

## Der Regelungsort der Schuldenbremse

Von Prof. Dr. Markus Heintzen, Fachbereich Rechtswissenschaft,  
Freie Universität Berlin

Das Thema meines Impulsreferats ist der Regelungsort der Schuldenbremse im Berliner Landesrecht. Die Alternative lautet: Entweder erfolgt die landesrechtliche Umsetzung der Schuldenbremse des Art. 109 Abs. 3 Grundgesetz (im Weiteren GG) in der Verfassung von Berlin (VvB), mit konkretisierenden Bestimmungen in sog. einfachen Gesetzen, Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften des Landes (**kombiniert verfassungs- und haushaltsrechtliche Umsetzung**), oder die Verfassungsebene bleibt ausgeblendet und die Umsetzung erfolgt primär im Gesetzesrecht, insbesondere in der Landeshaushaltsordnung (LHO)<sup>1</sup>, und, insoweit Übereinstimmung mit der ersten Option, in Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften (**rein haushaltsrechtliche Umsetzung**).<sup>2</sup> Bei der Kombinationslösung ergeben sich weitere Alternativen bei der Frage, wie konkret die Regelung in der Verfassung ist und wie viel Regelungstoff sie dem Haushaltsgesetzgeber belässt. Etwas neben rein hausrechtlicher und kombinierter Umsetzung Drittes gibt es nicht. Man kann insbesondere nicht sagen, der Landesgesetzgeber müsste zur Umsetzung der Schuldenbremse schlicht gar nichts tun, unter der Bedingung, dass er Haushalte plant, beschließt und vollzieht, die keine neuen Schulden vorsehen. Auf diesen Punkt werde ich unter 2. zurückkommen.

Mit einfachem Gesetz ist im Folgenden ein Gesetz gemeint, das vom Abgeordnetenhaus von Berlin beschlossen worden ist, das aber keine Verfassungsqualität hat. Ein einfaches Gesetz wäre etwa ein Änderungsgesetz zur Landeshaushaltsordnung (die ihrerseits von den (zwei-) jährlichen Haushaltsgesetzen und den darin stehenden Haushaltsplänen zu unterscheiden ist).

### 1. Die politischen und juristischen Implikationen der Fragestellung

Die scheinbar rechtstechnische Alternative zwischen verfassungs- und einfachgesetzlicher Umsetzung hat erhebliche politische und juristische Implikationen, von denen ich die drei wichtigsten nennen möchte.

- Für eine Änderung und Ergänzung der Landeshaushaltsordnung reicht gemäß Art. 60 Abs. 1 VvB eine einfache Mehrheit im Abgeordnetenhaus. Für eine Änderung oder Ergänzung n Abschnitt VIII der VvB, wo das Finanzwesen geregelt ist, ist nach Art. 100 dieser Verfassung eine Mehrheit von zwei Dritteln der gewählten Mitglieder des Abgeordnetenhauses erforderlich. Jede Politikerin und jeder Politiker in diesem Auditorium mag sich angesichts der Sitzverteilung im Abgeordnetenhaus ausmalen, was dieser Unterschied bei einem so

---

<sup>1</sup> Überblick über die Rechtsquellen des Berliner Haushaltsrechts bei *Musil/Kirchner*, Das Recht der Berliner Verwaltung, 4. Aufl., 2017, S. 233 ff., dort aber nichts zu der Frage der Umsetzung der grundgesetzlichen Schuldenbremse in Berliner Recht.

<sup>2</sup> Die Frage, was in Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften geregelt wird, ist von der Frage, ob die Kernregelung in der Verfassung oder im Gesetz erfolgt, unabhängig und wird darum nicht weiter vertieft. Mögliches Thema von Rechtsverordnungen können etwa Detailregelungen zu Kontrollkonten sein.

sensiblen und für Missverständnisse anfälligen Thema wie Staatsverschuldung konkret bedeutet.<sup>3</sup>

