

Vorlage für die Sitzung des Senats am 22. Oktober 2024

**Wirtschaftsplan des Sonstigen Sondervermögens der Freien Hansestadt
Bremen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft**

Verfassungsrechtliches Gutachten zum Einsatz eines Treuhänders

A. Problem

Die Bremische Bürgerschaft hat in ihrer Sitzung am 19.09.2024 den Entwurf eines Wirtschaftsplans für das Jahr 2024 für das sonstige Sondervermögen der Freien Hansestadt Bremen zur „Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft“ zur Beratung und Berichterstattung an den Ausschuss für das Sonstige Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft, den Ausschuss für Angelegenheiten der Häfen im Lande Bremen, die staatliche Deputationen für Wirtschaft und Häfen und den Haushalts- und Finanzausschuss (Land) überwiesen.

Gegenstand dieses Wirtschaftsplanentwurfs ist unter anderem die Überstellung der vollständigen Mittel für die bremische Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte aus dem Sondervermögen noch im Jahr 2024 an einen Treuhänder. Der Treuhänder soll dann in der Folge die Jahresscheiben des bremischen Förderanteils jeweils nach Anfall an die Förderempfänger ausreichen.

Hierzu wurde – wie in der Vorlage des Senats vom 17. September 2024 im Zusammenhang mit der Einbringung des Wirtschaftsplans für 2024 ausgeführt – ein juristisches Gutachten zu den verfassungsrechtlichen Fragen des Einsatzes eines Treuhänders vom Senator für Finanzen in Auftrag gegeben.

Es wurde angekündigt, dass dieses Ende September 2024 vorliegen würde und über Ergänzungen zu der Mitteilung des Senats zur Einbringung des Wirtschaftsplans noch nachträglich eingesteuert werden würde.

Ziel des finanzverfassungsrechtlichen Gutachtens war es, insbesondere im Hinblick auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 15.11.2023, das eine strenge Auslegung der Prinzipien der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit bei Notlagenfinanzierungen gemäß Artikel 109 Absatz 3 Satz 2 Grundgesetz verlangt, die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Einsetzung eines Treuhänders im Falle der Ausreichung der notlagenfinanzierten IPCEI-Ko-Finanzierungsanteile näher auszuleuchten.

B. Lösung

Dieses Gutachten liegt seit dem 23. September 2024 vor. Wie in der Mitteilung des Senats vom 17.09.2024 avisiert, wird es nunmehr hiermit als ergänzende Unterlage in die weitere Beratungsfolge und zur Beschlussfassung des Wirtschaftsplans eingesteuert. Das Gutachten von dem Gutachter, Herrn Professor Dr. Michael W. Müller, verweist auf das verfassungsrechtliche Neuland, das mit dem Einsatz eines Treuhänders bei Notlagenfinanzierungen betreten wird, sieht gleichsam grundsätzlich und für den konkreten Fall die Möglichkeit des Einsatzes eines Treuhänders unter bestimmten Voraussetzungen als gegeben. Insbesondere ist auf die Erforderlichkeit des Einsatzes eines Treuhänders abzustellen. Hierzu wird auf die detaillierten Ausführungen in der anliegenden Mitteilung des Senats als Ergänzung zur Drucksache 21/755 verwiesen.

Auf Grundlage der im Gutachten konkretisierten verfassungsrechtlichen Anforderungen ergeben sich auch Maßgaben für die vertragliche Ausgestaltung des Einsatzes eines Treuhänders. Diese werden in der noch aufzusetzenden Treuhandvereinbarung entsprechend Berücksichtigung finden. Die Beratungen hierzu mit der Bremer Aufbau-Bank (BAB) dauern an.

C. Alternativen

Werden nicht vorgeschlagen.

D. Finanzielle und personalwirtschaftliche Auswirkungen / Genderprüfung / Klimacheck

Mit dem finanzverfassungsrechtlichen Gutachten selbst sind über die Kosten für den Gutachter hinaus keine weitergehenden finanziellen Auswirkungen verbunden. Die Finanzierung der Kosten für das Rechtsgutachten wird innerhalb des Budgets des Senators für Finanzen im Rahmen der haushaltsgesetzlichen Ermächtigungen sichergestellt. Die Gutachtenkosten liegen unter dem Schwellenwert für eine Gremienbefassung gemäß den Verwaltungsvorschriften zu § 55 Landeshaushaltsordnung.

Die darüber hinausgehenden finanziellen Auswirkungen bezogen auf die Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte sind in der Drucksache 21/755 ausführlich dargestellt.

Personalwirtschaftliche Auswirkungen entstehen nicht. Die Gutachteninhalte betreffen alle Geschlechter gleichermaßen.

Das finanzverfassungsrechtliche Gutachten selbst hat keine Auswirkungen im Kontext des Klimachecks.

E. Beteiligung / Abstimmung

Die Abstimmung mit der Senatorin für Wirtschaft, Häfen und Transformation und der Senatskanzlei ist erfolgt.

F. Öffentlichkeitsarbeit / Veröffentlichung nach dem Informationsfreiheitsgesetz

Die Vorlage ist nach dem Informationsfreiheitsgesetz zur Veröffentlichung nach Befassung des Senats geeignet.

G. Beschluss

1. Der Senat nimmt das vorgelegte verfassungsrechtliche Gutachten zum Einsatz eines Treuhänders zur Kenntnis und beschließt die Mitteilung des Senats zur Ergänzung des eingebrachten Wirtschaftsplanentwurfs für das Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft (Drucksache 21/755) und deren unverzügliche Weiterleitung einschließlich des verfassungsrechtlichen Gutachtens an die Bremische Bürgerschaft mit der Bitte um Berücksichtigung im Rahmen ihrer Beratung und Beschlussfassung über den Wirtschaftsplan.
2. Der Senat bittet die Senatorin für Wirtschaft, Häfen und Transformation sowie den Senator für Finanzen die Inhalte dieser Ergänzung samt dem verfassungsrechtlichen Gutachten zur Einsetzung des Treuhänders dem Ausschuss für das Sonstige Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft (federführend), dem staatlichen Hafenausschuss, der staatlichen Deputation für Wirtschaft und Häfen und dem staatlichen Haushalts- und Finanzausschuss ergänzend zu der vorgesehenen Beratung und Berichterstattung über den Wirtschaftsplan 2024 für das Sonstige Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft zur Verfügung zu stellen.

**Mitteilung des Senats
an die Bremische Bürgerschaft (Landtag)
vom 22. Oktober 2024**

**Wirtschaftsplan des Sonstigen Sondervermögens der Freien Hansestadt Bremen zur
Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft - Verfassungsrechtliches
Gutachten zum Einsatz eines Treuhänders**

Die Bremische Bürgerschaft hat in ihrer Sitzung am 19.09.2024 den Entwurf eines Wirtschaftsplans für das Jahr 2024 für das sonstige Sondervermögen der Freien Hansestadt Bremen zur „Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft“ zur Beratung und Berichterstattung an den Ausschuss für das Sonstige Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft (federführend), den Ausschuss für Angelegenheiten der Häfen im Lande Bremen, die staatliche Deputation für Wirtschaft und Häfen sowie den Haushalts- und Finanzausschuss (Land) überwiesen.

Gegenstand dieses Wirtschaftsplanentwurfs ist unter anderem die Überstellung der vollständigen Mittel für die bremische Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte aus dem Sondervermögen noch im Jahr 2024 an einen Treuhänder. Der Treuhänder soll dann in der Folge die Jahrescheiben des bremischen Förderanteils jeweils nach Anfall an die Förderempfänger ausreichen.

Bei der Überstellung an einen Treuhänder ist zu beachten, dass nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 15.11.2023 – 2 BvF 1/22 – die Prinzipien der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit bei – aufgrund einer außergewöhnlichen Notsituation nach Artikel 109 Absatz 3 Grundgesetz – kreditfinanzierten Mitteln streng auszulegen sind. Zur Klärung diesbezüglicher verfassungsrechtlicher Fragen und der Konkretisierung von damit zusammenhängenden verfassungsrechtlichen Anforderungen wurde ein juristisches Gutachten bei Professor Michael Müller (Universität Mannheim) in Auftrag gegeben. Dieses ist dieser Mitteilung als Anlage beigefügt und soll – wie mit Bürgerschaftsbeschluss vom 19.09.2024 vorgesehen – für die Beratung in den Ausschüssen zu Drs. 21/755 („Wirtschaftsplan des Sonstigen Sondervermögens der Freien Hansestadt Bremen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft“) ergänzt werden.

1.) Erforderlichkeit des Einsatzes eines Treuhänders

Als verfassungsrechtliche Anforderungen nennt das Gutachten unter anderem die *Erforderlichkeit* des Einsatzes eines Treuhänders und die Überstellung der Mittel an diesen im konkreten Jahr. Aus Sicht des Senats ist diese aus folgenden Gründen gegeben:

a. Volatilität des Mittelabflusses

Die IPCEI-Projekte („Important Project of Common European Interest“) leisten ihrer Definition zufolge einen Beitrag zu den strategischen Zielen der Europäischen Union, bewirken positive Spill-over-Effekte in der gesamten EU und verfolgen ehrgeizige Ziele in Bezug auf Forschung und Innovation, die deutlich über den Stand der Technik in dem betreffenden Sektor hinausgehen. Sie sind ein europäisches Instrument, um bedeutsame Entwicklungen der Wirtschaft beihilfekonform zu fördern. Es ist leicht ersichtlich, dass derartige Projekte für den Wirtschaftsstandort Bremen samt seiner industriellen Kerne und die hiesige, von Brüchen geprägte Wirtschaftsstruktur mit Blick auf die zukünftige Wettbewerbsfähigkeit von überragender Bedeutung sind. Die Förderung der IPCEI-Projekte erfolgt generell aus Bundesmitteln, die durch Landesmittel in Höhe von 30 Prozent zu ko-finanzieren sind.

In Bremen wird mit den Projekten insbesondere die Dekarbonisierung der Stahlherstellung ins Auge gefasst. Von den vier bremischen IPCEI-Projekten (siehe Tabelle 1) ist DRIBE2 das betragsmäßig bedeutendste; allein hierfür fällt ein landesseitiger Ko-Finanzierungsanteil von gut 250 Mio. Euro an, mithin etwa 85 Prozent der bremischen Gesamtsumme. Insgesamt beträgt der bremische Förderanteil fast 300 Mio. Euro. Am 23.02.2024 hat die Europäische Kommission das Projekt DRIBE2 beihilferechtlich genehmigt, womit das europäische Notifizierungsverfahren erfolgreich abgeschlossen ist. Die beihilferechtliche Genehmigung ist zugleich eine Voraussetzung für die Erteilung des Förderbescheids, der für DRIBE2 vom Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) bzw. dem beliebigen Projektträger Jülich (PTJ) ausgestellt wird. Allein für das Projekt DRIBE2 gab es seit dem 23.02.2024 zwei Änderungen zu der bestehenden Verwaltungsvereinbarung. Mit der im August 2023 unterzeichneten Verwaltungsvereinbarung ist die Freie Hansestadt Bremen Zahlungsverpflichtungen eingegangen. Die Volatilität der zu erfüllenden Zahlungsverpflichtungen löst die Notwendigkeit aus, die Mittel schon 2024 im bremischen Haushalt zu binden.

Tabelle 1: IPCEI-Fördermittel und Ko-finanzierung bezogen auf das Land Bremen (in Mio. €)

	Stand	Förderung gesamt	Anteil FHB ge- samt	Ge- samt 2024	An- teil FHB 2024	Ge- samt 2025	An- teil FHB 2025	Ge- samt 2026	Anteil FHB 2026	Ge- samt 2027	Anteil FHB 2027	Ge- samt 2028	Anteil FHB 2028
DE14 DRIBE2	4/24	838,26	251,48	0,85	0,25	77,43	23,23	325,76	97,73	313,10	93,93	121,13	36,34
DE40 Hyper- link	4/24	1,29	0,39			1,10	0,33	0,20	0,06				0,00
DE43 CHC/H2S	4/24	64,36	19,31	20,39	6,12	14,87	4,46	15,32	4,60	12,86	3,86	0,93	0,28
DE44/73 WoPlin	8/23	84,17	25,25	6,58	1,97	7,10	2,13	20,47	6,14	25,62	7,69	24,40	7,32
Gesamt ak- tuell		988,08	296,43		8,34		30,15		108,52		105,47		43,94

1 Jahresscheiben laut Änderungsvereinbarung vom 22.3.2024

2 Jahresscheiben als Grundlage für die Änderungsvereinbarung, Email des BMWK vom 19.3.2024

4 Email des BMDV / PTJ vom 18.8.2023, Aufteilung stark vorläufig, ein Betrag aus 2023 (2,62 Mio. € gesamt) wurde dem Jahr 2024 zugeschlagen

Mit der ersten Änderungsvereinbarung vom 04.03.2024 wurden die Jahresscheiben wie folgt avisiert:

Tabelle 2: Mittelabfluss DRIBE2 laut Änderungsvereinbarung vom 04.03.2024

Jahr	Gesamtzuwendung	Bundesanteil	Landesanteil
2022	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2023	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2024	79.635.079,33 €	55.748.247,47 €	23.886.831,86 €
2025	276.627.117,64 €	193.651.806,97 €	82.975.310,67 €
2026	293.392.397,50 €	205.388.280,12 €	88.004.117,38 €
2027	188.609.398,39 €	132.035.322,94 €	56.574.075,45 €
GESAMTSUMME	838.263.992,86 €	586.823.657,50 €	251.440.335,36 €

laut Senatsbeschluss vom 19.03.2024

Bereits 18 Tage später erging eine weitere Änderungsvereinbarung, mit der die folgenden Jahresscheiben für den voraussichtlichen Mittelabfluss beim Projekt DRIBE2 angekündigt worden sind.

Tabelle 3: Mittelabfluss DRIBE2 laut Änderungsvereinbarung vom 22.03.2024

Jahr	Gesamtzuwendung	Bundesanteil	Landesanteil
2022	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2023	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2024	849.788,55 €	594.891,38 €	254.897,17 €
2025	77.429.546,19 €	54.204.272,02 €	23.225.274,17 €
2026	325.755.284,17 €	228.043.801,16 €	97.711.483,01 €
2027	313.102.473,95 €	219.186.247,41 €	93.916.226,54 €
2028	121.126.900,00 €	84.794.445,53 €	36.332.454,47 €
GESAMTSUMME	838.263.992,86 €	586.823.657,50 €	251.440.335,36 €

laut Senatsbeschluss vom 02.04.2024

Die Mittelabflussplanung hat sich damit innerhalb kürzester Zeit derart geändert, dass nunmehr für 2024 eine Jahresscheibe von nur noch rd. 0,255 statt wie zuvor 23,887 Mio. Euro (-23,6 Mio. Euro) vorgesehen ist. Für das Haushaltsjahr 2025 änderte sich der Landesanteil von 82,975 Mio. auf 23,225 Mio. Euro (-59,6 Mio. Euro), für 2026 von 88,004 auf 97,711 (+9,7 Mio. Euro) und im Haushaltsjahr 2027 von 56,574 auf 93,916 Mio. Euro (+37,3 Mio. Euro). Zudem geht die aktuelle Mittelabflussplanung vom 22.03.2024 im Gegensatz zur vorherigen vom 04.03.2024 davon aus, dass auch 2028 noch eine Fördersumme in Höhe von 36,332 Mio. Euro (nur Landesanteil) anfällt – zuvor war ein Projektende in 2027 mitgeteilt worden.

Durch diese erheblichen Veränderungen, die für Bremen weder beeinfluss- noch vorhersehbar sind, ist eine valide Haushaltsplanung nicht möglich. In welcher Höhe die Ko-Finanzierungsanteile für die einzelnen Haushaltsjahre zu veranschlagen sind, kann von Bremen nicht annähernd abgeschätzt und folglich nicht innerhalb der regulären Veranschlagung für einen Doppelhaushalt adäquat berücksichtigt werden. Da es sich um kreditfinanzierte Mittel handelt, die aufgrund einer außergewöhnlichen Notsituation nach Artikel 109 Absatz 3 Satz 2 Grundgesetz bzw. Artikel 131a Absatz 2 BremLV aufgenommen werden, ist eine konkrete Veranschlagung jedoch dezidiert nötig. Die mit den Änderungsvereinbarungen einhergehenden erheblichen Verschiebungen der Jahresscheiben waren schließlich Anlass für die Prüfung von handhabbaren Modellen, um die Volatilität des Mittelabflusses, der von Bremen nicht beeinflussbar ist, aufzufangen. Der Einsatz eines Treuhänders ist hier die geeignete Lösung, um der dargestellten Problematik zu begegnen. Dabei wäre es auch ohne den spezifischen Fall der Notlagenkreditfinanzierung sinnvoll und geboten, den im öffentlichen Finanzrecht etablierten Weg über den Einsatz eines Treuhänders zu gehen. Die FHB nutzt diesen auch in anderen Zusammenhängen; Regelungen hierzu sind in § 44 LHO normiert.

Außer für das betragsmäßig bedeutendste Projekt DRIBE2 gab es bereits für weitere Projekte Änderungen in der Mittelabflussplanung. Es ist absehbar – und wurde auch schon angekündigt –, dass es noch weitere Verschiebungen im Mittelabfluss geben wird, sodass nicht planbar ist, wann die bremischen Ko-Förderungsmittel in welcher Höhe angefordert werden. Der Einsatz eines Treuhänders trägt diesem Umstand Rechnung.

Das generelle Prozedere zur Zahlungsabwicklung der IPCEI-Projekte ist bereits in der Verwaltungsvereinbarung unter §1 Ziffer 8f festgehalten:

- Die Zuwendungsempfängerin stellt Zahlungsanforderungen an das BMWK oder einen vom BMWK beauftragten Dritten.
- Das BMWK (bzw. der Projektträger Jülich) prüft die Zahlungsanforderung. Im Fall der positiven Prüfung zahlt das BMWK den Bundesanteil der angeforderten Summe an die Zuwendungsempfängerin aus.

- Das BMWK teilt der Freien Hansestadt Bremen (konkret der Senatorin für Wirtschaft, Häfen und Transformation) den Auszahlungsbetrag unter Beilage des Prüfergebnisses mit, sodass eine erneute Prüfung auf Landesebene nicht zu erfolgen hat.
- Die FHB zahlt den Landesanteil an der angeforderten Summe auf Grundlage des Schreibens des BMWK mit einem Zahlungsziel von 30 Tagen nach Eingang der Zahlungsanforderung an die Zuwendungsempfängerin aus.
- Die FHB kann prüfungsrelevante Unterlagen vom BMWK anfordern. Das Zahlungsziel bleibt davon unberührt. Eine Prüfung oder Einfluss auf den Zeitpunkt der Zahlungsanforderung hat die FHB nicht.

b. Sicherheitsanforderungen

Zur nicht administrierbaren Volatilität im Mittelabfluss, die keine konkrete jahresbezogene Veranschlagung ermöglicht, kommen Sicherheitsanforderungen seitens des Bundes, der den Großteil der Förderung trägt, sowie insbesondere seitens des Zuwendungsempfängers. Im Falle von DRIBE2 ist das ArcelorMittal.

