



---

## **Sachstand**

---

### **Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Zulässigkeit unwiderruflicher sowie unbegrenzter Patronatserklärungen**

**Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Zulässigkeit  
unwiderruflicher sowie unbegrenzter Patronatserklärungen**

Aktenzeichen: WD 4 - 3000 - 061/21  
Abschluss der Arbeit: 14. Juli 2021  
Fachbereich: WD 4: Haushalt und Finanzen

---

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Fragestellung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Zivilrechtliche Einordnung von Patronatserklärungen</b>	<b>4</b>
<b>3.</b>	<b>Haushaltsrechtliche Einordnung von Patronatserklärungen</b>	<b>5</b>
3.1.	Patronatserklärung als Gewährleistung im Sinne des Haushaltsrechts	5
3.1.1.	Begriff der Gewährleistung im Sinne des Art. 115 GG und des § 39 BHO	5
3.1.2.	Voraussetzung der Übernahme von Gewährleistungen durch den Bund	6
3.2.	Zuwendungen aufgrund der Patronatserklärung	7
3.2.1.	Ausgaben aufgrund der Patronatserklärung	7
3.2.2.	Verpflichtungen aufgrund der Patronatserklärung	7
3.3.	Abgrenzung der Gewährleistungen zu den Zuwendungen	8
<b>4.</b>	<b>Abgabe unwiderruflicher Patronatserklärungen</b>	<b>9</b>
4.1.	Gewährleistungen	9
4.2.	Zuwendungen	10
<b>5.</b>	<b>Abgabe der Höhe nach nicht bestimmter Patronatserklärungen</b>	<b>10</b>
5.1.	Gewährleistungen	10
5.2.	Zuwendungen	11
<b>6.</b>	<b>Abgabe von Patronatserklärungen vor Zustimmung durch den Haushaltsgesetzgeber</b>	<b>12</b>
6.1.	Gewährleistungen	12
6.2.	Zuwendungen	13
6.3.	Möglichkeiten für die Exekutive bei Fehlen einer haushaltsrechtlichen Grundlage	13
6.3.1.	Nachtragshaushalt	13
6.3.2.	Notbewilligungsrecht	14
6.3.3.	Haushaltsvorbehalt	15
6.3.3.1.	Zulässigkeit des Haushaltsvorbehalts im Zuwendungsrecht	15
6.3.3.2.	Verfassungsrechtliche Bedenken gegen Haushaltsvorbehalte	16

## 1. Fragestellung

Gefragt wird nach der verfassungsrechtlichen und einfachrechtlichen Beurteilung von Patronatserklärungen der Bundesregierung, insbesondere ob die Bundesregierung unwiderrufliche Patronatserklärungen abgeben kann (dazu nachfolgend 4.), ob die Bundesregierung der Höhe nach nicht bestimmte Patronatserklärungen abgeben kann (dazu nachfolgend 5.) und ob die Bundesregierung unwiderrufliche bzw. der Höhe nach nicht bestimmte Patronatserklärungen *vor* Zustimmung durch den Haushaltsgesetzgeber abgeben kann (dazu nachfolgend 6.). Vorab wird die Abgabe einer Patronatserklärung zivilrechtlich (dazu nachfolgend 2.) und haushaltsrechtlich eingeordnet (dazu nachfolgend 3.).

## 2. Zivilrechtliche Einordnung von Patronatserklärungen

Patronatserklärungen sind Instrumente der Kreditsicherung bzw. der Finanzierung und Sanierung. Der Begriff bezieht sich nicht auf eine bestimmte Erklärung mit konkreter Rechtsfolge, sondern ist als Sammelbegriff zu verstehen. Im Vordergrund steht die Stärkung bzw. Absicherung der wirtschaftlichen Position des Begünstigten, des sog. Patronierten.<sup>1</sup> Eine Patronatserklärung lässt sich mit *Emmerich* im weitesten Sinne definieren als die Erklärung des sog. Patrons, in der Regel eines Gesellschafters, durch die er zusagt, für die nötige finanzielle Ausstattung einer Gesellschaft zu sorgen.<sup>2</sup> Unterschieden wird zwischen *internen* und *externen* sowie *harten* und *weichen* Patronatserklärungen.<sup>3</sup>

Zunächst richtet sich die Einordnung nach dem Adressaten der Erklärung, also danach, ob sie gegenüber dem Patronierten selbst (intern) oder seinen Gläubigern (extern) erfolgt. Bei einer **internen Patronatserklärung** handelt es sich um eine Liquiditäts- oder Verlustdeckungszusage, die einen Anspruch des Schuldners gegen den Patron auf Zahlung oder Wertzuführung begründet. Praktisch ergibt sich daraus, dass es sich bei der internen in den meisten Fällen um eine harte Patronatserklärung handelt.<sup>4</sup>

Bei **externen Patronatserklärungen** hängt die mögliche Rechtsfolge davon ab, ob es sich um eine harte oder weiche Patronatserklärung handelt. Weiche Patronatserklärungen begründen keine rechtlichen Einstandspflichten.<sup>5</sup> Oftmals treten weiche Patronatserklärungen als einfache Informationen oder Aussagen auf, die den guten Willen („Good-Will-Erklärungen“) bezüglich einer Unterstützung hervorheben, aber bei welchen erkennbar der Rechtsbindungswille fehlt. Unter harten Patronatserklärungen sind Erklärungen zu verstehen, die rechtliche Bindungswirkung entfalten sollen. Der Patron verpflichtet sich, dafür zu sorgen, dass der Patronierte zahlungsfähig

---

1 *Bitter*, ZHR 2017, 428, 440 ff; *Maier-Reimer/Etzbach*, NJW 2011, 1110, 1110.

2 *Emmerich*, in: *Emmerich/Habersack*, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 9. Aufl. 2019, AktG § 302 Rn. 8.

3 *Habersack*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Aufl. 2020, Vor § 765 Rn. 51.

4 *Habersack*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Aufl. 2020, Vor § 765 Rn. 52; *Bitter*, ZHR 2017, 428, 439.