- Wenn die Schuldenbremse in der Verfassung steht, könnte die Opposition im Abgeordnetenhaus von ihr behauptete Verstöße<sup>4</sup> zum Gegenstand einer gegen das jährliche Haushaltsgesetz<sup>5</sup> gerichteten Normenkontrolle vor dem Verfassungsgerichtshof des Landes machen (Art. 85 Abs. 2 Nr. 2 VvB). Ein solcher Antrag setzt die Unterstützung von einem Viertel der Mitglieder des Abgeordnetenhauses voraus.<sup>6</sup> Wenn die Schuldenbremse nur in einem einfachen Gesetz steht, ist dieser Rechtsweg verschlossen. Und auch die Verwaltungsgerichte wären keine Alternative, denn sie könnten Rechtsschutz nur im Fall der Verletzung subjektiver Rechte gewähren, die aber durch die Schuldenbremse nicht begründet werden. In Verallgemeinerung von § 3 Abs. 2 LHO gilt, dass Haushaltsrecht keine klagbaren Rechte begründet. Bei einer politischen Bewertung dieses Arguments - Justiziabilität ja oder nein - sind die eher geringen finanzpolitischen Auswirkungen einschlägiger Gerichtsentscheidungen zu bedenken, gering insbesondere, weil es um eine ex-post-Kontrolle mit einem Zeitversatz von mehreren Jahren zu den kontrollierten Haushaltsentscheidungen geht, die auch bei erfolgreichen Normenkontrollen die Nichtigkeitsfolge - bezogen auf Haushaltsgesetz und Haushaltsplan - praktisch ausschließt.<sup>7</sup> - Am Rande sei ein Blick auf den Landesrechnungshof erlaubt, neben dem Verfassungsgerichtshof die zweite unabhängige staatliche Kontrollinstanz. Für die Prüfungsmaßstäbe seiner Finanzkontrolle ist die Alternative zwischen verfassungsrechtlicher und haushaltsrechtlicher Lösung bei der Frage der landesrechtlichen Umsetzung der Schuldenbremse nicht relevant.<sup>8</sup>
- Was für die Einführung der Schuldenbremse gilt, gilt auch für ihre Änderung oder Abschaffung. Eine einfachgesetzliche Regelung lässt mehr Flexibilität. In diesem Zusammenhang ist wichtig, dass die Schuldenbremse konzeptionell keinesfalls unumstritten ist und dass die "schwarze Null" bei Änderungen des Zinsniveaus und angesichts der nach wie vor weitgehend ungelösten Problematik der Altschulden von gesamtstaatlich derzeit knapp unter 2 Billionen Euro<sup>9</sup> "wackelig" ist.

---

<sup>3</sup> Hinweise auf politisch gescheiterte Anläufe zu einer landesverfassungsrechtlichen Umsetzung der Schuldenbremse in anderen Bundesländern bei *Siekman* in: Sachs, Grundgesetz, 8. Aufl., 2018, Art. 109 Rn. 79b.

<sup>4</sup> Die zu unterscheiden sind von evtl. Verstößen des Landes Berlin gegen das Grundgesetz bei der landesrechtlichen Umsetzung der Schuldenbremse. Hierüber könnte nur das BVerfG entscheiden; bei der dortigen abstrakten Normenkontrolle oder im Bund-Länder-Streit wären einen Landesparlament und die dort vertretenen Fraktionen aber nicht antragsberechtigt, sieht man vom hier ersichtlich nicht vorliegenden Fall des Art. 93 Abs. 1 Nr. 2a GG ab.

<sup>5</sup> Nicht gegen die dem Gesetz zeitlich vorangehende Haushaltsplanung.

<sup>6</sup> Eine Individualverfassungsbeschwerde, mit der eine Verletzung der Schuldenbremse geltend gemacht wird, wäre dagegen unzulässig, weil dafür nach § 49 Abs. 1 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof die Möglichkeit der Verletzung eines "Rechts" erforderlich ist, die Schuldenbremse Individuen aber keine subjektiven Rechte gewährt.

<sup>7</sup> Die erste Leitentscheidung des BVerfG zu verfassungswidrigen Haushalten betraf den Bundeshaushalt 1981 und ist im April 1989 ergangen (BVerfGE 79, 311). Antragsteller in dem Verfahren war die CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag, die sich 1989, inzwischen von der Oppositions- auf die Regierungsbank gewechselt, fragen lassen musste, ob ihre eigene Verschuldungspolitik sich wesentlich von derjenigen im Jahr 1981 unterscheidet.

<sup>8</sup> Zu den Maßstäben der Finanzkontrolle durch Rechnungshöfe *Heintzen* in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, 6. Aufl., Bd. 2, 2012, Art. 114 Rn. 21 ff., dort auch zu einer Verfassungskontrolle (Rn. 25).

<sup>9</sup> Hierzu aus juristischer Sicht *Reich*, Rückführung staatlicher Altschulden als Rechtsproblem, 2018.