DRIBE2 ist ein Verbundprojekt von ArcelorMittal zwischen den Standorten Bremen und Eisenhüttenstadt. Daher beinhaltet der Projektantrag für das europäische Notifizierungsverfahren Maßnahmen an beiden Standorten. In Bremen ist im Rahmen von DRIBE2 die Errichtung einer Direktreduktionsanlage (DRI-Anlage) und eines Elektrolichtbogenofens (EAF) beabsichtigt. Nur die Investitionen im Zusammenhang mit dem Bau der DRI-Anlage in Bremen firmieren als IPCEI-Projekt und sind mit bremischen Landesmitteln zu ko-finanzieren. Die Errichtung der EAF wird hingegen aus dem Bundesprogramm „Dekarbonisierung der Industrie“ ohne Landesko-finanzierung ausschließlich aus nationalen Mitteln des Bundes gefördert.

Innovativ ist das Projekt DRIBE2 durch die Kombination von neuen bislang noch nicht in industriellem Maßstab umgesetzten klimafreundlichen Prozessen und Technologien. In der DRI-Anlage wird aus Eisenerz ohne Nutzung von Koks Eisenschwamm hergestellt. Es entsteht kein flüssiges Roheisen, sondern festes direktreduziertes Eisen (DRI), das zu Briketts weiterverarbeitet werden kann. Die DRI-Anlage kann sowohl mit Erdgas als auch mit Wasserstoff betrieben werden. Ein Grund für die Wahl des Standorts Bremen für die DRI-Produktion sind laut ArcelorMittal die hohen Produktionskapazitäten für erneuerbare Energien in Norddeutschland, die die Entwicklung eines Wasserstoffmarktes und den effektiven Einsatz von Elektrolyseanlagen respektive die Versorgungssicherheit mit Wasserstoff begünstigen.

Momentan zeichnet die Stahlherstellung für rund die Hälfte der bremischen CO₂-Emissionen verantwortlich. Die Stahlindustrie kann daher den mit Abstand größten Einzelbeitrag zu einer deutlichen Reduzierung der Treibhausgasemissionen im Land Bremen leisten. Mit einer Umstellung auf den vollständigen Betrieb mit Wasserstoff ist eine Emissionsminderung von insgesamt rund 50% des CO₂-Ausstoßes im Land Bremen verbunden. Insgesamt ist beabsichtigt, durch das Projekt rund 6 Mio. t im Jahr an CO₂-Emissionen am Standort einzusparen. Im ersten Schritt bis 2030 ist eine Reduktion der CO₂-Emissionen um rund 60% geplant. Das belegt die überragende Bedeutung des Projektes DRIBE2 für die Erreichung der bremischen Klimaziele.

Darüber hinaus ist die Stahlbranche von erheblicher Bedeutung für den Wirtschaftsstandort Bremen und den hiesigen Arbeitsmarkt. Um Bremens industrielle Kerne zu erhalten und Abwanderungen oder Produktionsverlagerungen an andere Standorte in Deutschland, Europa, USA oder China zu verhindern, bedarf es einer aktiven Industrie- und Transformationspolitik für das Land Bremen. Die Stahlbranche in Bremen gehört zum industriellen Kern des Standortes mit rund 3.600 direkt Beschäftigten. ArcelorMittal ist damit der zweitgrößte private Arbeitgeber in Bremen. Durch die Nachfrage nach Gütern und Dienstleistungen werden erhebliche zusätzliche Wertschöpfung und Beschäftigung am Standort generiert. Die regionalökonomische Bedeutung der Stahlindustrie für Bremen ist gut belegt, z.B. durch eine [Studie des Centers für Wirtschaftspolitische Studien des Instituts für Wirtschaftspolitik der Leibniz Universität Hannover im Auftrag der Arbeitnehmerkammer Bremen aus dem Jahr 2017](#). Hiernach flossen

bereits im Jahr 2015 zusammen über 200 Mio. Euro an Bruttolöhnen und -gehältern als direkter Effekt an im Werk Beschäftigte nach Bremen und das bremische Umland (S. 35). Dabei trägt das Bremer Stahlwerk vor allem durch seinen Auslandsabsatz zur Einkommensentstehung in der Region bei. Die mit der Nachfrage des Stahlwerks Bremen nach Vorleistungsgütern ausgelöste Produktion entlang der gesamten Wertschöpfungskette hat im Jahr 2015 deutschlandweit eine Wertschöpfung im Umfang von 880 Mio. Euro generiert. Als Effekt aus der Nachfrage nach Vorleistungsgütern war ein Beschäftigungsvolumen im Umfang von 11.680 Vollzeitarbeitsplätzen erforderlich. Wird parallel dazu die Produktion hinzugenommen, die notwendig ist, um die Konsumnachfrage der Beschäftigten des Stahlwerks und der auf allen Vorleistungsstufen Beschäftigten zu befriedigen, wird zusätzliche Wertschöpfung im Umfang von zusammen 290 Mio. Euro (2015) induziert. Hierdurch ergibt sich ein zusätzlicher Beschäftigungseffekt von weiteren 3.830 Vollzeitstellen.

Durch die Produktion des Stahlwerks Bremen und die dabei auf allen Stufen der Wertschöpfungskette generierte Nachfrage nach Vorleistungsgütern und -dienstleistungen sowie um die durch Einkommenszahlungen des Stahlwerks und aller beteiligten Vorleister an ihre Beschäftigten induzierte Nachfrage nach Gütern des privaten Konsums zu befriedigen, ist insgesamt ein Beschäftigungsvolumen im Umfang von 18.720 Personenjahren in Vollzeitäquivalenten erforderlich. Gut die Hälfte davon entfällt auf das Land Bremen (CWS 2017, S. 39f.).

Tabelle 4: Direkte, indirekte und induzierte Beschäftigungseffekte des Bremer Stahlwerks 2015

	Beschäftigungseffekte in Vollzeitäquivalenten (2015)			
	Bremen	Niedersachsen	übriges Deutschland	insgesamt
Direkte Effekte (Stahlwerk)	3.210	0	0	3.210
Effekte aus Nachfrage n. Vorleistungsgütern				
unmittelbar (1. Vorleistungsstufe)	3.050	500	2.750	6.300
mittelbar	1.650	300	3.440	5.380
Zwischensumme	4.700	800	6.190	11.680
Induzierte Effekte durch Konsumnachfrage				
Beschäftigte d. Stahlwerks	550	540	100	1.190
Beschäftigte d. Vorleister	950	160	1.530	2.640
Insgesamt	9.410	1.490	7.820	18.720

Quelle: Center für Wirtschaftspolitische Studien (CWS) des Instituts für Wirtschaftspolitik der Leibniz Universität Hannover (2017): Die regionalökonomische Bedeutung der Stahlindustrie in Bremen, Studie im Auftrag der Arbeitnehmerkammer (S. 41). Basisdaten von ArcelorMittal Bremen GmbH, Input-Output-Analyse des CWS, Zusammenstellung und Berechnung des CWS.

Investitionen in neue Bauten, Maschinen und Anlagen im Stahlwerk Bremen generieren zusätzliche Wertschöpfungs- und Beschäftigungseffekte. Analog zum Vorgehen bei den Effekten der Vorleistungsnachfrage lassen sich die im Rahmen der Investitionsmaßnahmen zu beschaffenden Güter und Dienstleistungen sektoral nach Produktgruppen oder Wirtschaftsbereichen und nach regionalen Gesichtspunkten differenzieren und hinsichtlich der jeweiligen Effekte mittels eines erweiterten Input-Output-Modells untersuchen. Nach Berechnungen des CWS (2017, S. 43f.) hatte dies einen Beschäftigungseffekt von 320 Vollzeitäquivalenten in 2015, wovon 120 auf Bremen entfallen.

Die Branche ist damit bedeutender Beschäftigungs-, Einkommens- und Steuerfaktor für den Stadtstaat Bremen und somit ein wichtiger Faktor für die Modernisierung und Zukunftsfähigkeit seiner Wirtschaftsstruktur, aber auch für die Solidität der öffentlichen Haushalte. Mit der Rea-

lisierung der IPCEI-Projekte in Bremen soll die – zukünftig „grüne“ – Stahlproduktion am Standort langfristig gesichert werden. Die Investitionen in das Bremer Werk kommen dabei nicht nur der Stahlbranche zugute. Vielmehr wird der Bremer Industriestandort durch diese Investitionen insgesamt gestärkt, da in dem Zuge klimafreundliche Energieinfrastrukturen entstehen, insbesondere im Hinblick auf Wasserstoff und die Stärkung der nachhaltigen Energieversorgung, die auch anderen Industriezweigen im Land Bremen zugänglich sein werden. Der Stahlwerkumbau ist somit zentraler Baustein für die klimaneutrale Transformation der Bremer Gesamtwirtschaft und der Entwicklung zum Wasserstoffstandort.

Entsprechende Planungen für die IPCEI-Projekte und im Besonderen für DRIBE2 sind aufseiten des Bundes, des Landes Bremen und des Unternehmens erfolgt. Die Verwaltungsvereinbarung zwischen dem Bund und Bremen wurde im August 2023 unterzeichnet, seitdem ergänzt um Änderungsvereinbarungen zur Aktualisierung der Jahrestanchen. Der Zuwendungsbescheid für DRIBE2 erging im Mai 2024 vom – vom BMWK beliehenen – Projektträger Jülich an die ArcelorMittal Bremen GmbH. Eine Änderung des Förderbescheids durch das BMWK erfolgte am 02.08.2024. Nach Informationen von ArcelorMittal Bremen hat der Konzern im August 2024, nach der Erteilung der ersten Teilgenehmigung, die Mittel für das Engineering freigegeben, um die nächste Phase der technischen Entwicklung und Umsetzung des Projekts einzuleiten. ArcelorMittal will gleichwohl erst 2025 eine finale Investitionsentscheidung im Hinblick auf das Bremer Werk fällen und bekanntgeben, ob das Projekt wie geplant in Bremen umgesetzt wird. Daher ist es für das Unternehmen, wie auch den Bund als größter Fördermittelgeber, elementar, dass die FHB ihren Ko-Finanzierungsanteil bereitstellt. Eine bereits in 2024 gesicherte Bereitstellung der gesamten bremischen Fördermittel macht die Durchführung des Projektes wahrscheinlicher und erhöht die Chancen, dass das Projekt wie geplant in Bremen umgesetzt wird. Gleichzeitig ist der Einsatz eines Treuhänders im Vergleich zur potenziellen Alternative des sogenannten „Upfront-Payments“, bei dem der gesamte Förderanteil en bloc an den Zuwendungsempfänger ausgezahlt würde, im Hinblick auf die haushaltsrechtlichen Prinzipien der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit sowie im Sinne der Risikominimierung die vorzugswürdige Variante, da eine Auszahlung an den Zuwendungsempfänger erst nach Erreichen des jeweiligen Projektfortschritts erfolgt und insofern Kontrolle ermöglicht. Auf der anderen Seite gefährdet es die Durchführung des Projektes, das, wie erörtert, von überragender Bedeutung für Bremen ist, um die Notlage effektiv zu überwinden, die Klimaziele zu erreichen und die Wirtschaftsstruktur resilient aufzustellen, wenn die Sicherheitsanforderungen des Zuwendungsempfängers ignoriert und die unumstößliche Zusage, dass die Ko-Finanzierung geleistet wird, verwehrt wird. Sofern es Zweifel gibt, ob Bremen die Summen in den Folgejahren aufbringen wird, kann dies die Durchführung des Projektes gefährden. Dieser Umstand geht weit über das allgemeine Interesse der Planungssicherheit für private Investitionen, das das Bundesverfassungsgericht nicht als Begründung zur Durchbrechung des Jährlichkeitsprinzips anerkannt hat, hinaus.

Abhilfe zu der dargestellten, von der FHB weder zu beeinflussenden, noch vorherzusehenden Volatilität des Mittelabflusses sowie den zu gewährleistenden Sicherheitsanforderungen, ohne die eine Umsetzung des Projektes infrage steht, schafft aus Sicht des Senats (nur) das geplante Treuhänder-Modell. Ohne die Wahl dieses Instruments lässt sich die landesseitige Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte nicht gewährleisten. Dabei rechtfertigt, neben den fiskalischen Sachgründen, die oben unter den Ausführungen zur Volatilität und den Sicherheitsanforderungen beschrieben sind, vor allem auch die herausragende Bedeutung der IPCEI-Projekte sowohl für die bremische Wirtschaft und die Strukturpolitik, als auch für die Erreichung der Klimaziele sowie ihre außergewöhnlichen finanziellen Dimensionen den Einsatz eines Treuhänders, der nach Auffassung des Senats auch vor dem Hintergrund strenger haushalts- und verfassungsrechtlicher Vorgaben zwingend erforderlich ist, um so die landesseitige Umsetzbarkeit der IPCEI-Projekte zu ermöglichen.

2.) Weitere verfassungsrechtliche Anforderungen

Neben der Darstellung der Erforderlichkeit nennt das Gutachten weitere verfassungsrechtliche Prämissen, die auch bei der Ausgestaltung der Treuhandvereinbarung beachtet werden müssen. So ist dafür Sorge zu tragen, dass mit der Überstellung an den Treuhänder die Entscheidung über die konkrete Verwendung der Mittel gefallen sein muss. Dadurch ist gewährleistet, dass sich der Gesetzgeber keinen Entscheidungs- und Finanzierungsspielraum für die Zukunft sichert, der dem Jährlichkeitsprinzip zuwiderläuft. Eine vom Bundesverfassungsgericht als unzulässig festgestellte „Kreditermächtigung auf Vorrat“ findet im vorliegenden Fall nicht statt. In den kommenden Jahren erfolgt lediglich die Umsetzung von im Notlagenjahr 2024 getroffenen Finanzierungsentscheidungen.

Mit Überstellung an den Treuhänder findet im bremischen Haushalt ein kassenmäßiger Mittelabfluss statt. Die dem Treuhänder überstellten Mittel können in der Folge nur und ausschließlich für die landesseitige Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte verwendet werden. Die Freie Hansestadt Bremen hat keinerlei Einfluss auf den Fortschritt der Projekte, den Zeitpunkt der Mittelanforderung oder die Prüfung des Projektfortschritts vor der Auszahlung. Die Ausreichung der Mittel an die Zuwendungsempfänger liegt nicht mehr im Ermessen der Freien Hansestadt Bremen, die Verwendung der Mittel ist nach erfolgter Entscheidung in 2024 ihrer Einflussphäre entzogen. Die überjährige Verwendung der notlagenkreditfinanzierten Mittel bei den Zuwendungsempfängern ist damit strikt an die Verwendung für im Notlagenjahr erteilte Förderzusagen gebunden. Weder der Senat, noch die Bremische Bürgerschaft, noch der Treuhänder können die Förderentscheidung aus dem Notlagenjahr später inhaltlich ändern. Damit sind die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts auch der Intention nach sichergestellt. Über die sehr konkrete Verwendung der Mittel, nämlich die bremische Ko-Finanzierung von IPCEI-Projekten, entscheidet die Bremische Bürgerschaft mit der für den Wirtschaftsplan des sonstigen Sondervermögens zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft in Artikel 131d Absatz 3 Satz 1 BremLV festgelegten Zweidrittelmehrheit. Eine parlamentarische Legitimation ist damit gegeben.

Zudem wird in der noch zu finalisierenden Treuhandvereinbarung berücksichtigt, dass von den Zuwendungsempfängern nicht abgerufene Mittel nur und ausschließlich für die Sondertilgung der Notlagenkredite eingesetzt werden können. Auch diese Anforderung lässt sich aus dem verfassungsrechtlichen Gutachten ableiten. Notlagenkreditfinanzierte Mittel können so weder dem Senat noch der Bremischen Bürgerschaft in einem „Nicht-Notlagenjahr“ erneut zur Verfügung stehen. Eine erneute Bereitstellung der Mittel in Folgejahren samt erneuter Möglichkeit, über deren Verwendung entscheiden zu können, ist ausgeschlossen.

Das Gutachten weist ausdrücklich auf das verfassungsrechtliche Neuland, auf das sich Bremen (und ggf. auch das Saarland) mit dem Einsatz eines Treuhänders im Kontext von Notlagenfinanzierungen begäben, sowie das damit verbundene Risiko hin. Gleichzeitig benennt das Gutachten Voraussetzungen, unter denen der Einsatz eines Treuhänders bei Notlagenfinanzierungen als verfassungskonform eingeschätzt wird. Für den konkreten bremischen Fall sieht der Gutachter Herr Professor Dr. Michael W. Müller in conclusio gute Gründe anzunehmen, dass sich die Freie Hansestadt Bremen innerhalb der verfassungsrechtlichen Bestimmungen und deren höchstrichterlicher Auslegung bewegt. Die verfassungsrechtlichen Kriterien sind bestmöglich erfüllt.

Der Senat bittet daher die Bremische Bürgerschaft, den Wirtschaftsplan für 2024 wie vorgelegt zu beschließen, damit die im Wirtschaftsplan dargelegten Projekte inklusive der Überstellung der IPCEI-Ko-Finanzierungsmittel an den Treuhänder zeitnah umgesetzt werden können.

Anlagen:

Verfassungsrechtliches Gutachten zur „Einsetzung eines Treuhänders für die Ko-Finanzierung von IPCEI-Projekten über das notlagenfinanzierte Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ in 2024“ von Herrn Prof. Dr. Michael Müller

Beschlussempfehlung:

Die Bremische Bürgerschaft (Landtag) nimmt die Mitteilung des Senats sowie das als Anlage beigefügte verfassungsrechtliche Gutachten als Ergänzung zu Drs. 21/755 im Rahmen ihrer Befassung und Beschlussfassung über den Wirtschaftsplan 2024 für das Sonstige Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft zur Kenntnis.

Einsetzung eines Treuhänders für die Ko-Finanzierung von IPCEI-Projekten über das notlagefinanzierte Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ in 2024

Kurzgutachten

von

Prof. Dr. Michael W. Müller, M.A., LL.M. (Cambridge)

Universität Mannheim

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europäisches Wirtschaftsrecht

September 2024

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	2
A. Gutachtenauftrag und Hintergrund.....	4
B. Treuhandmodelle im öffentlichen Finanzrecht	16
I. Begriff und Konzept der Treuhand.....	16
II. Vorgaben des öffentlichen Haushaltsrecht.....	18
III. Haushaltsrechtliche und legitimationstheoretische Einordnung	19
1. Haushalterische Behandlung der Treuhand	20
2. Demokratische Legitimation in Treuhandkonstellationen.....	20
IV. Haushaltsrechtliche Anforderungen an die Ausgestaltungen von Treuhandmodellen.....	21
C. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Treuhandmodellen im Kontext der Notlagenfinanzierung.....	23
I. Ausgangspunkt: Der verfassungsrechtliche Rahmen der Notlagenfinanzierung, Art. 109 Abs. 3 GG, 131a LV	23
II. Veranlassungszusammenhang.....	26
1. Maßgaben.....	27
2. Anforderungen an Treuhandmodelle	29
III. Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit.....	29
1. Maßgaben.....	29
2. Folgen für die Beurteilung von Treuhandkonstellationen	35
IV. Zusätzliche Anforderungen aus den Sanierungshilferegelungen.....	40

D. Vorgaben für die Ausgestaltung von Treuhandmodellen, insbesondere im Rahmen von Notlagenfinanzierungen	43
I. Parlamentarische Grundierung und Begründung.....	43
II. Stellung und Auswahl des Treuhänders	44
III. Klar festgelegte Bedingungen für die Auszahlung der Mittel	46
IV. Nachweis- und Prüfungsrechte	47
V. Klare Regelung von Rückzahlungsbedingungen	48
VI. Regelungen zur Rückabwicklung im Fall verfassungsgerichtlicher Beanstandung	48
E. Zusammenfassende Anmerkungen.....	50

A. Gutachtauftrag und Hintergrund

Der Senator für Finanzen der Freien Hansestadt Bremen hat mich beauftragt, in einem rechtswissenschaftlichen Kurzgutachten zur geplanten Einsetzung eines Treuhänders für die Ko-Finanzierung von IPCEI-Projekten über das notlagefinanzierte Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ in 2024 Stellung zu nehmen.