5 *Habersack*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Aufl. 2020, Vor § 765 Rn. 51.

bleibt.<sup>6</sup> Bei einer solchen Ausstattungsverpflichtung handelt es sich trotz der Bezeichnung als Erklärung um einen Vertrag.<sup>7</sup> Der Inhalt dieses Vertrags richtet sich stets nach den konkreten, im jeweiligen Einzelfall getroffenen Vereinbarungen, die ein breites Spektrum abdecken können. Entscheidend ist das angestrebte Schutzniveau und inwiefern es um die Sicherstellung der Zahlungsfähigkeit des Patronierten gehen soll. Mit der harten Patronatserklärung geht aufgrund des Rechtsbindungswillens bezüglich der Ausstattungsverpflichtung ein Anspruch auf Wertzuführung (insbesondere Zahlung) einher, während zumindest dies bei der weichen Patronatserklärung nicht gewünscht und damit nicht gegeben ist.<sup>8</sup>

Die harte externe Patronatserklärung wird gegenüber dem Gläubiger erklärt und soll diesem als Sicherheit – ähnlich einer Bürgschaft oder Garantie – dienen (Instrument der Kreditsicherung). Allerdings ist der Patron – anders als der Bürge oder Garant – nicht zur direkten Zahlung an die Gläubiger verpflichtet, sondern nur zur Ausstattung des Patronierten.<sup>9</sup>

### 3. Haushaltsrechtliche Einordnung von Patronatserklärungen

Die haushaltsrechtliche Beurteilung von Patronatserklärungen der Bundesregierung richtet sich danach, ob es sich um eine Gewährleistung handelt, die ein Risiko absichert (dazu nachfolgend 3.1.), oder ob von einer Zuwendung auszugehen ist (dazu nachfolgend 3.2), die im Haushaltsjahr bereits zu einer Ausgabe oder zu einer Verpflichtung des Bundes führt, in künftigen Haushaltsjahren Ausgaben zu leisten. Zur Abgrenzung siehe nachfolgend 3.3.

#### 3.1. Patronatserklärung als Gewährleistung im Sinne des Haushaltsrechts

##### 3.1.1. Begriff der Gewährleistung im Sinne des Art. 115 GG und des § 39 BHO

Gewährleistungen im Sinne des Art. 115 Abs. 1 GG bzw. des § 39 Abs. 1 BHO umfassen Bürgschaften, Garantien und sonstige Gewährleistungen. Mit dem Instrument der Gewährleistung kann der Bund die Wirtschaft fördern ohne unmittelbare Auswirkung auf den laufenden Bundeshaushalt.<sup>10</sup> Die Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zur Bundeshaushaltsordnung (VV-BHO) definieren Gewährleistungen als Eventualverbindlichkeiten des Bundes, die nur zur Absicherung *ungewisser*, in der Zukunft liegender *Risiken* übernommen werden können.<sup>11</sup>

---

6 Bitter, ZHR 2017, 428, 439 f; Maier-Reimer/Etzbach, NJW 2011, 1110, 1113.

7 Emmerich, in: Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 9. Aufl. 2019, AktG § 302 Rn. 10; Bitter, ZHR 2017, 428, 440.

8 Emmerich, in: Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 9. Aufl. 2019, AktG § 302 Rn. 10 ff; Bitter, ZHR 2017, 428, 439 f; Maier-Reimer/Etzbach, NJW 2011, 1110, 1111.

9 Habersack, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2020, Vor § 765 Rn. 52 f; Bitter, ZHR 2017, 428, 441 f.

10 Rossi, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 6; Graf, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 2.

11 Nr. 5 Satz 1 VV-BHO zu § 39 BHO.

Für die Bürgschaft wird auf die zivilrechtlichen Regelungen der §§ 765 ff. BGB verwiesen.<sup>12</sup> Durch eine Bürgschaft verpflichtet sich der Bund mithin gegenüber dem Gläubiger eines Dritten, für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Dritten einzustehen (vgl. § 765 Abs. 1 BGB). Bei Garantien im haushaltsrechtlichen Sinne handelt es sich um selbständige Verträge, mit denen der Bund ein vermögenswertes Interesse des Garantieempfängers dadurch sichert, dass er verspricht, für ein bestimmtes Ergebnis einzustehen, insbesondere die Gefahr eines künftigen, noch ungewissen Schadens ganz oder teilweise zu übernehmen.<sup>13</sup> Sonstige Gewährleistungen sind Verträge, die ähnlichen wirtschaftlichen Zwecken wie Bürgschaften und Garantien dienen.<sup>14</sup> Sowohl bei der Garantie als auch bei der Gewährleistung muss die Risikoübernahme Hauptverpflichtung des Vertrags sein.<sup>15</sup> Der Bund kann die dafür notwendigen Willenserklärungen entweder durch sog. Mandatare oder – zum Beispiel bei verkehrspolitischen Maßnahmen oder gegenüber institutionellen Zuwendungsempfängern – selbst abgeben.<sup>16</sup> Wie Bürgschaften und Garantien sind harte Patronatserklärungen des Bundes Gewährleistungen im Sinne des Art. 115 Abs. 1 GG bzw. des § 39 Abs. 1 BHO.

### 3.1.2. Voraussetzung der Übernahme von Gewährleistungen durch den Bund

Für die Übernahme einer Gewährleistung durch den Bund, die zu Ausgaben in künftigen Rechnungsjahren führen kann, bedarf es nach Art. 115 Abs. 1 GG einer bestimmten oder bestimmbaren Ermächtigung durch Bundesgesetz. § 39 Abs. 1 BHO wiederholt dies und ist diesbezüglich rein deklaratorischer Natur.<sup>17</sup> Dieses Ermächtigungserfordernis dient der Absicherung des Budgetrechts des Parlaments.<sup>18</sup> Die Ermächtigung muss durch formelles Bundesgesetz erfolgen. Damit reicht keine reine Anbringung im Haushaltsplan, jedoch kann die Ermächtigung sowohl in Sachgesetzen als auch im Haushaltsgesetz erfolgen.<sup>19</sup> Für die Bestimmtheit bzw. Bestimmbarkeit reicht, dass zumindest der Höchstbetrag der Eventualverbindlichkeiten ausgemacht werden kann.<sup>20</sup> Schließlich muss auch erkennbar sein, um welche der genannten Gewährleistungen es sich handelt.<sup>21</sup>

---

12 Nr. 1 VV-BHO zu § 39 BHO.

13 Nr. 2 VV-BHO zu § 39 BHO.

14 Nr. 3 VV-BHO zu § 39 BHO.

15 Nr. 4 VV-BHO zu § 39 BHO.

16 *Graf*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 4.

17 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 5.

18 *von Lewinski/Burbat*, Bundeshaushaltsordnung, 2013, § 39 Rn. 3.

19 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 12.

20 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 13.

21 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 14 ff.

Mit Gewährleistungen (Bürgschaften, Garantien oder sonstige Gewährleistungen) unterstützt der Bund förderungswürdige oder im staatlichen Interesse liegende Vorhaben im In- und Ausland.<sup>22</sup> Durch das Haushaltsgesetz 2021 ist der Bund (das Bundesministerium der Finanzen) ermächtigt, Gewährleistungen bis zu 821,7 Mrd. Euro zu übernehmen (§ 3 Haushaltsgesetz 2021).