## 2. Was sagt das Grundgesetz?

Die Frage, deren politische und juristische Dimension ich umschrieben habe, lautet: Ist die landesrechtliche Umsetzung der Schuldenbremse dem Verfassungsrecht vorbehalten? Gibt es einen, dies ist der juristische terminus technicus, **Verfassungsvorbehalt** oder würde eine einfachgesetzliche Regelung auch hinreichend sein? Die Antwort auf diese Fragen ist zunächst im Grundgesetz zu suchen, denn dessen Art. 109 Abs. 3 GG ist dessen Hauptrechtsgrundlage (lässt man das für die hier zu betrachtende, spezielle Fragestellung unergiebiges Europarecht beiseite). Doch das Grundgesetz gibt den Ländern ein Wahlrecht. Zwar sind sie zur Umsetzung verpflichtet, sie müssen also bis zum 31. Dezember 2019 tätig werden<sup>10</sup>, und haben im Übrigen ein eigenes Interesse tätig zu werden, weil anderenfalls Spielräume bei den grundgesetzlichen Ausnahmetatbeständen konjunkturelle Entwicklung und Notsituationen für sie nicht nutzbar sind. Doch ist nicht vorgegeben, ob die Umsetzung auf der Ebene des Verfassungsrechts (mit von dort nach unten reichender Normenkaskade) oder auf der Ebene des Gesetzesrechts (mit dort zur Konkretisierung ansetzender Normenkaskade) erfolgt. In **Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG** heißt es, die nähere Ausgestaltung - der Schuldenbremse - für die Haushalte der Länder regeln diese im Rahmen **ihrer** verfassungsrechtlichen Kompetenzen.

Zwar ist eine landesrechtliche Regelung erforderlich. Ein Bundesland darf es nicht bei einer unmittelbaren Geltung von Art. 109 Abs. 3 GG bewenden lassen.<sup>11</sup> Der Indikativ "regeln" in Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG ist gemäß den Sprachusancen des Grundgesetzes als Imperativ zu verstehen, und die Frist ergibt sich aus Art. 143d Abs. 1 Satz 4 GG. Auch das Wort "können" in Art. 109 Abs. 3 Satz 2 GG<sup>12</sup> schwächt die Regelungspflicht nicht zu einer Regelungsoption ab, denn Satz 2 bezieht sich, wie Satz 1 von Art. 109 Abs. 3, auf die jährlichen Haushalte, nicht auf das diesen zugrundeliegende Haushaltsrecht. Ich räume ein, dass man in diesem Punkt anderer Meinung sein kann.

Unstreitig dürfte dagegen sein, dass das Grundgesetz keinen Regelungsort im Sinne der eingangs geschilderten Alternative vorgibt. Die grundgesetzliche Formulierung "im Rahmen ihrer verfassungsrechtlichen Kompetenzen" ist vielmehr ein Verweis auf die Rechtsordnungen der einzelnen Bundesländer und deren jeweilige, auch politische Vorstellungen zur Normenhierarchie. Für die Bundesebene wird Art. 109 Abs. 3 in Art. 115 Abs. 2 GG, also auf Verfassungsebene, konkretisiert, doch schließt das nicht aus, dass auf Landesebene die Konkretisierungsleistung nicht durch

---

<sup>10</sup> Und 13 von 16 Bundesländern haben dies schon getan.

<sup>11</sup> Ebenso *Waldhoff* in: Siegel/Waldhoff, Öffentliches Recht in Berlin, 2. Aufl., 2017, § 1 Rdnr. 181 (mit Hinweis auf BVerfGE 79, 311 (352), wo es aber um eine einfachgesetzliche Konkretisierungsleistung auf Bundesebene geht). An der von mir in *von Münch/Kunig*, Grundgesetz-Kommentar, 6. Aufl., 2012, Bd. 2 Art. 109 Rn. 41 geäußerten Ansicht ("keine Umsetzungspflicht, nur Eigeninteresse an Umsetzung") halte ich nicht mehr fest.

<sup>12</sup> Die Vorschrift lautet: "Bund und Länder **können** Regelungen zur im Auf- und Abschwung symmetrischen Berücksichtigung der Auswirkungen einer von der Normallage abweichenden konjunkturellen Entwicklung ... vorsehen."

Verfassungsänderung, sondern ganz oder teilweise vom einfachen Gesetzgeber erbracht wird.<sup>13</sup>

Dagegen wird vorgebracht, eine rein haushaltsrechtliche Lösung könne den jährlich handelnden Haushaltsgesetzgeber nicht binden; beide würden auf derselben Normebene tätig, so dass das speziellere und das spätere Gesetz regelmäßig Vorrang hätten.<sup>14</sup> Das ist hinsichtlich der Normenhierarchie richtig, aber zu kurz gedacht, weil, wenn der jährlich handelnde Haushaltsgesetzgeber etwa eine nötige Tilgungsregelung unterlässt, er sich der Nichtigkeitssanktion des für die Länder Durchgriffswirkung entfaltenden Art. 109 Abs. 3, im Beispielsfall Tilgungsregelung dort Satz 3, aussetzt.