Bei den IPCEI-Projekten („*Important Projects of European Common Interest*“) handelt es sich um ein Instrument des Europäischen Förderrechts, durch das die beihilfekonforme Förderung unionsweit bedeutsamer Entwicklungen der Wirtschaft ermöglicht werden soll. Die einzelnen Projekte werden in Deutschland zu 70 % aus Bundesmitteln und zu 30 % aus Mitteln der beteiligten Länder finanziert. Hierzu werden Verwaltungsvereinbarungen zwischen Bund und beteiligten Ländern abgeschlossen.

Den Hintergrund der Fragestellung beschreibt der Senator für Finanzen wie folgt:

„In Anbetracht der Höhe des Gesamtinvestitionsvolumens im Kontext der IPCEI-Projekte bestehen seitens der zuwendungsempfangenden Unternehmen und auch seitens des Bundes besondere Sicherheitsanforderungen an die Gewährleistung der Kofinanzierung des Landes Bremen für den gesamten Förderungszeitraum bis voraussichtlich 2028. Gleichzeitig stellen sich im Kontext der IPCEI-Förderungen besondere Anforderungen an die Mittelverwaltung, das Controlling sowie die engmaschige Begleitung der Projektumsetzung auch im Kontext der Bedeutung für die Klimaschutzstrategie 2038 des Senats (bspw. Berichterstattungen im Klima-Controllingausschuss).

Um diesen Sicherheitsanforderungen an eine vollumfängliche Gewährleistung der Kofinanzierung des Landes bei gleichzeitiger größtmöglicher Flexibilität sowie den zu erwartenden Steuerungs- und Berichtsanforderungen Rechnung zu tragen, wird derzeit in Analogie zu anderen Bundesländern wie dem Saarland geprüft, einen Treuhänder zur Mittelverwaltung einzusetzen. Der Treuhänder (bspw. die Bremer Aufbaubank) würde die IPCEI-Kofinanzierungsmittel des Landes überstellt bekommen (kassenmäßige Auszahlung an einen Dritten) und dann im Auftrag Bremens und auf Aufforderung des

BMWK die Auszahlungen an die Zuwendungsempfängenden nach Projektfortschritt anweisen.

Bereits jetzt haben sich kurzfristige Veränderungen bei den jahresbezogenen Finanzierungstranchen im Kontext der Projekte DRIBE2, Hyperlink und CleanHydrogenCoastline (CHC) ergeben, die nochmals deutlich die hohen Flexibilitätsanforderungen bei der Mittelbereitstellung gezeigt haben.

Der Senat hat den Senator für Finanzen gebeten, die damit verbundenen Prüfungen zielstrebig im Austausch mit dem BMWK weiterzuführen.

Grundsätzlich ist dabei angestrebt, die Landeskofinanzierung möglichst frühzeitig en bloc bereits in 2024 vollständig an einen Treuhänder zu überstellen. Im Haushaltsplan 2024 sind hierfür notlagenfinanzierte Mittel in Höhe von 309.930.000 € als Zuweisung an das Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ (Haushaltsstelle 0711.884 10-6) veranschlagt.

Nur bei einer vollständigen Überstellung der Gesamtkofinanzierung an den Treuhänder lässt sich die erforderliche Finanzierungssicherheit und Flexibilität für den Zuwendungsempfängenden gewährleisten.

Grundlage für die Mittelausreichung an den Zuwendungsempfängenden ist ein einmaliger mehrjähriger Zuwendungsbescheid für die gesamte Laufzeit. Der Treuhänder zahlt die Mittel an den Zuwendungsempfängenden unterjährig über einen Zeitraum von vorauss. mehreren Jahren aus.

Die haushaltsrechtliche Verpflichtung des Haushaltsgesetzgebers zur Darstellung der erforderlichen Landesmittel als Ko-Finanzierungsanteils erfolgte bereits auf Grundlage von erteilten Verpflichtungsermächtigungen.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 15.11.2023 die strenge Geltung der Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit im Kontext von Notlagenfinanzierungen betont. So hat es u.a. festgestellt (Rn. 207), dass die im Zweiten Nachtragshaushaltsgesetzes 2021 des Bundes vorgesehene faktische Vorhaltung von Kreditermächtigungen in periodenübergreifenden Rücklagen gegen die Maßgaben aus Art. 109 Abs. 3, Art. 115

Abs. 2 GG als jahresbezogene Anforderungen verstößt. Eine Entkopplung der notlagenbedingten Kreditermächtigungen von der tatsächlichen Verwendung der Kreditmittel sei mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen in Art. 109 Abs. 3 Satz 2, Art. 115 Abs. 2 Satz 6 GG nicht vereinbar, wonach Kreditermächtigungen, die in einem bestimmten Haushaltsjahr ausgebracht werden, sich auf die Deckung von Ausgaben beschränken müssen, die für Maßnahmen zur Notlagenbekämpfung in eben diesem Haushaltsjahr anfallen. Der in Art. 115 Abs. 2 Satz 6 GG vorausgesetzte „Fall“ sei jährlich festzustellen und zu verantworten. Die Mittel seien entsprechend in dem betreffenden Jahr zu verwenden.

Nach dem Ablauf des Rechnungsjahres verfallen die entsprechenden Kreditermächtigungen, denn im Unterschied zu „gewöhnlichen“ Kreditermächtigungen (Art. 110 Abs. 4 Satz 2 GG i.V.m. § 18 Abs. 3 BHO) existiere für notlagenbedingte Kreditermächtigungen keine normierte Ausnahme von den Grundsätzen der Jährigkeit und Jährlichkeit (Rn. 173).“

Anlage 2 zur Leistungsbeschreibung vom 17. Juli 2024

Auf meine Bitte hin hat der Senator der Finanzen die Gründe, die aus seiner Sicht die Abwicklung der landesseitigen Co-Finanzierung der IPCEI-Projekte über einen Treuhänder gebieten, wie folgt zusammengefasst:

„Die Freie Hansestadt Bremen beabsichtigt, für die Ko-Finanzierung der bre-mischen IPCEI-Projekte einen Treuhänder einzusetzen, an den die Mittel im Haushaltsjahr 2024 in Gänze überstellt werden und der dann den bremischen Förderanteil jeweils nach Anfall an die Förderempfänger ausreicht.

Dieses Vorgehen ist insbesondere aus zwei Gründen erforderlich:

1.) Volatilität des Mittelabflusses: Kein Einfluss, keine Planbarkeit

Die IPCEI-Projekte („Important Project of Common European Interest“) leisten ihrer Definition zufolge einen Beitrag zu den strategischen Zielen der Europäischen Union, bewirken positive Spill-over-Effekte in der gesamten

EU und verfolgen ehrgeizige Ziele in Bezug auf Forschung und Innovation, die deutlich über den Stand der Technik in dem betreffenden Sektor hinausgehen. Sie sind ein europäisches Instrument, um bedeutsame Entwicklungen der Wirtschaft beihilfekonform zu fördern. Es ist leicht ersichtlich, dass derartige Projekte für den Wirtschaftsstandort Bremen samt seiner industriellen Kerne und die hiesige, von Brüchen geprägte Wirtschaftsstruktur mit Blick auf die zukünftige Wettbewerbsfähigkeit von überragender Bedeutung sind. Die Förderung der IPCEI-Projekte erfolgt generell aus Bundesmitteln, die durch Landesmittel in Höhe von 30% zu ko-finanzieren sind.

In Bremen wird mit den Projekten insbesondere die Dekarbonisierung der Stahlherstellung ins Auge gefasst. Von den vier bremischen IPCEI (siehe Tabelle) ist DRIBE2 das betragsmäßig bedeutendste; allein hierfür fällt ein landesseitiger Ko-Finanzierungsanteil von gut 250 Mio. Euro an. In Summe beträgt der bremische Förderanteil fast 300 Mio. Euro. Am 23.02.2024 hat die Europäische Kommission das Projekt DRIBE2 beihilferechtlich genehmigt, womit das europäische Notifizierungsverfahren erfolgreich abgeschlossen ist. Die beihilferechtliche Genehmigung ist zugleich eine Voraussetzung für die Erteilung des Förderbescheids, der für DRIBE2 vom BMWK bzw. dem beliebigen Projektträger Jülich ausgestellt wird. Allein für das Projekt DRIBE2 gab es seit dem 23.02.2024 zwei Änderungsvereinbarungen zu der bestehenden Verwaltungsvereinbarung.

	Stand	Förderung gesamt	Anteil FHB gesamt	Gesamt 2024	Anteil FHB 2024	Gesamt 2025	Anteil FHB 2025	Gesamt 2026	Anteil FHB 2026	Gesamt 2027	Anteil FHB 2027	Gesamt 2028	Anteil FHB 2028	
DE14 DRIBE2	4/24	838,26	251,48	0,85	0,25	77,43	23,23	325,76	97,73	313,10	93,93	121,13	36,34	1
DE40 Hyperlink	4/24	1,29	0,39			1,10	0,33	0,20	0,06				0,00	2
DE43 CHC/H2S	4/24	64,36	19,31	20,39	6,12	14,87	4,46	15,32	4,60	12,86	3,86	0,93	0,28	2
DE44/73 WoPlin	8/23	84,17	25,25	6,58	1,97	7,10	2,13	20,47	6,14	25,62	7,69	24,40	7,32	4
Gesamt aktuell		988,08	296,43		8,34		30,15		108,52		105,47		43,94	

1 Jahresscheiben laut Änderungsvereinbarung vom 22.3.2024

2 Jahresscheiben als Grundlage für die Änderungsvereinbarung, Email des BMWK vom 19.3.2024

4 Email des BMDV / PtJ vom 18.8.2023, Aufteilung stark vorläufig, ein Betrag aus 2023 (2,62 Mio. € gesamt) wurde dem Jahr 2024 zugeschlagen

.....Mit der ersten Änderungsvereinbarung vom 4.3.2024 wurden die Jahresscheiben wie folgt avisiert.

Mittelabfluss DRIBE2 laut Änderungsvereinbarung vom 4.3.2024 (Senatsbeschluss vom 19.3.2024)

Jahr	Gesamtzuwendung	Bundesanteil	Landesanteil
2022	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2023	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2024	79.635.079,33 €	55.748.247,47 €	23.886.831,86 €
2025	276.627.117,64 €	193.651.806,97 €	82.975.310,67 €
2026	293.392.397,50 €	205.388.280,12 €	88.004.117,38 €
2027	188.609.398,39 €	132.035.322,94 €	56.574.075,45 €
GESAMTSUMME	838.263.992,86 €	586.823.657,50 €	251.440.335,36 €

Bereits 18 Tage später erging eine weitere Änderungsvereinbarung, mit der die folgenden Jahresscheiben für den voraussichtlichen Mittelabfluss beim Projekt DRIBE2 angekündigt worden sind.

Mittelabfluss DRIBE2 laut Änderungsvereinbarung vom 22.3.2024 (Senatsbeschluss vom 2.4.2024)

Jahr	Gesamtzuwendung	Bundesanteil	Landesanteil
2022	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2023	0,00 €	0,00 €	0,00 €
2024	849.788,55 €	594.891,38 €	254.897,17 €
2025	77.429.546,19 €	54.204.272,02 €	23.225.274,17 €
2026	325.755.284,17 €	228.043.801,16 €	97.711.483,01 €
2027	313.102.473,95 €	219.186.247,41 €	93.916.226,54 €
2028	121.126.900,00 €	84.794.445,53 €	36.332.454,47 €
GESAMTSUMME	838.263.992,86 €	586.823.657,50 €	251.440.335,36 €

Die Mittelabflussplanung hat sich damit derart geändert, dass nunmehr für 2024 eine Jahresscheibe von nur noch rd. 0,255 statt wie zuvor 23,887 Mio. Euro (-23,6 Mio. Euro) vorgesehen ist. Für das Haushaltsjahr 2025 änderte sich der Landesanteil von 82,975 Mio. auf 23,225 Mio. Euro (-59,6 Mio. Euro), für 2026 von 88,004 auf 97,711 (+9,7 Mio. Euro) und im Haushaltsjahr 2027 von 56,574 auf 93,916 Mio. Euro (+37,3 Mio. Euro). Zudem geht die aktuelle Mittelabflussplanung vom 22.3.2024 im Gegensatz zur vorherigen vom 4.3.2024 davon aus, dass auch 2028 noch eine Fördersumme in Höhe von 36,332 Mio. Euro (nur Landesanteil) anfällt – zuvor war ein Projektende in 2027 mitgeteilt worden.

Durch diese erheblichen Veränderungen, die für Bremen weder beeinflussbar noch vorhersehbar sind, ist eine valide Haushaltsplanung nicht möglich. In welcher Höhe die Ko-Finanzierungsanteile für die einzelnen Haushaltsjahre zu veranschlagen sind, kann von Bremen nicht annähernd abgeschätzt werden und folglich nicht innerhalb der regulären Veranschlagung für einen Doppelhaushalt adäquat berücksichtigt werden. Da es sich um kreditfinanzierte Mittel handelt, die aufgrund einer außergewöhnlichen Notsituation nach Artikel 109 Absatz 3 GG aufgenommen werden, ist eine konkrete Veranschlagung jedoch nötig. Die mit den Änderungsvereinbarungen einhergehenden erheblichen Verschiebungen der Jahresscheiben waren schließlich Anlass für die Prüfung von handhabbaren Modellen, um die Volatilität des Mittelabflusses, der von Bremen nicht beeinflussbar ist, aufzufangen. Der Einsatz eines Treuhänders ist hier die geeignete Lösung, um der dargestellten Problematik zu begegnen.

Es ist absehbar – und wurde auch schon angekündigt –, dass es noch weitere Verschiebungen geben wird, sodass nicht planbar ist, wann die bremischen Ko-Förderungsmittel in welcher Höhe angefordert werden. Der Einsatz eines Treuhänders trägt dem Rechnung.

Das generelle Prozedere zur Zahlungsabwicklung der IPCEI-Projekte ist bereits in der Verwaltungsvereinbarung unter §1 Ziffer 8f festgehalten:

- Die Zuwendungsempfängerin stellt Zahlungsanforderungen an das BMWK oder einen vom BMWK beauftragten Dritten.
- Das BMWK (bzw. der Projektträger Jülich) prüft die Zahlungsanforderung. Im Fall der positiven Prüfung zahlt das BMWK den Bundesanteil der angeforderten Summe an die Zuwendungsempfängerin aus.
- Das BMWK teilt der FHB (SWHT) den Auszahlungsbetrag unter Beilage des Prüfergebnisses mit, sodass eine erneute Prüfung auf Landesebene nicht zu erfolgen hat.
- Die FHB zahlt den Landesanteil an der angeforderten Summe auf Grundlage des Schreibens des BMWK mit einem Zahlungsziel von 30 Tagen nach Eingang der Zahlungsanforderung an die Zuwendungsempfängerin aus.
- Die FHB kann prüfungsrelevante Unterlagen vom BMWK anfordern. Das Zahlungsziel bleibt davon unberührt. Eine Prüfung oder Einfluss auf den Zeitpunkt der Zahlungsanforderung hat die FHB nicht.

2.) Sicherheitsanforderungen seitens des Bundes und der Zuwendungsempfänger

Zur nicht administrierbaren Volatilität im Mittelabfluss, der keine konkrete jahresbezogene Veranschlagung ermöglicht, kommen Sicherheitsanforderungen seitens des Bundes sowie insbesondere seitens des Zuwendungsempfängers. Im Falle von DRIBE2 ist das ArcelorMittal.

DRIBE2 ist ein Verbundprojekt von ArcelorMittal zwischen den Standorten Bremen und Eisenhüttenstadt. Daher beinhaltet der Projektantrag für das europäische Notifizierungsverfahren Maßnahmen an beiden Standorten. In Bremen ist im Rahmen von DRIBE2 die Errichtung einer Direktreduktionsanlage (DRI-Anlage) und eines Elektrolichtbogenofens (EAF) beabsichtigt. Nur die Investitionen im Zusammenhang mit dem Bau der DRI-Anlage in Bremen firmieren als IPCEI-Projekt und sind mit bremischen Landesmitteln zu ko-finanzieren. Die Errichtung der EAF wird hingegen aus dem Bundesprogramm „Dekarbonisierung der Industrie“ ohne Landeskofinanzierung ausschließlich aus nationalen Mitteln des Bundes gefördert.

Innovativ ist das Projekt DRIBE2 durch die Kombination von neuen bislang noch nicht in industriellem Maßstab umgesetzten klimafreundlichen Prozessen und Technologien. In der DRI-Anlage wird aus Eisenerz ohne Nutzung von Koks Eisenschwamm hergestellt. Es entsteht kein flüssiges Roheisen, sondern festes direktreduziertes Eisen (DRI), das zu Briquets weiterverarbeitet werden kann. Die DRI-Anlage kann sowohl mit Erdgas als auch mit Wasserstoff betrieben werden. Ein Grund für die Wahl des Standorts Bremen für die DRI-Produktion sind laut ArcelorMittal die hohen Produktionskapazitäten für erneuerbare Energien in Norddeutschland, die die Entwicklung eines Wasserstoffmarktes und den effektiven Einsatz von Elektrolyseanlagen / die Versorgungssicherheit mit Wasserstoff begünstigen.

Momentan zeichnet die Stahlherstellung für rund die Hälfte der bremischen CO₂-Emissionen verantwortlich. Die Stahlindustrie kann daher den mit Abstand größten Einzelbeitrag zu einer deutlichen Reduzierung der Treibhausgasemissionen leisten. Mit einer Umstellung auf den vollständigen Betrieb mit Wasserstoff ist eine Emissionsminderung von insgesamt rund 50% des CO₂-Ausstoßes im Land Bremen verbunden. Insgesamt ist beabsichtigt, durch das Projekt rund 6 Mio t im Jahr an CO₂ Emissionen am Standort einzusparen. Im ersten Schritt bis 2030 ist eine Reduktion der CO₂ Emissionen um rund 60% geplant. Das belegt die überragende Bedeutung des Projektes DRIBE2 für die Erreichung der bremischen Klimaziele.

