⁶ Ansprüche oder Verbindlichkeiten weder begründet noch aufgehoben werden¹⁰⁷. Getragen wird dieser Gedanke durch das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3, Art. 28 Abs. 1 Satz 1)¹⁰⁸: Wenn der **Staat an die von ihm gesetzten Gesetze und an die von ihm geschlossenen Verträge gebunden** ist, dann muss er sie auch und vor allem auf finanziellem Gebiet gegen sich gelten lassen. Zwar ist es dem Staat unbenommen, sich namentlich unter Beachtung des Sozialstaatsprinzips und der Grundrechte von rechtlichen Lasten zu lösen – allerdings grundsätzlich nur für die Zukunft. Verpflichtungen, die bereits entstanden (und fällig) geworden sind, lassen sich schwerlich „aufkündigen“, ohne das Rückwirkungsverbot und die Grundsätze des Vertrauensschutzes zu verletzen¹⁰⁹. Könnte dieses überragende Postulat des Rechtsstaatsprinzips in „etatlosen“ Zeiten außer Kraft gesetzt werden, hieße dies, die **Glaubwürdigkeit des Rechtsstaates** zu untergraben. Deshalb ermächtigt Art. 111 Abs. 1 Buchstabe b die Exekutive, die Mittel zur Erfüllung rechtlich begründeter Verpflichtungen des Bundes im Nothaushaltsregime flüssig zu machen.

27

103 Enger Schwarz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 26, der nur auf vertragliche oder deliktische Ansprüche gegen den Bund abstellt.

104 Dass rechtlich begründete Verpflichtungen auch gerichtlich durchsetzbar sein sollen, ist dem Wortlaut von Art. 111 Abs. 1 Buchstabe b nicht zu entnehmen und deshalb m. E. keine Voraussetzung; a.A. Maunz, in: ders./Dürig (Hg.), 1982, Bd. 5, Art. 111 Rdnr. 19; Schwarz, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Art. 111 Rdnr. 26; wie hier: Gatzert, in: Piduch, BHR, 1998, Art. 111 Rdnr. 13.

105 Etwa ein verjährter Anspruch im Sinne des bürgerlichen Rechts, vgl. § 194 Abs. 1 i. V. mit § 214 Abs. 1 BGB i. d. F. der Bek. vom 2. 1. 2002 (BGBl. I S. 42).

106 Entspricht § 3 Abs. 2 HGrG.

107 Siehe Gröpl, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hg.), 2001, Art. 110 Rdnr. 139.

108 Vgl. allg. dazu Schmidt-Aßmann, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR I, § 24.

109 Allg. zum Rückwirkungsverbot im Rahmen von Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz Maurer, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), HStR III, § 60.