Es bleibt also dabei: Die Alternative ist offen.

Dementsprechend weist die bisherige Umsetzungspraxis der Bundesländer föderale Vielfalt auf: Viele Bundesländer haben sich für eine auch verfassungsrechtliche Lösung entschieden, **andere**, darunter mit Nordrhein-Westfalen das bevölkerungsreichste Bundesland, für eine rein einfachgesetzliche Umsetzung.<sup>15</sup> Zu der Ausgangsfrage macht das Grundgesetz dem Land Berlin also keine Vorgabe, es verweist vielmehr auf das Berliner Recht und damit zuvörderst auf die Verfassung von Berlin.

### **3. Was sagt die Verfassung von Berlin (VvB)?**

Die Verfassung von Berlin widmet dem Finanzwesen einen eigenen Abschnitt (Abschnitt VIII., Art. 85 - 95 VvB).

#### **a) Keine allgemeinen Aussagen**

Allgemeine Aussagen zu einem Verfassungsvorbehalt zu dem Thema Staatsverschuldung lassen sich diesem Abschnitt und auch der Verfassung von Berlin im Übrigen nicht entnehmen. Vielmehr wird die Entscheidungszuständigkeit des - einfachgesetzlichen - Haushaltsgesetzgebers betont, so in den Artikeln 86 Abs. 1 und 87 Abs. 1.

#### **b) Die derzeitige Schuldenregelung in Art. 87 Abs. 2 VvB**

Allerdings enthält die Verfassung von Berlin in Art. 87 Abs. 2 schon jetzt eine Schuldenregelung.<sup>16</sup> Dies sollte in der Hektik der Tagespolitik nicht vergessen werden. Statt landesrechtliche Umsetzung der Schuldenbremse müsste es korrekt, wenn auch komplizierter heißen: landesrechtliche Umsetzung der neuen Schuldenbremse des Grundgesetzes, nachdem die alte Schuldenregelung des Grundgesetzes geändert

---

<sup>13</sup> Anders *Kube* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 109 (Stand: Mai 2011), Rn. 189, der für einen Verfassungsvorbehalt aber keine genaue Rechtsgrundlage angibt; wie hier *Heun* in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, 3. Aufl., Bd. 3, 2018, Art. 109 Rn. 51; *Reimer* in: BeckOK GG, Art. 109 Rn. 80; *Waldhoff*, wie in der Fußnote zuvor; letztlich auch *Siekmann*, wie zuvor, Rn. 78.

<sup>14</sup> So *Palm* in: Haug (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, Art. 84 Rn. 24.

<sup>15</sup> Übersicht bei *Henneke* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 14. Aufl., 2018, Art. 109 Rdnr. 113 - 136.

<sup>16</sup> Aktuellste Kommentierung: *Michaelis-Merzbach* in: Driehaus (Hrsg.), Verfassung von Berlin, 3. Aufl., 2009. Das war vor der Schuldenbremse.

worden ist, die mit der noch geltenden Schuldenregelung der Verfassung von Berlin inhaltlich übereinstimmt.<sup>17</sup> Etwas zugespitzt formuliert: Will Berlin an der alten Schuldenregelung des Grundgesetzes, die in Art. 87 Abs. 2 VvB übernommen worden ist, als Verfassungsrecht über deren bundesrechtliche Geltungsdauer hinaus festhalten und die neue Schuldenbremse des Grundgesetzes nur als einfaches Gesetzesrecht in Kraft setzen?

Art. 87 Abs. 2 VvB lautet: "Kredite dürfen nur aufgenommen werden, wenn andere Mittel zur Deckung nicht vorhanden sind. Die Einnahmen aus Krediten dürfen die Summe der im Haushaltsplan veranschlagten Ausgaben für Investitionen nicht überschreiten; Ausnahmen sind nur zulässig zur Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts. Das Nähere wird durch Gesetz geregelt." Dies entspricht der Regelung des von 1969 bis 2009 geltenden Art. 115 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes<sup>18</sup>, die 2009 durch die nun in Landesrecht umzusetzende Schuldenbremse ersetzt worden ist.

Zu Art. 115 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz alte Fassung sind an dieser Stelle zwei Bemerkungen erforderlich.