### 3.2. Zuwendungen aufgrund der Patronatserklärung

Zuwendungen sind Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen für Leistungen an Stellen außerhalb der Bundesverwaltung zur Erfüllung bestimmter Zwecke (§ 23 BHO). Zuwendungen des Bundes zum Zwecke der Wirtschaftsförderung können auch Liquiditätshilfen und Maßnahmen zur Stärkung der Eigenkapitalausstattung von Unternehmen umfassen.<sup>23</sup> Zuwendungen können daher auch auf der Grundlage einer Patronatserklärung erfolgen. Keine Zuwendungen sind Gewährleistungen im Sinne des § 39 BHO (zur Abgrenzung siehe noch 3.3.).<sup>24</sup>

#### 3.2.1. Ausgaben aufgrund der Patronatserklärung

Unter Ausgaben sind (in Abgrenzung zu Verpflichtungen) solche Geldleistungen und Finanztransaktionen zu subsumieren, die sich noch im gleichen Haushaltsjahr kassenmäßig auswirken.<sup>25</sup> Zu erwartende Ausgaben sind gemäß Art. 110 Abs. 1 GG in den Haushaltsplan einzustellen, welcher nach Art. 110 Abs. 2 Satz 1 GG durch das Haushaltsgesetz festgestellt wird. Sie bedürfen demnach grundsätzlich einer Ermächtigung im Haushaltsplan. Ausgabeermächtigungen dürfen allerdings nur in Anspruch genommen werden, wenn dies für eine wirtschaftliche und sparsame Verwaltung erforderlich ist; eine Ausnahme vom Ermächtigungsvorbehalt ergibt sich aus Art. 112 GG i.V.m. § 37 Abs. 1 BHO für überplanmäßige und außerplanmäßige Ausgaben (siehe dazu noch 6.3.2.).<sup>26</sup>

#### 3.2.2. Verpflichtungen aufgrund der Patronatserklärung

Nach der Legaldefinition des § 6 BHO handelt es sich bei Verpflichtungsermächtigungen um Ermächtigungen zum Eingehen von Verpflichtungen zur Leistung von Ausgaben in künftigen Jahren. Die Unterscheidung zwischen Ausgaben und Verpflichtungen richtet sich nach der Fälligkeit der betroffenen Ausgaben. Solche, die noch im gleichen Haushaltsjahr fällig werden, bedürfen

---

22 Unterrichtung durch den Bundesrechnungshof, Bemerkungen 2020 zur Haushalts- und Wirtschaftsführung des Bundes (einschließlich der Feststellungen zur Haushaltsrechnung und zur Vermögensrechnung 2019), BT-Drs. 19/25350 vom 8.12.2020, Seite 31.

23 Meyer, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 1.

24 Hugo/Sandfort, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 15.

25 Vgl. Heun, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, 3. Auflage 2018, Art. 110 Rn 26.

26 Tappe, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 34 Rn. 26 ff.

einer Ausgabeermächtigung; Ausgaben, die erst in den folgenden Haushaltsjahren fällig werden, hingegen einer Verpflichtungsermächtigung.<sup>27</sup>

Nach § 38 Abs. 1 Satz 1 BHO erfordern Maßnahmen, die den Bund zur Leistung von Ausgaben in künftigen Haushaltsjahren verpflichten können, eine Ermächtigung im Haushaltsplan. Der Begriff der Maßnahme ist dabei weit zu verstehen und umfasst jedes staatliche Handeln, also jede Verwaltungstätigkeit, welche den Bund zu Ausgaben in künftigen Haushaltsjahren verpflichten kann.<sup>28</sup> Demnach sind auch Verpflichtungsermächtigungen in den jeweiligen Haushaltsplan aufzunehmen.<sup>29</sup> Gestützt wird dies auf den aus Art. 110 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1 GG folgenden haushaltsrechtlichen Grundsatz der Vollständigkeit. Für einen unvorhergesehenen oder unabweisbaren Bedarf kann das Bundesministerium der Finanzen nach § 38 Abs. 1 Satz 2 BHO Ausnahmen zulassen. In einem solchen Fall wird mithin keine oder keine dem Betrag entsprechende Ermächtigung im Haushalt vorausgesetzt.<sup>30</sup>

Verpflichtungsermächtigungen für Zuwendungen sollen nur veranschlagt werden, wenn es erforderlich ist, dass sich der Bund gegenüber dem Zuwendungsempfänger rechtlich verpflichtet, in künftigen Haushaltsjahren Zuwendungen zu gewähren.<sup>31</sup> Im Zuwendungsbereich ist die Veranschlagung von Verpflichtungsermächtigungen auf diese Fälle zu beschränken, etwa bei mehrjährigen Projekten und um Planungssicherheit für den Zuwendungsempfänger herzustellen.<sup>32</sup>

### 3.3. Abgrenzung der Gewährleistungen zu den Zuwendungen

Einerseits sollen Ausgaben für Zuwendungen nur veranschlagt werden, wenn der Zweck durch die Übernahme von Bürgschaften, Garantien oder sonstigen Gewährleistungen (§ 39) nicht erreicht werden kann (Vorrang für Gewährleistungen).<sup>33</sup> Liegen die Voraussetzungen des § 39 Abs. 1 BHO vor, müssen keine Verpflichtungsermächtigungen ausgebracht werden.<sup>34</sup> Andererseits können nach der VV-BHO Gewährleistungen im Sinne des § 39 BHO als *Eventualverbindlichkeiten* des Bundes nur zur Absicherung *ungewisser*, in der Zukunft liegender *Risiken* übernommen werden. Solche Gewährleistungen dürfen nicht übernommen werden, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit mit der Inanspruchnahme des Bundes gerechnet werden muss; in diesem Fall sind – statt gesetzlicher Ermächtigungen nach § 39 BHO – ausdrücklich Ausgaben oder

---

27 *Nebel*, in: Piduch, Bundeshaushaltsrecht, 52. EL. 2020, BHO § 38 Rn. 1.

28 *Nebel*, in: Piduch, Bundeshaushaltsrecht, 52. EL. 2020, BHO § 38 Rn. 2.

29 *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, 1. Auflage 2017, A. Rn. 120.

30 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 38 Rn. 6 f.

31 Nr. 3.2 VV-BHO zu § 23 BHO.

32 *Hugo/Sandfort*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 27.