Darüber hinaus ist die Stahlbranche von erheblicher Bedeutung für den Wirtschaftsstandort Bremens und den hiesigen Arbeitsmarkt. Um Bremens industrielle Kerne zu erhalten und Abwanderungen oder Produktionsverlagerungen an andere Standorte in Deutschland, Europa, USA oder China zu verhindern, bedarf es einer aktiven Industrie- und Transformationspolitik Bremens. Die Stahlbranche in Bremen gehört zum industriellen Kern des Standortes mit rund 3.600 direkt Beschäftigten. ArcelorMittal ist damit der zweitgrößte private Arbeitgeber in Bremen. Durch die Nachfrage nach Gütern und Dienstleistungen werden erhebliche zusätzliche Wertschöpfung und Beschäftigung am Standort generiert. Die regionalökonomische Bedeutung der Stahlindustrie für Bremen ist gut belegt, z.B. durch eine Studie des Centers für Wirtschaftspolitische Studien des Instituts für Wirtschaftspolitik der Leibniz Universität Hannover im Auftrag der Arbeitnehmerkammer Bremen (2017). Die Branche ist damit bedeutender Beschäftigungs-, Einkommens- und Steuereffaktor für den Stadtstaat Bremen und somit ein wichtiger Faktor für die Modernisierung und Zukunftsfähigkeit seiner Wirtschaftsstruktur. Die Investitionen in das Bremer Werk kommen nicht nur der Stahlbranche zugute. Vielmehr wird der Bremer Industriestandort durch diese Investitionen insgesamt gestärkt, da in dem Zuge klimafreundliche Energieinfrastrukturen entstehen, insbesondere im Hinblick auf Wasserstoff und die Stärkung der nachhaltigen Energieversorgung, die auch anderen Industriezweigen im Land Bremen zugänglich sein werden. Der Stahlwerkumbau ist somit zentraler Baustein für die klimaneutrale Transformation der Bremer Gesamtwirtschaft und der Entwicklung zum Wasserstoffstandort.

ArcelorMittal will gleichwohl erst 2025 eine Investitionsentscheidung fällen und bekanntgeben, ob das Projekt in Bremen umgesetzt werden soll. Hierbei wird auch darauf geachtet werden, ob die FHB ihren Ko-Finanzierungsanteil bereitstellt. Die Bereitstellung der gesamten Fördermittel – eine für Bremen beträchtliche Summe – schon in 2024 dürfte die Chancen erhöhen, dass das Projekt in Bremen umgesetzt wird. Andersrum gefährdet es die Durchführung des Projektes, das wie erörtert von überragender Bedeutung für Bremen

ist, um die Notlage effektiv zu überwinden, wenn die Sicherheitsanforderungen des Zuwendungsempfängers ignoriert werden und die absolute Sicherheit, dass die Ko-Finanzierung geleistet wird, verwehrt wird. Sofern es Zweifel gibt, ob Bremen die Summe in den Folgejahren aufbringen wird, kann dies die Durchführung des Projektes gefährden. Dieser Umstand geht weit über das allgemeine Interesse der Planungssicherheit für private Investitionen, das das BVerfG nicht als Begründung zur Durchbrechung des Jährlichkeitsprinzips anerkannt hat, hinaus.

Fazit

Abhilfe zu der dargestellten, von der FHB weder zu beeinflussenden, noch vorherzusehenden Volatilität des Mittelabflusses sowie den zu gewährleistenden Sicherheitsanforderungen, ohne die eine Umsetzung des Projektes infrage steht, schafft aus Sicht des Senats (nur) das geplante Treuhänder-Modell. Ohne die Wahl dieses Instruments lässt sich die landesseitige Ko-Finanzierung der IPCEI-Projekte nicht gewährleisten. Dabei rechtfertigt neben den fiskalischen Sachgründen, die oben unter den Ausführungen zur Volatilität und den Sicherheitsanforderungen beschrieben sind, vor allem auch die herausragende Bedeutung der IPCEI-Projekte sowohl für die bremische Wirtschaft und die Strukturpolitik, als auch für die Erreichung der Klimaziele sowie ihre außergewöhnlichen finanziellen Dimensionen den Einsatz eines Treuhänders, der nach Auffassung des Senats auch vor dem Hintergrund strenger haushalts- und verfassungsrechtlicher Vorgaben zwingend erforderlich ist, um so die landesseitige Umsetzbarkeit der IPCEI-Projekte zu ermöglichen.“

Darstellung des Senators für Finanzen, Abt. 2, vom 16.9.2024

Vor diesem Hintergrund soll das Gutachten insbesondere folgenden Fragen nachgehen:

Wie ist ein Treuhändermodell mit Blick auf die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus dem Urteil vom 15.11.2023 insbesondere zu den Prinzipien der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit von Notlagenfinanzierungen verfassungsrechtlich zu bewerten?

Ist das Treuhänder-Modell mit den Prinzipien der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit von Notlagenfinanzierungen – so wie vom Bundesverfassungsgericht in dessen Urteil vom 15. November 2023 ausgelegt – vereinbar?

Was ist bei der operativen und vertraglichen Umsetzung zu beachten, damit sowohl die verfassungs- als auch die haushaltsrechtlichen Vorgaben insbesondere zur Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit im Rahmen einer Zahlungsabwicklung von notlagenfinanzierten Mitteln über einen Treuhänder eingehalten werden und gewährleistet sind?

Was ist vor diesem Hintergrund konkret bei der vertraglichen Ausgestaltung des Treuhändervertrages zu beachten?

Zur Beantwortung dieser Fragen wird das Gutachten in folgenden Schritten vorgehen:

- Es wird zunächst die grundsätzlichen Einsatzmöglichkeiten von Treuhandmodellen im öffentlichen Finanzrecht darstellen und insbesondere die Voraussetzungen darlegen, die sich allgemein aus § 44 LHO ergeben (B.).
- Sodann wird es die besonderen verfassungsrechtlichen Anforderungen darstellen, denen notlagenfinanzierte Projekte unterliegen, und untersuchen, wie sich diese auf die Zulässigkeit von Treuhandmodellen im Kontext von Notlagenfinanzierungen auswirken (C.).
- Sodann wird es die verfassungs- und haushaltsrechtlichen Vorgaben für die Ausgestaltung von Treuhandmodellen herausarbeiten (D.).
- Auf dieser Grundlage kann sodann zusammenfassend zu der in Bremen geplanten Einsetzung eines Treuhänders für die Ko-Finanzierung von IPCEI-Projekten über das notlagefinanzierte Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ Stellung genommen werden (E.).

Nicht Gegenstand des Gutachtens ist demgegenüber die Frage, ob mit Blick auf die klimaneutrale Transformation grundsätzlich eine Notsituation i.S.d. Art. 109 Abs. 3 GG oder ein begründeter Ausnahmefall i.S.d. § 2 SanG besteht und ob die Beteiligung des Landes an

den IPCEI-Projekten durch diese Notsituation veranlasst ist. Es geht vielmehr und ausschließlich für den Fall des Vorliegens dieser Voraussetzungen um die Frage, ob und mit welchen Maßgaben die landesseitige Co-Finanzierung durch einen Treuhänder abgewickelt werden könnte.

Dem Auftraggeber ist bewusst, dass die geplante Treuhandlösung im Bereich von Notlagenfinanzierungen rechtliches Neuland betritt. Insbesondere vor dem Hintergrund der in der Literatur vielfach diagnostizierten Schwierigkeiten und Ungewissheiten bei der Auslegung und Anwendung der Grundsätze, die das Bundesverfassungsgericht für Notlagenfinanzierungen aufgestellt hat, muss daher auch die Bewertung des in Bremen geplanten Modells mit Unsicherheiten behaftet sein.

Zu den Prognoseschwierigkeiten auf Grundlage des Urteils etwa *Stefan Koriath*, Not im Jahrestakt – Verschuldung mit der Schuldenbremse, JZ 2024, S. 43 ff. (43).

Über diese Unsicherheiten kann das vorliegende Gutachten naturgemäß nur insoweit hinweghelfen, als es auf Grundlage der Rechtsprechung zwingende Anforderungen herausarbeitet und skizziert, unter welchen Umständen nach Auffassung des Verfassers eine Treuhandlösung als mit den verfassungsrechtlichen Maßgaben vereinbar angesehen werden kann.

Zu den verbleibenden rechtlichen Unsicherheiten auch nochmals unten E.

B. Treuhandmodelle im öffentlichen Finanzrecht

Der Begriff der Treuhand ist im deutschen Recht nicht kodifiziert, es hat sich jedoch ein allgemeines Begriffsverständnis herausgebildet (nachfolgend I.). Dieses wird auch im öffentlichen Recht insofern rezipiert, als Treuhandlösungen bei der Strukturierung öffentlicher Zuwendungen nach Maßgabe der §§ 44 Abs. 2 BHO, 26 Abs. 2 HGrG (in Bremen: § 44 Abs. 2 LHO) für zulässig gehalten werden (II.). Nach der herrschenden Auffassung in der Literatur müssen an einen Treuhänder ausgekehrte Mittel im öffentlichen Haushalt nicht mehr abgebildet werden; die verbindliche Festlegung der weiteren Mittelverwendung verleiht dem Treuhandmodell hinreichende demokratische Legitimation (III.). Nach den allgemeinen Maßgaben des Haushaltsrechts könnte die Einsetzung eines Treuhänders für die landesseitige Co-Finanzierung der IPCEI-Projekte begründet werden (IV.).

I. Begriff und Konzept der Treuhand

Der Begriff der Treuhand bezeichnet im Allgemeinen ein Rechtsverhältnis, in dem einem Beteiligten (dem Treuhänder) eine im Außenverhältnis überschießende Rechtsmacht verliehen wird, deren Ausübung jedoch durch vertragliche Abreden im Innenverhältnis zwischen Treugeber und Treuhänder beschränkt werden. Das bedeutet: Rechtsgeschäfte, die der Treuhänder im Verhältnis zu Dritten vornimmt, sind zulasten des Treugebers wirksam, auch wenn sie der vertraglichen Abrede zwischen Treugeber und Treuhänder widersprechen; die Beschränkung im Verhältnis zwischen Treugeber und Treuhänder hat nur interne Wirkung. Ihre Verletzung kann aber ggf. Ansprüche im Verhältnis zwischen Treugeber und Treuhänder auslösen.

Regelmäßig unterschieden werden Konstellationen der *eigennützigen Treuhand* einerseits und der *fremdnützigen Treuhand* andererseits. Die Begriffe erschließen sich aus der Perspektive des Treuhänders: Bei der eigennützigen Treuhand erhält der Treuhänder das Vollrecht zu seinem eigenen Vorteil; häufig wird diese Konstellation als Sicherungsmittel gewählt. Demgegenüber dient die fremdnützige Treuhand den Interessen des Treugebers und ggf. denen Dritter. Hier wird dem Treuhänder eine Rechtsposition als neutralem Verwalter anvertraut.

Ausführliche Darstellung bei *Harders*, Treuhand- und Anderkonto, in: Derleder u.a. (Hrsg.), Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht,

2. Aufl. 2009, S. 1203 ff. (1205); *Kreuzinger*, Bilanzierung von Treuhandverhältnissen, in: Böckinghaus u.a. (Hrsg.), Beck'sches Handbuch der Rechnungslegung, B 775, 27. EL 2024, Rn. 10.

Eine solche Konstellation, häufig als „Verwaltungstreuhand“ bezeichnet, liegt dem Gutachtenauftrag zugrunde: einer neutralen Stelle sollen Finanzmittel übertragen werden, damit diese sie dann – den in der Treuhandabrede festgelegten Bedingungen entsprechend – an die letztlich vorgesehenen Empfänger auskehrt.

Eine vergleichbare Konstruktion wird im Zivilrecht bei sog. Anderkonten gewählt, die zur Sicherstellung der Erfüllung wechselseitiger Verpflichtungen zum Einsatz kommen. Hier zahlt eine Partei auf ein Anderkonto, nach der Treuhandabrede muss die kontoführende Stelle die Mittel an die andere Vertragspartei auskehren, sobald diese die ihr obliegende Verpflichtung erfüllt hat; dazu *Harders*, a.a.O., S. 38; aus der Rechtsprechung BGH WM 1995, 352 (353); BGHZ 11, 37 (43); vgl. auch BGH NJW-RR 2007, 845 (846).

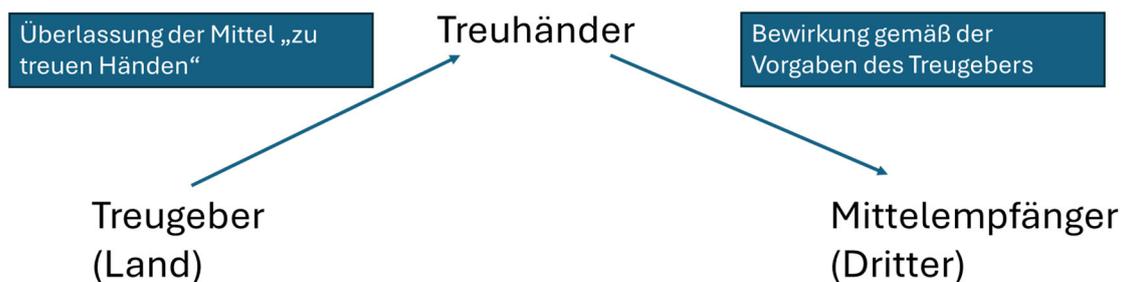


Abb. 1: Treuhandverhältnis (eigene Darstellung)

Charakteristisch für diese Konstellation ist es, dass die Leistung an den Treuhandler – denkbar sind vorab festgelegte Rückforderungsrechte in bestimmten Situationen, insbesondere bei Nicht- oder Schlechtleistung durch die andere Vertragspartei – grundsätzlich einen vollständigen und endgültigen Mittelabfluss aufseiten des Treugebers bewirkt. Im Verhältnis zu dem letztlich als Leistungsempfänger vorgesehenen Dritten tritt die Erfüllungswirkung jedoch erst ein, wenn die Mittel durch den Treuhandler ausgekehrt werden.

Ausführlich *Dirk Looschelders*, in: Beate Gsell u.a. (Hrsg.), beck-online.GROSSKOMMENTAR, Stand 1.7.2024, § 362 Rn. 128 ff., 132 mit Nachweisen aus der zivilrechtlichen Rechtsprechung.

Damit kommt dem Treuhänder eine echte Zwischenstellung zu: der Treuhänder verfügt über die ihm überlassenen Mittel im eigenen Namen; die weiteren Parteien sind darauf angewiesen, dass er die ihm durch die Treuhandabrede gesetzten Vorgaben einhält.

Die Bilanzierung von Treuhandgeschäften ist nicht unumstritten und deshalb nicht eindeutig, weil hier nicht auf die formale Verfügungsmacht, sondern auf das „wirtschaftliche Eigentum“ abgestellt wird. Dann lässt sich vertreten (vgl. *Justenhoven/Meyer*, in Beck'scher Bilanz-Kommentar, 14. Auflage 2024, § 246 HGB Rn. 15), dass „Treuhand weiterhin in der Bilanz des Treugebers auszuweisen [ist], sofern die Treuhandabrede und die tatsächlichen Umstände so gestaltet sind, dass das wirtschaftliche Eigentum an dem Treuhandgut dem Treugeber zuzurechnen ist („Nämlichkeit des [Vermögensgegenstandes]“).“ In der Literatur wird in weiten Teilen angenommen, dass aufgrund der Bindungen durch die Treuhandabrede das wirtschaftliche Eigentum im Sinne der Bilanzierung regelmäßig beim Treugeber verbleibt, dazu *Kreutzinger*, Bilanzierung von Treuhandverhältnissen, in: Böckinghaus u.a. (Hrsg.), Beck'sches Handbuch der Rechnungslegung, B 775, 27. EL 2024, Rn. 25 m.w.N.; zu den unterschiedlichen Auffassungen zur Bilanzierung aufseiten des Treuhänders vgl. etwa den Überblick bei *Winnefeld*, Bilanz-Handbuch, 5. Aufl. 2015, Rn. 170.

II. Vorgaben des öffentlichen Haushaltsrecht

Im öffentlichen Haushaltsrecht sind Treuhandmodelle insoweit anerkannt, als Verwaltungsvorschriften zu § 44 Abs. 2 BHO bzw. zu auf Grundlage von § 26 Abs. 2 HGrG erlassenen Vorschriften der Landeshaushaltsordnungen diese den Anforderungen an die Verwaltung öffentlicher Mittel außerhalb der Verwaltung des Bundes bzw. der Länder unterstellen.

Für den Bund VV-BHO zu § 44 BHO Ziff. 16.1; für Bremen VV-LHO zu § 44 LHO Ziff. 18.1: „Eine Verwaltung von Mitteln der Freien Hansestadt Bremen im Sinne von § 44 Abs. 2 LHO ist anzunehmen, wenn Stellen außerhalb der bremischen Verwaltung zur Erfüllung von Landes- und Kommunalaufgaben im Rahmen eines Treuhandverhältnisses Ausgaben leisten oder Einnahmen erheben. Das Treuhandverhältnis kann offen oder verdeckt sein.“ Die Literatur ist hier der Auffassung, dass eine „Veranschlagung oder sonstige Ausweisung der Treuhandverwaltung im Haushaltsplan [...] nicht erforderlich“ sei; von *Lewinski/Burbar*, HGrG, 2013, § 26 Rn. 16; für die BHO *Rossi*, in: Gröpl, BHO/LHO, 2. Aufl. 2019, § 44 BHO Rn. 124.

Aus diesen Vorschriften – im Folgenden wird unmittelbar auf die Vorgaben der LHO Bremen Bezug genommen – ergeben sich folgende allgemeine Anforderungen an die Zulässigkeit und an die Ausgestaltung von Treuhandmodellen:

- Als Verwaltung von Mitteln außerhalb der Verwaltung der Freien Hansestadt Bremen ist die Einsetzung eines Treuhänders nach §§ 44 Abs. 2, Abs. 1, 23 Abs. 1 LHO – ebenso wie die Zuwendung als solche – nur zulässig, wenn die Freie Hansestadt Bremen daran ein erhebliches Interesse hat, welches ohne diese Gestaltung nicht oder nicht im notwendigen Umfang befriedigt werden kann. Nimmt man die Vorgaben von § 44 Abs. 1 LHO und § 44 Abs. 2 LHO zusammen, ergeben sich folgende Begründungsanforderungen bei der Abwicklung von Zuwendungen über einen Treuhänder: Begründet werden muss das Interesse des Landes an der Finanzierung des Projekts insgesamt, aber auch an der zwischenzeitlichen Überlassung der Mittel an den Treuhänder. Ein öffentliches Interesse an der Einsetzung eines Treuhänders besteht dann nicht, wenn der Projektzweck ebenso gut durch unmittelbare Überlassung der Mittel an den finalen Empfänger erreicht werden könnte.

Zur Parallelvorschrift des § 44 Abs. 2 BHO *Rossi*, in: Gröpl, BHO/LHO, 2. Aufl. 2019, § 44 BHO Rn. 125.

- Nach § 44 Abs. 2, Abs. 1 Satz 2 LHO ist der Treuhänder ebenso wie der letztendliche Zuwendungsempfänger dazu zu verpflichten, Nachweise über die zweckgerichtete Mittelverwendung zu erbringen.
- Nach § 44 Abs. 2, Abs. 1 Satz 1 LHO ist ein Prüfungsrecht der zuständigen Stelle oder einer von ihr beauftragten Stelle festzulegen.
- Nach § 91 Abs. 1 Nr. 2 und 3 LHO ist der Landesrechnungshof Bremen bei Stellen, die Mittel des Landes verwalten, wie bei Empfängern öffentlicher Zuwendungen zur Prüfung berechtigt. Eine entsprechende Prüfung kann nach § 44 Abs. 2, Abs. 1 Satz 3 LHO vorgesehen werden.