- Das BVerfG hat in einer Entscheidung vom Juli 2007<sup>19</sup> die alte Fassung des Art. 115 GG, die dem (noch) geltenden Art. 87 Abs. 2 VvB entspricht, als zur Steuerung und Begrenzung staatlicher Schuldenpolitik unwirksam kritisiert und den verfassungsändernden Gesetzgeber zum Handeln aufgerufen, was **ein** Grund dafür war, dass zwei Jahre später die grundgesetzliche Schuldenbremse in Kraft getreten ist. Diese Einschätzung ist vor dem Hintergrund der unbestreitbaren Tatsache zu sehen, dass es seit dem Inkrafttreten der aus heutiger Sicht alten Fassung von Art. 115 GG im Jahr 1969 von 1969 bis 2013 kein Haushaltsjahr ohne neue Schulden gegeben hat, erst sozialstaatliche Verschuldung in den 1970er Jahren (ohne grundsätzliche Wende in den 1980er Jahren), dann Wiedervereinigung, die durch Steuererhöhungen zu finanzieren politisch nicht durchsetzbar war, dann Lehman Brothers und die Griechen.
- Zu der erwähnten Entscheidung des BVerfG gibt es Sondervoten der Richter di Fabio, Mellinshoff und Landau, die an der alten Schuldenregelung - auf Berlin übertragen an Art. 87 Abs. 2 - festhalten und dem BVerfG vorwerfen, es lasse "jedes Bemühen vermissen, der exzessiven staatlichen Schuldenpolitik durch eine gebotene restriktive Anwendung des Normprogramms der Art. 109 Abs. 2 und Art. 115 Abs. 1 Satz 2 GG Grenzen zu setzen".<sup>20</sup> Für eine politische Einschätzung der beiden Sondervoten - die, bezogen auf Berlin, Art. 87 Abs. 2 von dessen Verfassung verteidigen - ist wichtig, dass alle drei genannten Richter des Bundesverfassungsgerichts in ihrem Nominierungsprozess der CDU zuzurechnen waren.

### c) Verhältnis zwischen Art. 87 Abs. 2 VvB und Art. 109 Abs. 3 GG

Die Frage nach dem Regelungsort für eine neue Schuldenbremse im Berliner Recht, ausgelöst durch den Regelungsauftrag in Art. 109 Abs. 3 Satz 5 Grundgesetz, führt damit zu dem Verhältnis zwischen der alten Schuldenregelung in Art. 87 Abs. 2 VvB

<sup>17</sup> Zur inhaltlichen Übereinstimmung *Waldhoff*, wie zuvor, Rdnr. 172.

<sup>18</sup> Satz 1 der Vorschrift in der VvB reicht sogar in noch ältere Zeiten des Staatsschuldenverfassungsrechts zurück; vgl. Art. 115 Satz 1 GG in der Fassung von 1949.

<sup>19</sup> BVerfGE 119, 96 (142).

<sup>20</sup> BVerfGE 119, 96 (174).

und Art. 109 Abs. 3 GG. Die Antwort ist ziemlich klar: Art. 87 Abs. 2 VvB (altes Recht) ist mit Art. 109 Abs. 3 GG (neues Recht) inhaltlich unvereinbar.<sup>21</sup> Wäre dies anders, wäre die neue Schuldenbremse ja auch nicht neu.

- In konjunkturellen Normallagen erlaubt das alte Recht Verschuldung bis zur sog. Investitionsgrenze; das neue Recht erlaubt den Bundesländern gar keine Verschuldung (sieht man von außergewöhnlichen Notsituationen ab).
- In konjunkturellen Krisenzeiten - die überdies unterschiedlich definiert werden - erlaubt das alte Recht Verschuldung ohne Grenzen und ohne justiziable Tilgungspflicht; das neue Recht erlaubt Verschuldung nur in Grenzen und mit einem - ohne volkswirtschaftliche Kenntnisse freilich unverstehbaren<sup>22</sup> - Tilgungsprogramm.

Was dieser Befund für Art. 87 Abs. 2 VvB bedeutet, ist ebenfalls klar. Ab dem 1. Januar 2020 ist Art. 87 Abs. 2 VvB, wenn dieser Verfassungsartikel dann noch gilt, wegen Kollision mit höherrangigem Bundesrecht nichtig<sup>23</sup> und kann kein Maßstab gegen eine Umsetzung der Schuldenbremse des Grundgesetzes in einfaches Landesrecht sein. Denn gemäß Art. 31 Grundgesetz bricht Bundesrecht Landesrecht. Art. 143d Abs. 1 Satz 3 GG, der vom Grundgesetz abweichende landesrechtliche Regelungen vor Art. 31 GG schützt, wirkt nur bis zum 31. Dezember 2019. Hinsichtlich der Nichtigkeitsfolge macht Art. 109 Abs. 3 GG keinen Unterschied zwischen Landesverfassungsrecht und Landesgesetzesrecht. Diese Nichtigkeit tritt automatisch ein und bedarf insbesondere keiner gerichtlichen Feststellung. Und diese Nichtigkeit ist endgültig. Selbst wenn die aktuelle Schuldenbremse des Grundgesetzes nach dem 1. Januar 2020 in einem Art. 87 Abs. 2 VvB günstigen Sinne wieder geändert werden sollte, bliebe es dabei und würde die Norm nicht wiederaufleben. Bundesrecht bricht Landesrecht, und gebrochen bleibt gebrochen.<sup>24</sup> Politischer formuliert: Befürworter der alten Schuldenregelung können die neue Schuldenbremse und ihr mögliches Scheitern landesverfassungsrechtlich nicht "aussitzen".