33 Nr. 3.1 Satz 1 VV-BHO zu § 23 BHO; *Hugo/Sandfort*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 15.

34 *Graf*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 3.



Verpflichtungsermächtigungen auszubringen.<sup>35</sup> Auf eine Gewährleistungsübernahme erfolgt in der Mehrzahl der Fälle und im Unterschied zu den Zuwendungen keine anschließende Zahlung.<sup>36</sup>

Für die haushaltsrechtliche Beurteilung entscheidend ist also, ob bereits bei Abgabe einer Patronatserklärung eine Inanspruchnahme des Bundes wahrscheinlich ist. Bei einer Eintrittswahrscheinlichkeit von bis zu 50 % kann noch von einer Gewährleistung ausgegangen werden.<sup>37</sup> Wenn die Patronatserklärung nur die Funktion einer finanziellen Sicherung für einen denkbaren Risikofall hat, dessen Eintritt aber offen ist, müssen die für Gewährleistungen geltenden haushaltsrechtlichen Bestimmungen des Art. 115 Abs. 1 GG und § 39 BHO eingehalten werden (siehe 3.1.2.). Wenn aber bei Abgabe der Patronatserklärung mit einer Eintrittswahrscheinlichkeit von über 50 % absehbar ist, dass eine Inanspruchnahme des Bundes im laufenden oder in den Folgejahren erfolgen wird, müssen Ausgabe- und Verpflichtungsermächtigungen (siehe 3.2.) vorgesehen werden.

#### 4. Abgabe unwiderruflicher Patronatserklärungen

Eine von der Bundesregierung als unwiderruflich abgegebene, harte Patronatserklärung steht nicht im Widerspruch zu den haushalts- und verfassungsrechtlichen Vorgaben. Rechtsgeschäfte, die mit Rechtsbindungswillen vorgenommen werden, sind grundsätzlich nicht widerruflich. Wie andere Rechtsgeschäfte kann allerdings auch eine Patronatserklärung mit einem vertraglich vereinbarten Widerrufsrecht vereinbart werden.<sup>38</sup> Abgesehen davon, dass eine harte Patronatserklärung durch ein solches Widerrufsrecht für den Erklärenden ihre Sicherungsfunktion und damit ihren wirtschaftlichen Sinn verlieren kann, ist der Bund aus haushaltsrechtlichen Gründen nicht gehalten, Patronatserklärungen nur mit dem Recht auf Widerruf abzugeben.

##### 4.1. Gewährleistungen

Sofern die Patronatserklärung eine Gewährleistung i.S.d. § 39 BHO darstellt, ist die Übernahme einer unwiderruflichen Gewährleistung zulässig, wenn und soweit die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.1.2. vorliegen. Es bestehen grundsätzlich keine Bedenken gegen die Übernahme von unwiderruflichen Gewährleistungen mit entsprechendem Rechtsbindungswillen. Widerrufliche Gewährleistungen dürften in der Regel zudem ihren Zweck nicht erfüllen können. Abgeleitet aus dem Demokratieprinzip muss der Bund bei der Übernahme von Gewährleistungen beachten, dass er seine Budgetverantwortung nicht auf andere Akteure übertragen darf und keine solchen Verpflichtungen eingehen darf, die sein Haushaltsrecht aushöhlen würden, etwa bei der

---

35 Nr. 5 VV-BHO zu § 39 BHO; *Heller*, Haushaltsgrundsätze für Bund, Länder und Gemeinden, 2. Aufl. 2010, Rn. 1275; *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 10; *Graf*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 3; zur Abgrenzung siehe auch *Hugo/Sandfort*, in: Heuer/Scheller, a.a.O., BHO § 23 Rn. 1, 15; *Nägerl*, in: Heuer/Scheller, a.a.O., BHO § 6 Rn. 12.

36 *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, 1. Auflage 2017, A. Rn. 188.

37 *Heller*, Haushaltsgrundsätze für Bund, Länder und Gemeinden, 2. Aufl. 2010, Rn. 1275.

38 Ein Widerrufsrecht kann nicht nur von Gesetzes wegen bestehen, sondern auch vertraglich vereinbart werden, *Müller-Christmann*, in: BeckOK BGB, 58. Ed. 1.5.2021, BGB § 355 Rn. 10.

Übernahme von Gewährleistungen in einem Umfang, der die parlamentarische Entscheidung spürbar entwertet.<sup>39</sup> Dies ist insbesondere bei Verpflichtungen der Fall, die in ihrer Höhe einem wesentlichen Teil des Bundeshaushalts entsprechen oder ihn gar übersteigen.<sup>40</sup> Allerdings kommt es grundsätzlich dem Parlament selbst zu, über die (Gesamt-)Höhe von Gewährleistungen zu entscheiden.<sup>41</sup>

#### 4.2. Zuwendungen

Sofern aufgrund der Abgabe einer Patronatserklärung Ausgaben oder Verpflichtungen des Bundes erforderlich sind, bestehen ebenfalls keine Bedenken gegen die unwiderrufliche Ausgestaltung einer Patronatserklärung, wenn und soweit die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.2. für Ausgaben und Verpflichtungen erfüllt sind. Aus den in Art. 110 GG normierten Haushaltsgrundsätzen ergibt sich keine Einschränkung dahingehend, dass Ausgaben oder Verpflichtungen nicht unwiderruflich vorgenommen werden dürften. Aufgrund solcher Ermächtigungen muss sich der Bund mit Rechtsbindungswillen gegenüber seinen Vertragspartnern auch zur unwiderruflichen Leistung von Ausgaben verpflichten können.

### 5. Abgabe der Höhe nach nicht bestimmter Patronatserklärungen

Eine von der Bundesregierung abgegebene, harte Patronatserklärung steht nicht im Widerspruch zu den haushalts- und verfassungsrechtlichen Regelungen, auch wenn sie ausnahmsweise der Höhe nach nicht bestimmt abgegeben wird.

#### 5.1. Gewährleistungen

Sofern die Patronatserklärung eine Gewährleistung i.S.d. § 39 BHO darstellt, müssen die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.1. vorliegen. Danach muss die bundesgesetzliche Ermächtigung der Höhe nach bestimmt oder bestimmbar sein. Auch eine von der Bundesregierung abgegebene, der Höhe nach nicht bestimmte Patronatserklärung bedarf also einer bestimmten oder zumindest bestimmbar gesetzlich Ermächtigung. Anderenfalls liegt ein Verstoß gegen Art. 115 Abs. 1 GG vor. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die Bundesregierung – bei Bestehen einer solchen gesetzlichen Ermächtigung – die konkrete Patronatserklärung ohne Begrenzung ihrer Höhe abgeben darf.