Vgl. zur notwendigen Finanzkontrolle bei Treuhandmodellen auch *von Lewinski/Burbat*, HGrG, § 26 Rn. 10, 20.

III. Haushaltsrechtliche und legitimationstheoretische Einordnung

Nach Maßgabe der dargestellten Vorgaben lassen sich Modelle der (echten Verwaltungs-)Treuhand im öffentlichen Recht wie folgt charakterisieren: Der Treuhänder wird in den

Vorgang der öffentlichen Zuwendung dergestalt zwischengeschaltet, dass bereits im Moment der Mittelauskehr an den Treuhänder die Bedingungen und Vorgaben der Zuwendung durch die öffentliche Hand verbindlich festgelegt sind. Nach der gesetzlichen Konzeption ist die Einsetzung des Treuhänders gesondert zu begründen, der Treuhänder unterliegt den gleichen Nachweispflichten wie der letztendliche Zuwendungsempfänger.

Diese Festlegungen haben Konsequenzen sowohl für die haushalterische (1.) als auch für die legitimationstheoretische Einordnung (2.) von Treuhandmodellen.

1. Haushalterische Behandlung der Treuhand

Die Kommentarliteratur zu § 26 HGrG bzw. § 44 BHO geht davon aus, dass eine „Veranschlagung oder sonstige Ausweisung der Treuhandverwaltung im Haushaltsplan nicht erforderlich“ sei.

von Lewinski/Burbat, HGrG, 2013, § 26 Rn. 16; für die BHO Rossi, in: Gröpl, BHO/LHO, 2. Aufl. 2019, § 44 BHO Rn. 124.

Dies ist insofern konsequent, als die Vorgaben des Haushaltsrechts die Überstellung der Mittel an den Treuhänder mit der Zuwendung an Dritte gleichstellen: in beiden Fällen sind die Mittel der finanziellen Entscheidungshoheit der öffentlichen Hand entzogen; diese überwacht nunmehr die zweckgerechte Mittelverwendung durch Dritte und könnte sie bei Eintritt in der Treuhandabrede bestimmte Umstände zurückfordern.

Hier zeigt sich auch der maßgebliche Unterschied zur Bilanzierung von Treuhandverhältnissen (oben I.). Der staatliche Haushalt bildet nicht den Wert von Vermögenspositionen ab, sondern stellt staatliche Einnahmen und Ausgaben gegenüber; die Ausgabe wird aber bereits mit der Überstellung der Mittel an den Treuhänder bewirkt (dazu nochmals unten C.I.).

2. Demokratische Legitimation in Treuhandkonstellationen

In der Konzeption, die § 44 Abs. 2 LHO zum Ausdruck bringt, fungiert der Treuhänder als ausführende Stelle für eine von der öffentlichen Hand auszureichende Zuwendung.

Vgl. zur KfW im Rahmen der Entlastungen durch die Gaspreisbremse auf Bundesebene *Johannes Hellermann*, Finanzverfassungsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit der Aufstellung des Bundeshaushalts 2025, Kurzgutachten, Juli 2024, S. 3.

Dem Treuhänder werden zwar öffentliche Mittel zur Verwaltung im eigenen Namen und mit eigener Rechtsmacht überlassen. Diese Rechtsmacht begründet aber keine inhaltliche Entscheidungsposition, weil die Mittelverwaltung durch die öffentliche Hand vorgegeben ist und die zweckgerechte Mittelverwaltung der öffentlichen Finanzkontrolle unterliegt.

Diese öffentliche Finanzkontrolle greift in die Freiheit des Treuhänders ein, ist jedoch durch das öffentliche Interesse an der zweckgerichteten Mittelverwendung sachlich gerechtfertigt; ausführlich zur Festlegung von Prüfungsbefugnissen bei der Überlassung öffentlicher Mittel an Private im Kontext des Sozialverwaltungsrechts *Stefan Koriath/Michael W. Müller*, Gestaltungsmöglichkeiten bei der Finanzierung der Kindertagesförderung, NVwZ 2019, S. 1065 ff. (1068 ff.); zum Ausgleich geringerer demokratischer Legitimation bei externer staatlicher Vermögens durch öffentliche Finanzkontrolle *Isensee*, Staatsvermögen, in: *Isensee/P. Kirchhof* (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl. 2007, § 122 Rn. 99.

Damit trifft der Treuhänder keine eigene inhaltliche Entscheidung, die einer eigenständigen demokratischen Legitimation bedürfte. Die inhaltliche, begründungs- und legitimationsbedürftige Entscheidung über die Mittelverwendung wird bereits im Zeitpunkt der Auskehr an den Treuhänder getroffen.

Zur Diskussion über die Reichweite dieser Vorverlagerung *Johannes Hellermann*, Finanzverfassungsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit der Aufstellung des Bundeshaushalts 2025, Kurzgutachten, Juli 2024, S. 4 f.; dazu unten C.I.

IV. Haushaltsrechtliche Anforderungen an die Ausgestaltungen von Treuhandmodellen

Der Senator für Finanzen hat die oben ausgeführten Gründe (A.) für die Einsetzung eines Treuhänders für die Verwaltung der landesseitig zur Verfügung gestellten Mittel für die IPCEI-Projekte dargelegt. Auf dieser Grundlage erscheint es im Allgemeinen nachvollziehbar, aufgrund der Volatilität der Mittelanforderungen diese nicht unmittelbar aus dem Landeshaushalt zu erfüllen, sondern die Gesamtsumme der vereinbarten Co-Finanzierung an einen Treuhänder zu überstellen, der dann jeweils in dem vorgesehenen Zeitraum die Auszahlung an den Projektträger bewirken kann.

Gegenüber einem sog. „Upfront-Payment“, bei dem die Mittel unmittelbar en bloc an den letztendlichen Mittelempfänger ausgekehrt würden, sichert die vorübergehende Mittelverwaltung durch den Treuhänder die wirtschaftliche und sparsame Mittelverwendung: sollte sich nämlich erweisen, dass das Projekt aufseiten des letztendlichen Zuwendungsempfängers nicht vereinbarungsgemäß durchgeführt würde, könnte der Treuhänder die Tranchen noch zurückhalten und das Land gegenüber dem Treuhänder für einen solchen Fall vereinbarte Rückforderungsrechte geltend machen.

C. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Treuhandmodellen im Kontext der Notlagenfinanzierung

Sind Treuhandmodelle im öffentlichen Finanzrecht grundsätzlich anerkannt, ist fraglich, ob und unter welchen Voraussetzungen diese auch im Kontext der Notlagenfinanzierung zulässig sein können. Das Gutachten betritt in dieser Frage zu weiten Teilen verfassungsrechtliches Neuland: zum einen sind Treuhandmodelle im Finanzverfassungsrecht bislang kaum diskutiert worden,

Vgl. dazu im Zusammenhang der Möglichkeit der Einhaltung der verfassungsrechtlichen Grenzen der Notlagenfinanzierung Wortbeitrag des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. *Steinbach* in der Öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Saarländischen Landtages am 5. Dezember 2023, HF-17-036 – VR-17-027, S. 7.

Zum anderen sind die verfassungsrechtlichen Vorgaben für die zeitliche Strukturierung notlagenfinanzierter Maßnahmen in der Rechtsprechung bislang nicht vollständig geklärt. Das Gutachten geht hier wie folgt vor: Es stellt zunächst den maßgeblichen verfassungsrechtlichen Rahmen für notlagenfinanzierte Projekte dar. Dieser ergibt sich insbesondere aus Art. 109 Abs. 3 GG und den hierzu in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 15.11.2023 entwickelten Maßstäben, die auch für die Landesebene, wo Art. 131a LV die grundgesetzlichen Vorgaben umsetzt, Gültigkeit beanspruchen (I.). Zentrale Prüfsteine für die Zulässigkeit von Treuhandmodellen bilden – das tatsächliche Vorliegen einer Notlage vorausgesetzt (zu dieser Einschränkung des Gutachtauftrags oben A.) – der Veranlassungszusammenhang zwischen Notsituation und konkreter Maßnahme (II.) sowie die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit (III.). Für die Freie Hansestadt Bremen sind überdies die Vorgaben zu beachten, denen diese als Empfängerin von Sanierungshilfen des Bundes unterliegt (IV.).

I. Ausgangspunkt: Der verfassungsrechtliche Rahmen der Notlagenfinanzierung, Art. 109 Abs. 3 GG, 131a LV

1. Grundsätze

Gemäß Art. 109 Abs. 3 Satz 1 GG sind die Haushalte von Bund und Ländern grundsätzlich ohne Einnahmen aus Krediten auszugleichen. Als Ausnahme hierzu können Bund und

Länder nach Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG Regelungen für Naturkatastrophen oder außergewöhnlichen Notsituationen, die sich der Kontrolle des Staates entziehen und die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen, vorsehen.

Diese Vorgaben setzt für das Land Bremen Art. 131a der Landesverfassung dergestalt um, dass nach Art. 131a Abs. 1 Satz 1 LV Einnahmen und Ausgaben grundsätzlich ohne Einnahmen aus Krediten auszugleichen sind, nach Art. 131a Abs. 3 LV aber im Falle von Naturkatastrophen und außergewöhnlichen Notsituationen, die sich der Kontrolle des Staates entziehen und die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen, von dieser Vorgabe aufgrund eines Beschlusses der Bürgerschaft abgewichen werden kann. Dieser Beschluss ist nach Art. 131a Abs. 1 Satz 2 LV mit einer Tilgungsregelung zu verbinden.

2. Geltung auch für Sondervermögen der Länder

Da es sich bei Art. 109 Abs. 3 GG um eine für die Länder zwingende Vorgabe handelt, können sich diese nicht durch entgegenstehende verfassungsrechtliche Bestimmungen der Geltung dieser Anforderungen entledigen. Anders als der Bund – zuletzt beim Sondervermögen Bundeswehr nach Art. 87a GG – können die Länder insbesondere nicht durch verfassungsrechtliche Regelungen Sondervermögen von der Geltung der Schuldenregelungen ausnehmen.

In Konsequenz dessen ordnet Art. 131d Abs. 1 Satz 4 LV auch an, dass für das Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der bremischen Wirtschaft Art. 131a Abs. 1–3 LV entsprechend gelten. Zu beachten ist, dass Art. 131d Abs. 1 Sätze 4 und 5 LV die Vorgaben des Art. 131a Abs. 3 LV insofern verschärfen, als es um Regelungen zur Verwendung der Mittel aus dem Sondervermögen geht: Hier bedarf es nach Art. 131d Abs. 1 Satz 5 LV der Zustimmung von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitglieder der Bremischen Bürgerschaft.

Ebenfalls der Zustimmung von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitglieder der Bremischen Bürgerschaft bedürfen der jährliche Beschluss über den Fortbestand des Sondervermögens (Art. 131d Abs. 2 Satz 1 LV) sowie der für jedes Wirtschaftsjahr zu erstellende Wirtschaftsplan (Art. 131d Abs. 3 Satz 1 LV). Für die Verwaltung des Sondervermögens ist nach Art. 131d Abs. 3 Sätze 2 und 3, 105 Abs. 1 Satz 3, Abs. 2 und 4 LV ein Ausschluss zu bilden, der mit Zweidrittelmehrheit über die einzelnen Projekte beschließt.

3. Maßstababbildung durch das Bundesverfassungsgericht

Die Auslegung der verfassungsrechtlichen Anforderungen an Notlagenkredite hat für die Bundesebene, wo die nähere Ausgestaltung der Grundsätze des Art. 109 Abs. 3 GG in Art. 115 Abs. 1 und 2 GG erfolgt, das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 15.11.2023

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22

konkretisiert. Es ist davon auszugehen, dass die dort entwickelten Maßstäbe für die Landesebene grundsätzlich gleichermaßen gelten. Dies ergibt sich daraus, dass die wesentlichen Vorgaben zur Notlagenfinanzierung bereits in Art. 109 Abs. 3 Satz 2 GG geregelt sind, der insoweit für Bund und Länder unterschiedslos gilt. Insbesondere bestehen mit Blick auf das Land Bremen auch keine signifikanten Unterschiede zwischen der Ausgestaltung in Art. 115 GG einerseits, jener in Art. 131a Abs. 3 LV andererseits.

Zur unterschiedslosen Heranziehung der durch das Bundesverfassungsgericht entwickelten Maßstäbe auf Landesebene zuletzt für das Land Brandenburg VerfGBbg, Urteil vom 21.6.2024, VfGBbg 22/23.

Unterschiede könnten sich allenfalls mit Blick auf die weitere Auslegung und Anwendung der durch das Bundesverfassungsgericht entwickelten Maßstäbe insoweit ergeben, als die Länder von der Geltung des strikten Notlagenregimes nicht durch die verfassungsrechtliche Zulassung von Sondervermögen dispensieren können (oben 2.).

4. Vorgaben im Einzelnen

Das Bundesverfassungsgericht versteht die Anforderungen des Art. 109 Abs. 3 GG in der genannten Entscheidung als strikte verfassungsrechtliche Vorgaben.

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 99 ff.

Es verlangt neben dem Vorliegen der geschriebenen Tatbestandsvoraussetzungen – einer Notsituation, die sich der Kontrolle des Staates entzieht und die staatliche Finanzsituation erheblich beeinträchtigt –

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 102 ff.

weiterhin einen „Veranlassungszusammenhang zwischen der Notsituation und der Überschreitung der Kreditobergrenzen“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 124 ff.

sowie die Einhaltung der Prinzipien der „Jährlichkeit und Jährigkeit – flankiert vom Haushaltsgrundsatz der Fälligkeit“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 155 ff.

Für Zulässigkeit und Ausgestaltung einer Treuhandlösung maßgeblich sind die beiden letztgenannten Grundsätze: die Treuhand betrifft nämlich die weitere Verwendung aufgenommener Finanzmittel im Fall, dass eine Notsituation vorliegt; die Bewertung, ob eine solche gegeben ist, kann sie nicht beeinflussen.

Die Frage, ob grundsätzlich eine Notsituation i.S.d. Art. 109 Abs. 3 GG vorliegt, ist explizit nicht Gegenstand dieses Gutachtens. Dieses geht ausschließlich der Frage nach, ob und unter welchen Anforderungen im Kontext einer Notlagenfinanzierung Treuhändermodelle möglich sein können.

Einen wichtigen Hintergrund für die im folgenden zu führenden Diskussionen bildet aber die Tatsache, dass Teil der geschriebenen Voraussetzungen auch ist, dass die Notsituation die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigt. Lässt sich eine Notsituation mit überschaubarem Finanzbedarf bewältigen, ist dies aus dem allgemeinen Haushalt zu bestreiten.

Vgl. dazu auch VerfGBbg, Urteil vom 21.6.2024, VfGBbg 22/23, Rn. 107

II. Veranlassungszusammenhang

Das Erfordernis eines konkreten Veranlassungszusammenhangs zwischen Notsituation und kreditfinanzierten Maßnahmen führt zur Überprüfung der konkret ergriffenen Maßnahmen, wobei das Bundesverfassungsgericht einen Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum anerkennt (1.). Diese Überprüfung erfasst die konkreten notlagenbezogenen Projekte; fraglich ist, ob sie auch die Abwicklung der Zahlung – und damit die Einsetzung des Treuhänders – umfasst (2.).

1. Maßgaben

Zum erforderlichen Zusammenhang zwischen der Notsituation, der Kreditaufnahme und den kreditfinanzierten Maßnahmen führt das Bundesverfassungsgericht aus:

„Überschreitungen der regulären Kreditobergrenze können verfassungsrechtlich nur gedeckt sein, wenn der Haushaltsgesetzgeber mit ihnen zweckgerichtet Maßnahmen zur Überwindung oder Vorbeugung einer Naturkatastrophe oder außergewöhnlichen Notsituation finanziert...Die kreditfinanzierten Maßnahmen müssen als Folge des zu überprüfenden Veranlassungszusammenhangs geeignet sein, den Zweck der Überwindung oder Vorbeugung einer Naturkatastrophe oder außergewöhnlichen Notsituation zu fördern“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 133 f.

Diese Festlegung auf eine Überprüfung der Geeignetheit, nicht aber zwingenden Erforderlichkeit oder Angemessenheit der Maßnahme, ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass bis zu der Entscheidung des Gerichts in der landesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung sowie der Literatur strittig gewesen ist, ob im Rahmen der Notlagenfinanzierung eine Verhältnismäßigkeitsprüfung stattfinden muss.

Vgl. dazu vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts Staatsgerichtshof des Landes Hessen, Urteil vom 27. Oktober 2021, P.St. 2783, P.St. 2827, juris, Rn. 254. Etwas anders die Terminologie des Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, Urteil vom 1. April 2022, VGH N 7/21, juris, Rn. 111 ff. sowie aus der Literatur *Thorsten Ingo Schmidt*, Kreditaufnahme in der Pandemie, JZ 76 (2021), S. 382 ff. (386); *Janbernd Oebbecke*, Die Notlagenausnahme nach Art. 109 III 2 GG, NVwZ 2019, S. 1173 ff. (1175); zur Diskussion *Stefan Koriath/Michael W. Müller*, Verfassungsrechtliche Fragen eines „Transformationsfonds Saarland“, Gutachten, Juli 2022, S. 15.

Eine solche verlangt das Gericht explizit nicht; es führt hierzu weiter aus:

„Noch strengere Anforderungen sind [...] an das Erfordernis des Veranlassungszusammenhangs hingegen nicht zu stellen. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, dass die notlagenbedingte Kreditaufnahme auf die Beseitigung der unmittelbaren Folgen einer etwaigen Notlage beschränkt sein könnte.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 136.

Bund und Länder dürfen das Vorliegen einer außergewöhnlichen Notsituation danach also im Grundsatz auch zum Anlass nehmen, tieferliegende Krisenursachen oder mittelbare Krisenfolgen zu identifizieren und diese durch kreditfinanzierte Maßnahmen zu adressieren. Meines Erachtens legt diese Formulierung auch nahe, dass nach der Vorstellung des Bundesverfassungsgerichts grundsätzlich auch längerfristig angelegte Projekte zur nachhaltigen Überwindung einer Notlage auf den Ausnahmetatbestand des Art. 109 Abs. 3 Satz 2 gestützt werden können. Hierauf deutet auch, wenn das Gericht in einer späteren Passage über den Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers von „Maßnahmen zur Bekämpfung, Anpassung und gegebenenfalls Nachsorge“ spricht.

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 137.

Mit Blick auf die Gestaltungsmöglichkeiten in Krisenzeiten wichtig sind die weiteren Ausführungen des Gerichts zur verfassungsgerichtlichen Kontrolle des Veranlassungszusammenhangs:

„Sowohl für die Diagnose der Art und des Ausmaßes der Notsituation als insbesondere auch für die Ausgestaltung der Maßnahmen zur Bekämpfung, Anpassung und gegebenenfalls Nachsorge kommt dem Gesetzgeber ein Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu [...] Mit diesem Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers korrespondiert eine eingeschränkte verfassungsgerichtliche Kontrolldichte, welche sich auf eine Prüfung der Nachvollziehbarkeit und Vertretbarkeit der Einschätzungen und Beurteilungen des Gesetzgebers zum sachlichen Veranlassungszusammenhang beschränkt“.