#### d) Konsequenzen

Es gibt demnach zwei juristisch konsistente Antworten auf die Frage, wie das Land Berlin den ihm von Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG erteilten Regelungsauftrag erfüllen kann.

<sup>21</sup> Ebenso *Henneke*, wie zuvor, Rdnr. 136.

<sup>22</sup> Was heißt z.B. "Über die Produktionsfunktion ergibt sich das Produktionspotential als Kombination aus den normal ausgelasteten Produktionsfaktoren Arbeit und Kapitalstock, multipliziert mit dem Trend der totalen Faktorproduktivität als Maß für den technischen Fortschritt bei Normalauslastung." (§ 2 Abs. 2 Satz 3 einer Konkretisierungsverordnung vom Juli 2010 zum Gesetz zur Ausführung von Art. 115, BGBl. 2010 I, 790); im Satz zuvor ist von einer gesamtwirtschaftlichen Produktionsfunktion vom Typ Cobb-Douglas die Rede; hierzu *Heintzen*, Das neue deutsche Staatsschuldenrecht in der Bewährungsprobe, Vortrag vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 8.2.2012, Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin, Heft 189, 2012, S. 16 f.

<sup>23</sup> Zu der Nichtigkeitssanktion in Bezug auf die alte Schuldenregelung so auch *Henneke*, wie zuvor, Rn. 136; *Heun*, in: Dreier, wie zuvor, Rn. 51 ("derogiert"). Zu der Nichtigkeitssanktion in Bezug auf die Umsetzung der Schuldenbremse durch Art. 117 der Verfassung von Rheinland-Pfalz, konkret Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 lit. b), wo es um den Ländern durch bundesgesetzliche Aufgabenkreierung entstehende Mehrausgaben geht, *Gröpl*, Die "Schuldenbremse" in Hessen, Rheinland-Pfalz und im Saarland, LKRZ 2010, 401 (404), *Th. Schmidt*, Bundesgesetzgebung ist kein Terrorakt, DÖV 2014, 916 (922 f.); zu der in Bremen streitigen Frage, ob flüchtlingsbedingte Mehrausgaben ein Abgehen vom Neuverschuldungsverbot rechtfertigen, *Henneke*, Tut ein Staat ohne Staatsschuld zu wenig für die Zukunft, fordert er zuviel von der Gegenwart oder ist er schlicht zu dumm zum Geldausgeben, Zeitschrift für Gesetzgebung 2017, 38 (53 f.).

<sup>24</sup> Unstreitig; siehe nur *Pieroth* in *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, 15. Aufl., 2018, Art. 31 Rdnr. 5.

Die vom Grundgesetz geforderte landesrechtliche Umsetzung der Schuldenbremse kann in der Landeshaushaltsordnung erfolgen, wobei es eine Frage rechtsstaatlichen Geschmacks ist, ob Art. 87 Abs. 2 VvB ausdrücklich aufgehoben oder einfach dem Schicksal des Art. 31 GG anheimgegeben wird. Oder man wählt die verfassungsrechtliche Lösung, die darin bestehen würde, dass Art. 87 Abs. 2 VvB durch eine grundgesetzkonforme Neuregelung ersetzt wird, wobei sich daran die Folgefrage anschließt, wie konkret diese Regelung ist und wie die "Arbeitsteilung" zwischen Verfassung und Haushaltsrecht aussieht.

#### 4. Rechtspolitische Optionen

Für welche Lösung man sich entscheidet, ist eine politische Frage. Als Wissenschaftler habe ich kein Mandat und keinen Maßstab, hierzu eine klare Empfehlung zu geben. Ich kann lediglich Argumente auflisten, die für das eine oder für das andere sprechen.