Ein Anspruch auf Übernahme einer Gewährleistung durch den Bund besteht nicht.<sup>42</sup> Sie muss im konkreten Fall im Einklang mit den inhaltlichen Vorgaben der Ermächtigung stehen. Die Gewährleistung setzt grundsätzlich voraus, dass eine ausreichende bankmäßige Absicherung nicht möglich ist und die Maßnahme ohne Gewährleistung des Bundes nicht durchgeführt werden

---

39 BVerfG, Urteil v. 7.9.2011, 2 BvR 987/10; BVerfGE 129, 124, 179 – Euro-Rettungsschirm.

40 von Lewinski/Burbat, Bundeshaushaltsordnung, 2013, § 39 Rn. 13, 14.

41 BVerfG, Urteil v. 7.9.2011, 2 BvR 987/10; BVerfGE 129, 124, 179 – Euro-Rettungsschirm.

42 Graf, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 4.

könnte.<sup>43</sup> Der Sicherungszweck einer harten Patronatserklärung kann durch die Begrenzung auf eine bestimmte Höhe vereitelt werden, so dass in solchen Konstellationen aufgrund der finanziellen Lage des Patronierten eine Erklärung in unbegrenzter Höhe notwendig sein kann. Nach dem Zweck, den die von Art. 115 Abs. 1 GG ausdrücklich vorgesehene Übernahme von Gewährleistungen durch den Bund hat, kann jedenfalls eine konkrete, der Höhe nach nicht begrenzte Sicherung im Einzelfall nicht von vornherein ausgeschlossen sein, wenn davon auszugehen ist, dass das potentielle – wenn auch zahlenmäßig noch nicht begrenzte – Risiko von der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist, also der gesetzliche Gewährleistungsrahmen hinreichend groß ist.

## 5.2. Zuwendungen

Sofern aufgrund der Abgabe einer Patronatserklärung Ausgabe- oder Verpflichtungsermächtigungen erforderlich sind, müssen die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.2. geschaffen werden. Dafür ist eine Ermächtigung im Haushaltsplan erforderlich, die jeweils bestimmte Beträge bezeichnen muss. Nach Art. 110 Abs. 1 Satz 1 GG sind alle Einnahmen und Ausgaben des Bundes im Haushaltsplan einzustellen (Grundsatz der Vollständigkeit). Dies gilt nicht nur für Ausgaben, sondern wird auch für Verpflichtungsermächtigungen aus dem Vollständigkeitsgrundsatz abgeleitet. Sollte sich im laufenden Haushaltsjahr erweisen, dass die Ausgabe- bzw. Verpflichtungsermächtigungen nicht ausreichen, um den Verpflichtungen aufgrund der Patronatserklärung nachzukommen, muss – nach Ausschöpfung anderer Möglichkeiten im Haushalt und sofern die Voraussetzungen einer über- oder außerplanmäßigen Ausgabe gemäß Art. 112 GG nicht vorliegen (siehe dazu 6.3.2.), ggf. ein Nachtragshaushaltsgesetz verabschiedet werden (siehe dazu 6.3.1.). Anderenfalls darf die Bundesregierung keine Ausgaben tätigen. Denn bei der Ausgabe von Haushaltsmitteln darf die Bundesregierung die Haushaltsansätze nicht überschreiten.<sup>44</sup> Dies gilt auch für den Abschluss privatrechtlicher Verträge.<sup>45</sup>

Davon ist wiederum zu unterscheiden, ob die Bundesregierung – bei Bestehen eines solchen Ermächtigungsrahmens im Haushaltsplan – die konkrete Patronatserklärung ohne Begrenzung ihrer Höhe abgeben darf. Sie muss jedenfalls im konkreten Fall im Einklang mit den inhaltlichen Vorgaben der Ermächtigung stehen. Die Ausgaben bzw. Verpflichtungen aufgrund der Patronatserklärung müssen zur Erfüllung der Aufgaben des Bundes notwendig sein. Nach § 5 HGrG sind bei der Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans nur die Ausgaben zu berücksichtigen, die

---

43 Graf, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 39 Rn. 4.

44 BVerfG, Urteil vom 25.5.1977, 2 BvE 1/74, NJW 1977, 1387, 1388.

45 Wolff, NJW 2012, 812.

zur Erfüllung der Aufgaben des Bundes notwendig<sup>46</sup> sind. Dies gilt für Grund, Höhe und Zeitpunkt der Ausgaben.<sup>47</sup> Soweit versucht wird, aus verfassungsrechtlicher Sicht Grenzen für Verpflichtungsermächtigungen zu bestimmen, bezieht sich dies eher auf die Höhe der Verpflichtungsermächtigungen im Bundeshaushalt insgesamt.<sup>48</sup> Es muss ein erhebliches Bundesinteresse (siehe § 23 BHO) an der Gewährung der Zuwendung bestehen; dieses kann darin liegen, ein vom Staat als vordringlich betrachtetes gesellschaftspolitisches (zum Beispiel wirtschaftspolitisches) Ziel zweckmäßig und zielgerichtet zu erreichen.<sup>49</sup> Der Bemessung von zuwendungsfähigen Ausgaben sollen, soweit dies möglich ist, feste Beträge zu Grunde gelegt werden.<sup>50</sup> Wenn zulässige Sachzwecke es erfordern, muss ausnahmsweise auch eine Zuwendung ohne bestimmte Höhe zulässig sein, wenn nur so der im Übrigen legitime und zulässige Ausgabezweck erreicht werden kann. Dies kann gerade zur Erfüllung des Sicherungszwecks einer harten Patronatserklärung erforderlich sein (siehe oben 2.). Daher kann es haushaltsrechtlich nicht grundsätzlich unzulässig sein, eine der Höhe nach nicht begrenzte Patronatserklärung abzugeben, aufgrund derer Ausgaben und Verpflichtungen erforderlich werden. Unabhängig davon gilt wiederum, dass die Patronatserklärung im Außenverhältnis wirksam sein kann.

## 6. Abgabe von Patronatserklärungen vor Zustimmung durch den Haushaltsgesetzgeber

Zu erörtern ist schließlich, ob eine Patronatserklärung, die ohne vorherige Zustimmung durch den Haushaltsgesetzgeber abgegeben wird, haushalts- und verfassungsrechtlich zulässig sein kann.