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 142.

Dabei sollen die Anforderungen an die Darlegungslast des Gesetzgebers aber im zeitlichen Verlauf steigen:

„Je länger die Krise dauert und je umfangreicher der Gesetzgeber notlagenbedingte Kredite in Anspruch genommen hat, desto detaillierter hat er die

Gründe für das Fortbestehen der Krise (Krisendiagnose) und die aus seiner Sicht weiter gegebene Geeignetheit der von ihm geplanten Maßnahmen zur Krisenbewältigung darzulegen.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 152.

2. Anforderungen an Treuhandmodelle

Aus diesen Vorgaben folgt für notlagenfinanzierte Projekte grundsätzlich: Das Projekt muss auf die Abwehr oder Überwindung der Notsituation gerichtet und dieser Zwecksetzung förderlich sein. Unterstellt man mit dem Gutachtenauftrag das Vorliegen einer Notsituation sowie die grundsätzliche Eignung der IPCEI-Projekte für deren Überwindung verbleibt allenfalls die Prüfung – und entsprechend die Darlegungslast des Gesetzgebers – ob auch die Einsetzung eines Treuhänders nach den oben genannten Maßgaben durch die Notlage veranlasst ist.

Diesbezüglich ist aber zu sehen, dass die Einsetzung des Treuhänders nicht das notlagenfinanzierte Projekt als solches betrifft, sondern lediglich die Abwicklung von dessen Finanzierung. Insbesondere diese – der Entscheidung über die Durchführung des Projekts als solche – nachgelagerte Frage muss dem Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers unterfallen. Dabei wird der Gesetzgeber hier vor allem auf die Durchführbarkeit des Projekts in seiner konkreten Gestalt verweisen dürfen – bestehen wie vorliegend plausible Anhaltspunkte dafür, dass das konkrete Projekt, einschließlich der Co-Finanzierung des Bundes, ohne Zwischenschaltung eines Treuhänders gar nicht möglich wäre, darf der Gesetzgeber diese Gestaltung grundsätzlich auch im Rahmen der Notlagenfinanzierung wählen.

III. Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit

1. Maßgaben

Neben dem Veranlassungszusammenhang unterstellt das Bundesverfassungsgericht die Notlagenfinanzierung den Grundsätzen der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit, die es wie folgt definiert:

„(a) **Jährlichkeit** im Bereich der Vorgaben über die Kreditaufnahme des Bundes bedeutet, dass die zulässige Höhe der Kreditaufnahme nach Jahren getrennt zu ermitteln ist. Nach Ablauf eines Jahres ist die zulässige Nettokreditaufnahme für das Folgejahr neu zu ermitteln.

(b) **Jährigkeit** erfordert, dass Kreditermächtigungen, die in den Rahmen der zulässigen Nettokreditaufnahme für ein bestimmtes Jahr fallen und auf die zulässige Kreditaufnahme in diesem Jahr angerechnet werden, grundsätzlich auch in eben diesem Jahr tatsächlich genutzt werden müssen, die Kredite also aufzunehmen sind.

(c) Schließlich folgt aus der Formulierung „Obergrenze der jährlichen Nettokreditaufnahme“ in Art. 115 Abs. 2 Satz 5 GG, dass im Sinne des **Fälligkeitsprinzips** für die zeitliche Zuordnung der Kreditermächtigungen in Bezug auf einzelne Jahre und die entsprechenden Obergrenzen für die Kreditaufnahme die tatsächliche Aufnahme der Kredite maßgeblich sein soll.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 166 (Hervorhebung nicht im Original).

In ihrem Zusammenwirken bedeuten die Prinzipien danach zumindest Folgendes: Notsituationen im Sinne des Art. 109 Abs. 3 GG sind jeweils für ein konkretes Jahr festzustellen. Für dieses Jahr ist auch zu ermitteln, wie hoch der Finanzbedarf zur Bewältigung der Notsituation – die zulässige Nettokreditaufnahme – ist. Die Kreditermächtigungen müssen dann auch in diesem Jahr *kassenwirksam* werden, d.h. die Kredite müssen im Jahr der Notlage aufgenommen werden.

In der Entscheidung heißt es weiter:

„Das – stärker vollzugsgerichtete – Prinzip der Jährigkeit fordert im Zusammenspiel mit dem Grundsatz der kassenwirksamen Fälligkeit weiter, dass die auf ein bestimmtes Rechnungsjahr bezogenen notlagenbedingten Kreditermächtigungen, soll von ihnen Gebrauch gemacht werden, unmittelbar in dem betreffenden Jahr tatsächlich kassenwirksam werden müssen. Die Kredite sind **deshalb** in dem der Ermächtigung zugrundeliegenden Jahr tatsächlich

aufzunehmen, **weil** sie in diesem Jahr zur Bewältigung der Notlage gebraucht werden.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 173 (Hervorhebung nicht im Original)

Unzulässig ist also, so wird man diese Passage lesen müssen, nicht nur das Ansparen von im Jahr der Notlagenfeststellung erteilten Kreditermächtigungen. Unzulässig ist, jedenfalls grundsätzlich,¹ auch das Ansparen aufgenommener Finanzmittel.

Vgl. *Till Valentin Meickmann*, Durchbrechungen der Jährlichkeit und Jährigkeit bei Notlagenkrediten, NVwZ 2024, S. 20 ff. (21); dort aber auch, S. 22, zu möglichen Durchbrechungen; dazu sogleich und unten C.III.3.

Diese Festlegung auf die jährliche Feststellung von Notlagen und Finanzbedarf und den jährlichen Vollzug der Kreditermächtigungen ist in doppelter Hinsicht von Bedeutung, wenn die Bewältigung einer Notsituation nicht im Jahr ihrer erstmaligen Feststellung abgeschlossen werden kann: Es muss dann in den Folgejahren erneut das Vorliegen einer Notsituation festgestellt, der in diesem Jahr bestehende Finanzbedarf zu ihrer Überwindung ermittelt, entsprechende Kreditermächtigungen erteilt und Kredite aufgenommen werden. Dies ist im Ausgangspunkt, die entsprechenden Mehrheitsverhältnisse vorausgesetzt, durchaus möglich: das Bundesverfassungsgericht schließt sich hinsichtlich des Begriffs der Notsituation ausdrücklich der Gesetzesbegründung zur Änderung des Art. 109 Abs. 3 GG an, wonach auch die späteren Folgen eines punktuellen Ereignisses eine Notsituation auslösen können.

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 106 mit Verweis auf BT-Drs. 16/12410, S. 11.

Es muss dann aber auch jeweils die weitere tatbestandliche Voraussetzung des Art. 109 Abs. 3 GG erfüllt sein, wonach die Notsituation die staatliche Finanzlage erheblich beeinträchtigen muss. Löst eine Notsituation also in einzelnen, insbesondere in späteren Jahren

¹ Zur Diskussion über mögliche Ausnahmen sogleich im Text.

nur noch überschaubaren Finanzbedarf aus, sind die Maßnahmen in diesen Jahren aus dem allgemeinen Haushalt zu bestreiten, weitere Kreditmaßnahmen sind dann unzulässig. Folgefinanzierungsbedarfe in späteren Jahren könnten aus Notlagenkrediten somit dann bestritten werden, wenn erneut eine Notsituation festgestellt würde; dies setzt das erneute Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen einschließlich einer erheblichen Beeinträchtigung der staatlichen Finanzlage voraus.

Anders als das Vorliegen der Notsituation und des Veranlassungszusammenhangs zwischen Notsituation, Bewältigungsmaßnahme und hierfür bestehendem Finanzbedarf soll die Einhaltung dieser Grundsätze keinem Einschätzungs- oder Beurteilungsspielraum unterliegen:

„Die zeitbezogenen Anforderungen in Gestalt der Prinzipien der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit an die Ausnahmeregelung zur Schuldenbremse für den Fall von Naturkatastrophen und außergewöhnlichen Notsituationen nach Art. 109 Abs. 3 Satz 2, Art. 115 Abs. 2 Satz 6 GG, die auch im Fall des Einsatzes von Sondervermögen gelten, unterliegen einer strikten verfassungsgerichtlichen Kontrolle.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 184.

In dem durch das Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fall konnte der Klima- und Transformationsfonds des Bundes diesen Maßstäben nicht standhalten, weil dort von Verpflichtungsermächtigungen erst in auf die Notsituation folgenden Jahren Gebrauch gemacht werden sollte. Das Bundesverfassungsgericht sah in dieser Konstellation keine Möglichkeit der „Rechtfertigung“ einer Einschränkung der Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Sparsamkeit:

„Dies gilt auch mit Blick auf das von der Bundesregierung vorgebrachte Argument, verbindliche finanzielle Verpflichtungen durch die Inanspruchnahme von Verpflichtungsermächtigungen durch die Bundesregierung seien in der hiesigen spezifischen Notlagensituation notwendig, um die erwünschten privaten Investitionen anzustoßen und für sie Planungssicherheit zu gewährleisten. Insoweit ist nicht ersichtlich, wieso der langfristig angenommenen Krisensituation nicht mit jährlich wiederholten Feststellungen im Sinne

der Art. 109 Abs. 3 Satz 2, Art. 115 Abs. 2 Satz 6 GG ausreichend begegnet werden könnte.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 212. Zu- recht weist *Till Valentin Meickmann*, Durchbrechungen der Jährlichkeit und Jährigkeit bei Notlagenkrediten, NVwZ 2024, S. 20 ff. (23) darauf hin, dass sich diese Passage unmittelbar nur auf die Unzulässigkeit des Ansparens von Kreditermächtigungen bezieht. Ob es den Maßstab in gleicher Weise auch auf die Unzulässigkeit der späteren Ausgabe bereits aufgenommenen Kreditmittel erstrecken würde, bleibt in der Entscheidung offen. Dazu *Meickmann*, a.a.O.: „Ausgeschlossen hat das BVerfG das Vorliegen eines sachlichen Grundes [...] nicht für den Fall, dass es nicht um das Gebrauchmachen von Kreditermächti- gungen, sondern um die tatsächliche Verausgabung von bereits im Hinblick auf konkrete Maßnahmen aufgenommenen Notlagenkrediten in für die staatliche Finanzlage nicht unerheblichem Umfang geht, wenn also zugleich die Voraus- setzungen für die Feststellung einer außergewöhnlichen Notsituation (wegen des Absinkens des notlagenbedingten Finanzbedarfs unter die Schwelle der er- heblichen Beeinträchtigung der staatlichen Finanzlage) nicht mehr vorliegen.“

Im Nachgang der Entscheidung ist in der Literatur diskutiert worden, ob die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit Ausnahmen unterliegen können. Dass das Bun- desverfassungsgericht solche nicht kategorisch ausschließen will, mag man daraus schlie- ßen, dass das Gericht in der oben zitierten Passage die Rechtfertigung von Einschränkun- gen dieses Grundsatzes zumindest erörtert.

Till Valentin Meickmann, Durchbrechungen der Jährlichkeit und Jährigkeit bei Notlagenkrediten, NVwZ 2024, S. 20 ff. (22) mit Verweis auch auf die Formu- lierungen in BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 181 („grundsätzlich“); Rn. 173 („keine normierten Ausnahmen“); Rn. 209 („verfassungsrechtlich gerechtfertigt“); *Stephan Stüber*, Fälligkeit, Jährlich- keit, Jährigkeit, Vorherigkeit, DÖV 2024, S. 366 (370); vgl. auch *Stefan Kori- oth*, Verfassungsrechtliche Kurzstellungnahme zu den Folgen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 15. November 2023 (2 BvF 1/22) für die Aus- gestaltung des „Transformationsfonds für den Strukturwandel im Saarland“, 20. November 2023, S. 10: „Ob es außerhalb des von ihm zu entscheidenden Sachverhalts zwingende Gründe für den Einsatz von Verpflichtungsermächti- gungen geben kann, scheint das Gericht nicht abschließend festlegen zu wol- len.“

Insbesondere ist vorgeschlagen worden, eine Ausnahme für den Fall anzuerkennen, dass aufgenommene Kreditmittel im Jahr der Notlage nicht unmittelbar abfließen können.

Vgl. dazu ausführlich *Till Valentin Meickmann*, Durchbrechungen der Jährlichkeit und Jährigkeit bei Notlagenkrediten, NVwZ 2024, S. 20 ff. (22): zum einen schließe das Bundesverfassungsgericht nur die Anwendung von § 18 Abs. 3 BHO (§ 13 Abs. 2 HGrG) für Notlagenkredite explizit aus, nicht § 45 Abs. 2 BHO (§ 27 Abs. 2 HGrG). Zulässig sei daher auch bei Notlagekrediten „die Bildung von Ausgaberesten, die für die jeweilige Zweckbestimmung über das Haushaltsjahr hinaus bis zum Ende des auf die Bewilligung folgenden zweitnächsten Haushaltsjahres verfügbar bleiben“.

Mit Blick auf die hier zu erörternden Konstellationen einer mehrjährig angelegten Krisenbewältigungsmaßnahme erscheinen folgende Punkte besonders wichtig:

Zunächst ist zu sehen, dass die Erforderlichkeitsprüfung im Rahmen von Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit deutlich über die Vorgaben des Veranlassungszusammenhangs hinausgeht – sowohl hinsichtlich der materiellen Anforderungen, als auch hinsichtlich des gerichtlichen Prüfungsmaßstabs: Danach muss der Gesetzgeber lediglich plausibel machen, dass eine Maßnahme insgesamt geeignet ist, zur Bewältigung der Notsituation beizutragen. Der strengen verfassungsgerichtlichen Kontrolle soll grundsätzlich aber unterliegen, ob die Kreditaufnahme für diese Maßnahme gerade im Jahr der Notsituation erforderlich ist.

Hiergegen mag man einwenden, dass das Gericht dadurch letztlich stärker in den Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers eingreift als es in seinen Ausführungen zum Veranlassungszusammenhang den Anschein hat: Der Gesetzgeber ist danach zwar frei, hinsichtlich unterschiedlicher Formen der Krisenbewältigung – auch mit Blick auf deren jeweilige zeitliche Strukturierung – zu wählen. Bei mehrjährigen Projekten soll die konkrete zeitliche Strukturierung – insbesondere die Frage, in welchem Jahr welche Mittel abfließen sollen – aber einer strikten Erforderlichkeitsprüfung unterliegen. Insoweit aber wird man die Entscheidung für eindeutig halten und dem Gesetzgeber neben der grundsätzlichen Plausibilisierung des Veranlassungszusammenhangs zwischen Notsituation, Kreditaufnahme und konkreten Bewältigungsmaßnahmen auch die Begründung der zeitbezogenen Erforderlichkeit abverlangen müssen.

Weniger eindeutig ist die Entscheidung hinsichtlich der Frage, welche Maßnahmen konkret innerhalb des Jährlichkeitszusammenhangs erfolgen müssen: Die Entscheidung spricht davon, dass Kreditermächtigungen kassenwirksam werden

müssen und dass die aufgenommenen Finanzmittel tatsächlich benötigt werden müssen.

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 173; oben bereits zitiert.

Man mag daraus schließen, dass die Finanzmittel jedenfalls aufseiten des Bundes oder des Landes im Jahr der Notlage – ggf. unter Berücksichtigung der in der Literatur diskutierten Ausnahme – abfließen müssen. Bedeutet dies aber auch, dass die Mittel auch bereits dorthin fließen müssen, wo sie letztlich zur Krisenbewältigung verwendet werden sollen, und möglicherweise sogar, dass die konkrete Verwendung noch im Jahr der Notsituation erfolgt? Diese Frage stellt sich insbesondere, wenn sich der Gesetzgeber im Rahmen seines Entscheidungs- und Beurteilungsspielraum entschließt, zur Bewältigung einer Notsituation im Rahmen einer Co-Finanzierung mit anderen Stellen beizutragen, oder wenn aufseiten des Mittelempfängers komplexere Vorhaben verwirklicht werden sollen. Dabei dürfte bei der weiteren Maßstababbildung (mit Blick auf Treuhandmodelle sogleich 2.) zu beachten sein, dass dem Haushaltsgesetzgeber die Verantwortung für die Mittelverwendung nur soweit zugewiesen werden kann, als er diese – durch die Gestaltung seiner Zuwendungspraxis, unter Einschluss von Zuwendungsbedingungen und öffentlicher Finanzkontrolle – tatsächlich steuern und überwachen kann.

2. Folgen für die Beurteilung von Treuhandkonstellationen

Die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit werden dann zu einem zentralen Prüfstein für Treuhandmodelle, wenn die Weiterleitung der Mittel durch den Treuhänder – wie in der hier geplanten Konstellation – erst in den auf die Notsituation folgenden Jahren erfolgt. Es ist dann fraglich – nach hier vertretener Auffassung aber zu bejahen, ob bereits die Überstellung der Mittel an den Treuhänder einen kassenwirksamen Mittelabfluss bewirkt (a). Weiterhin ist nach dem soeben entwickelten Verständnis darzustellen, dass der Mittelabfluss an den Treuhänder im Jahr der Notlage erforderlich ist (b).

a) Kassenwirksamer Mittelabfluss bei Auskehr der Mittel an den Treuhänder?

Nach den Grundsätzen der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit ist es erforderlich, dass Notlagenmittel im Jahr der Notlage *kassenwirksam* abfließen.

Die Tatsache, dass das Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit explizit auf die allgemeinen haushaltsrechtlichen Maßgaben abstellt, spricht dafür, dass auch der – durch das Gericht nicht definierte – Begriff der Kassenwirksamkeit spezifisch haushaltsrechtlich auszulegen ist.

Im Haushaltsrecht gilt als Ausgabe – nach §§ 72 BHO, 34 HGrG, und entsprechend für die Freie Hansestadt Bremen nach § 72 LHO – jeder „Abgang von Zahlungsmitteln“.

Stephan Stüber, Fälligkeit, Jährlichkeit, Jährigkeit, Vorherigkeit, DÖV 2024, S. 366 (367).

Im Fall einer echten Treuhand, bei der einer außerhalb des Staatshaushalts stehenden Stelle Mittel zur Verfügung im eigenen Namen überlassen werden, ist aufseiten des staatlichen Haushalts ein Abgang von Zahlungsmitteln im Moment der Zahlung an den Treuhänder zu verzeichnen: Die Finanzmittel sind dann für den Staat nicht mehr verfügbar (allenfalls können unter in der Treuhandabrede festgelegten Bedingungen Rückforderungsrechte bestehen; dazu unten D.V., VI.), entsprechend werden sie im staatlichen Haushalt, der Einnahmen und Ausgaben ausweist und nicht wirtschaftliches Eigentum bilanziert, bei der Überstellung an den Treuhänder als Ausgabe erfasst und erscheinen dort in späteren Jahren nicht mehr (oben B.).

Der tatsächliche, für das Land verbindliche Verlust von Verfügungsmacht, der mit einer Überstellung von Mitteln an den Treuhänder verbunden ist, ist deshalb als kassenwirksamer Mittelabfluss zu verstehen.