Für die verfassungsrechtliche Lösung spricht, dass sie ein grundsätzliches Bekenntnis zur politischen Wertigkeit des Schuldenthemas ist. Verfassung ist einfach mehr als die Landeshaushaltsordnung.<sup>25</sup>

Für eine verfassungsrechtliche Lösung spricht, dass sie auf derselben Normebene wie der derzeitige Art. 87 Abs. 2 VvB und wie Art. 115 Abs. 2 GG angesiedelt ist.

Für eine verfassungsrechtliche Lösung spricht, dass nur sie die Möglichkeit gerichtlicher Kontrolle eröffnet.

Einige der inzwischen der Schuldenbremse im Grundgesetz angepassten Landesverfassungen machen Vorgaben für das Verhalten der Landesregierung bei Abstimmungen im Bundesrat über Bundesgesetze, deren Ausführung den Ländern Kosten verursachen würde. Wenn so etwas in Berlin gewünscht ist - die Sinnhaftigkeit solcher Vorschriften kann in einem parlamentarischen Regierungssystem bezweifelt werden -, ließe es sich nur verfassungsrechtlich regeln.

Ein Punkt, der in den Flächenbundesländern verfassungspolitisch wichtig ist, lässt sich auf Berlin nicht übertragen und ergibt hier kein Argument. Dies sind die Auswirkungen der Schuldenbremse auf die kommunale Finanzausstattungsgarantie. Die damit verbundenen komplexen Fragen stellen sich in Berlin nicht, weil die Berliner Bezirke keine Selbstverwaltungsträger, sondern nur Selbstverwaltungseinheiten ohne Rechtspersönlichkeit sind (§ 2 Abs. 1 BezirksverwaltungsG).

Für eine haushaltsrechtliche Lösung spricht, dass sie mehr Flexibilität belässt, weil eine Änderung der Landeshaushaltsordnung leichter möglich ist als eine Änderung der Landesverfassung. Dem lässt sich freilich entgegenhalten, dass die Spielräume eines hochverschuldeten Bundeslandes gering sind. Dem lässt sich weiter entgegenhalten, dass, selbst wenn die Schuldenbremse in der Landesverfassung verankert wird, dem einfachen Gesetzgeber Konkretisierungsspielräume bleiben können. Dies betrifft die Bereiche, in denen auch das Grundgesetz den Ländern Spielraum lässt, nämlich die

---

<sup>25</sup> Hingewiesen sei auch auf das Stabilitätsgesetz des Bundes von 1967, das inzwischen in weiten Teilen dem Vergessen anheimgegeben ist. Bei einer Verfassungsbestimmung wäre das schwieriger.

inhaltliche Ausgestaltung der Konjunktur- und der Naturkatastrophenregelung.<sup>26</sup> Ein Blick auf die vorhandenen landesverfassungsrechtlichen Umsetzungen belegt, dass deren Konkretisierungsgrad unterschiedlich ist.

Für eine rein haushaltsrechtliche Lösung spricht die Verlegenheit, die die Frage auslöst, was man davon hat, wenn man zwischen den Normebenen europäisches Primärrecht, europäisches Sekundärrecht, Grundgesetz, Berliner Landeshaushaltsrecht (Gesetz, Verordnung, Verwaltungsvorschrift) als weitere Normebene das Berliner Verfassungsrecht einschiebt.<sup>27</sup> Trotz mit der Zahl der Normebenen multiplizierter legislatorischer Redundanz bleibt es bei den Schulden. Eine rechtspolitische Klugheitsregel lautet: So wenig Gesetze wie möglich! Wenn Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG die Länder trotz der ihnen von Art. 109 Abs. 1 gewährten Haushaltsautonomie zu einem - man darf es so sagen - Kotau vor dem Grundgesetz nötigt<sup>28</sup> und nur wenig Spielraum lässt, der Detailfragen betrifft, die zu beantworten selbst bei einer Neuregelung in der Verfassung von Berlin zum Teil Sache des einfachen Gesetzgebers wäre, dann sollte dieser einfache Gesetzgeber die Sache eben allein regeln.

## 5. Fazit

Der Hauptpunkt bleibt aber: Die Grundsätze des Staatsschuldenrechts haben Verfassungsniveau. Dies gilt für die alte Schuldenbremse des Landes Berlin (Art. 87 Abs. 2 VvB). Dies gilt für die alte und die neue Schuldenbremse im Grundgesetz (Art. 115 Abs. 1 GG alte Fassung, Art. 109 Abs. 3 und Art. 115 Abs. 2 GG neue Fassung). Dies alles gilt seit 1949. Die neue Schuldenbremse des Landes Berlin kann, dies entscheidet das Abgeordnetenhaus, ebenfalls Verfassungsniveau haben oder in der Landeshaushaltsordnung stehen. Letzteres erscheint **mir persönlich** verfassungspolitisch als nicht konsistent.<sup>29</sup> Was bisher, übereinstimmend, im Grundgesetz und in der Landesverfassung geregelt war, sollte auch weiterhin nicht nur im Grundgesetz, sondern auch in der Landesverfassung geregelt sein, in Übereinstimmung. Eine Landesverfassung sollte dieses wichtige Regelungsthema nicht preisgeben.<sup>30</sup> Ich persönlich würde das Thema darum auch in der Landesverfassung regeln, die dortige Regelung aber im Verhältnis zu haushaltsrechtlichen Ausführungsbestimmungen schlank halten.