### 6.1. Gewährleistungen

Sofern die Patronatserklärung eine Gewährleistung i.S.d. § 39 BHO darstellt, müssen die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.1. vorliegen. Danach ist eine Ermächtigung durch ein formelles Bundesgesetz zur Übernahme der Gewährleistung erforderlich.

Übernimmt die Bundesregierung Gewährleistungen, ohne dazu vorher durch Bundesgesetz ermächtigt zu sein, verstößt sie gegen Art. 115 Abs. 1 GG. Auf das Außenverhältnis zu den Empfängern der staatlichen Gewährleistungen schlägt die Verfassungswidrigkeit allerdings nicht durch, die geschlossenen Verträge sind nicht wegen Verstoßes gegen § 134 BGB nichtig.<sup>51</sup> Denn Art. 115 Abs. 1 GG betrifft von vornherein nur das Verhältnis zwischen Exekutive und Legislative und sichert das Ausgabenbewilligungsrecht des Parlaments; folglich entfaltet Art. 115 Abs. 1 GG seine

---

46 Das Merkmal der Notwendigkeit ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, welcher vom Haushaltsgesetzgeber und der Verwaltung auszulegen ist. Heranzuziehen und abzuwägen ist der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und das Sozialstaatsprinzip, *Gröpl*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 6 Rn. 21; *Nägerl*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 6 Rn. 5.

47 *Nägerl*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 6 Rn. 7

48 Vgl. *Nägerl*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 6 Rn. 15 f.

49 *Mayer*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 44 Rn. 252, 257 f.

50 Nr. 2.3 Satz 1 VV-BHO zu § 44 BHO.

51 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 38 Rn. 16.

Wirkung gerade und nur im Inter-Organ-Verhältnis zwischen Parlament und Regierung.<sup>52</sup> Die privatrechtliche Wirksamkeit des Verwaltungshandelns wird durch eine fehlende Ermächtigung im Sinne des Art. 115 Abs. 1 GG nicht berührt.<sup>53</sup> Eine Patronatserklärung bleibt im Außenverhältnis (bei Vorliegen aller zivilrechtlichen Voraussetzungen im Übrigen) wirksam, auch wenn sie gegen haushaltsrechtliche Vorgaben verstößt.<sup>54</sup>

## 6.2. Zuwendungen

Sofern aufgrund der Abgabe einer Patronatserklärung Ausgaben oder Verpflichtungen erforderlich sind, müssen die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen gemäß Ziffer 3.2. geschaffen werden. Sie bedürfen einer Ermächtigung im Haushaltsplan und einer anschließenden Feststellung im Haushaltsgesetz. Staatliche Geldleistungen bedürfen unabhängig von ihrem Zweck immer einer parlamentarischen Bewilligung.<sup>55</sup> Grundsätzlich kann die Bundesregierung also erst im Anschluss daran eine Patronatserklärung abgeben, aus der sich Ausgaben bzw. Verpflichtungen ergeben (siehe aber noch 6.3.).

Allerdings entfaltet das Haushaltsgesetz Rechtswirkungen allein im organschaftlichen Rechtskreis von Parlament und Regierung.<sup>56</sup> Ist die Verwaltung im Außenverhältnis zu einem bestimmten Handeln verpflichtet, hat sie daher grundsätzlich unabhängig davon tätig zu werden, ob der Haushaltsplan entsprechende Mittel bereitstellt oder nicht. Dies gilt insbesondere für zu erfüllende Verbindlichkeiten des Bundes gegenüber anspruchsberechtigten Dritten. Auch der Zahlungsanspruch aus einem öffentlich-rechtlichen oder zivilrechtlichen Vertrag gegen den Bund ist zu erfüllen, auch wenn die erforderlichen Mittel im Haushaltsplan nicht vorgesehen sind.<sup>57</sup> Gemäß § 3 Abs. 2 BHO werden durch das Haushaltsgesetz Ansprüche Dritter weder begründet noch aufgehoben.

## 6.3. Möglichkeiten für die Exekutive bei Fehlen einer haushaltsrechtlichen Grundlage

### 6.3.1. Nachtragshaushalt

Die Regierung hat die Verwaltung nach dem Haushaltsgesetz zu führen; Abweichungen davon sind nur auf der Grundlage verfassungsrechtlich vorgesehener Ermächtigungen zulässig.<sup>58</sup> Unerwartete Entwicklungen, die im festgestellten Haushaltsplan nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt

---

52 BVerfG, Urteil v. 06.11.1984, 2 BvL 19/83; BVerfGE 67, 256, 281.

53 Kube, in: Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 115 Rn. 231.

54 Vgl. Rossi, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 39 Rn. 16; Kube, in: v. Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 115 Rn. 231.

55 BVerfG, Urteil v. 25.05.1977, 2 BvE 1/74; BVerfGE 45, 1,32; Wolff, NJW 2012, 812.

56 Kube, in: Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 110 Rn. 64.

57 Kube, in: Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 110 Rn. 64.; Hillgruber/Düren, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl. 2018, GG Art. 110 Rn. 69.

58 Siehe etwa BadWürttStGH, Urteil vom 6.10.2011, GR 2/11, NVwZ 2012, 300, 301.

worden sind, können eine nachträgliche Änderung von Haushaltsplan und Haushaltsgesetz erforderlich machen.<sup>59</sup> Haushaltsrechtlich ist daher, soweit sich ein nachträglicher Ausgabenbedarf ergibt, der durch den Haushaltsplan nicht abgedeckt wird,<sup>60</sup> ein Nachtragshaushalt aufzustellen und zu verabschieden, der die erforderlichen Ausgaben und Verpflichtungsermächtigungen enthält. Das ist nicht erforderlich, wenn eine Mehrausgabe den Betrag von 5 Mio. Euro nicht übersteigt (§ 37 Abs. 1 Satz 4 BHO i.V.m. § 4 Abs. 1 Haushaltsgesetz 2021). Ein Nachtragshaushalt verstößt nicht gegen den aus Art. 110 Abs. 2 Satz 1 GG abgeleiteten haushaltsrechtlichen Grundsatz der Vorherigkeit. Ein rechtzeitig eingeleitetes Nachtragshaushaltsverfahren trägt dem Vorherigkeitsgrundsatz vielmehr gerade Rechnung.<sup>61</sup>