Zu einer anderen Auffassung könnte man dann gelangen, wenn man dem Treuhänder eine „reine Zahlstellenfunktion“ zuspräche und diesen gewissermaßen der staatlichen Sphäre zurechnete. Dann könnte man annehmen, dass die Notlagenmaßnahme als solche erst abgeschlossen ist, wenn die Finanzmittel zur eigenverantwortlichen Verwendung an Dritte (hier die Projektdurchführenden) überwiesen werden.

In diese Richtung mit Blick auf die Einschaltung der KfW als Zahlstelle im Rahmen der durch die Gaspreisbremse vorgesehenen Vergünstigungen *Johannes Hellermann*, Finanzverfassungsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit der Aufstellung des Bundeshaushalts 2025, Kurzgutachten, Juli 2024, S. 4.

Dagegen spricht aus meiner Sicht in der Konstellation der echten Treuhand aber, dass die Einflussnahmemöglichkeiten des Landes auf die Ausgestaltung der Treuhandabrede beschränkt und spätere Abänderungen ausgeschlossen sind. Damit entscheidet das Land im Zeitpunkt der Auskehr der Mittel an den Treuhänder – und damit in der hier vorliegenden Konstellation im Jahr der Notlage – verbindlich, abschließend und grundsätzlich unwiderruflich über die Verwendung der Mittel. Die Überstellung der Mittel an den Treuhänder unterscheidet sich in diesem Punkt nicht von der unmittelbaren, verbindlichen Auskehr an den Letztempfänger der Mittel (sog. *Upfront-Payment*). In beiden Fällen ist eine spätere Rückholung der Mittel nicht möglich und sind sie deshalb der staatlichen Verfügungsmacht entzogen. Dadurch ist die Maßnahme aus Sicht des Landes unabänderbar abgeschlossen. Die Verpflichtungen im Rahmen der Notlagenfinanzierung können nur bis zu diesem Zeitpunkt, durch die Gestaltung der Treuhandabrede und der Zuwendungsbedingungen, erfüllt werden.

b) Erforderlichkeit der konkreten zeitlichen Strukturierung?

Eine bereits zitierte Formulierung aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts deutet aber darauf, dass über den nach hier vertretener Auffassung formal i.S.d. Haushaltsrechts zu verstehenden kassenwirksamen Abfluss der Mittel hinaus eine weitere, inhaltliche Prüfung vorzunehmen ist. Diese betrifft die Erforderlichkeit der konkreten zeitlichen Strukturierung, also die Frage, ob der Mittelabfluss auch konkret im Jahr der Notlage erfolgen muss oder ob die staatliche Ausgabe auch zu einem späteren Zeitpunkt – und dann ggf. aus dem regulären Haushalt – bewirkt werden könnte.

Erhebt man die Formulierung

„Die Kredite sind deshalb in dem der Ermächtigung zugrundeliegenden Jahr tatsächlich aufzunehmen, **weil** sie in diesem Jahr zur Bewältigung der Notlage gebraucht werden.“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 173 (Hervorhebung nur hier).

zum inhaltlichen Bewertungsmaßstab, wäre Folge eine strenge Erforderlichkeitsprüfung auch mit Blick auf Treuhandmodelle. Es müsste dargelegt werden, warum die Mittel konkret im Jahr der Notlage aufgenommen und an den Treuhänder ausgekehrt werden müssen. Ist wie vorliegend eine Auskehr der Mittel an die Projektdurchführenden erst später geplant, müsste begründet werden, wieso die Projektfinanzierung nicht etwa dergestalt erfolgen könnte, dass im Jahr der Notlage und in den Folgejahren jeweils Tranchen aus dem ordentlichen, ausgeglichenen Haushalt, oder – bei „jährlich wiederholten Feststellungen“ der Notsituation

so BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 15.11.2023, 2 BvF 1/22, Rn. 212

dann aufgenommenen weiteren Kreditmitteln erfolgen können.

Für eine solch strenge Erforderlichkeitsprüfung mag sprechen, dass sie Notlagenfinanzierungen im Interesse der grundsätzlichen Aufrechterhaltung der Schuldenregelung des Art. 109 Abs. 3 GG eng begrenzt und wirksam sicherstellt, dass es nicht zu einem „Ansparen“ von Kreditemächtigungen oder aufgenommenen Finanzmitteln kommt. Gleichwohl muss es erheblichen Einwänden in systematischer wie teleologischer Hinsicht begegnen: Eine durch die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit induzierte strikte Erforderlichkeitsprüfung würde nämlich in Widerspruch treten zu dem im Rahmen der Beurteilung von Notsituation und Veranlassungszusammenhang anerkannten Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers. Es wäre schwer zu erklären, weshalb der Gesetzgeber zwar grundsätzlich beurteilen dürfen soll, welche Projekte er zur Überwindung einer Notlage für geeignet hält; dann aber hinsichtlich der zeitlichen Strukturierung dieser Projekte einer derart engen Kontrolle unterliegen soll. Dies ist vor allem dann problematisch, wenn der Gesetzgeber selbst – wie im hier vorliegenden Fall – den in einzelnen Jahren anfallenden Finanzbedarf nicht trennscharf abgrenzen kann. Die zeitlich ausgerichtete Erforderlichkeitsprüfung würde dann über die grundsätzliche Durchführbarkeit solcher Projekte entscheiden und dadurch ggf. die Handlungsmöglichkeiten des Gesetzgebers inhaltlich stark verengen: Projektdurchführende, in der Regel Private, wie auch andere Finanzierungsbeteiligte – im konkreten Fall der Bund, denkbar wären insbesondere auch

durch die Europäische Union co-finanzierte Programme – wären ihrerseits darauf verwiesen, diese Projekte in einem strengen Jahrestakt zu strukturieren und abzurechnen. Dies griffe nicht nur erheblich in die Projektgestaltung dieser Stellen ein. Ein solches Verständnis drohte auch die Projekte, aufgrund des zusätzlichen Planungs- und Abrechnungsaufwandes zu verteuern und die Projektdurchführung zu erschweren und im schlimmsten Fall unmöglich zu machen.

Vgl. auch *Armin Steinbach*, Schriftliche Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Saarländischen Landtages am 5. Dezember 2023, Anlage zu HF-17-036 – VR-17-027, S. 8

Vor diesem Hintergrund sollte auch die Erforderlichkeitsprüfung im Rahmen der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit jedenfalls dem im Rahmen des Veranlassungszusammenhangs anerkannten Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum unterstellt werden.

Mit Blick auf die insoweit bestehenden Unsicherheiten ist dem Gesetzgeber aber zu raten, die Erforderlichkeit der konkreten zeitlichen Gestaltung streng zu begründen. Dabei sind – nach Maßgabe der mir vorliegenden Informationen – folgende Gesichtspunkte zu sehen:

- Die Bremer Finanzierungsbeteiligung an den IPCEI-Projekten lässt sich nicht trennscharf nach Jahren unterteilen, weil die Mittel jeweils durch den vom Bund eingesetzten Projektträger abgerufen werden. Das Land muss ausweislich der mit dem Bund abgeschlossenen Verwaltungsvereinbarung die Kostenanforderungen unmittelbar erfüllen, wenn diese gestellt werden. Das Land kann daher im Vorfeld nicht absehen, welche Kosten konkret im Jahr der Notlage abgerufen werden und welche in späteren Jahren.
- Würde das Land die Mittel nicht im Jahr der Notlage zur Verfügung stellen, bestünde die Gefahr, dass der Bund und der Projektdurchführende das Projekt insgesamt nicht verwirklichen, weil die landesseitige Co-Finanzierung anderenfalls nicht verbindlich gesichert wäre. Man mag insoweit einwenden, dass Projektpartnern im Fall landesseitiger Co-Finanzierung eine Anpassung an die jahresbezogene Strukturierung, der die Notlagenfinanzierung unterliegt, zuzumuten ist. Demgegenüber ist aber zu sehen, dass das Land im Rahmen der IPCEI-Projekte weder über tat-

sächliche noch über rechtliche Gestaltungshoheit verfügt. Es kann das Projekt faktisch nur durchführen, wenn es sich den bundesseitig gestellten Bedingungen unterwirft. Die Ermöglichung des konkreten Projekts ist für das Land aufgrund der Bedeutung der Stahlwerke für die klimaneutrale Transformation sowie die damit verbundenen Arbeitsplätze von fundamentaler Bedeutung. All dies wäre gefährdet, wenn das Land die Mittel nicht bereits verbindlich im Jahr der Notlage zur Verfügung stellte. Dabei darf der Gesetzgeber die Treuhandlösung gegenüber einem Upfront-Payment für effektiver halten, weil sie eine Kontrolle des jeweiligen Projektfortschritts vor Auszahlung der einzelnen Tranchen ermöglichen kann.

Die hier vorliegende Konstellation unterscheidet sich deutlich von der durch das Bundesverfassungsgericht angesprochenen Situation, dass im Jahr der Notlage Mittel deshalb ausgegeben werden, weil allgemeine Planungssicherheit für private Investoren geschaffen werden soll. Es geht nämlich nicht um die Erfüllung allgemeiner Markterwartungen, sondern um die Erfüllung von Verpflichtungen aus einem konkreten Projekt gegenüber dem Bund sowie um die Ermöglichung der Durchführung eines konkreten Projekts, welches das Land – wie im Rahmen dieses Gutachtens zu unterstellen ist – für geeignet zur Abwehr der Notsituation halten durfte.

All dies spricht aus meiner Sicht – auch unter Zugrundelegung eines strengen Maßstabs – dafür, dass der Gesetzgeber die Bereitstellung der für die landesseitige Projektbeteiligung vorgesehenen Mittel schon im Jahr 2024 für erforderlich halten darf. Die Überstellung an einen Treuhänder hat dann gegenüber der unmittelbaren Auskehr der Mittel an den Bund bzw. den letztendlichen Zuwendungsempfänger den Vorteil, dass im Fall eines Scheiterns des Projekts eine leichtere Rückforderung der Mittel möglich wäre.

IV. Zusätzliche Anforderungen aus den Sanierungshilferegelungen

Als Empfänger von Sanierungshilfen ist das Land Bremen nach Art. 143d Abs. 4 Satz 2 GG verpflichtet, „Maßnahmen zum Abbau der übermäßigen Verschuldung sowie zur Stärkung der Wirtschafts- und Finanzkraft“ zu ergreifen. Auf dieser Grundlage bestimmt § 2 Abs. 2 Satz 2 SanG, dass jährlich haushaltsmäßige Tilgungen in Höhe von einem Achtel der Sanierungshilfen zu leisten sind. Eine Unterschreitung der erforderlichen Tilgung ist grundsätzlich nur dann zulässig, wenn das Bundesministerium der Finanzen feststellt, dass

diese aufgrund eines besonderen Ausnahmefalls unbeachtlich ist; §§ 2 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 Sätze 1-3, Abs. 4 Satz 2 SanG.

Zum Vorliegen „begründeter Ausnahmefälle“ bestimmt § 4 SanG-VV:

„(1) Auf begründeten Antrag des jeweiligen Landes kann das Bundesministerium der Finanzen feststellen, dass ein Unterschreiten auf einer besonderen Ausnahmesituation oder auf konjunkturellen Effekten beruht und daher ausnahmsweise unbeachtlich ist (§ 2 Absatz 3 Satz 3 SanG sowie § 2 Absatz 4 Satz 2 SanG).

(2) Es obliegt dem jeweiligen Land, in einem Antrag den Charakter des begründeten Ausnahmefalls nach § 2 Absatz 3 Satz 3 SanG beziehungsweise § 2 Absatz 4 Satz 2 SanG und das Ausmaß der Beeinträchtigung der Haushaltslage darzustellen.

(3) Das Bundesministerium der Finanzen prüft auf der Grundlage der Stellungnahme des Landes und eigener Ermittlungen, ob die Voraussetzungen für die Anerkennung eines begründeten Ausnahmefalls vorliegen und entscheidet darüber im Rahmen seiner Prüfung gemäß § 2 Absatz 3 SanG beziehungsweise § 2 Absatz 4 SanG.“

Der unbestimmte Rechtsbegriff des „begründeten Ausnahmefalls“, der nach §§ 2 Abs. 3 Satz 3, 2 Abs. 4 Satz 2 SanG dazu führen kann, dass eine Unterschreitung der Tilgungsverpflichtung ausnahmsweise unbeachtlich ist, wird weder im Sanierungshilfengesetz noch in der Verwaltungsvereinbarung zu diesem Gesetz konkretisiert.

In bisherigen Gutachten haben *Stefan Koriath* und ich die Auffassung entwickelt, dass der Begriff des besonderen Ausnahmefalls im Lichte von Art. 109 Abs. 3 GG auszulegen ist. Dafür spricht insbesondere der systematische Zusammenhang, wonach die Sanierungshilfen das Ziel haben, den betroffenen Ländern die Einhaltung der Vorgaben des Art. 109 Abs. 3 GG zu ermöglichen. Für eine grundsätzliche Gleichsetzung von Notsituation i.S.d. Art. 109 Abs. 3 GG und begründetem Ausnahmefall spricht auch die grundsätzliche Zielsetzung beider Vorschriften, den betroffenen Ländern eine zielgerichtete Überwindung von Ausnahmesituationen, die sich ihrer Kontrolle entziehen, auch in angespannten Haushaltslagen zu ermöglichen.

Zum Ganzen *Stefan Koriath/Michael W. Müller*, Verfassungsrechtliche Fragen eines „Transformationsfonds Saarland“, Gutachten, Juli 2022, S. 26 ff.; *Stefan Koriath*, Die Reichweite notlagenbedingter struktureller Nettokreditaufnahme

nach der Bremischen Landesverfassung (Art. 131a Abs. 3 BremLV) und die Bedeutung des „begründeten Ausnahmefalls“ nach dem Sanierungshilfengesetz (§ 2 Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 Satz 2 SanG) anlässlich der Corona-Pandemie, Rechtsgutachterliche Stellungnahme, September 2020, S. 44 f.

Geht man vom Vorliegen einer Notsituation mit Blick auf die klimaneutrale Transformation der Wirtschaft aus, müsste man in der Folge somit auch das Vorliegen eines begründeten Ausnahmefalls bejahen.

Mit Blick auf den Prüfungsspielraum des Bundesfinanzministeriums und die bislang kaum geklärten Maßstäbe müssen hier freilich gewisse Unsicherheiten verbleiben. Insbesondere ist fraglich, ob das Bundesfinanzministerium über die krisenhaften Umstände hinaus möglicherweise auch die zur Abwehr im einzelnen ergriffenen Maßnahmen – hier also insbesondere die Gestaltung der landesseitigen Co-Finanzierung einschließlich der Einsetzung eines Treuhänders – überprüfen dürfte und etwa im Fall einer aus Sicht des Ministeriums nicht zweckgerichteten Gestaltung der Maßnahme das Vorliegen eines „begründeten Ausnahmefalls“ ablehnen dürfe. Ein derart weitreichendes Verständnis würde aus meiner Sicht aber die Prüfungsbefugnisse des Bundesministeriums für Finanzen überdehnen: Zum einen deutet nämlich der Wortlaut des „begründeten Ausnahmefalls“ eher auf eine situations- als auf eine konkret handlungsbezogene Beurteilung. Vor allem aber schränkte eine solche Prüfungsbefugnis die Autonomie der betroffenen Länder gerade in Krisenzeiten in einer kaum vertretbaren und – jedenfalls ohne explizite verfassungsrechtliche oder auch nur einfach-gesetzliche Konturierung – mit der Autonomie der Länder kaum zu vereinbarenden Weise ein.

Zur geringen verfassungsrechtlichen Konturierung der Pflichten der Sanierungshilfenempfänger und des Tatbestands des begründeten Ausnahmefalls auch *Kube*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Art. 143d Rn. 69, 79; zur Sicherung der Haushaltsautonomie auch von Sanierungshilfeempfängern *Reimer*, in BeckOK GG, 58. Edition 2023, Art. 143d Rn. 35.1.

Gleichwohl sind mit Blick auf die grundsätzlichen Entscheidungsbefugnisse genauere Erläuterungen zur konkreten Situation und zu den ergriffenen Maßnahmen, einschließlich der Gestaltung der Treuhand, auch gegenüber dem Bundesministerium der Finanzen veranlasst.

D. Vorgaben für die Ausgestaltung von Treuhandmodellen, insbesondere im Rahmen von Notlagenfinanzierungen

Wie eingangs dargestellt, folgen allgemeine Vorgaben für die Ausgestaltung von Treuhandmodellen im öffentlichen Finanzrecht bereits aus haushaltsrechtlichen Regelungen (B.). Im Kontext der Notlagenfinanzierung werden diese Anforderungen teilweise durch verfassungsrechtliche Vorgaben verstärkt, teilweise sind infolge dieser Vorgaben oder der mit ihrer Auslegung verbundenen Unsicherheiten weitere Gestaltungsaspekte zu berücksichtigen. Im Einzelnen ist besonders auf folgende Aspekte hinzuweisen:

I. Parlamentarische Grundierung und Begründung

Die Verausgabung öffentlicher Mittel unterliegt grundsätzlich keinem Gesetzesvorbehalt; dies gilt im Allgemeinen auch für die Einsetzung von Treuhändern, welche haushaltsrechtlich in § 44 Abs. 2 LHO grundiert ist (dazu oben A.).

Vgl. dazu im Zusammenhang von § 26 HGrG, der § 44 LHO zugrunde liegt, von *Lewinski/Burbat*, HGrG, § 26 Rn. 2.

Im konkreten Zusammenhang der Notlagenfinanzierung sind die Vorgaben des Art. 109 Abs. 3 GG, 131a Abs. 3 LV zu beachten: Danach bedarf die Entscheidung über die Notsituation und die damit verbundenen Maßnahmen eines Beschlusses der Mehrheit der Bürgerschaft. Die Bürgerschaft muss nach den oben dargestellten Grundsätzen auch begründen, inwieweit sie die ergriffenen Maßnahmen als durch die Notsituation veranlasst sieht und inwieweit sie die konkrete Strukturierung in zeitlicher Hinsicht für erforderlich hält (oben C.II. und C.III.). Geht man mit der oben erörterten, strengen Auffassung davon aus, dass insbesondere die Erforderlichkeitsprüfung zu einer Überprüfung der gesamten zeitlichen Gestaltung der Notlagenmaßnahmen führt (vgl. oben C.III.2b, auch zu Einwänden gegen diese Auffassung), muss die Bürgerschaft auch über die Überstellung der Mittel an den Treuhänder einen entsprechenden Beschluss fassen.

Darüber hinaus gelten, weil die Überstellung der Mittel an den Treuhänder aus Mitteln des Sondervermögens zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft erfolgen soll, die Vorgaben des Art. 131d Abs. 3 LV. Danach bedarf der Wirtschaftsplan für das Sondervermögen der Zustimmung von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitglieder der Bürgerschaft.