Für eine Preisgabe-Lösung, und nichts anderes ist die rein haushaltsrechtliche Lösung aus landesverfassungsrechtlicher Perspektive, können dagegen angeführt werden: eine durch die Erfahrungen mit der alten Schuldenregelung in Art. 115 Abs. 1 GG

<sup>26</sup> Detaillierte Auflistung bei *Kube*, wie zuvor, Rn. 163, 181-189, 196-202, 220 f.

<sup>27</sup> *P.M. Huber*, Bundesverfassungsrecht und Landesverfassungsrecht, NdsVBl. 2011, 233 (238) spricht von "Symbolgesetzgebung"; kritisch dazu *Henneke* in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz. Kommentar, 14. Aufl., 2018, Art. 109 Rn. 113, unter Hinweis auf Konkretisierungsspielräume der Länder.

<sup>28</sup> Anders als das von 1969 bis 2009 geltende Staatsschuldenrecht des Grundgesetzes. So hat Bayern die ursprüngliche Staatsschuldenregelung des Grundgesetzes (Geltungszeit 1949 - 1969) bis 2019 beibehalten und schwenkt erst 2020 auf den dann dritten Regelungsansatz des Grundgesetzes zu diesem Thema ein; vgl. Art. 82 BayVerf. Zu den nunmehr drei zeitlich sich ablösenden Regelungsansätzen des Grundgesetzes *Heintzen* in: von Münch/Kunig, wie zuvor, Art. 109 Rn. 1-5.

<sup>29</sup> Im Ergebnis ähnlich *Waldhoff*, wie zuvor, Rn. 182.

<sup>30</sup> Zu einer solchen Preisgabe kommt es, weil Art. 87 Abs. 2 VvB in der derzeitigen Fassung ab dem 1.1.2020 aus den dargestellten Gründen nichtig ist und an seiner Stelle - bei bloß haushaltsrechtlicher Lösung - eine Lücke in der Landesverfassung klaffen würde. Das Schuldenthema wäre dort unbesetzt.



(1969 - 2009) gereifte Abneigung, sich rasch wandelnde volkswirtschaftliche Modelle und Theorien in eine Verfassung zu schreiben; eine bundespolitisch derzeit nicht mehrheitsfähige Abneigung gegen Art. 109 Abs. 3 GG und "schwarze Nullen"; die leichtere Änderbarkeit der Landeshaushaltsordnung; Resignation vor der Übermacht bundesrechtlicher Vorgaben; last, but not least die Scheu vor dem politischen Aufwand und den politischen Risiken eines Verfahrens zur Änderung der Verfassung von Berlin.

## 6. Thesen

Lassen Sie mich die Ergebnisse meiner Überlegungen in 3 Thesen zusammenfassen.

1. Das Land Berlin ist verpflichtet, bis zum 1.1.2020 die Schuldenbremse des Grundgesetzes in Landesrecht umzusetzen. Die gilt nach meiner Meinung auch, wenn im Doppelhaushalt 2020/21 keine neuen Schulden eingeplant sind.
2. Das Land Berlin hat die Wahl zwischen einer rein haushaltsrechtlichen und einer kombiniert verfassungs- und haushaltsrechtlichen Umsetzung. Die vorhandene Schuldenregelung in Art. 87 Abs. der Verfassung von Berlin tritt am 1.1.2020 außer Kraft, entweder weil sie vom Abgeordnetenhaus aufgehoben wird oder weil sie wegen Kollision mit höherrangigem Bundesrecht nichtig wird.
3. Ich persönlich empfehle eine Kombinationslösung mit einem neu gefassten Art. 87 Abs. 2, der für die Bürgerinnen und Bürger verständlich und der schlank gehalten und an Art. 115 GG, der entsprechenden Regelung für die Haushaltsführung des Bundes, orientiert sein sollte. Für die zum Teil sehr komplizierten Details insbesondere der sog. Konjunkturkomponente ist das Haushaltsrecht des Landes Berlin der richtige Regelungsort.