### 6.3.2. Notbewilligungsrecht

Wenn die Verabschiedung eines Nachtragshaushalts nicht schnell genug erfolgen kann, um ein neu auftretendes Bedürfnis zu erfüllen, besteht nach Art. 112 GG die Möglichkeit, staatliche Finanzmittel in einem rechtlich geordneten Verfahren zur Verfügung zu stellen, um die Handlungsfähigkeit der Exekutive in solchen Situationen zu wahren.<sup>62</sup> Nach Art. 112 GG ist für die Bewilligung außer- oder überplanmäßiger Ausgaben die Zustimmung des Bundesministers der Finanzen erforderlich, die nur bei einem unvorhergesehenen und unabweisbaren Bedürfnis erteilt werden darf. Bei dem Notbewilligungsrecht des Bundesministers der Finanzen für über- und außerplanmäßige Ausgaben ist eine vorherige parlamentarische Mitwirkung nicht erforderlich.<sup>63</sup> Art. 112 GG räumt dem Bundesminister der Finanzen aber lediglich eine subsidiäre Kompetenz für dringende Notfälle ein; es darf keine Zeit dafür bleiben, eine Entscheidung des Haushaltsgesetzgebers einzuholen.<sup>64</sup> Wegen der damit verbundenen Durchbrechung des parlamentarischen Budgetrechts sind an das Vorliegen des unvorhergesehenen und unabweisbaren Bedürfnisses strenge Maßstäbe anzulegen.<sup>65</sup> Unvorhergesehen ist ein Bedürfnis, das tatsächlich vom Bundesminister der Finanzen oder der Bundesregierung bei der Aufstellung des Haushaltsplans oder vom Gesetzgeber bei der Beratung und Feststellung nicht vorhergesehen wurde; unabweisbar ist das Bedürfnis, wenn die vorgesehene Ausgabe sachlich unbedingt notwendig und zugleich zeitlich unaufschiebbar ist.<sup>66</sup>

---

59 Siehe BadWürttStGH, Urteil vom 6.10.2011, GR 2/11, NVwZ 2012, 300, 302.

60 Siehe zu Möglichkeiten der Regierung, einen Nachtragshaushalt zu vermeiden, Mayer in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL 2021, BHO § 33 Rn. 5.

61 Kube, in: Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 110 Rn. 132.

62 Vgl. BadWürttStGH, Urteil vom 6.10.2011, GR 2/11, NVwZ 2012, 300, 302 zu Art. 81 BadWürttVerf.

63 Kube, in: Maunz/Dürig, 93. EL 2020, GG Art. 110 Rn. 85 f.

64 BVerfG, Urteil vom 15.05.1977, 2 BvE 1/74; BVerfGE 45, 1, 37.

65 Siehe etwa BadWürttStGH, Urteil vom 6.10.2011, GR 2/11, NVwZ 2012, 300, 302.

66 BVerfG, Urteil vom 15.05.1977, 2 BvE 1/74; BVerfGE 45, 1, 35 f.

### 6.3.3. Haushaltsvorbehalt

Fraglich ist, ob eine Patronatserklärung vor Schaffung der haushaltsrechtlichen Voraussetzungen abgegeben werden kann, wenn sie ausdrücklich unter einen Haushaltsvorbehalt gestellt wird. Dieser kann als aufschiebende Bedingung formuliert werden, der zufolge die Patronatserklärung rechtlich erst wirksam wird, wenn die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen dafür geschaffen worden sind bzw. der Haushaltsgesetzgeber zugestimmt hat. Unabhängig davon, ob eine solche aufschiebend bedingte Patronatserklärung wirtschaftlich zweckmäßig ist, stellt sich die Frage nach ihrer haushaltsrechtlichen Zulässigkeit. Dies betrifft sowohl den Fall, dass die Patronatserklärung eine Gewährleistung im Sinne des § 39 BHO darstellt (siehe 3.1.), als auch den Fall, dass aufgrund der Patronatserklärung Ausgaben oder Verpflichtungen erforderlich werden (siehe 3.2.).

Da eine unter Haushaltsvorbehalt gestellte Patronatserklärung in diesem Fall erst mit dem Bedingungseintritt wirksam wird und vorher keine Bindungswirkungen entfaltet, entsteht die daraus folgende Bindung des Bundes erst mit der Ermächtigung durch den Haushaltsgesetzgeber bzw. Schaffung der haushaltsrechtlichen Voraussetzungen, sodass kein Verstoß gegen haushaltsrechtliche bzw. verfassungsrechtliche Vorgaben vorliegen dürfte.

#### 6.3.3.1. Zulässigkeit des Haushaltsvorbehalts im Zuwendungsrecht

Die VV-BHO gehen davon aus, dass Zuwendungen grundsätzlich durch Verwaltungsakt erfolgen, nämlich durch einen schriftlichen Zuwendungsbescheid, und ausnahmsweise durch öffentlich-rechtlichen Vertrag (Zuwendungsvertrag).<sup>67</sup> Die Mittelverwendung durch den Zuwendungsempfänger wird durch Nebenbestimmungen zum Zuwendungsbescheid abgesichert.<sup>68</sup> Das Bundesministerium der Finanzen geht davon aus, dass Zuwendungsbescheide unter Haushaltsvorbehalt gestellt werden können und sollen, indem darin vorgesehen wird, dass die Gewährung der Bundeszuwendung unter dem Vorbehalt der Verfügbarkeit der veranschlagten Haushaltsmittel steht.<sup>69</sup>

Zuwendungen können in geeigneten Fällen allerdings auch durch privatrechtliche Rechtsgeschäfte erfolgen.<sup>70</sup> Für privatrechtliche Zuwendungsverträge gelten die Vorschriften für Zuwendungen

---

67 Nr. 4.1, 4.3 VV-BHO zu § 44 BHO; siehe auch *Hugo/Sandfort*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 12.

68 *Hugo/Sandfort*, in: Heuer/Scheller, Kommentar zum Haushaltsrecht, 75. EL. 2021, BHO § 23 Rn. 12.

69 Siehe Bundesministerium der Finanzen, BMF-Schreiben zur Haushaltsführung 2019 vom 20.12.2018, Ziffer 1.2 (Haushaltsführungsgrundschriften 2019) mit dem Hinweis auf BMF-Schreiben zur Haushaltsführung 2017 vom 20.12.2016, Ziffer 1.2.1 (Haushaltsführungsgrundschriften 2017), wonach in allen Zuwendungsbescheiden vorzusehen ist, dass die Gewährung der Bundeszuwendung unter dem Vorbehalt der Verfügbarkeit der veranschlagten Haushaltsmittel steht.

70 *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 44 Rn. 106; *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, 1. Auflage 2017, A. Rn. 194; *Dittrich*, Bundeshaushaltsordnung, 41. AL Juni 2010, § 44 Erl. 18.3.

durch Bescheid sinngemäß.<sup>71</sup> Daher ist davon auszugehen, dass diese entsprechend dem Haushaltsvorbehalt bei Zuwendungsbescheiden unter eine entsprechende aufschiebende Bedingung gestellt werden können.