Fraglich ist, ob die Einsetzung des Treuhänders überdies einer Grundierung in Form eines materiellen Gesetzes bedarf. Hierauf könnte insbesondere die Vorschrift des Art. 131d Abs. 1 Sätze 4 und 5 LV deuten, wonach das Nähere zur Verwendung der Mittel aus dem Sondervermögen ein Errichtungsgesetz regelt, welches einer Zustimmung von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitglieder bedarf. Zu sehen ist aber, dass in § 5 Abs. 4 des Errichtungsgesetzes für das Sondervermögen bereits die grundsätzliche Möglichkeit der Einsetzung eines Treuhänders geregelt ist. Damit besteht eine grundsätzliche gesetzliche Grundierung. Eine weitergehende parlamentsgesetzliche Regelung im Einzelfall erscheint demgegenüber nicht erforderlich: die allgemeinen Anforderungen an den Treuhänder sowie die Kontroll- und Prüfungsrechte des Landes sind bereits in der Landeshaushaltsordnung grundiert und können in der Treuhandvereinbarung konkretisiert werden. Die inhaltliche Legitimation durch die Bürgerschaft erfolgt durch den ohnehin erforderlichen Beschluss, sogar mit einer Zustimmung von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitglieder.

II. Stellung und Auswahl des Treuhänders

Der kassenwirksame Abfluss von Mitteln bei Leistung an den Treuhänder setzt jedenfalls voraus, dass der Treuhänder außerhalb der staatlichen Organisationssphäre steht und für den Staat keine Möglichkeit besteht, die Mittel frei zurückzuholen.

Vgl. auch Wortbeitrag des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. *Steinbach* in der Öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Saarländischen Landtages am 5. Dezember 2023, HF-17-036 – VR-17-027, S. 7.

Gleichzeitig aber ist als Treuhänder eine Stelle auszuwählen, bei der sichergestellt ist, dass die Mittel zuverlässig – bei Eintritt der jeweiligen Bedingungen – entsprechend der Treuhandabrede ausgekehrt werden.

Die Person des Treuhänders muss also einerseits Unabhängigkeit und Neutralität, andererseits Zuverlässigkeit gewährleisten.

Regelmäßig dürfte die Auswahl hier auf eine Bank fallen.

Vgl. etwa zur Stellung von Geschäftsbanken als Treuhänder in der Fördermittelverwaltung (auch zugunsten von Förderbanken) *Tollmann*, in: Fischer/Schulte-Mattler, KWG, CRR-VO, 6. Aufl. 2023, § 1 KWG Rn. 347.

Soweit in Bremen die Einsetzung der Bremer Aufbau-Bank als Treuhänderin in Rede steht, ist zu sehen, dass das Land an dieser über die WFB Wirtschaftsförderung Bremen GmbH in erheblichem Umfang beteiligt ist. Auch unterliegt sie trotz ihrer privatrechtlichen Organisationsform aufgrund der Übertragung öffentlicher Förderaufgaben nach §§ 1, 2 Abs. 3, 5a des Gesetzes zur Übertragung von Aufgaben staatlicher Förderung auf juristische Personen des privaten Rechts der Rechts- und Fachaufsicht sowie der staatlichen Haftungsübernahme.

Bei der Bremer Aufbau-Bank GmbH handelt es sich um die „Förderbank für Bremen und Bremerhaven. Sie stärkt und entwickelt mit ihrem Angebot nachhaltig den Wirtschaftsstandort, erfüllt wichtige Aufgaben der Wohnraumförderung und engagiert sich auch sozial- und umweltpolitisch.“ (Der Senator für Finanzen, Beteiligungsbericht 2022, S. 137). Ausweislich des Beteiligungsberichts für das Jahr 2022 (S. 132 ff.) hält die Freie Hansestadt Bremen 92,27 % der Anteile an der WFB Wirtschaftsförderung Bremen GmbH, die wiederum 100 % der Anteile an der Bremer Aufbau-Bank GmbH hält; zur Einordnung der Bremer Aufbau-Bank als öffentlicher Förderbank auch *Winterfeld*, in: *Ellenberger/Bunte, Bankrechts-Handbuch*, 6. Aufl. 2022, Rn. 180.

Dies ändert im Ausgangspunkt aber nichts daran, dass es sich bei der Bremer Aufbau-Bank um eine eigenständige juristische Person handelt, die im eigenen Namen und auf eigene Rechnung handelt und mit der der Staat Verträge schließen kann. Gesellschaftliche Einflussrechte und Aufsichtsbefugnisse können und dürfen auch grundsätzlich nicht dazu genutzt werden, vertragliche Verpflichtungen der Bank aus der Treuhandabrede zu durchbrechen.

Im Rahmen von § 26 Abs. 2 HGrG, der § 44 LHO zugrunde liegt, findet sich in der Literatur folgende Definition: Zu „Stellen außerhalb der Verwaltung der Länder [...] zählen alle juristischen Personen des öffentlichen Rechts, die nicht der Rechtsperson ‚Land‘ angehören sowie sämtliche in- und ausländischen natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts“; vgl. *von Lewinski/Burbat*, HGrG, 2013, § 26 Rn. 7. Entsprechend subsumiert *Rossi*, in: *Gröpl, BHO/LHO*, 2. Aufl., § 44 BHO Rn. 122 die KfW unter die Voraussetzungen der Parallelvorschrift in § 44 Abs. 2 BHO.

Es spricht vor diesem Hintergrund aus meiner Sicht einiges dafür, dass den Anforderungen an die Stellung des Treuhänders auch bei einer Einsetzung der Bremer Aufbau-Bank Ge-

nüge getan werden kann. In diesem Fall erscheint empfehlenswert, im Rahmen des Einsetzungsbeschlusses die Ausübung von Beteiligungsrechten mit der Maßgabe, die Bedingungen der Projektfinanzierung nachträglich abzuändern, auszuschließen.

III. Klar festgelegte Bedingungen für die Auszahlung der Mittel

Die Anerkennung eines Veranlassungszusammenhangs zwischen Notsituation und kreditfinanzierten Maßnahmen einerseits, die Feststellung der Erforderlichkeit dieser Maßnahmen im Jahr der Notlage andererseits, setzt nach hier vertretener Auffassung jedenfalls voraus, dass die einzelnen über die Treuhand finanzierten Maßnahmen bereits im Rahmen der Einsetzung des Treuhänders festgelegt werden.

Oben C.III.; dort auch zu möglicherweise verschärften Begründungserfordernissen hinsichtlich der Erforderlichkeit der konkreten zeitlichen Strukturierung des Projekts.

Dem Treuhänder darf kein eigener inhaltlicher Entscheidungsspielraum verbleiben, weil es nach der verfassungsrechtlichen Konzeption der Notlagenfinanzierung sowie nach den landesverfassungsrechtlichen Anforderungen an die Verwendung der Mittel aus dem Sondervermögen zur Bewältigung der klimaneutralen Transformation der Wirtschaft Sache des Parlaments ist, über die konkrete Bewältigung der Notsituation zu entscheiden.

Auch ergibt sich die Rechtfertigung der Einsetzung eines Treuhänders gerade aus der Vereinfachung der Projektdurchführung, gegenüber den Durchführenden und ggf. weiteren Finanzierungsbeteiligten sowie der Gewährleistung von Finanzierungssicherheit. Diese schließt ein, dass der Treuhänder nachprüft, ob die in der Treuhandabrede festgelegten Auszahlungsvoraussetzungen vorliegen. Eigene Entscheidungsspielräume des Treuhänders würden diesen Zielen aber zuwiderlaufen. Es muss sich um eine „rein technische Abwicklung“ des Projekts handeln.

Vgl. auch Wortbeitrag des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. *Steinbach* in der Öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Saarländischen Landtages am 5. Dezember 2023, HF-17-036 – VR-17-027, S. 7: „rein technische Abwicklung des Projekts“.

Diese Kriterien erscheinen im vorliegenden Fall erfüllbar: Die IPCEI-Projekte und die Beteiligung des Landes daran sind detailliert festgelegt. Der Ko-Finanzierungsanteil der

Freien Hansestadt Bremen wird infolge der Festsetzung durch den beim Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz eingesetzten Projektträger fällig. Der Treuhänder kann entsprechend angewiesen werden, bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen die entsprechenden Mittel auszukehren.

IV. Nachweis- und Prüfungsrechte

Da dem Treuhänder erhebliche öffentliche Finanzmittel zur weiteren zweckgerechten Verwendung überlassen werden und Einflussnahmerechte aufgrund des kassenwirksamen Abflusses der Mittel stark beschränkt sind, muss die zweckgerechte Verwendung der Mittel sichergestellt werden. Dies kann, wie dargestellt, insbesondere durch die Einräumung von Prüfungsrechten des Landesrechnungshofs geschehen.

Nach dem allgemeinen Haushaltsrecht gelten die oben bereits dargestellten Anforderungen (B.II.). Deren Einhaltung erscheint im Kontext der Notlagenfinanzierung besonders wichtig, weil das Land den zweckgerichteten Einsatz der Notlagenmittel soweit als möglich sicherstellen muss.

Dabei ist zu sehen, dass die Überprüfung der Mittelverausgabung durch den Letztempfänger im Rahmen der IPCEI-Projekte nach §1 Ziff. 8 f der Verwaltungsvereinbarung grundsätzlich durch das Bundesministerium bzw. durch den von diesem eingesetzten Projektträger erfolgt. Allerdings muss das Land, wenn es seinen Co-Finanzierungsanteil nicht unmittelbar erbringt, sondern über einen Treuhänder ausgeht, die vereinbarungsgemäße Mittelumschichtung durch diesen sicherstellen und kontrollieren. Die Sicherstellung der zielgerichteten Erfüllung der Verpflichtungen, die das Land im Rahmen der Projekte übernommen hat, obliegt nämlich dem Land.

Vgl. zur notwendigen Finanzkontrolle bei Treuhandmodellen auch *von Lewinski/Burbat*, HGrG, § 26 Rn. 10, 20.

Eine explizite Festlegung der Prüfungs- und Kontrollrechte ist aus meiner Sicht auch dann empfehlenswert, wenn die Bremer Aufbau-Bank als Treuhänderin fungiert. Sie dient dann, ungeachtet der Reichweite von § 5 des Gesetzes zur Übertragung von Aufgaben staatlicher Förderung auf juristische Personen, der Klarstellung und Konkretisierung der Nachweispflichten und Prüfungsbefugnisse im konkreten Fall.

V. Klare Regelung von Rückzahlungsbedingungen

Besteht ein Grund für die Zwischenschaltung des Treuhänders gerade darin, Risiken abzusichern, die in der nicht vertragsgemäßen Leistung aufseiten des Projektdurchführenden, in dessen Insolvenz oder in der Auswahl weiterer Finanzierungsbeteiligter liegen, sollten im Rahmen der Einsetzung des Treuhänders klare Regelungen für den Fall der Materialisierung dieser Risiken getroffen werden.

Hier ist zu sehen, dass mit dem Ausfall des konkret geplanten Projekts auch der Veranlassungszusammenhang zwischen der Notsituation und den kreditfinanzierten Maßnahmen sowie vor allem die Erforderlichkeit der Mittelverwendung im konkreten Jahr entfällt. Das strenge Verständnis des Bundesverfassungsgerichts zu den Grundsätzen der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit dürfte dann auch der späteren Weiterverwendung der Kreditermächtigungen bzw. der aufgenommenen Mittel entgegenstehen.

So auch zum Umgang mit Restkreditmitteln auf Bundesebene *Johannes Hellermann*, Finanzverfassungsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit der Aufstellung des Bundeshaushalts 2025, Kurzgutachten, Juli 2024, S. 8; dort auch S. 6 dazu, dass auch die Übertragung an einen Treuhänder die „materielle Verantwortung des Bundes für die Verwendung der Mittel unberührt“ lässt.

Vor diesem Hintergrund sollte für diesen Fall eine unmittelbare Tilgung geregelt werden.

Vgl. auch Wortbeitrag des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. *Steinbach* in der Öffentlichen Anhörung im Haushaltsausschuss des Saarländischen Landtages am 5. Dezember 2023, HF-17-036 – VR-17-027, S. 7.

VI. Regelungen zur Rückabwicklung im Fall verfassungsgerichtlicher Beanstandung

Wie dargelegt unterliegen verschiedene Elemente der Gestaltung und Begründung notlagenfinanzierter Projekte der verfassungsgerichtlichen Überprüfung: das Vorliegen einer Notsituation und des Veranlassungszusammenhangs zwischen dieser und den kreditfinanzierten Projekten sowie die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit. In Bremen ist zur Entscheidung hierüber – die Zulässigkeit eines entsprechenden Verfahrens vorausgesetzt – der Staatsgerichtshof berufen. Es ist dabei auch nicht ausgeschlossen, dass infolge einer verfassungsgerichtlichen Beanstandung Notlagenprojekte unmittelbar rückabgewickelt werden müssen.

Zum Problem ausführlich *Stefan Koriath*, Not im Jahrestakt – Verschuldung mit der Schuldenbremse, JZ 2024, S. 43 ff. (47 f.). Eine Rückabwicklungspflicht abgelehnt hat das Verfassungsgericht Brandenburg in seinem Urteil vom 21.6.2024, VfGBbg 22/23, Rn. 165. Dies erscheint insbesondere in Fällen, in denen die Finanzmittel bereits vollständig verausgabt und aufseiten des Mittelempfängers für Projekte eingesetzt worden sind, sachgerecht. Solange Mittel auf dem Treuhandkonto vorhanden sind, ist jedoch die verfassungsgerichtliche Anordnung einer Rückabwicklung vor allem dann denkbar, wenn entgegen der hier vertretenen Auffassung angenommen werden sollte, dass die Überstellung an den Treuhänder noch nicht zu einem kassenwirksamen Abfluss der Mittel führe.

Den damit verbundenen Unsicherheiten sollte durch eine entsprechende Regelung zur Rückabwicklung Rechnung getragen werden. Diese sollte vorsehen, dass im Fall einer durch den Staatsgerichtshof ausgesprochenen Verpflichtung des Landes zur Rückabwicklung der Projekte die noch beim Treuhänder vorhandenen Mittel an das Land zur Tilgung zurückzuführen sind .

E. Zusammenfassende Anmerkungen

Auf der Grundlage der in diesem Gutachten entwickelten Maßstäbe kann zu den Möglichkeiten und Bedingungen eines Treuhandmodells wie folgt Stellung genommen werden:

Treuhandmodelle sind im Haushaltsrecht grundsätzlich anerkannt; sie sind als Mittel außerhalb der staatlichen Verwaltung zu qualifizieren und führen nach der Literatur dazu, dass an einen Treuhänder überstellte Mittel im staatlichen Haushalt nicht mehr aufzuführen sind. Aus der Landeshaushaltsordnung ergeben sich Anforderungen an die Zulässigkeit und die Ausgestaltung von Kontroll- und Prüfungsrechten, die in der hier vorliegenden Konstellation erfüllbar erscheinen (oben A.).

Mit der Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Treuhandlösungen im Kontext von Notlagenfinanzierungen betritt das Land – ggf. gemeinsam mit anderen Ländern – verfassungsrechtliches Neuland. Rechtsunsicherheiten ergeben sich insoweit als die Anforderungen an die Einhaltung der Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit sowie der Prüfungsumfang des Bundesfinanzministeriums bei der Anerkennung von Ausnahmen von der Tilgungspflicht nach dem Sanierungshilfengesetz bislang nicht vollständig konturiert sind.

Aufgrund der zu Art. 109 Abs. 3 GG, 131a LV entwickelten Maßstäbe bedarf die Entscheidung über notlagenfinanzierte Maßnahmen eines Parlamentsbeschlusses. Ein solcher sollte auch über die Einsetzung des Treuhänders herbeigeführt werden. Zu beachten ist ferner die Zwei-Drittel-Mehrheit des Art. 131d Abs. 1 Satz 5 LV in Bezug auf das Sondervermögen „Klimaneutrale Transformation der Wirtschaft“ (D.I.).

Der Gesetzgeber muss den Veranlassungszusammenhang zwischen Notsituation und konkret ergriffenen Maßnahmen darstellen. Soweit man die daraus folgende Begründungspflicht nicht nur auf die notlagenfinanzierten Projekte als solche, sondern auch auf die Abwicklung von deren Finanzierung bezieht, wird der Gesetzgeber die Einsetzung eines Treuhänders im Rahmen seines Einschätzungsspielraums jedenfalls dann für geeignet halten dürfen, wenn diese – wie hier – die zuverlässige Projektdurchführung überhaupt erst gewährleistet.

Die Grundsätze der Jährlichkeit, Jährigkeit und Fälligkeit verlangen, dass die zur Überwindung einer Notsituation aufgenommenen Mittel grundsätzlich auch im Jahr der Notlage kassenwirksam abfließen. Nach hier vertretener Auffassung führt die Überstellung von Mitteln an einen Treuhänder – im Fall der echten Treuhand – zu einem kassenwirksamen Mittelabfluss. Entnimmt man den Grundsätzen weiterhin die Vorgabe einer strikten Erforderlichkeit des Mittelabflusses im konkreten Jahr, muss genau erläutert werden, weshalb nicht auch eine Gestaltung gewählt werden könnte, bei der einzelne Tranchen in späteren Jahren, an den Treuhänder oder an den Letztempfänger der Mittel, ausgekehrt werden können. Dies kann nach hier vertretener Auffassung im vorliegenden Fall wie oben dargestellt begründet werden (oben C.III.2).

Im Rahmen der Feststellung eines „begründeten Ausnahmefalls“ im Kontext der Sanierungshilfen ist nach hier vertretener Auffassung eine Überprüfung der konkreten Projektgestaltung nicht veranlasst. Angesichts der Beurteilungsspielräume des Bundesfinanzministeriums sollte jedoch die Erforderlichkeit der konkreten Gestaltung genau dargelegt werden (C.IV).

Die Auswahl des Treuhänders muss sicherstellen, dass es sich um eine außerhalb der staatlichen Organisationssphäre stehende, neutrale Stelle handelt, die eine zuverlässige Umsetzung der in der Treuhandabrede festgelegten Bedingungen gewährleistet. Nach der hier vertretenen Auffassung kommt auch eine Einsetzung der Bremer Aufbau-Bank als Treuhänderin in Betracht; dabei sollte die Beeinflussung der Projektdurchführung durch die Wahrnehmung von Einflussrechten des Landes ausgeschlossen werden.

Mit der Einsetzung des Treuhänders müssen die Bedingungen der Mittelauszahlung durch diesen präzise festgelegt sein; ein Entscheidungsspielraum darf dem Treuhänder nicht verbleiben, weil in der Ausnahmekonstellation der Notlagenfinanzierung der Gesetzgeber die Verantwortung für die Gestaltung der Notlagenmaßnahmen übernehmen muss. Im Verhältnis zum Treuhänder sollten die Bedingungen in der Treuhandvereinbarung festgelegt werden. Die Einhaltung der Bedingungen sollte der öffentlichen Finanzkontrolle unterstellt werden.

Gleichzeitig sollten im Rahmen der Einsetzung des Treuhänders Bedingungen für die Rückabwicklung und Tilgung für den Fall des Scheiterns des Projekts oder der verfassungsgerichtlichen Beanstandung festgelegt werden. Hierdurch könnten die bezüglich der verfassungsgerichtlichen Beurteilung von Notlagenmaßnahmen stets, und insbesondere in dieser neuen Konstellation, verbleibenden Unsicherheiten zumindest teilweise mitigiert werden.

(Michael Müller)