#### 6.3.3.2. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen Haushaltsvorbehalte

Aus verfassungsrechtlicher Sicht werden jedoch Bedenken dagegen geäußert, die Einräumung von Ansprüchen Dritter gegen den Bund durch Gesetz oder Rechtsgeschäft – wie es in der Staatspraxis zunehmend verbreitet sei – von haushaltsrechtlichen Voraussetzungen abhängig zu machen, zum Beispiel nach Maßgabe zur Verfügung stehender Haushaltsmittel zu gewähren.<sup>72</sup> Zwar stehe es auch dem Staat frei, seine Verbindlichkeiten schon bei ihrer Entstehung von Bedingungen abhängig zu machen. *Siekmann* zufolge bestehe jedoch die Gefahr, dass Transparenz und Folgerichtigkeit staatlichen Handelns ebenso wie die klare Zuordnung haushaltsrechtlicher Vorgaben missachtet würden; es werde der Eindruck von bindenden Leistungsversprechen erzeugt, deren Erfüllung aber letztlich doch in das Belieben des Staates gestellt sei. Dieser müsse seine Verbindlichkeiten deshalb erfüllen, soweit es sich um echte Rechtsansprüche handele, auch wenn sie unter einen Haushaltsvorbehalt stünden.<sup>73</sup> Nach dieser Auffassung ist eine unter Haushaltsvorbehalt gestellte Patronatserklärung also mit Abgabe der Erklärung gleichwohl bindend; sie verstieße dann gegen haushaltsrechtliche Vorgaben, soweit die Voraussetzungen dafür noch nicht geschaffen wurden.

Weiter führt *Siekmann* aus, die einzelnen Haushaltsansätze seien nur Ermächtigungen für die Exekutive, Ausgaben zu tätigen, womit ihre Verquickung mit grundsätzlich verbindlichen Leistungsversprechen nicht vereinbar sei. *Siekmann* kritisiert insbesondere, dass die schwer zu durchschauende Durchmischung von Innen- und Außenwirkungen von Haushaltsplan und Haushaltsgesetz ihrer Eigenschaft widerspreche, vorausschauender Leitungsakt zu sein. Sie könne zudem (mittelbar) eine haushaltsverfassungsrechtlich unzulässige Verpflichtung der Exekutive zur Leistung von Ausgaben erzeugen. Auch der berechnete Dritte könne seine Rechtsposition nicht mehr sicher beurteilen, denn er müsse Einblick in die maßgebenden Haushaltsüberwachungslisten und einzelne Buchungsvorgänge nehmen können, um feststellen zu können, ob noch Mittel vorhanden seien, also sein Anspruch bestehe.<sup>74</sup> *Siekmann* zieht aus diesen Erwägungen den Schluss, Außenrechtsbeziehungen sollten von derartigen Details aus dem Innenbereich des Bundes freigehalten werden.<sup>75</sup>

Unklar bleibt, ob nach dieser Auffassung die Bundesregierung lediglich auf einen Haushaltsvorbehalt verzichten sollte, oder ob jeder erklärte Haushaltsvorbehalt zwingend als haushaltsrechtlich

---

71 *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, 1. Auflage 2017, A. Rn. 196.

72 *Siekmann*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG Art. 110 Rn. 41.

73 So *Siekmann*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG Art. 110 Rn. 42.

74 So *Siekmann*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG Art. 110 Rn. 43.

75 *Siekmann*, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG Art. 110 Rn. 44.



---

unzulässig und daher (innen-)rechtswidrig angesehen wird. Jedenfalls aber werden die hier erwähnten generellen Bedenken gegen einen Haushaltsvorbehalt bei Zuwendungsbescheiden oder Rechtsgeschäften des Bundes von der überwiegenden Auffassung im Schrifttum nicht geteilt. Eine Bedingung in Form eines Haushaltsvorbehalts wird grundsätzlich für zulässig gehalten. Begründet werden kann dies damit, dass der Erklärungsempfänger hinreichend gewarnt wird, weil die Erklärung ausdrücklich nur unter einem Vorbehalt abgegeben wird und zudem im Einzelfall ein sachliches Bedürfnis für einen derartigen Vorbehalt bestehen kann.<sup>76</sup> Gerade im Bereich der Wirtschaftssubventionen sind Haushaltsvorbehalte zu finden.<sup>77</sup> Die Gewährung von Subventionen wird durch haushaltsrechtliche Bindungen bestimmt und finanzpolitische Gesichtspunkte können staatliche Förderungsmaßnahmen befristen, modifizieren und beenden; auch die Marktteilnahme und privatrechtliche Tätigkeit des Staates ist grundsätzlich für Einwirkungen des Haushaltsrechts offen.<sup>78</sup>

Schließlich ist zu bedenken, dass durch die Abgabe einer Patronatserklärung seitens der Bundesregierung unter Haushaltsvorbehalt trotzdem ein gewisser Druck auf den Haushaltgesetzgeber ausgeübt werden kann und damit letztlich seine Entscheidungsgewalt möglicherweise zumindest zum Teil eingeschränkt wird. Dem ist aber entgegenzuhalten, dass die haushaltspolitischen Vorstellungen von Mitgliedern der Bundesregierung und der Regierungskoalition öffentlich dargelegt und diskutiert werden, ohne dass der damit ggf. verbundene Erwartungsdruck den Haushaltgesetzgeber unzulässig einschränkt.

\* \* \*

---

76 Siehe *Kube*, in: Maunz/Dürig, 93. EL Oktober 2020, GG Art. 110 Rn. 74; *Gröpl*, Haushaltsrecht und Reform, 2001, 369; zur Zulässigkeit eines Haushaltsvorbehalts insbesondere bei institutioneller Förderung siehe *Dittrich*, Bundeshaushaltsordnung, 41. AL Juni 2010, § 44 Erl. 19 f.. Zum unverbindlichen Inaussichtstellen einer Zuwendung unter dem Vorbehalt der Bewilligung entsprechender Haushaltsmittel siehe auch *Rossi*, in: Gröpl, 2. Aufl. 2019, BHO § 44 Rn. 119; *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, 1. Auflage 2017, G. Rn. 6 ff. (zum Letter of Intent und Memorandum of Understanding).

77 von *Lewinski*, DÖV 2015, 406, 416, der grundsätzlich keinen Konflikt mit dem Rechtsstaatsprinzip sieht.

78 Siehe *P. Kirchhof*, NVwZ 1983, 505, 512.